



700-18
COES
RECIBIDO
 13 ENE 2009
 REGISTRO N° 117
 DIRECCION EJECUTIVA

15-06hrs
 Generando
 Futuro

AL-005-2009

Lima, 13 de enero de 2009

Señores
Dirección Ejecutiva
COES
 Presente.-

Atención: Ingeniero Jaime Guerra Montes de Oca
Director Ejecutivo (e)

Referencia: COES-SINAC/D-1601-2008, COES-SINAC/D-1604-2008 y COES-SINAC/D-1607-2008

De nuestra consideración:

Nos dirigimos a ustedes con relación a las comunicaciones de la referencia, mediante las cuales nos expresan su conformidad respecto al inicio de los arbitrajes relacionados a la asignación y valorizaciones provisionales de potencia y energía activa correspondientes a los meses de junio y julio de 2008 derivados de los retiros efectuados por el cliente libre Compañía Minera Casapalca S.A. y a la alteración del factor de proporción de potencia, energía activa y energía reactiva de las demandas sin contrato destinadas al servicio público de electricidad, pero expresando su discrepancia respecto al Tribunal Arbitral en el cual deben ventilarse dichas controversias.

Sobre el particular les manifestamos lo siguiente:

1. No existe impedimento alguno para que las controversias relacionadas con las asignaciones y valorizaciones provisionales de potencia y energía de los retiros efectuados por las empresas distribuidoras y el cliente libre Compañía Minera Casapalca S.A., puedan ser consideradas como parte integrante del proceso arbitral iniciado por la empresa ENERSUR S.A., puesto que el mandato de la Resolución N° 48 expedido por el Tribunal Arbitral que conoce de dicho proceso, ha sido cumplido oportunamente por EDEGEL.

Como lo expusimos en nuestra comunicación AL-197-2008 de fecha 28 de noviembre de 2008, la referida resolución dispuso la incorporación de EDEGEL al proceso arbitral en cuestión, debiendo proceder a ajustar su pretensión a los términos de la referida resolución.

13 ENE 2009

DO <input checked="" type="checkbox"/>	JP <input type="checkbox"/>	DAD <input type="checkbox"/>
SPR <input type="checkbox"/>	SPL <input type="checkbox"/>	DSI <input type="checkbox"/>
SCO <input type="checkbox"/>	SIP <input type="checkbox"/>	DJR <input checked="" type="checkbox"/>
SEV <input type="checkbox"/>		SEC <input type="checkbox"/>
STR <input checked="" type="checkbox"/>	13/1/09	

14 ENE 2009

1 PREP. RPTA	5 ATENDER
2 OPINAR	6 INFORMAR
3 REVISAR	7 CONOCIMIENTO
4 COORDINAR	8 ARCHIVAR

EDEGEL S.A.A.

Av. Víctor Andrés Belaúnde # 147
 Real 4 - Lima 27
 Telf.: (511) 215-6300
 Fax: (511) 215-6370

Cumpliendo con dicho mandato, con fecha 4 de diciembre de 2007, EDEGEL procedió a precisar sus pretensiones, razón por la cual con fecha 20 de diciembre de 2007 se nos notificó la Resolución N° 60, emitida con fecha 6 de diciembre de 2007, en la que el Tribunal declaró tener por cumplido el mandato contenido en la Resolución N° 48 y tener a EDEGEL como litisconsorte necesario.

Es evidente que con la expedición de la Resolución N° 60 antes aludida, el referido Tribunal ha admitido el pedido de EDEGEL en el sentido de ampliar su primera pretensión accesoria¹ a aquellos actos del Directorio que, con posterioridad, persistan en sostenerse en el criterio cuestionado mediante su pretensión principal declarativa. En consecuencia, a través de la Resolución N° 60, el Tribunal tiene a EDEGEL como litisconsorte necesario y formuladas sus pretensiones arbitrales², razón por la que lo afirmado por el COES no se ajusta a lo actuado en el indicado proceso.

Es más, tampoco puede desconocer el COES que el indicado Tribunal ha rechazado en definitiva las articulaciones promovidas por sus abogados con la intención, precisamente, de restringir las pretensiones conocidas en dicho proceso únicamente a aquellas planteadas por ENERSUR.

En efecto, con la Resolución N° 183, del 1 de diciembre de 2008, el mencionado Tribunal Arbitral ha dejado establecido que "el término 'equivalente' utilizado en la Resolución No. 48 (respecto a las pretensiones

¹ **PRETENSIÓN PRINCIPAL:**

Que se declare que el COES – SINAC no está facultado (por ausencia de fundamento legal que así se lo permita) para asignar a ninguna empresa concesionaria de generación eléctrica, incluyendo EDEGEL, en ninguna proporción o medida, contra su voluntad, retiros de electricidad sin respaldo contractual.

PRIMERA PRETENSIÓN ACCESORIA:

Que amparada nuestra pretensión principal, solicitamos - como estricta y necesaria consecuencia de ello - que el Tribunal deje sin efecto, todos y cada uno de los actos adoptados por el Directorio del COES - SINAC que, ratificando las también inválidas decisiones de la Dirección de Operaciones del COES – DOCOES -, dispusieron asignar a EDEGEL, contra su voluntad, retiros de electricidad sin respaldo contractual.

- a) *Los actos en los que se dispuso lo antes consignado, fueron adoptados en las siguientes Sesiones de Directorio del COES – SINAC (...)*

Sin perjuicio del detalle indicado, dejamos expresamente señalado que la presente pretensión accesoria se extiende, en general, a los actos que la Dirección de Operaciones del COES y/o su Directorio pudieran dictar o confirmar a partir de la presentación de nuestro petitorio en ese mismo sentido.

SEGUNDA PRETENSIÓN ACCESORIA:

Que amparada nuestra pretensión principal, solicitamos - también como estricta y necesaria consecuencia de ello - que el Tribunal ordene al COES – SINAC para que se abstenga de asignar a EDEGEL, en cualquier proporción o medida, retiros sin respaldo contractual que ésta no haya aceptado voluntariamente.

de los litisconsortes), tiene como objeto que las pretensiones impugnadas por las litisconsortes sean similares a las cuestionadas por ENERSUR en su escrito de demanda arbitral, **cumpliendo con esta condición aquellas que estén referidas a cuestionar los retiros sin respaldo contractual y aprobación de valorizaciones de potencia y energía activa realizadas por el COES SINAC, así como las que cuestionan la facultad de la demandada para asignar a las empresas generadoras consumos de electricidad sin respaldo contractual.** Es decir, conforme a la Resolución No. 48 no era necesario que las pretensiones fueran idénticas, sino que tuvieran el mismo fin buscado por la demanda.” (El resaltado es nuestro)

Esta aclaración – que obliga al COES – no deja lugar a duda alguna respecto a la absoluta procedencia y pertinencia de incorporar a dicho proceso arbitral las pretensiones relacionados a la asignación y valorizaciones provisionales de potencia y energía activa correspondientes a los meses de junio y julio de 2008 derivados de los retiros efectuados por el cliente libre Compañía Minera Casapalca S.A., pues se encuentran subsumidas dentro del supuesto antes indicado.

En consecuencia, no sólo no está pendiente resolución definitiva alguna del Tribunal Arbitral respecto a las solicitudes de arbitraje indicadas, sino que existe pronunciamiento expreso y de obligatorio cumplimiento de parte de éste, en virtud del cual ha quedado establecido que resulta procedente incorporar las pretensiones señaladas al referido proceso arbitral.

- 2.- Respecto a nuestras solicitudes de arbitraje referidas a la alteración del factor de proporción de las demandas sin contrato destinadas al servicio público de electricidad de los meses de junio y julio de 2008, les manifestamos que estamos evaluando las acciones legales a adoptar para efectos de resguardar adecuadamente nuestros derechos.
- 3.- Con relación a su afirmación en el sentido que el COES ha actuado en todo momento en cumplimiento de lo establecido en su Estatuto, debemos señalar que tal afirmación no es exacta, pues como antes hemos indicado, no han cumplido con lo previsto en su artículo 12.5, esto es la publicación de la correspondiente solicitud de arbitraje en el Portal de Internet del COES.

Además, resulta abiertamente incongruente que pretendan sostener que no rigen para nuestras solicitudes los procedimientos del actual Estatuto porque éstas fueron presentadas con anterioridad a su vigencia, para luego aplicar dicha norma haciendo referencia a criterios recién incorporados con ésta, como por ejemplo, precisando que las controversias indicadas tienen el carácter de “No técnicas”.

Lo cierto es que la decisión de someter las controversias señaladas a arbitraje recién fue atendida con su carta de fecha COES –SINAC/D-1483-2008, y las relativas a las comunicaciones de la referencia, con las cartas

remitidas a EDEGEL entre los meses de noviembre y diciembre de 2008, es decir, siempre con posterioridad a la entrada en vigencia del Estatuto aprobado mediante Asamblea de fecha 18 de julio de 2008, de donde es **este cuerpo normativo** el que debe aplicarse y no otro.

En efecto, resulta insólito que no contemplando el Estatuto del COES disposición alguna que suspenda la vigencia del deber referido en el artículo 12.5 antes mencionado, este Comité se niegue injustificadamente a acatarlo, ello a pesar que la finalidad que persigue dicha norma (informar a los demás interesados de la solicitud arbitral por si tienen interés en participar en el futuro proceso arbitral) resulta plenamente compatible y aplicable a nuestras solicitudes.

En todo caso, constituye un despropósito sostener la "ultractividad" del antiguo Estatuto del COES cuando ello no ha sido contemplado por el Estatuto actual y, además, cuando sus disposiciones relativas al proceso arbitral han quedado notoriamente desfasadas, puesto que remiten a la aplicación de una Ley de Arbitraje ya derogada³, lo que contravendría directamente lo previsto en el artículo 55.4 del Estatuto, según el cual "*El proceso arbitral⁴ se regulará por las reglas que expresamente establezca el Tribunal Arbitral, y en defecto de éstas por las disposiciones contenidas en la Ley General de Arbitraje o las normas que la modifiquen o sustituyan.*"

- 4.- Por último, en atención a lo indicado en el numeral anterior y con la intención de aclarar temas que a nuestro juicio quedaron pendientes de comunicaciones anteriores, nos referimos a las solicitudes de arbitraje relacionadas con las controversias por las asignaciones de responsabilidad por supuestas transgresiones a la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos (NTCSE) y aquellas relacionadas con las controversias relacionadas con la determinación de Costos Marginales para los días 10 de agosto de 2007 y 10 y 13 de setiembre de 2007.

En efecto, a las solicitudes de arbitraje presentadas respecto a estos temas se debe aplicar el mismo tratamiento desarrollado en el numeral 3 anterior, puesto que han sido recién atendidas con su carta de fecha COES –SINAC/D-1483-2008, con las cartas remitidas a EDEGEL entre los meses de noviembre y diciembre de 2008, es decir, siempre con posterioridad a la entrada en vigencia del Estatuto aprobado mediante Asamblea de fecha 18 de julio de 2008, de donde es **este cuerpo**

³ Decreto Legislativo N° 1071

"Disposición Derogatoria Única.- Deróguese el segundo párrafo del artículo 1399° y el artículo 2064° del Código Civil aprobado por Decreto Legislativo N° 295 y la Ley N° 26572, Ley General de Arbitraje."

⁴ Nótese que de acuerdo al artículo 55.2 del Estatuto, el inicio del proceso arbitral recién queda habilitado con calificación de la controversia en "Técnica" o "No Técnica", lo que en el caso de nuestras solicitudes ocurrió ya bajo la vigencia del referido Estatuto y, por ende, lo señalado por su artículo 55.4 resulta aplicable.

normativo el que debe aplicarse, tal y como hemos desarrollado en los numerales anteriores.

En consecuencia, nos encontramos a la espera de que el COES proceda a cumplir con los procedimientos establecidos en el Estatuto, en particular la obligación regulada en el numeral 12.5 de dicho cuerpo normativo.

Sólo una vez que se haya cumplido con dicha disposición, se podrá proceder a lo indicado en el artículo quincuagésimo quinto referido al arbitraje, específicamente a lo estipulado en el numeral 55.2, cuestión que evidentemente resulta previa a la designación de los árbitros por las partes.

Sin otro particular, quedamos de ustedes.

Atentamente,



Licy Benzaquén Gonzalo
Apoderada