

San Isidro, 15 de agosto de 2023

**COES/D-735-2023**

Señor

**Carlos Albero Lopez Montesinos**

Apoderado

**SAMAY I S.A.**

Presente. -

**Asunto: Recurso de Reconsideración interpuesto por SAMAY I S.A. el 05.07.2023 contra la Decisión de la Dirección Ejecutiva del COES, contenida en la comunicación COES/D/DO-344-2023, mediante el cual se aprobó la “Liquidación por la Valorización de las Transferencias de Potencia y Compensaciones al Sistema Principal y Sistema Garantizado de Transmisión”, correspondiente al mes de mayo de 2023.**

**Ref. : Recurso de reconsideración presentado por SAMAY I S.A. el 05.07.2023**

De mi consideración:

Me dirijo a usted en atención al recurso de reconsideración interpuesto por su representada, contra la Decisión de la Dirección Ejecutiva del COES, (DCOES) contenida en su comunicación COES/D/DO-344-2023.

Al respecto, como resultado del análisis del referido recurso, la DCOES ha concluido en lo siguiente:

*Declarar **INFUNDADO** el Recurso de Reconsideración presentado por SAMAY I S.A. con fecha 05.07.2023 contra la Decisión adoptada por la Dirección Ejecutiva del COES, contenida en la CARTA N° COES/D/DO-344-2023, mediante la cual se aprobó la “LIQUIDACIÓN POR LA VALORIZACIÓN DE LAS TRANSFERENCIAS DE POTENCIA Y COMPENSACIONES AL SISTEMA PRINCIPAL Y SISTEMA GARANTIZADO DE TRANSMISIÓN”, correspondiente al mes de mayo de 2023.*

Sin otro particular, hago propicia la ocasión para saludarlo.

Atentamente,  
<@Idejo@>

Adj.: Lo indicado.  
C.c. DO, SEV, SME, DJR.



**DECISIÓN DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA DEL COES**  
**RESPECTO DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN**  
**DE EMPRESA DE GENERACIÓN SAMAY I S.A.**

**Sumilla** : Recurso de Reconsideración interpuesto por SAMAY I S.A. el 05.07.2023 contra la Decisión de la Dirección Ejecutiva del COES, contenida en la comunicación COES/D/DO-344-2023, mediante el cual se aprobó la “Liquidación por la Valorización de las Transferencias de Potencia y Compensaciones al Sistema Principal y Sistema Garantizado de Transmisión”, correspondiente al mes de mayo de 2023.

Lima, 15 de agosto de 2023

**LA DIRECCIÓN EJECUTIVA DEL COES:**

**I.- ANTECEDENTES**

1.1 Con fecha 12.06.2023, el COES emitió la comunicación COES/D/DO-344-2023 (en adelante, la “Decisión Impugnada”), mediante la cual se aprobó la Liquidación por la Valorización de las Transferencias de Potencia y Compensaciones al Sistema Principal y Sistema Garantizado de Transmisión (LVTP), correspondiente al mes de mayo de 2023.

1.2 Con fecha 05.07.2023, dentro del plazo de quince (15) días hábiles establecido en el numeral 11.3 del Estatuto del COES, SAMAY I S.A. (en adelante, “SAMAY” o la “Impugnante”) interpuso un Recurso de Reconsideración contra la Decisión Impugnada, solicitando a la Dirección Ejecutiva que se revoque la Decisión Impugnada en el extremo incluido en el Cuadro N° 8 de la LVTP. En tal extremo se determinan las turbinas con las que SAMAY atiende el compromiso de Inversión “Nodo Energético del Sur” y que, en consecuencia a tal revocación, se modifique la remuneración de potencia correspondiente a la Potencia Adjudicada y la potencia efectiva adicional de la C.T. Puerto Bravo incluidas en la LVTP.

1.3 Para tal efecto, presenta como nueva prueba instrumental lo siguientes documentos:

- El Informe Legal SA-095-23/IL del Estudio Santiviáñez Abogados, mediante el cual analiza cómo se debería determinar qué turbinas de SAMAY I S.A. atienden el compromiso de Inversión “Nodo Energético del Sur”. (Anexo 1 – C).
- Carta SI-0200-2023 de fecha 30.06.2023, mediante la cual SAMAY informa al COES cómo debe componerse la Potencia Adjudicada y la Potencia Efectiva Adicional de la C.T. Puerto Bravo. (Anexo 1 – D).



## II.- EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

### 2.1 Petitorios de SAMAY

El Recurso de Reconsideración tiene como pretensión que se revoque la Decisión Impugnada en el extremo incluido en el Cuadro N° 8 de la LVTP en el cual se determina con qué turbinas SAMAY atiende el compromiso de la Potencia Adjudicada establecido en el Contrato de Compromiso de Inversión “Contrato del Nodo del Sur”. De esta manera, como consecuencia de ello, se modifique la remuneración de potencia correspondiente a la Potencia Adjudicada y la potencia efectiva adicional de la C.T. Puerto Bravo incluidas en la LVTP.

### 2.2 Agravio de SAMAY

La Impugnante manifiesta que la Decisión Impugnada le causa agravio ya que, la determinación efectuada por el COES de las turbinas con las que se debe cumplir el compromiso de la Potencia Adjudicada (correspondiente a las turbinas más eficientes), genera que SAMAY reciba ingresos por potencia que reducen el pago que le corresponde por el Contrato del Nodo del Sur, y que la potencia efectiva adicional de la C.T. Puerto Bravo no reciba los ingresos por potencia que le correspondería directamente a SAMAY.

### 2.3 Argumentos de SAMAY

La Impugnante sustenta su pretensión bajo los siguientes argumentos:

#### Fundamentos de Hecho

- 2.3.1 El 20.01.2014, SAMAY suscribió con el Estado Peruano el Contrato de Compromiso de Inversión “Nodo Energético del Sur del Perú” (en adelante, el Contrato), mediante el cual se comprometió a construir, operar y mantener una central termoeléctrica dual a Gas Natural y Diesel B5 (en adelante la C.T. Puerto Bravo), así como poner a disposición una Potencia Adjudicada de 500 MW con una variación de +/- 20% durante el plazo de veinte (20) años desde su puesta de operación comercial, recibiendo como contraprestación una Remuneración Garantizada<sup>1</sup>.
- 2.3.2 La Impugnante menciona que, mediante la carta COES/D/DP-570-2016, el COES aprobó la Puesta en Operación Comercial de la C.T. Puerto Bravo compuesta por cuatro (04) turbinas. Señala también que, mediante carta COES/D-991-2016 de fecha 19.07.2016, el COES aprobó el ensayo de potencia efectiva de dicha central.
- 2.3.3 El 09.08.2018 mediante carta COES/D-1426-2018, el COES aprobó un nuevo ensayo de Potencia efectiva de la Central, en el cual incluyó el Certificado de Potencia Adjudicada N° 001/PFD2018. En tal Certificado, se asignó a la C.T. Puerto Bravo la cifra de 600 MW de Potencia Adjudicada.



<sup>1</sup> Es el ingreso que recibe SAMAY por el Contrato, que es igual al precio de potencia adjudicado multiplicado por la cantidad de Potencia Adjudicada.

- 2.3.4 Asimismo, SAMAY indica que, mediante carta COES/D-844-2020 del 15.12.2020, el COES aprobó un nuevo ensayo de potencia efectiva de la Central con Diesel, en el cual se estableció un Certificado de Potencia Adjudicada de 600 MW para dicha central, además que, se aprobaron las siguientes potencias efectivas vigentes a la fecha:

**Tabla 01:** Potencia Efectiva vigentes de las Unidades de la C.T. Puerto Bravo

Unidad/Modo de operación	Potencia Efectiva (kW)
TG1	179829.02
TG2	179869.28
TG3	180248.53
TG4	183629.47

- 2.3.5 SAMAY señala que, en el cuadro N° 8 de las valorizaciones de transferencias de potencia correspondientes al mes de mayo de 2023, el COES ha utilizado la TG1, TG3 y TG4 y parcialmente a la TG2 para componer la Potencia Adjudicada de la C.T. Puerto Bravo, mientras que el resto de la potencia de la TG2 es considerado como Potencia Efectiva adicional de la C.T. Puerto Bravo (o potencia no considerada parte de la Potencia Adjudicada).

**DETERMINACIÓN DE LA POTENCIA FIRME**  
2023.Mayo

COES/D/DO/SME-INF-102-2023  
CUADRO N° 8

EMPRESA	Central	Unidad	01 - 23 de mayo		24 - 31 de mayo	
			Pot. Efectiva (kW)	Pot. Firme (kW)	Pot. Efectiva (kW)	Pot. Firme (kW)
SAMAY I.S.A.	C.T. PUERTO BRAVO	TG1	179,829	177,789	179,829	177,789
SAMAY I.S.A.	C.T. PUERTO BRAVO	TG2	62,983	62,502	62,983	62,502
SAMAY I.S.A.	C.T. PUERTO BRAVO	TG3	180,249	178,098	180,249	178,098
SAMAY I.S.A.	C.T. PUERTO BRAVO	TG4	183,629	181,611	183,629	181,611
SAMAY I.S.A.	C.T. PUERTO BRAVO	RE - Adicional TG2	116,887	116,887	116,887	116,887

Conclusión de OC de la C.H. Aricota II



**Figura N° 01:** Determinación de la Potencia Firme del mes de mayo 2023  
Cuadro N° 8 del Informe COES/D/DO/SME-INF-102-2023

- 2.3.6 La Impugnante manifiesta que, el cuadro N°9 referido en el Informe COES/D/DO/SME-INF-102-2023 donde constan los ingresos por potencia de cada una de las TG que componen la C.T. Puerto Bravo, puede verificarse que, las TG1 y TG3 que componen la Potencia Adjudicada de acuerdo con la determinación hecha por el COES, sí remuneran potencia. No obstante, la Potencia Efectiva adicional de la C.T. Puerto Bravo (compuesta por la TG2, determinada por el COES), no remunera potencia.

**INGRESOS POR POTENCIA POR GENERADOR  
INTEGRANTE Y CENTRAL DE GENERACIÓN**

**2023.Mayo**  
**Importes Expresados en Soles (S/)**  
COES/D/DO/SME-INF-102-2023  
CUADRO N°9

EMPRESA	CENTRAL / UNIDAD	Periodo 1		Periodo 2		PROMEDIO
		A	B	A	B	
SAMAY I.S.A.	C.T. PUERTO BRAVO_TG2 (SSAA)	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00
SAMAY I.S.A.	PUERTO BRAVO TG1	1,001,424.96	1,171,866.28	1,045,409.82	1,045,409.82	1,045,409.82
SAMAY I.S.A.	PUERTO BRAVO TG2	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00
SAMAY I.S.A.	PUERTO BRAVO TG3	2,865,217.97	2,861,850.73	2,864,349.00	2,864,349.00	2,864,349.00
SAMAY I.S.A.	PUERTO BRAVO TG4	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00

**Figura N° 02:** Ingresos por Potencia del mes de mayo 2023  
Cuadro N°9 del Informe COES/D/DO/SME-INF-102-2023

- 2.3.7 Es así que, SAMAY manifiesta que la determinación de la Potencia Adjudicada que hace el COES, utilizando en primer lugar las turbinas más eficientes, produciría que, en la remuneración de potencia, la Potencia Adjudicada desplace a la Potencia Efectiva adicional, afectando los ingresos de SAMAY. Ello se produce ya que los ingresos derivados de la Potencia Adjudicada se restan de la Remuneración Garantizada, lo que reduciría el pago que SAMAY recibe según el Contrato; mientras que, los ingresos generados por la Potencia Efectiva adicional corresponderían directamente a SAMAY sin afectar la Remuneración Garantizada.

**Fundamentos de derecho**

- 2.3.8 Respecto a la base jurídica, SAMAY menciona que, el compromiso de disposición de la Potencia Adjudicada se rige de lo siguiente:

- El Contrato de Compromiso de Inversión “Nodo Energético del Sur”.
- La Ley N° 29970, “Ley que afianza la seguridad energética y promueve el desarrollo del polo petroquímico en el sur del país”.
- El “Reglamento que incentiva el incremento de la capacidad de generación eléctrica dentro del marco de la Ley N° 29970”, aprobado mediante D.S. N° 038-2013-EM (en adelante, el Reglamento).
- La Resolución Ministerial N° 395-2015-MEM/DM
- El Procedimiento Técnico N°27, “Régimen aplicable a las centrales de la generación del nodo energético en el Sur” (en adelante, el PR-27).

- 2.3.9 Por otro lado, SAMAY indica que el Art. N°8 del Reglamento estipula que el Adjudicatario de los Contratos del Nodo Energético del Sur asume la obligación de poner a disposición la Potencia Adjudicada, en las condiciones que lo establezca el Contrato, salvo los períodos de mantenimiento programados y autorizados por el COES.

- 2.3.10 Sobre el numeral anterior, la Impugnante manifiesta que, según el numeral 4.1 del Contrato, tendría libertad para definir la configuración,



capacidad y demás características del proyecto, así como para financiar, organizar y ejecutar su construcción, operación y mantenimiento, en la forma que mejor estime conveniente a sus intereses.

- 2.3.11 Así también, la Impugnante menciona que el numeral 4.5 del Contrato establece que es SAMAY quien debería construir la central cumpliendo como mínimo las características técnicas establecidas en el Anexo N° 1 del Contrato. Al respecto, la Impugnante señala también que, el numeral 2.2 del literal A del referido anexo, establecería que la central debe cumplir con una eficiencia térmica mínima neta en condiciones ISO 3977-2:1977 de 34%, ciclo simple Dual (Diesel B5/gas natural).
- 2.3.12 Respecto al concepto de Potencia Adjudicada, la Impugnante hace referencia al régimen aplicable a las centrales de generación del Nodo Energético en el Sur del Perú, y resalta dicha definición según los términos establecidos en el numeral 4.1.6 del PR-27 de la siguiente manera:

“4.1.6 Potencia Adjudicada: Es la potencia comprometida que el titular de las Centrales del Nodo Energético pone a disposición en el Punto de Conexión al SEIN.

La Potencia Adjudicada corresponde al menor valor entre: (i) el límite máximo de la Potencia Requerida en el Contrato y (ii) el valor promedio de los registros de los medidores ubicados en el Punto de Conexión al SEIN que fueron medidos en forma simultánea en el periodo de las pruebas de Potencia Efectiva y Rendimiento, según los lineamientos establecidos en el Procedimiento Técnico del COES N° 17 “Determinación de la Potencia Efectiva y Rendimiento de las Unidades de Generación Termoeléctrica” (PR-17).

La Potencia Adjudicada será determinada cada vez que se apruebe la Potencia Efectiva de la Central del Nodo Energético. El COES emitirá al titular de la central, el correspondiente certificado de Potencia Adjudicada.”

- 2.3.13 En referencia a la normativa vigente, SAMAY señala que esta no establecería cómo determinar qué turbinas deben cumplir el compromiso de la Potencia Adjudicada. Así, según la Impugnante, el Reglamento de la Ley N° 29970 sí dispondría expresamente que la obligación de la disposición de la Potencia Adjudicada debería cumplirse en las condiciones que se establezcan en el Contrato.
- 2.3.14 Ahora bien, SAMAY manifiesta que el Contrato es claro al señalar que la Impugnante tendría plena libertad para definir la configuración, capacidad y demás características, así como para financiar, organizar y ejecutar su construcción, operación y mantenimiento del proyecto, en la forma que mejor estime conveniente a sus intereses. Por lo cual, el Contrato otorgaría a SAMAY la potestad de determinar con qué



turbinas de la C.T. Puerto Bravo ha de atender el compromiso de la Potencia Adjudicada.

- 2.3.15 La Impugnante señala que se deben respetar los requisitos técnicos del Contrato, entre ellos el cumplimiento de la eficiencia técnica mínima establecida en el Anexo N°1 lo cual, en efecto, le facultaría determinar con qué turbinas se cumple el compromiso de la Potencia Adjudicada, siempre que esta se sujete a los requisitos técnicos dispuestos en el Contrato.
- 2.3.16 Asimismo, SAMAY menciona que, según el PR-27, la competencia del COES respecto a la Potencia Adjudicada se limitaría a la determinación de su magnitud luego de las pruebas de potencia efectiva y no le otorgaría potestad de determinar con qué turbinas se debería cumplir el compromiso de la Potencia Adjudicada de la Impugnante, así como tampoco contendría alguna especificación ni criterio para determinar dichas unidades.
- 2.3.17 Lo mencionado en el numeral anterior, según la Impugnante, resultaría consistente con lo establecido en el Contrato ya que, dicha potestad le correspondería a SAMAY. En ese sentido, el PR-27 no establecería ni podría establecer que dicha potestad le correspondería al COES, puesto que ello, menciona SAMAY, violentaría lo establecido en el Contrato.
- 2.3.18 Al respecto, SAMAY señala que el COES habría interpretado erróneamente el PR-27 en la Decisión Impugnada, habiendo entendido que tendría competencia de determinar con qué turbinas se debería cumplir el compromiso de SAMAY de poner a disposición la Potencia Adjudicada, lo cual, según el Cuadro N°8 de VTP estarían compuestas con las unidades de generación TG1, TG3 y TG4 (las más eficientes de la C.T. Puerto Bravo) y parcialmente la TG2 (unidad menos eficiente), encontrándose de este modo, la potencia adicional compuesta por parte de la potencia de la unidad de generación TG2. De este modo, la Impugnante señala como evidente que ello contravendría el Contrato, el mismo que establecería que es potestad de SAMAY el determinar la configuración, capacidad y demás características del proyecto, así como ejecutar su operación en la mejor forma que estime conveniente a sus intereses.
- 2.3.19 Ante dicho conflicto, la Impugnante sostiene que debe prevalecer lo estipulado en el Contrato, lo cual correspondería que sea SAMAY y no el COES quien pueda determinar con qué turbinas cumplirá su compromiso de Potencia Adjudicada, teniendo en cuenta que, tanto el Art. 2<sup>2</sup> de la Resolución Ministerial N° 395-2015-MEM/DM<sup>3</sup> como el



<sup>2</sup> Artículo 2.- En casos de conflicto o incoherencia entre los Procedimientos Técnicos del COES y los referidos Contratos de Compromiso de Inversión, prevalecerá lo estipulado en los Contratos.

<sup>3</sup> Resolución Ministerial N° 395-2015-MEM/DM, que estableció la obligación de emitir los procedimientos técnicos para la aplicación de los aspectos operativos y comerciales establecidos en los Contratos del Nodo Energético del Sur.

numeral 3<sup>4</sup> del PR-27 señalarían que, en casos de conflictos entre el PR-27 y los Contratos, prevalecería lo estipulado en los Contratos.

- 2.3.20 Bajo estas circunstancias, mediante carta SI-0200-2023 del 30.06.2023, SAMAY señala que informó al COES, según Anexo 1-D del presente Recurso de Reconsideración, la composición de la Potencia Adjudicada y la Potencia Efectiva Adicional de la C.T. Puerto Bravo de la siguiente manera:

*Tengo el agrado de dirigirme a usted, para informarle que en ejercicio de las potestades atribuidas a SAMAY S.A. en el Contrato de Compromiso de Inversión "Nodo Energético del Sur" suscrito por mi representada con el Estado Peruano (en adelante el Contrato) y en cumplimiento de la normativa vigente, la decisión de SAMAY S.A. respecto de la composición la Potencia Adjudicada de la Central Térmoelectrica Puerto Bravo (CT Puerto Bravo) es la siguiente:*

Empresa	Central	Unidad	Potencia Efectiva (MW)	Potencia Firme (MW)	
SAMAY I S.A.		TG1 D2	179.83	177.79	
SAMAY I S.A.	C.T. Puerto Bravo	TG2 D2	179.87	179.39	
SAMAY I S.A.		TG3 D2	63.36	61.21	...(*)
SAMAY I S.A.		TG4 D2	183.63	181.61	
			606.69	600.00	

(\*) Datos correspondientes a mayo 2023, mensualmente el COES determinará la Potencia Efectiva y la Potencia Firme asociada a la TG3 D2, de tal manera que se cumpla que la Potencia Firme total ascienda a 600 MW.

*En este sentido, la Potencia Efectiva adicional de la CT Puerto Bravo corresponde a la potencia de la TG3 D2 que sea inyectada primero en el despacho del SEIN que efectúa el COES.*

*Es preciso indicar que, la composición de la Potencia Adjudicada y la Potencia Efectiva adicional informada en la presente carta, debe ser considerada tanto para el despacho de energía, como para el despacho económico de potencia, así como para las valorizaciones de potencia y los recálculos a dichas valorizaciones que se encuentren actualmente en proceso.*

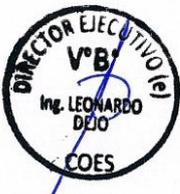
**Figura N° 03:** Carta SI-0200-2023 del 30.06.2023 de SAMAY

- 2.3.21 En ese sentido, la Impugnante señala que correspondería al COES modificar el Cuadro N°8 de la LVTP considerando la composición de la Potencia Adjudicada comunicada por SAMAY mediante la Carta SI-0200-2023, conforme -según SAMAY- lo establecería el Contrato.
- 2.3.22 Adicionalmente, SAMAY alude al Art. 3.3 del PR-27, el cual manifiesta que la generación asociada a la potencia por encima de la Potencia Adjudicada se rige por los Procedimientos Técnicos del COES vigentes y aplicables a las demás unidades de generación. Por ende, la Impugnante indica que debería tenerse en cuenta que, en el régimen general, el COES no tendría injerencia en cómo está

<sup>4</sup> 3. ALCANCES

(...)

*En casos de conflicto o incoherencia entre los Procedimientos Técnicos del COES y los Contratos, prevalecerá lo estipulado en el correspondiente Contrato.*



compuesta una central, por lo que tampoco podría determinar la composición de la Potencia efectiva de la C.T. Puerto Bravo.

2.3.23 Además, la Impugnante manifiesta que, sin perjuicio de que conforme al Contrato sería potestad de SAMAY determinar cómo se compone la Potencia Adjudicada en la forma que mejor estime conveniente, debe tenerse en cuenta que la determinación hecha por SAMAY en la citada carta SI-0200-2023, respondería al carácter de reserva de la Potencia Adjudicada de la C.T. Puerto Bravo.

2.3.24 Al respecto, SAMAY indica que tanto la Ley N°29970 como su Reglamento establecen el carácter de margen de reserva de la nueva capacidad de las centrales termoeléctricas del Nodo Energético. Asimismo, menciona también que la calidad de reserva de las Centrales del Nodo Energético del Sur<sup>5</sup> hacen que la composición de su Potencia Adjudicada debería estar conformada por la Potencia efectiva que, cumpliendo la eficiencia mínima establecida en el Contrato, sea la menos eficiente en su conjunto.

2.3.25 En ese sentido, desde el punto de vista de eficiencia del SEIN, SAMAY manifiesta que es consistente que el compromiso de la Potencia Adjudicada sea cumplido considerando las turbinas menos eficientes, pues según la Impugnante, esta tendría carácter de reserva. Por su parte, correspondería asignar a la Potencia efectiva adicional, la potencia de la turbina más eficiente que sea utilizada primero en el despacho de energía, pues es esta potencia la que no tiene carácter de reserva. De esta manera es que la potencia de la C.T. Puerto Bravo más eficiente sería la que no forme parte de la central de reserva.

2.3.26 Finalmente, en virtud de lo expuesto, SAMAY solicita se declare fundado su presente Recurso de Reconsideración, en atención a los fundamentos expuestos y se proceda a corregir la LVTP impugnada modificando la composición de la Potencia Adjudicada y la potencia efectiva adicional de la C.T. Puerto Bravo.



<sup>5</sup> Al respecto, la Ley N° 29970 establece lo siguiente:

Artículo 1. Seguridad en el suministro de energía

1.1 Declárase de interés nacional la implementación de medidas para el afianzamiento de la seguridad energética del país mediante la diversificación de fuentes energéticas, la reducción de la dependencia externa y la confiabilidad de la cadena de suministro de energía.

A fin de incrementar la confiabilidad en la producción y transporte de energía, el Ministerio de Energía y Minas, en uso de sus facultades, consideran, entre otros, los siguientes principios:

(...)

ii. La mayor capacidad de la producción respecto a la demanda (margen de reserva);

(...)

Asimismo el Reglamento señala lo siguiente:

Artículo 1°- Objeto

El presente Reglamento tiene por objeto aprobar las disposiciones necesarias que incentivan el incremento de la Capacidad de Generación Eléctrica mediante subastas a través de las cuales **se busca obtener nueva capacidad de la producción respecto a la demanda (margen de reserva)**, así como la desconcentración geográfica de la producción de energía eléctrica en el Sistema Eléctrico Interconectado Nacional, conforme a lo objetivos contemplados en la Ley N° 29970

### III.- ANÁLISIS DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

#### 3.1 Cuestiones Previas

##### Nueva Prueba

Antes de entrar a analizar los argumentos que fundamentan los recursos de reconsideración de SAMAY, debemos precisar que, de acuerdo con lo previsto en el numeral 11.3 del Artículo Décimo Primero del Estatuto del COES, uno de los requisitos de admisibilidad del recurso de reconsideración es que la empresa impugnante presente nueva prueba instrumental. En tal sentido, para la calificación del recurso, hemos considerado como nueva prueba instrumental los documentos mencionados en el numeral 1.3 de la presente Decisión.

##### Competencia de la DCOES para pronunciarse

De conformidad con la función asignada al COES en el literal k) del artículo 14º de la Ley para Asegurar el Desarrollo Eficiente de la Generación Eléctrica, Ley N° 28832 (en adelante, "Ley N° 28832") y lo establecido en el Artículo Décimo Primero del Estatuto del COES respecto al ejercicio del derecho de impugnación contra las decisiones de la Dirección Ejecutiva; dicho órgano es competente para pronunciarse sobre los recursos de reconsideración interpuestos contra la Decisión Impugnada.

##### Plazo para la presentación de los Recursos

El referido Artículo Décimo Primero del Estatuto del COES establece en su numeral 11.3 que los recursos de reconsideración deben ser presentados dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la fecha en que la decisión materia de impugnación fue comunicada formalmente. En atención a ello, SAMAY presentó su Recurso de Reconsideración contra la Decisión Impugnada dentro del plazo establecido.



#### 3.2 Análisis del Recurso de Reconsideración

Respecto a los argumentos que fundamentan el Recurso de Reconsideración de SAMAY, debemos señalar lo siguiente:

##### **a) Introducción**

3.2.1. De acuerdo con lo establecido en el literal g), h) y j) del artículo 14º de la Ley N° 28832, es función del COES determinar y valorizar las Transferencias de Potencia y Energía entre los Agentes Integrantes del COES, administrar el Mercado de Corto Plazo y planificar y administrar la provisión de Servicios Complementarios que se requieran para la operación segura y económica del SEIN. Dicha función debe llevarse a cabo en concordancia con las disposiciones aplicables de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobada mediante Decreto Ley N° 25844 (en adelante, LCE), su reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-93-EM (en adelante, RLCE), así como los Procedimientos Técnicos del COES y demás normas aplicables. Es sobre la base de dicho marco normativo que el COES realiza la LVTP.

- 3.2.2. En el presente caso, SAMAY cuestiona la Decisión Impugnada en el extremo incluido en el Cuadro N° 8 de la LVTP del mes de mayo 2023, en el cual se determina con qué unidades de generación SAMAY atiende el compromiso de la Potencia Adjudicada establecido en el Contrato de Compromiso de Inversión “Nodo Energético del Sur”, lo cual es utilizado para la determinación de la remuneración de potencia de la Potencia Adjudicada y la potencia efectiva adicional de la C.T. Puerto Bravo incluida en la LVTP.
- 3.2.3. Antes de realizar un análisis de fondo del presente Recurso de Reconsideración, es menester indicar que, mediante la Resolución OSINERGMIN N° 137-2023-OS/CD, publicada en el diario Oficial El Peruano el 28.07.2023 y notificada al COES mediante Oficio N° 1334-2023-GRT el 01.08.2023, el OSINERGMIN ha manifestado que “(...) *la concesionaria no cuenta con ninguna delegación ni potestad contractual para modificar unilateralmente una regla aplicable o condición de operación de la CT Puerto Bravo, (...)*”. Al respecto, con dicha resolución evidencia una controversia que tiene relación con la ejecución del Contrato de Compromiso de Inversión “Nodo Energético en el Sur del Perú”.
- 3.2.4. De lo indicado, es evidente que el OSINERGMIN ha considerado que la carta SI-0200-2023 de SAMAY es contraria a su función reguladora y supervisora, por ello no la tomará en cuenta. Frente a ello, el COES no puede ser ajeno a dicho pronunciamiento, sobre todo si la inversión en la infraestructura ligada al nodo energético y los aspectos tarifarios derivados de la misma son materia de interés general,<sup>6</sup> cuyos cargos asociados inciden en los Usuarios Regulados y Usuarios Libres.<sup>7</sup>
- 3.2.5. En atención a la imparcialidad y neutralidad en el accionar por parte del COES frente a la controversia relacionada con la ejecución del Contrato de Compromiso de Inversión “Nodo Energético en el Sur del Perú”, relacionado a la Composición de la Potencia Adjudicada de la CT Puerto Bravo, mediante la carta COES/D-718-2023<sup>8</sup> del 08.08.2023 se dispuso la suspensión del cambio en la composición de la Potencia Adjudicada y la Potencia Efectiva Adicional de la CT Puerto Bravo declarado por SAMAY, hasta que las partes y/o el OSINERGMIN resuelvan la controversia (con el mecanismo que las normas pertinentes y/o el Contrato así establezcan) y nos informen sobre la solución de la misma.



<sup>6</sup> Considerando 11: “El interés público tiene que ver con aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa”. EXP. N.º 0090-2004-AA/TC.

<sup>7</sup> “El Consejo Directivo de Osinergmin, en referencia a su función regulatoria, hace mención a que los aspectos regulatorios está de por medio en interés general: “En materia regulatoria no es absoluta y única la aplicación del principio de presunción de veracidad, más aún cuando se encuentra de por medio el interés general de los usuarios eléctricos, (...)” En: Resolución de Consejo Directivo Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería Osinergmin N° 007-2023-OS/CD

<sup>8</sup> Carta relacionada con la Carta COES/D-717-2023 del 08.08.2023 remitida al OSINERGMIN, con copia a todos los Integrantes del COES, sobre una situación no prevista en los procedimientos del COES.

- 3.2.6. Sin perjuicio de lo anterior, incluso en el supuesto de finalice la controversia relacionada a la Composición de la Potencia Adjudicada de la CT Puerto Bravo sea comunicada al COES (y la suspensión contenida en la carta COES/D-718-2023 fuese levantada), la comunicación SI-0200-2023 de SAMAY del 30.06.2023 seguiría sin poder aplicarse al mes de mayo de 2023 de forma retroactiva, por las razones a continuación se mencionarán.

**b) Desarrollo**

- 3.2.7. Sobre los hechos, es preciso indicar que hasta la recepción de la carta SI-0200-2023 de SAMAY del 30.06.2023, la Impugnada no había manifestado al COES su interés en modificar la composición de la Potencia Adjudicada de la C.T. Puerto Bravo. Con esto queda claro que, el criterio técnico de eficiencia adoptado por el COES se ha venido aplicando desde el 20.07.2016 (carta COES/D-991-2016) en ocasión de la aprobación de la primera Potencia Efectiva.

- 3.2.8. Al respecto, el Código Civil, en su artículo 141°, establece que la manifestación de voluntad solo puede ser tal cuando se exterioriza, sea de forma expresa o tácita (siempre que ello se infiera indubitablemente de sus actitudes y conductas reiteradas).<sup>9</sup> Al respecto, el COES expresó la aplicación de un criterio desde el 2016 y desde ahí lo viene aplicando mes a mes y, paralelamente, SAMAY siguió operando su central en todos estos meses sin oponerse a la aplicación de dicho criterio. Visto esto, queda claro que el referido criterio ha venido surtiendo efectos sustentados en declaraciones, la reiteración de actitudes y conductas, así como el principio de buena fe.

- 3.2.9. Para el presente caso, durante el mes de mayo de 2023, la Impugnante no informó sobre cambios en la composición de la Potencia Adjudicada de la C.T. Puerto Bravo, asignando la Potencia adicional a la Unidad de Generación TG3; sin embargo, a través del Recurso de Reconsideración pretende que su manifestación de voluntad del 30.06.2023 (contenida en la carta SI-0200-2023), sea considerada de forma retroactiva del 01.05.2023 al 31.05.2023.

- 3.2.10. Al respecto, el artículo 140° del Código Civil establece que "el acto jurídico<sup>10</sup> es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular,



<sup>9</sup> Código Civil: "Artículo 141.- Manifestación de voluntad  
La manifestación de voluntad puede ser expresa o tácita. Es expresa cuando se realiza en forma oral, escrita, a través de cualquier medio directo, manual, mecánico, digital, electrónico, mediante la lengua de señas o algún medio alternativo de comunicación, incluyendo de ajustes razonables o de los apoyos requeridos por la persona.

Es tácita cuando la voluntad se infiere indubitablemente de una actitud o conductas reiteradas en la historia de vida que revela su existencia.

No puede considerarse que existe manifestación tácita cuando la ley exige declaración expresa o cuando el agente formula reserva o declaración en contrario".

<sup>10</sup> "En primer lugar, el acto jurídico es, en su esencia, una manifestación de voluntad. Esta manifestación puede ser hecha por una sola persona, caso en el cual nos encontraríamos ante un acto jurídico unilateral, o bien por varias personas, eventualidad en la que estaríamos en presencia

*modificar o extinguir relaciones jurídicas*". A su vez, como se mencionó previamente, el artículo 141° del mismo código establece que la manifestación de voluntad solo puede ser tal cuando se exterioriza sea de forma expresa o tácita. En ese sentido, queda claro que la manifestación de la voluntad -entendida como exteriorización- es necesaria para que el acto jurídico genere sus efectos vinculantes.

3.2.11. Entonces, suponiendo que la carta SI-0200-2023 del 30.06.2023 pudiera generar algún efecto, este sería ex-nunc<sup>11</sup>, es decir, hacia adelante, no pudiendo aplicarse retroactivamente para el periodo comprendido entre el 01.05.2023 al 31.05.2023. Cabe resaltar, que "racionalmente es inadmisibile que un acto de voluntad pretenda modificar el pasado"<sup>12</sup> y, en el presente caso, ha quedado claro que el acto se habría configurado con posterioridad al mes de mayo de 2023.

3.2.12. Adicionalmente, en caso de que el contenido en la carta SI-0200-2023 pudiera surtir algún tipo de efecto, dicho acto jurídico estaría sujeto a la recepción<sup>13</sup> de el mismo (acaecido el día 30.06.2023) y que no podría trasladarse hacia atrás, ya que ello significaría la aplicación de una ficción jurídica sin base legal. Es por esta realidad, que actos similares a este solo podrían desplegar algún tipo de eficacia hacia delante y no de forma retroactiva.

3.2.13. Por otro lado, SAMAY afirma que su acto se enmarca dentro del Contrato con el Estado. En cuanto a ello, entendemos que son las partes que celebraron dicho acuerdo las llamadas a interpretarlo. Sin embargo, habría que tener en cuenta que *"en Derecho de Obligaciones la irretroactividad puede ser relativizada por las propias partes (...), pero sin perjudicar los derechos de terceros"*<sup>14</sup>, es decir, terceros ajenos a la relación que, por el acto, pueden verse afectados en sus funciones, competencias y/o derechos.



---

*de un acto jurídico plurilateral*". En: "La irretroactividad del contrato", de Manuel de la Puente y Lavalle, Revista Derecho y Sociedad N° 25, pp.290

<sup>11</sup> Ex-nunc se puede traducir como "desde entonces". Es una *"Expresión utilizada para determinar que las leyes, los contratos y los actos no tienen, ordinariamente, eficacia hacia el pasado"* En: Diccionario panhispánico del español jurídico, 2023.

<sup>12</sup> La referencia completa de De la Puente y Lavalle, citando a Juan Carlo Smith, es la siguiente: *"Sin embargo, tal como lo dice SMITH racionalmente es inadmisibile que un acto de voluntad pretenda modificar el pasado"*. En: "La irretroactividad del contrato", de Manuel de la Puente y Lavalle, Revista Derecho y Sociedad N° 25, pp.290

<sup>13</sup> Torres citando a Messineo: *"Recepticio es el negocio que, para producir eficacia, debe, no solamente manifestarse, sino también ser dirigido a una destinatario determinado, que es el único que tiene interés en el: notificación necesaria (...); y, por consiguiente, aún pudiendo ser válido, solo es eficaz si llega y cuando llegue, a conocimiento del destinatario (...). Otro tanto se puede decirse de la declaración unilateral recepticia, que no es un negocio jurídico (...)"*. En "Acto Jurídico" Tomo 1, de Aníbal Torres Vásquez, Jurista Editores, sexta edición (2018), pp. 134, pie de página 138.

<sup>14</sup> Osterling y Castillo señalan: *"(...) en Derecho de Obligaciones la irretroactividad puede ser relativizada por las propias partes, quienes en función de la autonomía de la voluntad pueden convenir en que sus efectos se produzcan desde el momento de la formación de la relación jurídica (...), pero sin perjudicar los derechos de terceros"*. En: "El mutuo disenso en el código civil", de Felipe Osterling Parodi y Mario Castillo Freyre, Revista ius et veritas, N° 46, Julio 2013 / ISSN 1995-2929, pp. 112.

3.2.14. Por esta razón, si bien solo las partes firmantes son las llamadas a interpretar su contrato, ello no ha acaecido en el presente caso. Adicionalmente a lo señalado, es necesario analizar el impacto que pudieran generar el contenido de la carta SI-0200-2023 de SAMAY sobre terceros, a pesar de que estos no formen parte del Contrato. En el presente caso, el efecto sobre terceros es manifiesto ya que comprendería la determinación de más o menos subsidios, los cuales serán pagados tarifariamente por la totalidad de Usuarios Regulados y Usuarios Libres. En línea con ello, frente al impacto en terceros, no puede concebirse una aplicación retroactiva del referido acto.

3.2.15. En vista de todo lo señalado, la manifestación de SAMAY contenida en la carta SI-0200-2023 no puede considerarse retroactivamente porque fue un acto jurídico comunicado al COES el 30.06.2023, con posterioridad al mes de mayo de 2023 materia de análisis. Además, de generar efectos que incidirían en los derechos y/o intereses de terceros. En ese sentido, no existen fundamentos para declarar fundado el Recurso de Reconsideración.

3.2.16. Por lo expuesto, corresponde declarar INFUNDADO el Recurso de Reconsideración de la Impugnante.



3.2.17. Sin perjuicio de la conclusión a la que se llegó en el anterior numeral, respecto a lo indicado por la Impugnante sobre que el COES habría interpretado erróneamente el PR-27 habiéndose otorgado la competencia de determinar las unidades de generación que deben cumplir el compromiso de SAMAY correspondiente a la disposición de su Potencia Adjudicada, debemos aclarar el COES actuó con el único objetivo de cubrir la necesidad de definir la conformación de la Potencia Adjudicada y potencia adicional de la CT Puerto para realizar las liquidaciones mensuales del MME. En este escenario el año 2016 el COES adoptó un criterio el cual fue consentido por la impugnante. Esto no implica que la impugnante no pueda objetar el criterio adoptado tal como ha sucedido con la presente impugnación.

3.2.18. Como evidencia sobre los datos consentidos por la impugnante indicados en numeral anterior, se puede observar en los siguientes cuadros, el COES tomó como criterio la asignación en orden de eficiencia, desde la aprobación de la primera Potencia efectiva (20.07.2016 según carta COES/D-991-2016).

Central	Unidad	Mayo 2016 - Junio 2016	Julio 2016.	Agosto 2016 - Setiembre 2016	Octubre 2016 - Agosto 2018	Setiembre 2018 - Noviembre 2020	Diciembre 2020 - Junio 2023
PUERTO BRAVO	TG1	141.195	130.66	132.91	134.44	176.35	179.83
PUERTO BRAVO	TG2	153.97	159.55	156.67	159.55	177.43	62.96
PUERTO BRAVO	TG3	153.96	159.18	156.54	159.18	176.25	180.25
PUERTO BRAVO	TG4	153.86	156.81	153.88	156.81	79.58	183.63
NE-Pto. Bravo	TG1		25.65	21.85	21.85		
NE-Pto. Bravo	TG2						116.91
NE-Pto. Bravo	TG3	12.785					
NE-Pto. Bravo	TG4					98.67	

**Figura N° 04:** Conformación de la Potencia Adjudicada y potencia adicional  
Fuente: COES

Unidad	Eficiencia térmica		
	Carta COES/D-991-2016 (Desde el 20.07.2016)	Carta COES/D-1426-2018 (Desde el 11.08.2018)	Carta COES/D-884-2020 (Desde el 17.12.2020)
TG1	36.00%	35.70%	36.19%
TG2	36.19%	35.33%	35.80%
TG3	36.06%	35.61%	36.29%
TG4	36.22%	35.21%	35.97%

**Figura N° 05:** Eficiencia Térmica de las Unidades de Generación de la C.T. Puerto Bravo (2016-2020)

Es preciso indicar que la fundamentación de la presente Decisión es acorde con la Constitución y las normas legales aplicables, en tanto existe una justificación suficiente y coherente de lo que se resuelve, sin que sea necesario un análisis pormenorizado y/o expreso de cada una de las alegaciones que la empresa impugnante ha planteado.

Sobre la base de las consideraciones expuestas en los párrafos precedentes, la Dirección Ejecutiva del COES resuelve:

*Declarar **INFUNDADO** el Recurso de Reconsideración presentado por SAMAY I S.A. con fecha 05.07.2023 contra la Decisión adoptada por la Dirección Ejecutiva del COES, contenida en la CARTA N° COES/D/DO-344-2023, mediante la cual se aprobó la "LIQUIDACIÓN POR LA VALORIZACIÓN DE LAS TRANSFERENCIAS DE POTENCIA Y COMPENSACIONES AL SISTEMA PRINCIPAL Y SISTEMA GARANTIZADO DE TRANSMISIÓN", correspondiente al mes de mayo de 2023.*

Notifíquese,



Ing. LEONARDO DEJO PRADO  
DIRECTOR EJECUTIVO  
COES