

**TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGIA Y MINERIA
OSINERGMIN**

SALA 1

RESOLUCIÓN N° 027-2019-OS/TASTEM-S1

Lima, 05 de febrero de 2019

VISTO:

El Expediente N° 201600108069 que contiene el recurso de apelación interpuesto el 1 de agosto de 2017 por Enel Distribución Perú S.A.A.¹ (en adelante, Enel), representada por el señor Joel Sandro Ivanor Príncipe, contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 967-2017-OS/OR LIMA NORTE de fecha 7 de julio de 2017, mediante la cual se la sancionó por incumplir el "Procedimiento para la Supervisión de los Reintegros y Recuperos de Energía Eléctrica en el Servicio Público de Electricidad", aprobado por Resolución de Consejo Directivo de Osinergmin N° 722-2007-OS/CD (en adelante, el Procedimiento), conforme con la tipificación del Anexo 18 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, aprobada por Resolución N° 102-2012-OS/CD (en adelante, el Anexo 18), determinado en la supervisión muestral correspondiente al primer semestre de 2016².



CONSIDERANDO:

- Mediante la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 967-2017-OS/OR LIMA NORTE de fecha 7 de julio de 2017, se sancionó a Enel con una multa total de 137.50 (ciento treinta y siete con cincuenta centésimas) UIT, por incumplir diversas disposiciones del Procedimiento.



En particular, la Oficina Regional Lima Norte determinó que, en el periodo supervisado, Enel incurrió en las siguientes infracciones:

Item	Infracciones	Sanción UIT
1	Incumplir el estándar del indicador DCD: Desviación de las condiciones de los Reintegros Enel ha obtenido el valor 4,0816%, superando la tolerancia de 2% establecida en el Anexo 18 para el referido indicador. Ello, en atención a las siguientes observaciones: - <u>No incluir en la notificación del reintegro información obligatoria:</u> Se observó que la concesionaria en un (1) caso no cumplió con incluir en la notificación del reintegro³, el detalle del cálculo por mes; pues no indicó en el cálculo de la energía a reintegrar, los periodos de facturación y consumos (kW.h) considerados para el cálculo de la energía promedio mensual registrada. - <u>No reconocer los intereses sobre el saldo pendiente del reintegro:</u> Se observó que la concesionaria en los casos de reintegro mediante el descuento en el monto de facturación, en seis (6) casos no cumplió con reconocer los intereses sobre el saldo pendiente de pago hasta el pago total del reintegro⁴.	1.11

¹ Anteriormente denominada Empresa de Distribución Eléctrica de Lima Norte S.A.A. (EDELNOR)

² Enel Distribución Perú S.A.A. es una empresa de distribución de tipo 4 y su ámbito de concesión comprende la zona norte de Lima Metropolitana, Provincia Constitucional del Callao, y las provincias de Huaura, Huaral, Barranca y Oyón.

³ Correspondientes al suministro N° [REDACTED]

⁴ Correspondientes a los suministros Nos. [REDACTED]

-	No haber efectuado el pago del reintegro dentro del plazo: Se observó que la concesionaria en un (1) caso no cumplió con efectuar el pago del reintegro dentro del plazo normado ⁵ .	
Normas incumplidas: numeral 3.1 del Procedimiento ⁶ y numeral 5.1 del Anexo 18 ⁷ .		

⁵ Correspondiente al suministro No [REDACTED]

⁶ PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LOS REINTEGROS Y RECUPEROS DE ENERGÍA ELÉCTRICA EN EL SEVICIO PÚBLICO DE ELECTRICIDAD – RESOLUCIÓN N° 722-2007-OS/CD

"3.1 DCD: Desviación de las condiciones de los reintegros

Con este indicador se determina el grado de desviación de la concesionaria respecto a sus obligaciones establecidas en la Tabla N° 2, en cuanto a condiciones y plazos:

$$DCD = \left\{ \frac{\sum_{i=1}^n NID_i}{\sum (NC \times NMD)} \right\} \times 100$$

Donde:

NID = Número de incumplimientos, encontrados en la muestra, en alguna de las condiciones del reintegro, en cuanto a los requisitos de: notificación del reintegro, plazo para su pago, forma de pago elegida, plazo de pago de la devolución y las condiciones establecidas en el numeral c.1 de este procedimiento.

NC = Número total de condiciones que deben cumplir los reintegros evaluados en cuanto a los requisitos de: notificación, plazo de notificación, forma de pago elegida, plazo de pago de la devolución y las condiciones del numeral c.1 de este procedimiento.

NMD = Número total de casos de reintegros correspondiente a la muestra seleccionada.

Las condiciones a evaluar son las señaladas en la Tabla N° 2

Tabla N° 2

Ítem	Condiciones a evaluar en casos de reintegros
1	Que la notificación del reintegro contenga lo siguiente: Motivo, Período retroactivo del cálculo, Monto determinado, incluyendo el detalle de cálculo por mes, Intereses y recargos por mora en forma desagregada.
2	Que el plazo para notificar sea de 5 días hábiles, contados a partir de la fecha de detección del error de la facturación; y para los casos con error en el sistema de medición o error en la instalación del sistema de medición contado a partir de la conclusión del periodo de evaluación de dos meses consecutivos luego de superada la condición defectuosa.
3	Que el plazo de pago se realice en una sola cuota en efectivo, o en unidades de energía que se descontará en su totalidad de la energía facturada mensualmente. Previa comunicación al usuario para su elección.
4	Que el pago se realice a los 5 días de elegida la modalidad o en la facturación siguiente, según sea el caso.

La información para la determinación del indicador se obtiene de la muestra de los expedientes seleccionados del total informado en el Anexo N° 2 y de la muestra obtenida de la información semestral de los cambios de medidores que vienen siendo informados por las concesionarias."

⁷ ANEXO 18 DE LA ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN ELÉCTRICA – RESOLUCIÓN N° 102-2012-OS/CD

"(...)

5. Multa cuando los indicadores calculados excedan las tolerancias

La multa por los siguientes indicadores se aplicará por semestre.

Para todos los indicadores, excepto los indicadores DCD y DCR, la tolerancia de los indicadores para la aplicación de las multas tiene valor de cero (0).

Para el cálculo de las multas se deberá considerar los resultados de los indicadores con cuatro decimales.

5.1 DCD: Desviación de las condiciones de los reintegros

Cuadro N° 6

$$\text{Multa DCD} = (M1 * DCD * NDP)$$

Donde:

$$M1 = 0.0676 \text{ UIT}$$

DCD: Es el indicador de la desviación de las condiciones de reintegro, se refiere al porcentaje de los incumplimientos con respecto a las obligaciones de las condiciones de los reintegros obtenido a partir de la muestra supervisada.

NDP: Número total de casos de reintegros correspondiente al semestre supervisado.

La multa (DCD) será aplicable si el indicador excede el 2% que se establece como tolerancia, de exceder la tolerancia, la multa es aplicable en su totalidad."

RESOLUCIÓN N° 027-2019-OS/TASTEM-S1

2	Incumplir el estándar del indicador DID: Desviación inferior del importe de los Reintegros Enel obtuvo un valor de -11,6527%, siendo la tolerancia igual al valor de cero (0) previsto en el numeral 5 del Anexo 18. Ello, en atención a la siguiente observación: - <u>No haber efectuado el cálculo correcto del importe del reintegro</u>: Se observó que la concesionaria, al efectuar el cálculo del importe del reintegro, en diez (10) casos determinó un importe menor al debido⁸. Normas incumplidas: literal c.2 del literal c) del numeral 1.2.5 y numeral 3.2 del Procedimiento⁹ y numeral 5.2 del Anexo 18¹⁰.	6.27
3	Incumplir el estándar del indicador DIR: Desviación en exceso del importe de los Recuperos Enel obtuvo un valor de 8,4795%, el cual supera la tolerancia de 0% prevista en el numeral 5.4 del Anexo 18. Ello, en atención a las siguientes observaciones:	92.62

⁸ Suministros N° [REDACTED]

⁹ PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LOS REINTEGROS Y RECUPEROS DE ENERGÍA ELÉCTRICA EN EL SERVICIO PÚBLICO DE ELECTRICIDAD – RESOLUCIÓN N° 722-2007-OS/CD

"1.2 Proceso de Supervisión

(...)

1.2.5 En el proceso de supervisión se realizarán cuando menos las siguientes acciones:

(...)

c) Evaluación de los procesos de reintegros

(...)

c.2 Que la concesionaria haya cumplido con determinar el importe principal del reintegro, y los intereses. Además, haya considerado la tarifa vigente de cada mes de consumo y todos los meses facturados con error hasta un periodo máximo de 10 años. Para los casos de los reintegros de error del sistema de medición se considerará un periodo de evaluación de dos meses consecutivos.

(...)

3.2 DID: Desviación inferior del importe de los reintegros

Con este indicador se determina el grado de desviación negativa del importe principal, interés compensatorio de los reintegros efectuados por la concesionaria, respecto a los importes calculados por OSINERGMIN, de acuerdo a las condiciones establecidas en el numeral c.2 de este procedimiento.

$$DID = \{(\sum DEC | \sum DCO - 1)\} \times 100$$

Donde:

DEC = Reintegros efectuados por la concesionaria, en la muestra.

DCO = Reintegros calculados por OSINERGMIN, en la muestra.

La información para la determinación del indicador se obtiene de la muestra de los expedientes seleccionados del Anexo N° 2 y de la muestra obtenida de la información semestral de los cambios de medidores informados por las concesionarias."

¹⁰ ANEXO 18 DE LA ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN ELÉCTRICA – RESOLUCIÓN N° 102-2012-OS/CD

"5. Multa cuando los indicadores calculados excedan las tolerancias.

La multa por los siguientes indicadores se aplicará por semestre:

Para todos los indicadores, excepto los indicadores DCD y DCR, la tolerancia de los indicadores para la aplicación de las multas tiene valor cero (0).

Para el cálculo de las multas se deberá considerar los resultados de los indicadores con cuatro decimales.

(...)

5.2 DID: Desviación inferior del importe de los reintegros

Cuadro N° 7

Descripción	Tipo de Empresa		
	Empresa 1 y 2	Empresa 3	Empresa 4
Multa DID	- M2*DID*NDP	- M3*DID*NDP	- M4*DID*NDP

Donde:

M2 = 0.0323 UIT

M3 = 0.0622 UIT

M4 = 0.1331 UIT

DID: Es el Indicador de la desviación inferior del importe de los reintegros, se refiere al porcentaje (en negativo) del incumplimiento con respecto al valor monetario de los reintegros.

NDP: Número total de casos de reintegros correspondiente al semestre supervisado."

	- No haber efectuado el cálculo correcto del importe del recupero: Se verificó que en cinco (5) casos, la concesionaria al efectuar el cálculo del importe del recupero determinó importes mayores a los debidos ¹¹ .	
	Normas incumplidas: numeral 4.2 del Procedimiento ¹² y numeral 5.4 del Anexo 18 ¹³ .	
4	Reportar información inexacta en el Anexo 2 del Procedimiento referido a reintegros y recuperos aplicados Se verificó que la concesionaria en veinticinco (25) casos, reportó en el Anexo N° 2 del Procedimiento que el cobro del recupero se efectuó o inició en el periodo de evaluación (2016-I) ; sin embargo, se verificó que no se aplicó ni inició en dicho periodo ¹⁴ .	37.50



¹¹ Correspondientes a los suministros Nos. [REDACTED]

¹² **PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LOS REINTEGROS Y RECUPEROS DE ENERGÍA ELÉCTRICA EN EL SEVICIO PÚBLICO DE ELECTRICIDAD – RESOLUCIÓN N° 722-2007-OS/CD**

"4.2 DIR: Desviación en exceso del importe de los recuperos

Con este indicador se determina el grado de desviación en exceso que la concesionaria pudiera incurrir en el cálculo del importe principal e interés compensatorio de los recuperos efectuados por la concesionaria, respecto a los importes calculados por OSINERGMIN, siguiendo el procedimiento establecido en el numeral d.2 de este procedimiento.

$$\{(\sum REC | \sum RCO - 1)\} \times 100$$

Donde:

REC = Recuperos efectuados por la concesionaria.
RCO = Recuperos calculados por OSINERGMIN

La información para la determinación del indicador se obtiene de la muestra de los expedientes seleccionados del total informado en el Anexo N° 2."

¹³ **ANEXO 18 DE LA ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN ELÉCTRICA – RESOLUCIÓN N° 102-2012-OS/CD**

"5. Multa cuando los indicadores calculados excedan las tolerancias.

La multa por los siguientes indicadores se aplicará por semestre:

Para todos los indicadores, excepto los indicadores DCD y DCR, la tolerancia de los indicadores para la aplicación de las multas tiene valor cero (0).

Para el cálculo de las multas se deberá considerar los resultados de los indicadores con cuatro decimales. (...)

5.4 DIR: Desviación en exceso del importe de los recuperos

Cuadro N° 9

Descripción	Tipo de Empresa		
	Empresa 1 y 2	Empresa 3	Empresa 4
Multa DIR	M6*DIR*NPR	M7*DIR*NPR	M8*DIR*NPR

Donde:

M6 = 0.0625 UIT

M7 = 0.1099 UIT

M8 = 0.1536 UIT

DIR : Es el Indicador de la desviación inferior del importe de los recuperos, se refiere al porcentaje exceso con respecto al valor monetario de los recuperos.

NPR : Número total de casos de recupero correspondiente al semestre supervisado.

¹⁴ El detalle de los casos comprendidos es indicado en el siguiente cuadro:

Normativa incumplida: numeral 2.1 del Procedimiento¹⁵ y numeral 3 del Anexo 18¹⁶.

Suministro N°	Fecha de cobro o inicio de cobro reportado por EDN	Fecha real de cobro o inicio de cobro del recupero
	17/02/2016	18/11/2015
	17/04/2016	17/09/2015
	12/04/2016	14/09/2015
	12/04/2016	12/10/2015
	18/04/2016	18/11/2015
	26/04/2016	26/12/2015
	03/04/2016	03/12/2015
	16/04/2016	16/12/2015
	09/04/2016	08/05/2015
	15/04/2016	12/05/2015
	03/04/2016	16/12/2015
	24/04/2016	24/07/2015
	23/04/2016	23/07/2015
	06/05/2016	06/11/2015
	15/06/2016	15/07/2016
	12/02/2016	14/12/2015
	16/01/2016	16/12/2015
	18/01/2016	16/12/2015
	16/01/2016	15/07/2015
	24/02/2016	25/11/2015
	05/02/2016	06/11/2015
	19/02/2016	20/11/2015
	09/04/2016	09/11/2015
	05/04/2016	05/10/2015
	13/04/2016	13/11/2015

15 PROCEDIMIENTO PARA LA SUPERVISIÓN DE LOS REINTEGROS Y RECUPEROS DE ENERGÍA ELÉCTRICA EN EL SERVICIO PÚBLICO DE ELECTRICIDAD - RESOLUCIÓN N° 722-2007-OS-CD

"2.1 Aspectos generales de la Información"

La concesionaria deberá formar un expediente por cada caso de reintegro o recupero, el cual deberá contener la información mínima que evidencie cumplir con la Norma DGE "Reintegros y Recuperos de Energía Eléctrica"; la misma que deberá estar a disposición de OSINERGMIN en los plazos establecidos en la Tabla N° 1. Documentos que mantendrán el orden de su realización y foliado en numeración correlativa; tanto para recuperos como para reintegros incluyendo como mínimo, la siguiente: i) Constancia de Aviso Previo, Acta de Intervención, Notificación de Intervención, Informe de Contrastación cuando corresponda e Historial de Cambio de Medidor.

El registro detallado de todos los casos de reintegros y recuperos, para la supervisión y determinación de los indicadores de cumplimiento de la normativa vigente, deberán ser publicados en la página Web de la concesionaria en formato Excel y estará disponible en modo lectura, debiendo permitir íntegramente su descarga con clave de acceso otorgada a OSINERGMIN. La estructura de la base de datos se efectuará de acuerdo con lo establecido en el Anexo N° 2.

La información del Anexo N° 2 será actualizada y publicada mensualmente en forma acumulativa; es decir, se acumularán de enero a junio y de julio a diciembre según los plazos establecidos en la Tabla N° 1, debiendo ser reemplazada la información acumulada del semestre anterior, al publicarse el primer mes del semestre siguiente.

La información que debe ser considerada en el Anexo N° 2 corresponderá a los casos de reintegros y recuperos cuya fecha de pago o cobro se haya efectuado o iniciado en el mes a ser reportado.

La información de los posibles reintegros provenientes del "Procedimiento para fiscalización de contrastación y verificación de medidores de electricidad" aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 005-2004- OS/CD, serán supervisados en base a una muestra aleatoria obtenida de la información presentada por las concesionarias, para dicho procedimiento de supervisión, en el semestre anterior a la realización de la supervisión.

La concesionaria, al inicio del proceso de supervisión, pondrá a disposición del Supervisor los expedientes de los casos a evaluar, correspondientes a la muestra en el lugar y fecha que determine el Organismo Supervisor; con dicha información OSINERGMIN evaluará y determinará los indicadores de gestión."

16 ANEXO 18 DE LA ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN ELÉCTRICA – RESOLUCIÓN N° 102-2012-OS/CD

"3. Multa por presentar información inexacta"

Si las concesionarias presentasen información inexacta en el Anexo N° 2 o reportes de casos extemporáneos; expedientes de muestra sin el orden de su realización ni foliados en numeración correlativa y/o incompletos, así como no reportasen casos de recuperos o reintegros aplicados, serán sancionados con una multa en UIT, de acuerdo a lo establecido en el cuadro N° 4:

Cuadro N° 4

Información Inexacta	Tipo de Empresa			
	Empresa 1	Empresa 2	Empresa 3	Empresa 4
Multa en UIT				
En el Anexo N° 2 y/o en los expedientes de la	0.25	0.5	1.0	1.5

Multa total UIT	137.50
-----------------	--------

Cabe señalar que las infracciones antes mencionadas se encuentran tipificadas en los numerales 3, 5.1, 5.2 y 5.4 del Anexo 18 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica.

2. A través del escrito recibido con fecha 1 de agosto de 2017, Enel interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 967-2017-OS/OR LIMA NORTE, en el extremo referido al Indicador DIR: Desviación en Exceso del Importe de los Recuperos. Cabe señalar que respecto de los cinco (5) suministros observados sólo presentó alegatos respecto de tres (3), tal y como se detalla a continuación:

a) Suministro [REDACTED]

Enel refiere que la Oficina Regional Lima Norte observó que para el cálculo del recupero se consideró un periodo retroactivo de cálculo mayor al debido, pues Enel al aplicar el numeral 2.3 del Capítulo 2 de los Lineamientos Parte II de la JARU que establece que *"cuando el recupero de consumos no registrados se sustente en una inspección de la concesionaria en la que reporte el numerador entrelazado será aplicable únicamente al periodo comprendido entre la última lectura de facturación válida y la inspección"*, calculó el recupero desde el 07/12/2015 (fecha de facturación de diciembre 2015) hasta el 12/01/2016, cuando correspondía su aplicación desde el 08/01/2016 (fecha de facturación de enero 2016) al 12/01/2016 (fecha de detección de la condición defectuosa).

Enel señala que no se puede considerar como lectura válida la registrada el 8 de enero de 2016, ya que en dicho mes no se registró demanda de consumo debido a que se habría iniciado la falla en el contómetro del equipo medidor, lo que se corrobora con el registro histórico de consumos anteriores y posteriores a la condición defectuosa, afirmar lo contrario sería desconocer que la falla detectada origina que no se registre la demanda de consumo.

b) Suministro [REDACTED]

Enel refiere que la Oficina Regional Lima Norte observó que aplicó un recupero de 1419 kW.h por vulneración de las condiciones de suministro producto de la intervención efectuada el 23/01/2016 en la que se reportó Conexión directa fase S – bornera quemada, considerando un periodo retroactivo para el cálculo del recupero del 04/05/2015 (facturación de mayo) al 23/01/2016 (fecha de detección de la vulneración); sin embargo, pese a que con fecha 04/01/2016 Enel efectuó el corte del servicio reportando medidor quemado, se verifica que no reportó la existencia de vulneración

muestra, se aplica por cada caso.				
Por cada caso de Reintegro o Recupero no reportado	0.5	1.0	1.5	2.0

RESOLUCIÓN N° 027-2019-OS/TASTEM-S1

alguna, por lo que el regulador afirma que ésta debió producirse entre el 4 y el 23 de enero de 2015.

Enel señala que el periodo de recupero se aplicó de junio 2015 a enero 2016 en consideración a que en dichos meses se presenta una inflexión en los consumos (requisito establecido por la Norma DGE) producto de una manipulación sistemática en el conexionado del equipo de medida, lo que habría generado que se dañara la bornera del medidor. Por lo indicado, no correspondía considerar como consumos válidos los registrados entre los meses de setiembre 2015 a enero 2016 dado que durante el referido periodo el cliente registró diversas verificaciones de corte por encontrarse demandando energía sin autorización.



c) Suministro [REDACTED]

Enel refiere que la Oficina Regional Lima observó la aplicación de un recupero por consumo sin autorización del concesionario producto de la intervención del 10/05/2016, debido a que consideró 480 horas para el cálculo del recupero (uso para consumo de fundo), sin embargo, no obra en el expediente documentación que acredite que el consumo no sea para uso doméstico (según contrato uso residencial). Igualmente se habría considerado un periodo retroactivo para el cálculo del recupero del 13/04/2016 (facturación de mayo) al 10.05.2016 (detección del consumo sin autorización), apreciándose que con fecha 04.05.2016 se procedió al retiro de la conexión aérea por falta de pago, verificándose que no se reportó en tal ocasión la existencia de alguna conexión directa.



Al respecto, la concesionaria alega que el artículo 177° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 09-93-EM, así como en el numeral 9.2.4 de la Norma DGE indican que para el cálculo de la energía mensual consumida sin autorización se multiplica por las horas de utilización (240 uso doméstico y 480 uso no doméstico). Enel manifiesta que en el caso del suministro N° 263901 se demandaba energía para un fundo, por lo que considerando que el uso doméstico se refiere a la energía demandada por una casa o vivienda correspondía aplicar 480 horas. Sobre este punto señala que el artículo 177° antes mencionado, considera que para el cálculo del consumo promedio mensual se toma en cuenta las horas de utilización por la actividad que se desarrolla en el predio y no por la tarifa o el uso consignado al momento de gestionar el suministro. Añade que en un caso similar la Sala Colegiada de la JARU confirmó el cálculo del recupero y las horas de utilización empleadas por Enel, adjunta las Resoluciones N° 667-2017-OS/JARU-SC y N° 1063-2017-OS/JARU-SC, referidas al caso invocado.

Sobre el periodo de recupero manifiesta que el cliente venía demandando un consumo sin autorización continuo y constante hasta la última facturación emitida, a pesar de encontrarse en situación de corte, tal como se aprecia del registro de consumos. En tal sentido, el periodo del recupero no puede iniciar el 05.05.2016 (retiro de la conexión) alegando que Enel no reportó la existencia de conexión directa, dado que la conexión indebida se detectó en la red matriz, la misma que cruzaba por el techo del predio vecino para disimular su recorrido inicial y luego se prolongaba de forma subterránea hasta una llave que activaba el sistema de irrigación del fundo.

Finalmente, precisa que con fecha 17.03.2017 se volvió a notificar al cliente por encontrarse consumiendo energía sin autorización del concesionario.

3. Mediante la Carta N° 1387066 de fecha 2 de agosto de 2017, Enel informó a Osinergmin haber efectuado el pago de las sanciones impuestas mediante Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 967-2017-OS/OR LIMA NORTE, correspondientes a las infracciones identificadas en los ítems 1, 2 y 4 de la citada resolución, adjuntando imagen de la transacción efectuada.
4. A través del Memorándum N° 68-2017-OS/OR LIMA NORTE, recibido con fecha 4 de agosto de 2017, la Oficina Regional Lima Norte remitió los actuados al TASTEM. Al respecto, este Tribunal luego de la evaluación correspondiente, ha llegado a las conclusiones que se exponen en los párrafos siguientes.
5. Previamente al análisis de los argumentos planteados por ENEL en su recurso de apelación, este Órgano Colegiado considera pertinente precisar que la impugnación formulada no incluye los extremos referidos a las infracciones mencionadas en los ítems 1, 2 y 4 del cuadro contenido en el numeral 1). Del mismo modo, en cuanto a la infracción citada en el ítem 3 del mencionado cuadro, la recurrente no cuestiona las observaciones recaídas en el cálculo del recupero aplicado a los suministros Nos. [REDACTED] y [REDACTED]. Por lo tanto, la Resolución de Oficinas Regionales de Osinergmin N° 967-2017-OS/OR-LIMA NORTE del 7 de julio de 2017 ha quedado consentida en tales extremos, por lo que este Tribunal emitirá pronunciamiento únicamente respecto de los incumplimientos señalados en el ítem 3 relativos a los suministros N° [REDACTED], materia del recurso de apelación.
6. Respecto a lo alegado en el literal a) del numeral 2), respecto al Suministro N° [REDACTED], cabe señalar lo siguiente.

En cuanto a la aplicación del numeral 2.3 del Capítulo II de los Lineamientos Resolutivos Parte II de la JARU¹⁷ que invoca la recurrente, debe señalarse que de acuerdo con dicho lineamiento para la aplicación de recuperos por haberse encontrado el numerador entrelazado, la anomalía también puede ser detectada a través de la inspección de la concesionaria, sin

¹⁷ Lineamientos Resolutivos de la Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios, aprobados por Resolución de Sala Plena N° 002-2009-OS/JARU

"Subcapítulo II: Error en el sistema de medición

(...)

2.3 Medidor con numerador entrelazado

Esta anomalía consiste en que el numerador del medidor no permite determinar con exactitud el consumo registrado, por lo que al efectuarse la toma de lectura la concesionaria puede considerar un registro menor al que corresponde al suministro.

Este tipo de anomalía puede ser detectada por el contrastador como parte de las verificaciones adicionales establecidas en el numeral 6.4.1 de la NC.

La JARU considera que este tipo de análisis también puede ser detectado a través de una inspección de la concesionaria; sin embargo, tratándose de un reporte de parte, para acreditarlo deberá cumplir con los requisitos exigidos en el numeral 6.2 iv) de la Norma RR, en tanto resultan de aplicación analógica.

Cuando se haya acreditado el numerador entrelazado, la concesionaria deberá calcular el recupero de consumos no registrados considerando lo dispuesto en el numeral 9.2.2 de la Norma RR, aplicándolo únicamente al periodo comprendido entre la última lectura de facturación válida y la inspección."

RESOLUCIÓN N° 027-2019-OS/TASTEM-S1

embargo en este caso se deberá cumplir con lo previsto por el inciso iv) del numeral 6.2 de la Norma de Reintegros y Recuperos¹⁸, debiendo calcular el recuperó de los consumos no registrados considerando lo dispuesto en el numeral 9.2.2 de la referida Norma, aplicándolo únicamente al periodo comprendido entre la última lectura de facturación válida y la fecha de la inspección.

En el presente caso, Enel consideró, a efectos de calcular el recuperó, como fecha de última facturación válida el 07/12/2015; sin embargo, de la revisión de los registros de consumo del suministro N° [REDACTED] se aprecia que con fecha 08 de enero de 2016 se registró una lectura de facturación válida (enero 2016), dado que hasta esta fecha la concesionaria no reportó anomalía alguna respecto del medidor, motivo por el cual la primera instancia consideró la aplicación del recuperó del 08/01/2016 al 12/01/2016 fecha en que se realizó la inspección en que se detectó la anomalía, tal como se indica en el Informe N° 079PN-S1/2015-DSR-2016-09-01, obrante a fojas 11 del expediente.

Por lo tanto, se desestima lo alegado por la recurrente en este extremo.

7. Con relación a lo alegado en el literal b) del numeral 2), respecto al Suministro N° [REDACTED], es preciso indicar que, conforme se establece en el numeral 9.2.3 de la Norma de Reintegros y Recuperos, a efectos del cálculo del recuperó por vulneración de las condiciones de suministro, debe considerarse el número de meses en que se presentó la condición de vulneración, la energía promedio mensual registrada en periodos de por lo menos cuatro (4) meses inmediatos anteriores a la condición de vulneración, la energía registrada en condición de vulneración, la tarifa vigente a la fecha de detección de la causal, intereses compensatorios y recargos por moras. Del mismo modo, el citado numeral establece que sólo en los casos en que el concesionario demuestre que no cuenta con registros válidos de consumos anteriores a la vulneración; o cuando la vulneración consista en un cable de derivación adicional que impida la medición o registro del consumo, la energía promedio mensual será equivalente a la energía mensual consumida sin autorización.

En el presente caso, de acuerdo con el cálculo del recuperó efectuado para el suministro N° 1306424 verificado durante la supervisión, obrante a fojas 10 del expediente, se advierte que existe un consumo facturado para los meses de setiembre de 2015 a enero 2016. Asimismo, se aprecia del historial de consumos que en el mes de mayo 2015 se demandó un consumo de 0.00 kW/h al encontrarse el suministro cerrado y en los meses de junio a agosto 2015 se cuenta con registros de consumo válidos. Tal como se muestra en el siguiente cuadro:

¹⁸ NORMA DGE "REINTEGROS Y RECUPEROS DE ENERGÍA ELÉCTRICA"- RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 571-2006-MEM/DM
"6.2 Procedencia del Recuperó

El Recuperó procederá para cada uno de los casos indicados en el numeral 5.2, siempre que el Concesionario remita al Usuario el informe al que se hace referencia en el numeral 7.3.2, y se cumpla con lo siguiente:

(...)

iv) Para el caso referido en el inciso iv) del numeral 5.2 [Vulneración de las condiciones del suministro], se cumpla los siguientes requisitos:

(...)

b) Las vistas fotográficas a color y fechadas, y el diagrama eléctrico y/o mecánico; acrediten la Vulneración de las Condiciones del Suministro, indique el estado de los componentes manipulados, el estado de los precintos de seguridad y el registro de la potencia y/o corriente en el momento de la Intervención. En caso de conductor en derivación, las vistas fotográficas deben demostrar inobjetablemente que alimenta al predio beneficiado".

RESOLUCIÓN N° 027-2019-OS/TASTEM-S1

Mes	Consumo kW/h	Observaciones
Mayo 2015	0.00	Cerrado
Junio 2015	127.00	Facturado
Julio 2015	47.00	Facturado
Agosto 2015	51.00	Facturado
Setiembre 2015	57.00	Facturado
Octubre 2015	48.00	Facturado
Noviembre 2015	53.00	Facturado
Diciembre 2015	123.00	Facturado
Enero 2016	39.00	Energía registrada en condición defectuosa

En consideración a lo señalado, la primera instancia determinó que la inflexión en el consumo se produjo en el mes de enero 2016, período en que se registró un consumo de 39.00 kW/h muy por debajo del consumo del mes de diciembre 2015 ascendente a 123.00 kW/h e inferior al promedio de consumos registrados entre los meses de junio a noviembre 2015.



Asimismo, debe tenerse presente que con fecha 4 de enero de 2016 se efectuó el corte del servicio del suministro N° [REDACTED], reportando medidor quemado; sin embargo, en la citada diligencia no se reportó la existencia de vulneración alguna, por lo que ésta se habría producido entre dicha fecha y el 23 de enero de 2016 en que fue intervenido el suministro, según lo indicado en el documento "*Cálculo de Recupero de Energía*", adjunto al Anexo 4.6 del Informe de Supervisión N° 079PN-S1/2015-DSR-2016-09-01¹⁹.



En similar sentido, de la revisión del Informe Técnico N° 200-2016-OS/OR LIMA NORTE que evalúa los descargos presentados por la recurrente al Informe de Supervisión (fojas 83 y 84 vuelta), se aprecia que la primera instancia en atención a lo manifestado por Enel sobre la manipulación sistemática del suministro, hace referencia a su historial de cortes señalando que se verificó el corte efectuado con fecha 04/01/2016 e indicando que no se aprecia del expediente que la alegada manipulación sistemática se haya evidenciado con documentación o alguna otra prueba aportada.

Cabe precisar que la vulneración en las condiciones del suministro N° [REDACTED] se produjo como consecuencia de la conexión directa detectada por Enel durante la intervención realizada con fecha 23/01/2016; en tal sentido, el hecho de que se hayan registrado consumos pese al corte efectuado el 04/01/2016, refuerza lo afirmado por la primera instancia respecto a que la vulneración debió producirse entre la fecha del corte y la fecha de detección de la vulneración. De otro modo, no resultaría coherente el aumento de consumo registrado en el mes de diciembre de 2015 y menos aún el consumo registrado en el mes de enero 2016 pese al cierre del suministro efectuado.

En consecuencia, este Colegiado es de la opinión que la primera instancia aplicó correctamente lo dispuesto por el numeral 9.2.3 de la Norma de Reintegros y Recuperos, ya que para el caso del suministro analizado se contaba con los registros de consumo de los cuatro (4) meses anteriores necesarios para efectuar el cálculo de la Epa. Del mismo modo, el período considerado a efectos de calcular el recuperó es correcto, puesto que, durante el período de mayo a diciembre considerado por la recurrente, no se verifica una inflexión en los consumos registrados.

¹⁹ Cuyo soporte digital obra en el Expediente SIGED N° 201600108069.

Por lo tanto, al haberse acreditado que Enel efectuó el cálculo del recupero utilizando un periodo retroactivo, corresponde confirmar el incumplimiento detectado.

8. Respecto a lo señalado en el literal c) del numeral 2 respecto al Suministro N° [REDACTED], cabe señalar que en el Subcapítulo V de los Lineamientos Resolutivos de la JARU Parte II²⁰ se establece que la concesionaria podrá aplicar recupero de consumo no registrado cuando se verifique que un predio que no cuenta con contrato de suministro se encuentra demandando energía eléctrica. En estos casos para que proceda el recupero se debe cumplir con lo establecido en el numeral 6.2 inciso iv) de la norma de Reintegros y Recuperos y, una vez verificado el cumplimiento de los mencionados requisitos, se procederá de acuerdo a lo establecido en el numeral 9.2.4 de la antes citada norma.

En el presente caso, de acuerdo con el cálculo del recupero efectuado para el suministro N° [REDACTED], verificado durante la supervisión, obrante a fojas 9 del expediente, se advierte que la recurrente aplicó un recupero de 3462 kW.h, producto de la intervención efectuada el 10/05/2016 debido a que consideró 480 horas para el cálculo del recupero (consumo de un fundo); sin embargo, de acuerdo a lo señalado por la primera instancia, no presentó documentación que acredite que el consumo no sea para uso doméstico.

Sobre el particular, la recurrente adjuntó a su recurso de apelación una serie de fotografías con imágenes del predio intervenido, las mismas que a continuación se muestran:



²⁰ Lineamientos Resolutivos de la Junta de Apelaciones de Reclamos de Usuarios, aprobados por Resolución de Sala Plena N° 002-2009-OS/JARU

"El artículo 177º del RLCE y el numeral 5 inciso v) de la NORMA RR, facultan a las concesionarias a aplicar un recupero de consumo no registrado cuando se verifica que un predio que no cuenta con contrato de suministro se encuentra demandando energía eléctrica.

En estos casos, para que proceda el recupero se debe cumplir con los requisitos que establece el numeral 6.2 inciso v) de la NORMA RR: a) aviso previo, b) identificación del beneficiario, c) diagrama eléctrico y vistas fotográficas a color fechadas del conductor eléctrico que demuestre inobjetablemente el predio al que alimenta, el empalme, y el registro de potencia y corriente.

Con relación al requisito del aviso previo, cuando no sea posible identificar a la persona que se encuentre en el predio, la JARU considera que bastará que la constatación policial o notarial identifique que el inmueble beneficiario de la conexión no autorizada.

Asimismo, la JARU considera que el requisito referido a la identificación del beneficiario se cumplirá con consignar el inmueble al cual abastece la conexión no autorizada.

Sobre las vistas fotográficas, cabe resaltar que no resulta suficiente demostrar la conexión no autorizada, se requiere además acreditar que ésta ingresa al inmueble.

Una vez verificados los requisitos, el cálculo del recupero se realizará según lo establecido en el numeral 9.2.4 de la NORMA RR; es decir, considerando el inventario de cargas realizado en la inspección o, en caso no le fuera permitido, con la corriente registrada"

RESOLUCIÓN N° 027-2019-OS/TASTEM-S1

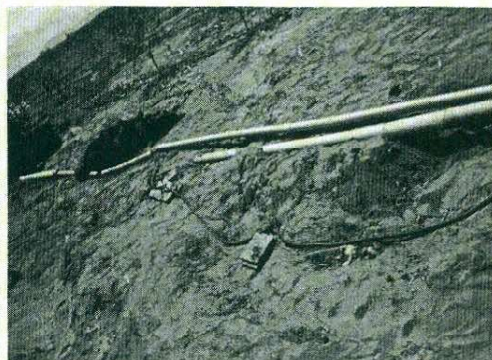
Fotografía N° 1



Fotografía N° 2



Fotografía N° 3

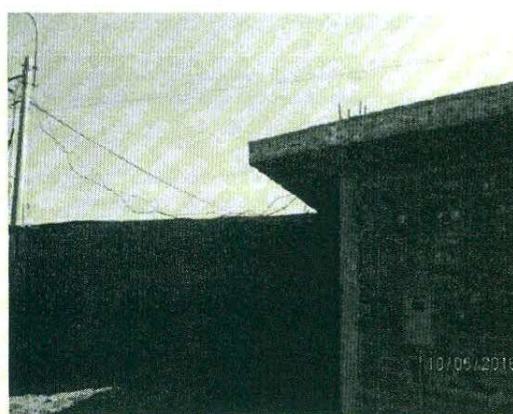


En la fotografía N° 1 se aprecia un campo de cultivo en donde se visualiza la presencia de cables, en la fotografía N° 2 se visualiza un pozo con cableado en el exterior y en la fotografía N° 3 se aprecia cableado y una conexión. Las fotografías mostradas sugieren la presencia de una serie de conexiones para un aparente uso en irrigación, es decir, para un uso no domiciliario.

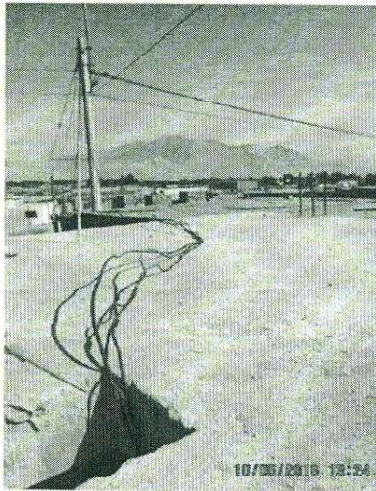
Fotografía N° 4



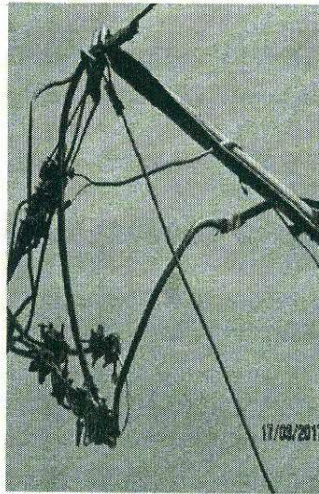
Fotografía N° 5



Fotografía N° 6



Fotografía N° 7



En la secuencia de las fotografías N° 4 al 7 se aprecia el cableado que atraviesa el techo del predio y se conecta del otro lado directamente a la matriz de la concesionaria.

Asimismo, Enel adjuntó a su escrito de apelación un CD conteniendo un video, el mismo que debido a inconvenientes de naturaleza técnica no ha podido ser visualizado por este Colegiado.

En respuesta a los descargos presentados por Enel, la primera instancia señala en el Informe Técnico N° 175-2017-OS/OR LIMA NORTE (fojas 163 reverso del expediente) que el suministro N° [REDACTED] fue solicitado para uso residencial (doméstico) y de la revisión del expediente no se aprecia reporte alguno por parte de Enel (al momento de la instalación del suministro o de parte del lectorador) que reporte un uso distinto al solicitado.

Asimismo, en el numeral 2.4 de la resolución recurrida (fojas 172 del expediente), la Oficina Regional Lima Norte advierte que en las vistas fotográficas adjuntadas por Enel, se aprecia que la conexión clandestina fue conectada a las redes de distribución eléctricas aéreas de la concesionaria en el mismo poste desde el cual se deriva el cable de acometida del suministro, pese a lo cual el 4 de mayo de 2016, fecha en que se retiró la conexión aérea por falta de pago, no reportó la existencia de conexión directa. Respecto del video adjuntado señala que se aprecia un campo de cultivo, sin embargo, no se verifica que éste corresponda el predio intervenido; asimismo, tampoco se evidenció que al momento de la inspección el suministro se encontrara demandando un consumo de energía que cuente con un sistema de riego accionado por electricidad o un sistema de iluminación para el referido campo.

De la evaluación de los argumentos expuestos por la primera instancia y la concesionaria, este Colegiado es de la opinión que la Oficina Regional Lima Norte no ha desvirtuado lo afirmado por la recurrente, siendo que de la visualización del material aportado por ésta se aprecia que el inmueble intervenido es un fundo y que cuenta con conexiones a un pozo, así como con cableado conectado a una especie de interruptor. Asimismo, se muestra una casa habitación y un cableado que atraviesa la misma y se conecta directamente a la matriz de la concesionaria al otro lado del predio en cuestión.



RESOLUCIÓN N° 027-2019-OS/TASTEM-S1

Por lo indicado este Colegiado considera que en aplicación del Principio de presunción de veracidad recogida en el numeral 1.11 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG que señala que *"en la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario"*, debe admitirse el descargo presentado por la recurrente.

Respecto al período considerado para el cálculo del recupero, se verifica del historial de consumos que al 13/04/2016, el predio intervenido se encontraba demandando energía. En tal sentido, correspondía aplicar el recupero desde la citada fecha hasta el 10/05/2016 en que se efectuó la intervención.

De otra parte, respecto al criterio de la JARU contenido en la Resolución N° 667-2017-OS/JARU-SC y Resolución N° 1063-2017-OS/JARU-SC que invoca la recurrente, es preciso indicar que las resoluciones citadas señalan que el cálculo del recupero está determinado por la actividad del predio (doméstico o no doméstico) y no por la tarifa asignada al suministro, criterio que no es materia de cuestionamiento en el presente caso.

En consecuencia, corresponde aceptar los descargos presentados por la recurrente respecto del Suministro N° [REDACTED].

En tal sentido, habiendo disminuido el número de incumplimientos referidos al indicador DCR "Desviación de las condiciones de procedencia de los recuperos", corresponde efectuar un nuevo cálculo del indicador, y, en consecuencia, un nuevo cálculo de la multa:

Cálculo

$$DIR = \left[\left(\frac{\sum REC}{\sum RCO} \right) - 1 \right] \times 100$$

Donde:

REC= Recuperos efectuados por la concesionaria en la muestra.

RCO= Recuperos calculados por OSINERGMIN.

REC= 47822.15

RCO= 45736.73

DIR= 4.5596



RESOLUCIÓN N° 027-2019-OS/TASTEM-S1

La Multa por la desviación de las condiciones de procedencia de los recuperos – Multa DIR, para el tipo de empresa 4, de acuerdo a lo establecido en el numeral 5.4 del Anexo N° 18 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica - Resolución N° 102-2012-OS/CD, se determina bajo la siguiente expresión:

$$MultaDIR = (M8 * DIR * NPR)$$

Donde:

M8 = 0,1536 UIT

DIR: Es el indicador de la desviación en exceso del importe de los recuperos, se refiere al porcentaje del exceso con respecto al valor monetario de los recuperos.

NPR: Número total de casos de recupero correspondiente al semestre supervisado, al respecto en la supervisión se verificó que 25 casos de recuperos no corresponden al periodo evaluado; por tanto el número de casos de recupero correspondientes al semestre evaluado resulta: $7136 - 25 = 7111$ casos .

Cálculo:

DIR= 4.5596

NPR=7111

Multa DIR= 0.1536 UIT x 0.045596 x 7111 = 49.8022 UIT

9. Finalmente, cabe manifestar que en relación al incumplimiento del indicador DIR referido a los suministros N° [REDACTED] y [REDACTED], la recurrente no presentó descargos. Sin perjuicio de lo señalado, de la revisión del expediente, se aprecia que en el caso del suministro N° [REDACTED], Enel no efectuó correctamente el cálculo de la diferencia entre el rubro corregido y el mismo rubro facturado con error y en el caso del suministro N° [REDACTED] aplicó un monto de recupero mayor al debido al considerar un consumo superior al promedio mensual, lo que se corrobora del análisis a los descargos al Informe Final de Instrucción efectuado por la primera instancia en el numeral 2.4 de la resolución recurrida, obrante a fojas 173 y 173 vuelta del expediente.

En tal sentido, corresponde confirmar los mencionados incumplimientos.

De conformidad con los numerales 16.1 y 16.3 del artículo 16° del Reglamento de los Órganos Resolutivos de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 044-2018-OS/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **FUNDADO EN PARTE** el recurso de apelación interpuesto por Enel Distribución Perú S.A.A. contra la Resolución de Oficinas Regionales de Osinergmin N° 967-2017-OS/OR LIMA NORTE de fecha 7 de julio de 2017, en cuanto al incumplimiento del estándar del indicador DIR: Desviación en Exceso del Importe de los Recuperos, conforme a lo señalado en el numeral 7 de la presente resolución.

Artículo 2°.- **REVOCAR** la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 967-2017-OS/OR LIMA NORTE de fecha 7 de julio de 2017, en cuanto al importe de la sanción de multa por haber incumplido el estándar del indicador DIR: Desviación en Exceso del Importe de los Recuperos; y,

RESOLUCIÓN N° 027-2019-OS/TASTEM-S1

en consecuencia, **REDUCIR** el importe de dicha multa de 92,62 (noventa y dos con sesenta y dos centésimas) UIT a **49.80 UIT** (cuarenta y nueve con ochenta centésimas) UIT.

Artículo 3°. - Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa Enel Distribución Perú S.A.A. contra la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 967-2017-OS/OR LIMA NORTE de fecha 7 de julio de 2017, en cuanto al incumplimiento del estándar del indicador DIR: Desviación en Exceso del Importe de los Recuperos, conforme a lo señalado en los numerales 5, 6 y 8 de la presente resolución, y **CONFIRMAR** dicha resolución en los citados extremos.

Artículo 4°. - Los montos de las multas impuestas mediante la Resolución de Oficinas Regionales Osinergmin N° 967-2017-OS/OR LIMA NORTE de fecha 7 de julio de 2017, quedan establecidos conforme se indica a continuación:

Item	Infracciones	Sanción UIT
1	Incumplir el estándar del indicador DCD: Desviación de las condiciones de los Reintegros	1.11
2	Incumplir el estándar del indicador DID: Desviación inferior del importe de los Reintegros	6.27
3	Incumplir el estándar del indicador DIR: Desviación en exceso del importe de los Recuperos	49.80
4	Reportar información inexacta en el Anexo 2 del Procedimiento referido a reintegros y recuperos aplicados.	37.50
Total		94.68



Con la intervención de los señores vocales: Luis Alberto Vicente Ganoza de Zavala, Salvador Rómulo Salcedo Barrientos y Ricardo Mario Alberto Maguiña Pardo.


LUIS ALBERTO VICENTE GANOZA DE ZAVALA
PRESIDENTE