

**RESOLUCION DEL CUERPO COLEGIADO AD-HOC
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSION EN ENERGIA
OSINERG N° 006-2003-OS/CC-05**

Lima, 28 de mayo de 2003

VISTO:

El Expediente de la Reclamación formulada por la DIRECCION EJECUTIVA DEL PROYECTO OLMOS TINAJONES – DEPOLTI- (en adelante DEPOLTI), a fin que la EMPRESA REGIONAL DE SERVICIO PUBLICO DE ELECTRICIDAD DEL NORTE S.A. -ELECTRONORTE- (en adelante ELECTRONORTE) proceda a la aplicación inmediata del numeral 2.1 del artículo 1º "Peajes por Transmisión Secundaria para Empresas Específicas" de la Resolución OSINERG N° 1417 -2002-OS/CD, para el cálculo mensual de la compensación por el servicio de transmisión secundaria que la DEPOLTI brinda a ELECTRONORTE;

CONSIDERANDO:

1. Antecedentes

- 1.1. Que, con Oficio N° 2280/2002-INADE-8201 del 25 de octubre de 2002, DEPOLTI presentó una reclamación en contra de ELECTRONORTE a fin de que ésta proceda a la aplicación inmediata del numeral 2.1 del artículo 1º "Peajes por Transmisión Secundaria para Empresas Específicas" de la Resolución OSINERG N° 1417 -2002-OS/CD, para el cálculo mensual de la compensación por el servicio de transmisión secundaria que la DEPOLTI brinda a ELECTRONORTE;
- 1.2. Que, mediante Resolución de Cuerpo Colegiado OSINERG N° 001-2003-OS/CC-05 de fecha 19 de marzo de 2003, se admitió la Reclamación presentada, corriéndose traslado a ELECTRONORTE para que sea contestada dentro de un plazo de 15 días hábiles de notificada;
- 1.3. Que, mediante Resolución N° 002-2003-OS/CC-05 del 29 de abril de 2003, y en virtud al artículo 39º del Reglamento de OSINERG para la Solución de Controversias aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 0826-2002-OS/CD, el Cuerpo Colegiado Ad-Hoc declaró vencido el plazo para contestar la reclamación por parte de ELECTRONORTE y convocó al Reclamante DEPOLTI y al Reclamado ELECTRONORTE a la Audiencia Única;
- 1.4. Que, el miércoles 14 de mayo de 2003, se dio inicio a la Audiencia Única convocada por el Cuerpo Colegiado Ad-Hoc, en la cual se exhortó a las partes para que lleguen a un acuerdo conciliatorio y al no haberse concretado, se procedió de inmediato a fijar los puntos controvertidos, admitiendo y actuando todos los medios probatorios presentados por DEPOLTI en el expediente de Reclamación, asimismo los presentados por ELECTRONORTE durante la Audiencia;
- 1.5. Que, en la misma fecha, las partes expusieron ante el Cuerpo Colegiado Ad –Hoc sus alegatos finales, con lo cual se dio por terminada la etapa de Audiencia Única;
- 1.6. Que, mediante Resolución No. 004-2003-OS/CC-05, de fecha 16 de mayo de 2003, se puso en conocimiento de la DEPOLTI el escrito presentado por ELECTRONORTE mediante el cual solicita al Cuerpo Colegiado Ad-Hoc declarar infundada la reclamación interpuesta por la DEPOLTI;



- 1.7 Que, mediante Resolución No. 005-2003-OS/CC-05, de fecha 21 de mayo de 2003, se puso en conocimiento de ELECTRONORTE el escrito presentado por la DEPOLTI mediante el cual solicita al Cuerpo Colegiado Ad-Hoc tener presente al momento de resolver;

2. Determinación de los puntos controvertidos

En la Audiencia Única llevada a cabo el 14 de mayo de 2003, se fijaron los siguientes puntos controvertidos:

- 2.1. **De los Reclamantes:** Determinar si procede a la aplicación inmediata del numeral 2.1 del artículo 1º "Peajes por Transmisión Secundaria para Empresas Específicas" de la Resolución OSINERG N° 1417 -2002-OS/CD, para el cálculo mensual de la compensación por el servicio de transmisión secundaria que la DEPOLTI brinda a ELECTRONORTE.
- 2.2. **De los Reclamados:** Si es de aplicación toda la Resolución OSINERG N° 1417 -2002-OS/CD

3. Análisis de la materia

3.1. Sobre la Reclamación: Los Reclamantes exponen :

- 3.1.1. Que, el año 1996, en vista de que no había acuerdo con ELECTRONORTE respecto a las compensaciones que se debería pagar por el uso del Sistema de transmisión de propiedad de DEPOLTI, y acorde con el texto del Artículo 62º del DL 25844 Ley de Concesiones Eléctricas, vigente a esa fecha, DEPOLTI y ELECTRONORTE sometieron a dirimencia esta discrepancia a la Comisión de Tarifas Eléctricas (CTE);
- 3.1.2. Que, la Comisión de Tarifas Eléctricas expidió el 22/01/97 la Resolución 001-97-P/CTE, donde se establece las compensaciones mensuales que ELECTRONORTE debería pagar a DEPOLTI, la cual debe ser igual al mayor de los siguientes conceptos;
1. El Ingreso Tarifario más el Peaje Secundario de transmisión, evaluado con las fórmulas y precios definido en la Resolución de tarifas en barra N° 003-96 P/CTE, o en aquellas que la sustituyan.
 2. El monto mínimo mensual, al mes de enero de 1997, que cubre los costos de operación y mantenimiento (COyM) eficiente, equivalente a la suma de los siguientes tres rubros, según su entrada en operación:
 - a) Celda de conexión a la barra de 60 kV en la S.E. Chiclayo Oeste: 1,079.35 Nuevos Soles.
 - b) Línea de 60 kV-simple tema, sin celdas, Chiclayo-Lambayeque: 1,609.01 Nuevos Soles.
 - c) Línea de 60 kV – simple tema, sin celdas, Lambayeque – Ollimo: 4,510.82 Nuevos Soles.
- 3.1.3. Que, a pesar que esta resolución recogía íntegramente la posición de ELECTRONORTE, DEPOLTI facturó a partir de esa fecha a ELECTRONORTE los conceptos de Ingreso Tarifario más el Peaje Secundario de Transmisión, evaluado con las fórmulas y precios definidos en la Resolución de Tarifas vigente, y posteriormente aquellas que la van sustituyendo (Resolución N° 004-97 P/CTE, N° 008-98 P/CTE, N° 004-99 P/CTE, N° 004-2000 P/CTE) hasta llegar a la última facturación de julio de 2002, la cual es realizada utilizando los peajes definidos en la Resolución N° 006-2001 P/CTE;
- 3.1.4. Que, en el mes de abril de 1997 se amplía el servicio de transmisión brindado a ELECTRONORTE con la línea de Transmisión 60 kV Illimo –Olmos y Subestaciones de Lambayeque Illimo y La Viña, cuya facturación mensual es realizada aplicando los peajes

de transmisión secundaria definidos en las resoluciones vigentes de tarifas en barra, en cumplimiento a la Resolución 001-97-P/CTE;

- 3.1.5.** Que, con fecha 23.10.98 se suscribió el contrato con ELECTRONORTE, "Por Servicios de Transmisión Sistema Secundario entre Concesionario y Cliente" N° 105-INADE-8200, con vigencia al 02.04.97, cuya cláusula séptima establece;

"El cliente compensará al concesionario por los servicios prestados según los cargos de Peaje de Transmisión e Ingreso Tarifario de acuerdo con la Resolución N° 001-97 P/CTE y demás disposiciones vigentes de la Comisión de Tarifas Eléctricas"

- 3.1.6.** Que, ELECTRONORTE ha venido pagando a DEPOLTI las compensaciones de acuerdo a las Resoluciones aprobadas por la CTE:

- Año 1997, Resolución N° 004-97 P/CTE
- Año 1998, Resolución N° 008-98 P/CTE
- Año 1999, Resolución N° 004-99 P/CTE
- Año 2000, Resolución N° 004-2000 P/CTE
- Año 2001, Resolución N° 006-2001 P/CTE hasta el mes de julio de 2002

- 3.1.7.** Que, el 05/07/2002 se expidió la Resolución N° 1414 –2002-OS/CD, en el cual se aprueban las tarifas y compensaciones de los Sistemas Secundarios de Transmisión de las empresas que presentaron propuestas dentro del procedimiento regular establecido en el anexo "B" "Procedimiento para Fijación de Tarifas y Compensaciones para los Sistemas Secundarios de Transmisión", siendo ELECTRONORTE una de estas empresas;

- 3.1.8.** Que, con la Resolución N° 1417-2002-OS/CD se publican las Tarifas y Compensaciones aprobadas previamente, la cual en el punto 2.1 "PEAJES POR TRANSMISION SECUNDARIA PARA EMPRESAS ESPECIFICAS" detalla en forma específica los peajes correspondientes al Sistema Secundario perteneciente a DEPOLTI, estableciendo el Artículo 4° textualmente;

"Los cargos de peaje secundario por Transmisión y sus fórmulas de actualización así como los de pérdidas marginales consignados en la presente resolución sustituyen a los correspondientes valores aprobados en la Resolución 006-2001 P/CTE"

Asimismo, el Artículo 5° dice textualmente:

"Toda la regulación de transmisión secundaria contenida en la presente resolución, con excepción de la establecida en el Artículo 2° y en el numeral 1.5 del Artículo 3°, es de aplicación a todos los usuarios (consumidores finales) pertenezcan o no al Servicio Público de Electricidad.

Todos los ingresos originados por efecto de los factores de pérdidas y los peajes de transmisión y transformación que se determinen por aplicación de la presente resolución serán transferidos como compensación por transmisión a los concesionarios de las correspondientes instalaciones. En caso existieran acuerdos contractuales de compensación por el uso de las instalaciones secundarias de transmisión, estos prevalecerán hasta la terminación de dichos contratos".

- 3.1.9.** Que, con oficio N° 1831/2002 –INADE-8201 de fecha 09.09.2002 remite a ELECTRONORTE para su respectivo pago la factura 001-0001367 en donde se aplica los nuevos peajes;

- 3.1.10. Que, con documento R-659-2002 de fecha 13.09.2002 ELECTRONORTE procedió a devolver la factura indicando que esta resulta contraria al segundo párrafo del artículo 5º de la Resolución N° 1417-2002-OS/CD, con lo cual se inicia la controversia;
- 3.1.11. Que, con fecha 04.10.02, DEPOLTI y ELECTRONORTE suscriben un acta para un acuerdo transitorio, y en el segundo punto acuerdan someter a dirimencia de la GART del OSINERG, la solución de su diferendo;

3.2. El Reclamado expone:

- 3.2.1. Que, a la fecha DEPOLTI y ELECTRONORTE tienen celebrado un contrato N° 105-INADE-8200, y este se renovó en forma automática el 23.10.2001 por un periodo de cuatro años adicionales;
- 3.2.2. Que, la cláusula Décimo Séptima (sic) – debe decir Séptima – del Contrato N° 105-INADE-8200, solo hace alusión para efectos de compensaciones a todas aquellas disposiciones que emita la Comisión de Tarifas Eléctricas; organismo técnico y descentralizado del sector Energía y Minas con autonomía funcional, económica, técnica y administrativa al que hace alusión el artículo 10º del DL 25844 “Ley de Concesiones Eléctricas”, debiendo entenderse que es dicho organismo el único ente encargado de establecer las pautas para fijar las compensaciones por el uso de las líneas de transmisión 60 kV Chiclayo –Illimo;
- 3.2.3. Que, inconsultamente DEPOLTI hizo llegar a ELECTRONORTE la factura 001-0001367, la misma que contiene un cálculo por compensación derivado de la aplicación de la Resolución OSINERG N° 1417-2002-OS/CD, lo cual resulta ajeno a la voluntad de las partes al momento de haberse celebrado el contrato N° 105-INADE-8200;
- 3.2.4. Que, la Resolución N° 1417-2002-OS/CD no autoriza a DEPOLTI pretender hacer los alcances de dicha Resolución a ELECTRONORTE por el uso de las líneas de transmisión 60 kV Chiclayo –Illimo, pues dicha pretensión escapa de los alcances del Contrato N° 105-INADE-8200, más aun cuando es el propio artículo 5º parte infine de la Resolución N° 1417-2002-OS/CD la que manera literal establece:

“En caso existieran acuerdos contractuales de compensación por el uso de las instalaciones secundarias de transmisión, estos prevalecerán hasta la terminación de dichos contratos”

Esta orientación tiene pleno sustento en el artículo 1351 del Código Civil del cual se infiere que el contrato es el acuerdo de ambas partes destinado a crear y regular una relación jurídica como la que se deriva del contrato N° 105-INADE-8200, el mismo que ha sido celebrado bajo el imperio de la Libertad Contractual, Principio del Derecho Moderno que garantiza que las partes puedan pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato, consecuentemente los términos del contractuales ya estipulados, no pueden ser modificados por leyes o otras disposiciones de cualquier clase, precepto constitucional que ha sido recogida por la mencionada Resolución N° 1417-2002-OS/CD, dejando a salvo todas las relaciones contractuales existentes;

- 3.2.5. Que, el marco contractual regulatorio que rige las compensaciones por el uso que realiza ELECTRONORTE de las líneas de transmisión está dado únicamente por:
- Contrato N° 105-INADE-8200 por servicios de Transmisión de Sistema Secundario;
 - Resolución 001-97-P/CTE
 - Resolución 004-2000-P/CTE
 - Resolución 006-2001-P/CTE

Observándose de manera concreta que la Resolución OSINERG N° 1417-2002-OS/CD no forma parte del marco regulatorio antes mencionado;

- 3.2.6. Que, de otro lado debe tomarse en cuenta la regla "**Pacta Sunt Servanda**" a través del cual se dice que las convenciones o acuerdos legalmente formados tienen fuerza de ley respecto a aquellos que las han celebrado, esto quiere decir, que el contrato arriba mencionado se ha celebrado para cumplirse, ello teniendo en consideración que el aludido contrato tiene fuerza de ley entre las partes;

3.3. Análisis del Cuerpo Colegiado Ad-Hoc

- 3.3.1. Hasta el 23/12/99 el artículo 62° del DL 25844 Ley de Concesiones Eléctricas establecía lo siguiente:

"Si un generador suministra energía eléctrica en barras ubicadas en el SST o utilizando instalaciones de un concesionario de distribución, deberá convenir con sus propietarios las compensaciones por el uso de dichas instalaciones.

Estas compensaciones cubrirán el Costo Medio de eficiencia de tales sistemas y no se pagarán si el uso se efectúa en sentido contrario al flujo preponderante de energía.

En caso de discrepancia y a solicitud de parte, la Comisión de Tarifas de Energía actuará como dirimente y deberá resolver en un plazo máximo de 30 días de presentada".

- 3.3.2. Acorde con lo anterior la Comisión de Tarifas Eléctricas expidió el 22/01/97 la Resolución N° 001-97-P/CTE, la cual resolvió la dirimencia existente entre la DEPOLTI y ELECTRONORTE, y estableció específicamente que la compensación por el uso del Sistema secundario de transmisión sería igual al mayor de los siguientes conceptos:

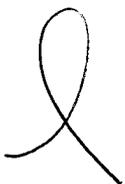
1.- *El Ingreso Tarifario más el Peaje Secundario de transmisión, evaluado con las fórmulas y precios definido en la Resolución de tarifas en barra N° 003-96 P/CTE, o en aquellas que la sustituyan;*

2.- *El monto mínimo mensual, al mes de enero de 1997, que cubre los costos de operación y mantenimiento (COyM) eficiente, equivalente a la suma de los siguientes tres rubros, según su entrada en operación:*

- a) *Celda de conexión a la barra de 60 kV en la S.E. Chiclayo Oeste: 1,079.35 Nuevos Soles.*
- b) *Línea de 60 kV-simple tema, sin celdas, Chiclayo-Lambayeque: 1,609.01 Nuevos Soles.*
- c) *Línea de 60 kV – simple tema, sin celdas, Lambayeque – Ollimo: 4,510.82 Nuevos Soles.*

- 3.3.3. Que, a partir de la promulgación de la Ley N° 27116 de fecha 17.05.99, la Comisión de Tarifas Eléctricas se denominó Comisión de Tarifas de Energía; con la promulgación de la Ley N° 26734 Ley de creación de OSINERG, la Comisión de Tarifas de Energía formó parte del Sistema Supervisor de la Inversión de Energía; con la dación de la Ley N° 27332 de fecha 29.07.1999, Ley Marco de los organismos reguladores de la inversión privada en los servicios públicos, el OSINERG y la Comisión de Tarifas de Energía se integraron en un solo Organismo Regulador; y con la promulgación de del DS N° 054-2001-PCM modificado por DS 055-2001- PCM "Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía- OSINERG" quedó establecida la función reguladora de las Tarifas del OSINERG;

- 3.3.4. Que, con la expedición de la Resolución N° 001-97-P/CTE, la CTE hoy OSINERG- dispuso que las compensaciones mensuales sean las definidas en la Resolución de tarifas en barra N° 003-95-P/CTE, o en aquellas que la sustituyan. Este concepto está recogido en la



cláusula Séptima "Compensaciones" del Contrato N° 105-INADE-8200 cuando a la letra establece: "El CLIENTE compensará a EL CONCESIONARIO por los servicios prestados según los cargos de Peaje de Transmisión e Ingreso Tarifario de acuerdo con la Resolución 001-97 PCTE y demás disposiciones vigentes de la Comisión de Tarifas Eléctricas.", con lo que se está reconociendo que las Compensaciones que ELECTRONORTE pagará a DEPOLTI son las que establecería la Comisión de Tarifas Eléctricas -hoy OSINERG- en cada oportunidad que se modifique estos mismos conceptos por la publicación de las correspondientes resoluciones de tarifas en barra;

- 3.3.5.** Que, acorde con lo anterior ELECTRONORTE ha venido compensando a DEPOLTI por el uso del Sistema Secundario de Transmisión con las siguientes resoluciones:
- a) Año 1997, Resolución N° 004-97 P/CTE
 - b) Año 1998, Resolución N° 008-98 P/CTE
 - c) Año 1999, Resolución N° 004-99 P/CTE
 - d) Año 2000, Resolución N° 004-2000 P/CTE
 - e) Año 2001, Resolución N° 006-2001 P/CTE hasta el mes de julio de 2002
- 3.3.6.** Que, en cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto Supremo N° 124-2001-PCM, el Consejo Directivo de OSINERG, mediante Resolución OSINERG N° 0003-2002- OS/CD aprobó la norma "Procedimientos para Fijación de Precios Regulados" la misma que contiene los Anexos A, B, C, D, E, F y G, en los que se establecen los distintos procedimientos de fijación de precios regulados que tiene a su cargo el OSINERG;
- 3.3.7.** Que, asimismo, la norma "Procedimientos para la Fijación de Precios Regulados", estableció en su Anexo B el Procedimiento para Fijación de Tarifas y Compensaciones para los Sistemas Secundarios de Transmisión, cuyo desarrollo es independiente del procedimiento correspondiente a la fijación de Tarifas en Barra;
- 3.3.8.** Que, la Resolución OSINERG N° 0424-2002-OS/CD, Artículo 3°, postergó en 60 días, únicamente para la regulación correspondiente al año 2002, el inicio del Procedimiento para Fijación de Tarifas y Compensaciones para los Sistemas Secundarios de Transmisión, de modo tal que la fijación correspondiente a dicho procedimiento no resultó coincidente con la fecha de aprobación de las Tarifas en Barra, por lo que fue necesario disponer que en los casos en que la resolución haga referencia a factores de pérdidas, a cargos por peaje secundario de transmisión y a factores de actualización de dichos cargos, estos corresponden a los aprobados mediante la Resolución N° 006-2001 P/CTE, situación que se mantuvo en tanto no se expedieran las resoluciones correspondientes a la Fijación de Tarifas y Compensaciones para los Sistemas Secundarios de Transmisión;
- 3.3.9.** Que, acorde con lo anterior, con Resolución N° 1414-2002-OS/CD se aprobaron las tarifas y compensaciones de los sistemas secundarios de transmisión de determinadas empresas entre las cuales se encuentra ELECTRONORTE, y con Resolución N° 1417-2002-OS/CD se publicaron estas tarifas y compensaciones;
- 3.3.10.** Que, lo expuesto anteriormente, viene a demostrar que hasta el año 2001 la resolución de tarifas en barra correspondiente al mes de mayo, además de especificar las tarifas en barra, incluían valores y formulas para el cálculo y compensaciones de los sistemas secundarios de transmisión que se modificaba en forma anual, y que el año 2002, debido a lo expuesto en el punto 3.3.7 y 3.3.8, la fijación de estas tarifas y compensaciones no resultó coincidente con la expedición de las tarifas en barra, por ello se expedieron en forma separada;
- 3.3.11.** Que, de lo antes reseñado se concluye que la Resolución N° 1417-2002-OS/CD, sustituye en todos sus efectos a la Resolución 006-2001 P/CTE, y por lo tanto los valores

consignados en ella para el cálculo y compensaciones por el uso de los sistemas secundarios de transmisión son válidos para el cálculo de las compensaciones que ELECTRONORTE debe abonar a DEPOLTI;

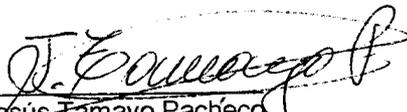
3.3.12. Que, por consiguiente lo que expone el reclamado ELECTRONORTE, de que la Resolución N° 1417-2002-OS/CD no forma parte del marco regulatorio del Contrato N° 105-INADE-8200 celebrado con DEPOLTI no resulta correcto, al haber establecido en la Cláusula Séptima de este contrato la validez de la Resolución 001-97 P/CTE y demás disposiciones vigentes de la Comisión de Tarifas Eléctricas, con lo que se está aceptando la validez de la Resolución N° 1417-2002-OS/CD, así como se aceptó la validez de las demás resoluciones que se expidieron los años anteriores;

Que, en virtud a lo dispuesto por los artículos 2° y 45° del Reglamento de OSINERG para la Solución de Controversias, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 0826-2002-OS/CD, al haberse cumplido con todas las diligencias establecidas para este procedimiento, corresponde a este Cuerpo Colegiado Ad-Hoc dictar la Resolución que ponga fin a esta instancia administrativa.

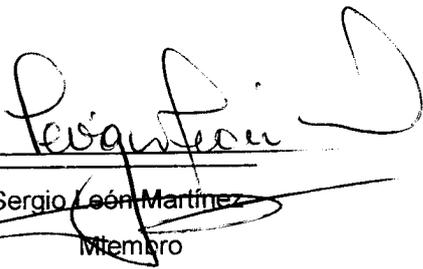
De conformidad con lo establecido por la Ley N° 27332, Ley Marco de Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, el Reglamento General de OSINERG, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, Reglamento de OSINERG para la Solución de Controversias, aprobado por Resolución de Consejo Directivo OSINERG N° 0826-2002-OS/CD.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO UNICO .- Declarar fundada la Reclamación presentada por la DIRECCION EJECUTIVA DEL PROYECTO OLMOS TINAJONES –DEPOLTI y disponer que la EMPRESA REGIONAL DE SERVICIO PUBLICO DE ELECTRICIDAD DEL NORTE S.A. –ELECTRONORTE proceda a la aplicación inmediata del numeral 2.1 del artículo 1° “Peajes por Transmisión Secundaria para Empresas Especificas” de la Resolución OSINERG N° 1417 -2002-OS/CD, para el cálculo mensual de la compensación por el servicio de transmisión secundaria que la DIRECCION EJECUTIVA DEL PROYECTO OLMOS TINAJONES - DEPOLTI brinda a la EMPRESA REGIONAL DE SERVICIO PUBLICO DE ELECTRICIDAD DEL NORTE S.A. - ELECTRONORTE.


Jesús Tamayo Pacheco
Presidente
Cuerpo Colegiado Ad-Hoc


Julio C. López Beltrán
Miembro
Cuerpo Colegiado Ad-Hoc
OSINERG


Sergio León Martínez
Miembro
Cuerpo Colegiado Ad-Hoc
OSINERG