

1

**RESOLUCIÓN DE CUERPO COLEGIADO AD-HOC  
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA  
OSINERG N° 004-2004-OS/CC- 14**

Lima, 07 de abril de 2004

**VISTO:**

El expediente de reclamación formulado por la empresa Interconexión Eléctrica Isa Perú S.A., en adelante ISA, contra la empresa de Electricidad del Perú S.A., ELECTROPERÚ S.A., en adelante, Electroperú, para el pago de compensaciones por el uso de instalaciones del Sistema Secundario;

**CONSIDERANDO;**

**1. De la Controversia**

**1.1. Posición de la Reclamante**

- ISA solicita que se requiera a Electroperú el cumplimiento de su obligación de pago de compensación por el uso de instalaciones del Sistema Secundario de acuerdo a lo establecido en el contrato de Servicios de Transmisión Eléctrica suscrito entre la reclamada y la Empresa de Transmisión Eléctrica ETECEN con fecha 21 de marzo de 2001, que fuera cedido a ISA por contrato de 26 de abril de 2001. Electroperú se ha negado a cumplir con dicho pago aduciendo que únicamente se encuentra obligada a efectuar el mismo a partir del 27 de febrero de 2003. El monto adeudado reclamado es de S/. 40,701.75 por el período comprendido entre el 09 de agosto de 2002 al 26 de febrero de 2003, monto que no incluye el Impuesto General a las Ventas por lo que deben adicionarse al monto reclamado la tasa vigente de dicho impuesto, no incluyendo tampoco los intereses al monto de la deuda reclamada.
- Fundamenta su pedido en que, en el marco del Contrato de Concesión de Obra Pública que suscribiera con el Estado Peruano el 07 de diciembre de 2001, se suscribió un contrato de servicios de transmisión eléctrica a fin de garantizar a la sociedad adjudicataria de la buena pro, el pago de la compensación del costo de la línea Aguaytía-Pucallpa por un plazo de 30 años contados a partir de la puesta en operación comercial. Sin embargo, Electroperú no ha efectuado el pago de sus obligaciones al afirmar que únicamente le corresponde asumir las compensaciones del servicio de transmisión a partir del 27 de febrero de 2003 pues señala que esa fue la fecha en la que el COES-SINAC aprobó el inicio de operación de la central Yarinacocha, consecuencia de lo cual ella suscribió con Electro Ucayali una addenda al Contrato de Suministro y por la cual Electroperú viene facturando a Electro Ucayali a partir del 27 de febrero de 2003, fecha en la que comenzó a percibir ingresos, por lo que no se le puede efectuar reclamo alguno por el período anterior a dicha fecha.
- ISA considera que Electroperú no ha evaluado que tiene suscrito un contrato de servicios de transmisión con ETECEN el cual fue cedido a ISA con fecha 26 de abril de 2001 en el cual, en la cláusula octava, numeral 8.4 se pactó que Electroperú garantizaba al trasmisor el pago del costo de la línea por el plazo

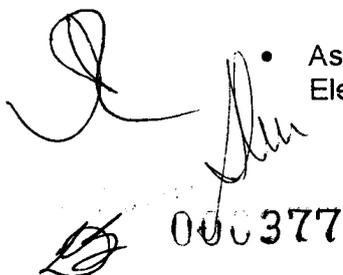
000378

de 30 años a partir de la puesta en operación comercial de la línea Aguaytía-Pucallpa, aún en el caso que Electroperú no haya hecho uso del servicio efectivo. En ese sentido, el contrato de suministro de electricidad y su respectiva addenda que puedan haber celebrado Electroperú y Electro Ucayali resulta ajeno a ISA pues para ella el único contrato que produce efectos jurídicos es el de servicios de transmisión eléctrica suscrito por ETECEN con Electroperú y cedido luego a ISA.

- Adicionalmente, en el Contrato de Concesión de Obra Pública de Infraestructura y Explotación de Servicio Público que la reclamante suscribiera con el Estado Peruano, entre los documentos a ser entregados en la fecha de cierre tanto por el Concedente como por ETECEN, no aparece el contrato de suministro entre Electroperú y Electro Ucayali precisamente por no tener este ningún efecto para ISA, estableciéndose mas bien como obligación de ETECEN la entrega del Contrato de cesión de posición contractual del Contrato de Servicios de Transmisión suscrito por ETECEN con Electroperú y cedido a ISA, el cual es el que precisamente ampara el reclamo de ISA, razón por lo cual la obligación del pago de compensación por parte de Electroperú se origina a partir de la puesta en operación comercial de la línea, lo que ocurrió el 09 de agosto del 2002 como aparece (del) respectiva acta de aprobación de pruebas. Según el numeral 7.2 del Contrato de Concesión, la puesta en operación comercial se iniciaba en la fecha de emisión del acta de pruebas y es a partir de esa fecha que ISA tiene derecho a cobrar la compensación, fecha que por lo demás Electroperú en su Informe técnico comercial CC-1495-2003 de 14 de noviembre de 2003 ha reconocido como la de entrada de operación comercial del suministro de electricidad a favor de su cliente Electro Ucayali
- Finalmente sostiene que de conformidad con el artículo 1361° del Código Civil, Electroperú debe cumplir con sus acuerdos contractuales no pudiendo la reclamada modificar de manera unilateral un contrato suscrito válidamente por ambas partes.
- Fundamenta jurídicamente su petitorio en los artículos 1357° y 1361° del Código Civil y en la Resolución del Consejo Directivo de OSINERG N° 1427-2002-OS/CD del 23 de agosto de 2002.

#### 1.2. Posición de la Reclamada

- Electroperú absolvió el traslado de la reclamación dentro del plazo conferido, negando y contradiciendo los términos del reclamo basado en los siguientes fundamentos;
- Indica que con fecha 21 de marzo de 2001 se suscribió el Contrato de Servicio de Transmisión Eléctrica entre Etecen (transmisor) y Electroperú (generador) por la línea de transmisión Aguaytía-Pucallpa y subestaciones, con intervención de Electro Ucayali S.A, manifestando su conocimiento y conformidad en calidad de empresa de distribución cuyos sistemas serían abastecidos con un suministro de electricidad proveniente del Sistema Eléctrico Interconectado Nacional (SEIN) . El contrato tiene una duración de 30 años contados a partir de la puesta en operación comercial de la Línea de transmisión Aguaytía-Pucallpa.
- Asimismo, el 21 de marzo de 2001 se celebró el Contrato de Suministro de Electricidad entre Electro Ucayali S.A.(distribuidora) y Electroperú (generadora)

  
000377

por el cual Electroperú se obliga a poner a disposición de Electro Ucayali potencia y energía hasta los límites máximos fijados como obligación de la suministradora, contrato que tiene una vigencia de 30 años contados a partir de la puesta en operación comercial de la línea de transmisión Aguaytía-Pucallpa. Posteriormente, al amparo de la cláusula Décimo Séptima del Contrato de Transmisión, con fecha 26 de abril de 2001 se celebró el Convenio de Cesión de Posición Contractual por el cual Etecen S.A. cedió su posición contractual a ISA respecto al contrato de servicios de Transmisión Eléctrica del Sistema Secundario Aguaytía- Pucallpa y subestaciones.

- Que de acuerdo a lo previsto en el contrato de servicios de transmisión , el pago de las compensaciones de transmisión está garantizado por Electroperú por el plazo de 30 años a partir de la puesta de Operación Comercial de la Línea de Transmisión Aguaytía- Pucallpa, lo cual ocurrió el 09 de agosto de 2002, fecha desde la cual la reclamada viene abonando puntualmente conforme lo acredita con la copia de las facturas presentadas a ISA por peaje de conexión e ingreso tarifario del sistema secundario Aguaytía- Pucallpa del período agosto de 2002 hasta febrero 2003. En el indicado período Electroperú ha pagado a la reclamante un monto total de S/. 2 163 015, 91.
- Agrega que resulta falsa la aseveración de ISA al señalar que "...Electroperú no ha efectuado el pago de sus obligaciones derivadas del contrato de Servicios de Transmisión Eléctrica, al afirmar que únicamente le corresponde asumir las compensaciones del servicio de transmisión a partir del 27 de febrero de 2003...". Electroperú en el período reclamado no ha pagado porque así resulta del método de cálculo de la compensación de una instalación de transmisión regulado por OSINERG, compensaciones que sólo se pagan cuando se han presentado supuestos de interrupciones en las líneas de transmisión , interrupciones que por lo demás no han sido calificadas como de caso fortuito o fuerza mayor por el OSINERG. Las interrupciones en el servicio de transmisión importan un incumplimiento contractual por parte de ISA al no poder cumplir sus prestaciones como transmisor, lo que faculta a Electroperú a no cumplir con la contraprestación a su cargo, cual es el pago.
- De los argumentos expuestos en el reclamo no se puede determinar con claridad cual es el supuesto incumplimiento que habría generado la acreencia reclamada por ISA sin embargo, se puede inferir que se trata del pedido que dicha empresa estuvo realizando a Electroperú por el pago de compensaciones asociadas a la energía generada por la central de Yarinacocha. En efecto, mediante la comunicación ISA PERÚ N ° ISAP149-03, remitió un cuadro a Electroperú detallando la generación de la central de Yarinacocha durante el período comprendido entre el 9 de agosto de 2002 y el 27 de febrero de 2003 que consideraban era parte del consumo de la población de Pucallpa y que debería reflejarse en la facturación de dichos meses, considerando luego de hecho el recálculo que había un saldo pendiente de S/. 40 701,75.
- En su opinión, el consumo que menciona ISA estaría referido a la generación de la Central Térmica de Yarinacocha, propiedad de Electro Ucayali, de manera independiente y antes de su incorporación al COES-SINAC, generación que además tuvo que darse por interrupciones en las líneas de transmisión de ISA. El 27 de febrero de 2003 el COES SINAC aprobó el inicio de la operación de la Central Térmica de Yarinacocha bajo los procedimientos de dicho Comité. Teniendo en cuenta que esta central empezaba a operar comercialmente como unidad de generación conectada al Sistema Eléctrico Interconectado Nacional, Electroperú y Electro Ucayali suscriben una adenda

000376

mediante el cual Electroperú desde esa fecha viene facturando a Electro Ucayali lo producido por la central Yarinacocha. Desde esa fecha Electroperú viene cobrando los ingresos asociados a la producción de la Central Yarinacocha, los mismos que han sido abonados a ISA como parte de la compensación de la línea de transmisión Aguaytía- Pucallpa. Como se puede apreciar, antes del 27 de febrero de 2003, Electroperú no ha cobrado, porque no le correspondía hacerlo, ningún ingreso relacionado con la producción de la Central de Yarinacocha, por lo que no es responsable de abonar a ISA ningún monto por dicho concepto.

- Fundamenta su contestación en el artículo 1361° del Código Civil, en el Contrato de Servicios de Transmisión y las Resoluciones del Consejo Directivo de OSINERG Nos 1417-2002-OS/CD y 1427-2002-OS/CD.

## 2. Audiencia Única

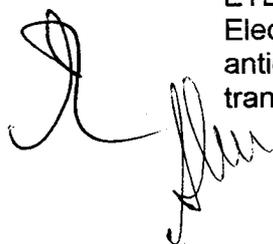
Citadas las partes a la Audiencia Única, ésta se llevó a cabo el 11 de marzo, en la cual el Presidente exhortó a las partes a llegar a un acuerdo conciliatorio el cual no se pudo conseguir por lo que el Cuerpo Colegiado dispuso la continuación del proceso. Teniendo en cuenta los petitorios de las partes, el Cuerpo Colegiado estableció como materia Controvertida que "... Se determine el pago de compensación por el uso de las instalaciones del Sistema Secundario de Transmisión Aguaytía- Pucallpa, de acuerdo con lo establecido en el Contrato de Servicio de Transmisión Eléctrica, suscrito entre Electroperú S.A. y la Empresa de Transmisión Eléctrica de Centro Norte – ETECEN, en el marco del contrato de concesión de la Línea de Transmisión Oroya-Carhuamayo-Paragsha- Derivación Antamina y la Línea de Transmisión Aguaytía-Pucallpa, asociada a la energía generada de la central de Yarinacocha en el período 09.08.2002 al 26.02.2003." El Cuerpo Colegiado admitió todas las pruebas ofrecidas por la reclamante en el punto IV de su escrito de fecha 01 de diciembre de 2003 así como las pruebas ofrecidas por Electroperú en el rubro "medios probatorios" de su escrito del 16 de febrero de 2004, pruebas de carácter instrumental por lo que no habiendo medios probatorios que actuar, se dio por concluida la Audiencia Única;

La reclamante presentó el 18 de marzo su escrito de alegato final para mejor resolver en el que ratifica que la materia en controversia es el monto adeudado por compensaciones por parte de Electroperú por el periodo de 9 de agosto de 2002 al 26 de febrero de 2003, asociado a la energía generada por la central Yarinacocha.; y,

## 3. Analisis del Cuerpo Colegiado Ad-Hoc

Que, conforme se desprende del Contrato de Servicios de Transmisión Eléctrica ofrecido como prueba por ISA, en el marco de la entrega en Concesión al sector privado de las líneas de transmisión Pachachaca- Oroya- Carhuaquero- Paragsha – derivación Antamina y Aguaytía- Pucallpa, era necesario suscribir un contrato por servicios de transmisión del Sistema Secundario entre la Sociedad Concesionaria y el usuario de la Línea de Transmisión Aguaytía- Pucallpa y subestaciones, para atender la demanda de potencia y energía de Electro Ucayali S.A.

Que, con fecha 21 de marzo del 2001 se celebró el Contrato de Servicios de Transmisión Eléctrica entre la Empresa de Transmisión Eléctrica Centro-Norte-ETECEN y Electroperú en el cual se estableció en la cláusula décimo séptima que Electroperú, de conformidad con el artículo N° 1435 del Código Civil, prestaba por anticipado su conformidad a la cesión de posición contractual que efectúe el transmisor( ETECEN) a favor del postor que resulte favorecido con la Concesión de la



000375

Línea de Transmisión 138 kV Aguaytia-Pucallpa y Subestaciones otorgada en el marco del proceso de privatización.

Que, por documento de fecha 26 de abril de 2001, ETECEN cedió a ISA su posición contractual en el contrato de Servicios de transmisión eléctrica celebrado el 21 de marzo de 2001.

Que, mediante la cesión de la posición contractual, el cedente se aparta de los derechos y obligaciones derivados de un contrato los cuales son asumidos en su integridad por el cesionario, lo que en el presente caso significa que ISA asumió los derechos y obligaciones que Etecen tenía en el contrato de servicios de transmisión eléctrica que celebró con Electroperú el 21 de marzo de 2001 .

Que, en la cláusula séptima del contrato de Servicios de Transmisión Eléctrica se estableció la obligación de Electroperú de pagar al transmisor, en forma mensual, el costo total de transmisión, que es la suma de la anualidad de la inversión y los costos de operación y mantenimiento cuyos cálculos se harían según el procedimiento señalado en esa cláusula, especificándose en la cláusula octava lo referente a la facturación, la forma de pago y la garantía de Electroperú de pagar al transmisor la compensación del costo de la línea, por el plazo de 30 años a partir de la puesta en operación comercial de la línea Aguaytía-Pucallpa, aún en el caso que Electroperú no hiciese uso del servicio efectivo, salvo situaciones de fuerza mayor.

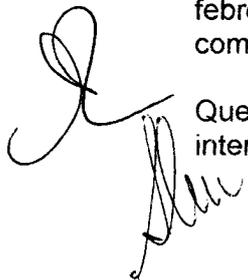
Que, en el Contrato que suscribió Electroperú con Electro Ucayali el 21 de marzo de 2001, se establece en su cláusula 4.2, que la distribuidora deberá pagar a la generadora, en forma mensual, el costo total de transmisión, a similitud de lo fijado en el Contrato de Servicios de Transmisión suscrito entre la generadora y la transmisora y también suscrito por la distribuidora. Es decir, que la distribuidora debe pagar a Electroperú, desde la puesta en operación comercial de la línea Aguaytia- Pucallpa, la misma compensación que ella paga a la transmisora.

Que, como se observa del Acta de Aprobación de Prueba presentada por ISA, con fecha 09 de agosto de 2002 se declaró aprobada la prueba prevista para la Puesta en Operación Comercial de la Línea Pucallpa- Aguaytía y Subestaciones asociadas.

Que, Electroperú ha expresado su acuerdo en que la línea de transmisión Aguaytía-Pucallpa fue puesta en operación comercial a partir del 09 de agosto de 2002 tal como puede verse del punto 1 de su informe técnico-comercial CC-1495 -2003 de fecha 14 de noviembre de 2003 y del punto 1.4 de su escrito de contestación a la reclamación cuando indica que el pago de las compensaciones de transmisión "... está garantizado por ELECTROPERU por el plazo de 30 años a partir de la puesta en Operación Comercial de la L.T. Aguaytía- Pucallpa, lo cual ocurrió el 9 de agosto de 2002, fecha desde la cual ELECTROPERU viene abonando puntualmente el pago de las mencionadas compensaciones...".

Que, Electroperú alega que la energía generada por la Central Térmica de Yarinacocha la tiene que compensar a ISA a partir de la fecha en que el COES-SINAC aprobara el inicio de la operación de dicha central, esto es, desde el 27 de febrero de 2003 ya que a partir de dicha fecha esta central comenzó a operar comercialmente como unidad de generación;

Que, los contratos reflejan lo que ha sido el acuerdo de las voluntades de quienes intervienen en ellos y son obligatorios para las partes en lo que ellas han convenido.



000374

Que, como se desprende del análisis precedente, según el contrato de suministro el derecho a solicitar el pago de la compensación por parte de ISA a Electroperú corre desde la fecha en que entró en operación comercial la línea de transmisión Aguaytía – Pucallpa, lo cual ambas partes coinciden en que fue el 09 de agosto de 2002 y no desde la fecha en que el COES-SINAC aprobara el inicio de la operación de la central de Yarinacocha, fecha no acordada por ellas.

Que, asimismo, en el contrato se pactó en la cláusula 8.4 que Electroperú garantizaba al transmisor el pago de la compensación del costo de la línea "... aún en el caso que ELECTROPERU no haya hecho uso del servicio efectivo..." lo que constituye una obligación que tiene que cumplir a favor de la trasmisora ISA.

Que, OSINERG ha efectuado la liquidación del período agosto 2002 a febrero 2003 en base a la información proporcionada por ISA, incluyendo la facturación mensual por el uso del SST Aguaytía-Pucallpa, y ha emitido la Resolución No. 133-2003-OS/CD del 13 de agosto de 2003, reajustando la tarifa hasta febrero de 2004.

Que, sin embargo, la información de la facturación proporcionada por ISA a OSINERG no coincide con la facturación que ISA realmente hizo a Electroperú como se aprecia de los cuadros siguientes:

| Facturación Real de ISA a Electroperú |             |                     |                   |                     |
|---------------------------------------|-------------|---------------------|-------------------|---------------------|
| Mes                                   | No. Factura | Peaje               | Ingreso Tarifario | Total (S/.)         |
| Ago-02                                | 001-005     | 197,398.51          | 12,912.72         | 210,311.23          |
|                                       | 001-006     |                     |                   |                     |
| Sep-02                                | 001-040     | 298,308.69          | 17,487.11         | 315,795.80          |
|                                       | 001-041     |                     |                   |                     |
| Oct-02                                | 001-078     | 323,587.49          | 18,253.49         | 341,840.98          |
|                                       | 001-079     |                     |                   |                     |
| Nov-02                                | 001-116     | 309,264.62          | 17,893.29         | 327,157.91          |
|                                       | 001-117     |                     |                   |                     |
| Dic-02                                | 001-158     | 319,110.06          | 18,472.69         | 337,582.75          |
|                                       | 001-159     |                     |                   |                     |
| Ene-03                                | 001-206     | 312,280.59          | 17,837.31         | 330,117.90          |
|                                       | 001-205     |                     |                   |                     |
| Feb-03                                | 001-245     | 280,798.45          | 19,410.89         | 300,209.34          |
|                                       | 001-246     |                     |                   |                     |
| <b>Totales</b>                        |             | <b>2,040,748.41</b> | <b>122,267.50</b> | <b>2,163,015.91</b> |




000373

| Facturación a Electroperú informada por ISA a OSINERG en Nuevos Soles |                     |                   |                     |                                 |
|---|---------------------|-------------------|---------------------|---------------------------------|
| Mes   | Peaje               | Ingreso Tarifario | Total (S/.)         | Diferencia con Facturación Real |
| <b>Ago-02</b>   | 214,238.51          | 12,912.72         | 227,151.23          | 16,840.00                       |
| <b>Sep-02</b>   | 299,020.69          | 17,487.11         | 316,507.80          | 712.00                          |
| <b>Oct-02</b>   | 324,709.49          | 18,253.49         | 342,962.98          | 1,122.00                        |
| <b>Nov-02</b>   | 309,312.62          | 17,893.29         | 327,205.91          | 48.00                           |
| <b>Dic-02</b>   | 327,402.06          | 18,472.69         | 345,874.75          | 8,292.00                        |
| <b>Ene-03</b>   | 320,744.59          | 17,837.31         | 338,581.90          | 8,464.00                        |
| <b>Feb-03</b>   | 286,024.45          | 19,410.89         | 305,435.34          | 5,226.00                        |
| <b>Totales</b>  | <b>2,081,452.41</b> | <b>122,267.50</b> | <b>2,203,719.91</b> | <b>40,704.00</b>                |

Que, como consecuencia, la referida liquidación de OSINERG no considera una diferencia de S/. 40,704 que ahora ISA reclama, pero que realmente no facturó a Electroperú.

Que, debiendo ISA emitir una nueva factura por el monto adicional reclamado, la nueva fecha de pago y los intereses correspondientes se ajustarán a lo pactado en las cláusulas 8.2 y 8.3 del contrato de servicio de transmisión eléctrica, las que establecen su pago dentro los siete días útiles posteriores a su presentación y la forma de liquidar los intereses en caso de mora en el pago de las facturas.

Que, Electroperú, de acuerdo al contrato suscrito con Electroucayali, puede reclamar a la distribuidora las mismas compensaciones adicionales que le solicita ISA.

Que, en cuanto al pago del IGV solicitado, el penúltimo párrafo de la cláusula 7.1 del Contrato de Servicios de Transmisión Eléctrica establece que los montos en ella referidos para establecer el cálculo que Electroperú debe hacer para pagar al Transmisor el costo total de transmisión y los costos de anualidad no incluyen el Impuesto General a las Ventas, el cual es de cuenta de Electroperú como puede verse de todas las facturas que Electroperú ha presentado como pruebas en autos para demostrar que ha pagado puntualmente las respectivas compensaciones, por lo que corresponde que se declare fundado este extremo del reclamo.

De conformidad con las normas antes citadas; el contrato de Servicios de Transmisión Eléctrica celebrado el 21 de marzo de 2001 entre la Empresa de Transmisión Eléctrica Centro Norte S.A. ETECEN y Electroperú el mismo en el que la posición contractual de ETECEN fuera cedido a favor de ISA el 26 de abril de 2001, la Ley N° 27332, Ley Marco de Organismos Reguladores de la Inversión Privada en Organismos Públicos; el Reglamento General de OSINERG aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM; el Reglamento de OSINERG para la Solución de Controversias aprobado por el Consejo Directivo mediante Resolución N° 0826-2002-OS/CD; la Ley N° 27444 Ley de Procedimientos Administrativos General; la Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas, sus ampliatorias y modificatorias y el Reglamento de la Ley de Concesiones

Eléctricas aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM sus ampliatorias y modificatorias:

**SE RESUELVE;**

**Artículo Primero.-** Declarar FUNDADA la reclamación presentada por la empresa Interconexión Eléctrica ISA Perú S.A. y ordenar que Electroperú cumpla con pagar a la reclamante la cantidad de S/. 40 704, nuevos soles debiendo ISA Perú S.A. emitir la factura correspondiente.

**Artículo Segundo.-** Ordenar que Electroperú pague a ISA Perú S.A. el correspondiente Impuesto General a las Ventas.

  
Amadeo Prado Benítez  
Presidente  
Cuerpo Colegiado Ad-Hoc

  
David Grandez Gómez  
Miembro  
Cuerpo Colegiado Ad-Hoc

  
Sergio León Martínez  
Miembro  
Cuerpo Colegiado Ad-Hoc