

LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA CUESTIONA LAS MANIPULACIONES DE CONTADOR Y PROPONE MEDIDAS CONTRA EL FRAUDE ELÉCTRICO¹

Ana I. Mendoza Losana
Profesora de Derecho Civil
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 14 de octubre de 2015

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) propone la aprobación de un real decreto de medidas contra el fraude eléctrico en su “Informe sobre alternativas de regulación en materia de reducción de pérdidas y tratamiento del fraude en el suministro eléctrico”². Según la propuesta de la CNMC, la futura norma debería homogeneizar los procedimientos en las diversas CCAA; definir los tipos de fraude y su distinción con las meras “anomalías”; regular los procedimientos de detección y actuación ante el fraude y el sistema de reclamaciones para salvaguardar los derechos de los usuarios y modificar el régimen de cobro y declaración de los importes correspondientes a efectos de las liquidaciones de las actividades reguladas del sistema eléctrico. En este contexto, la CNMC propone la supresión del incentivo a las distribuidoras de energía por la reducción del fraude previsto en el Real Decreto 1048/2013, de 27 de diciembre, por el que se establece la metodología para el cálculo de la retribución de la actividad de distribución de energía eléctrica.

1. Manipulaciones de contadores “sospechosas”

En el informe comentado, la CNMC constata un incremento del fraude en el mercado eléctrico en los últimos años a la luz de la diferencia entre la energía producida en barras de central y la energía demandada por los consumidores. En particular, se observa un incremento significativo del porcentaje de pérdidas de las redes de distribución a partir del cierre correspondiente a noviembre de 2012.

¹ Trabajo realizado en el marco del Programa Estatal de Fomento de la Investigación Científica y Técnica de Excelencia (Subprograma Estatal de Generación de Conocimiento) otorgado al Grupo de investigación y centro de investigación CESCO, *Mantenimiento y consolidación de una estructura de investigación dedicada al Derecho de consumo*, dirigido por el Prof. Ángel Carrasco Perera de la UCLM, Ref.: DER2014-5606-P.

² Informe de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, de 16 de julio de 2015, PDN/DE/001/2015, http://www.cnmc.es/Portals/0/Ficheros/Energia/Informes/150716_INF_PDN_DE_001_15.pdf.

Era voz *populis* que los numerosos casos en los que las eléctricas reprochan al consumidor la manipulación del contador y proceden a la refacturación del suministro no se ajustan a la realidad y frecuentemente, responden a intereses particulares. A menudo, se ha culpado a los técnicos subcontratados que cobran una cantidad adicional por cada fraude detectado. Las dudas han llegado a la propia CNMC, quien en el citado informe sobre el fraude en el suministro eléctrico cuestiona estas actuaciones y considera que el origen del problema puede estar en la propia regulación del sector eléctrico, por lo que propone su modificación.

2. La regulación sectorial como origen del problema

Según se proclama en su Exposición de Motivos, la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, pretende reforzar los mecanismos de control del sistema por parte de las autoridades públicas en materia de inspección, registro de actividades y control del fraude. Por ello, establece que la metodología de retribución de la actividad de distribución deberá incluir la remuneración de las funciones reguladas efectuadas por las empresas distribuidoras, así como los incentivos que correspondan, que podrán tener signo positivo o negativo, para mejorar la calidad del suministro, reducir las pérdidas, luchar contra el fraude o aplicar innovaciones tecnológicas, entre otros objetivos. En este contexto, el Real Decreto 1048/2013, de 27 de diciembre, por el que se establece la metodología para el cálculo de la retribución de la actividad de distribución de energía eléctrica, introduce un nuevo incentivo a las empresas distribuidoras para lograr la disminución del fraude de energía, por ser estas empresas las titulares de las redes y las encargadas de lectura (art. 40³). Es decir, *el fraude detectado genera para las distribuidoras el derecho a percibir una retribución con cargo a los costes del sistema eléctrico*. Ello significa que la energía defraudada no supone una disminución de los resultados de las empresas eléctricas sino un mayor coste para los consumidores que cumplen sus obligaciones pues, en último término, son ellos los que sufragan el coste de los efectos del fraude eléctrico.

Además del incentivo a las distribuidoras, la CNMC constata otras carencias en la normativa del sector eléctrico. Así, en relación con la facturación de los importes no

³ Este incentivo se percibe el año n y está asociado al fraude detectado y puesto de manifiesto en los dos años anteriores ($n-2$), considerando fraude detectado a los efectos del citado incentivo aquel cuya existencia e importe hayan sido declarados por este concepto e ingresados en el sistema de liquidaciones en el año $n-2$. Cada empresa distribuidora percibirá en la retribución del año n el 20% de los peajes declarados e ingresados en el sistema en concepto de peajes defraudados al sistema en el año $n-2$, si bien el incentivo a la reducción de fraude no podrá superar el 1,5% de la retribución sin incentivos de dicho año de la empresa distribuidora correspondiente.

facturados en los supuestos de fraude, el artículo 87 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, Regula las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica establece que, de no existir criterio objetivo, la empresa distribuidora facturará un importe correspondiente al producto de la potencia contratada, o que se hubiese debido contratar, por seis horas de utilización diarias durante un año, sin perjuicio de las acciones penales o civiles que se puedan interponer. Por su parte, el artículo 96 del citado Real Decreto establece los criterios para llevar a cabo facturaciones complementarias en caso de detectarse un funcionamiento incorrecto de los equipos de medida y control. Según la CNMC, estas normas resultan imprecisas en algunos aspectos relacionados, entre otros, con los plazos y responsabilidades de los agentes que intervienen en el proceso de detección y tratamiento del fraude en el suministro eléctrico. Según declara la CNMC, esta falta de precisión de la normativa sectorial ha provocado que *“las actuaciones de las empresas distribuidoras en lo que se refiere a la refacturación de cantidades defraudadas u objeto de anomalías en los equipos de medida, adolezcan en muchas ocasiones de la transparencia y rigor necesarios para garantizar los derechos de los consumidores”*⁴. En este sentido, se considera necesario un mayor desarrollo de lo establecido en los citados artículos, no sólo en lo que se refiere a los criterios de estimación de la energía y/o potencia no facturada en los supuestos en los que se demuestre la existencia de fraude, sino también en el establecimiento de criterios que permitan diferenciar dichas situaciones de aquellas que se entienden como anomalías y que, por ende, requieren un tratamiento distinto.

En este contexto, la CMNC pone de manifiesto la necesidad de fomentar una acción conjunta y armonizada por parte de las Administraciones para la lucha contra el fraude, dado que con la normativa actual existe disparidad de criterios a nivel autonómico y estatal respecto a las actuaciones llevadas a cabo.

3. Nuevas medidas contra el fraude

Por todo ello y en aras de proteger mejor a los consumidores no defraudadores, la CNMC propone la aprobación de una normativa que aclare los distintos aspectos relacionados con el fraude eléctrico y su tipología, así como el tratamiento y las actuaciones que se han de llevar a cabo, con objeto de dotar a los distribuidores de los instrumentos necesarios para combatirlo y garantizar los derechos de los consumidores, evitando todo tipo de discrecionalidad por parte de las empresas distribuidoras y/o comercializadoras. Se recomienda una modificación de la normativa del sector eléctrico

⁴ Informe PDN/DE/001/15, pág. 18.

y en particular, la supresión del incentivo a las distribuidoras por la reducción del fraude.

Se exponen a continuación algunas de las medidas más significativas de la propuesta de la CNMC:

- 1ª. *Definición del fraude y sus tipos.* La norma propuesta define el fraude eléctrico como la utilización de la energía eléctrica ajena sin el consentimiento de su titular, por alguno de los medios indicados en la norma, que distingue dos tipos diferentes de fraude eléctrico: actuaciones que inciden sobre las redes y actuaciones sobre los equipos de medida. A su vez, estas actuaciones presentan variantes, que la norma debe detallar (enganches directos mediante conexiones no controladas a la red de distribución sin contrato de suministro o mediante conexiones a las instalaciones de enlace de otro usuario que tenga suscrito contrato, derivación en la instalación de un cliente sin pasar por el equipo de medida, realización de puentes, falseo de indicaciones o mecanismos, modificación de alarmas...).

Se distinguen del “fraude” las calificadas como meras “anomalías” (ej. ausencia de lectura por la imposibilidad de acceder al punto de suministro en horas hábiles, aplicación de cualquier modalidad de autoconsumo en una instalación sin estar debidamente inscrita en el Registro administrativo de autoconsumo de energía eléctrica...). El procedimiento de actuación y las consecuencias jurídicas y económicas difieren en uno y otro caso.

- 2ª. *Regulación del procedimiento de detección del fraude.* El procedimiento propuesto por la CNMC incluye ciertas garantías con el propósito de salvaguardar los derechos de los usuarios:

- a) *Obligación de las distribuidoras de presentar planes de verificación del fraude y de informar a la Administración de los fraudes detectados.* La propuesta de la CNMC prevé obligar a las empresas distribuidoras a presentar anualmente, antes del 1 de diciembre, a las Comunidades Autónomas donde se ubiquen los distintos puntos de suministro, a la Dirección General de Política Energética y Minas y a la CNMC, unos planes de verificación para la detección del fraude eléctrico y antes del 1 de marzo de cada año, un informe de resultados de los planes de verificación de fraude ejecutados en el año anterior.
- b) *Verificadores de fraude profesionales acreditados.* Se propone que las verificaciones se realicen bien por personal propio de la empresa

distribuidora, acreditado por la Entidad Nacional de Acreditación (ENAC), bien a través de Organismos de Control Autorizado (OCA) contratados por las empresas distribuidoras a tales efectos. En todos los casos, la acreditación será nominal para el trabajador, que tendrá la condición expresa de verificador de fraude. Independientemente de la Comunidad Autónoma en la que se expida la acreditación, ésta les permitirá actuar en todo el territorio nacional, teniendo una vigencia cuatrienal.

- c) *Acta de verificación del fraude.* Se define el acta de verificación de fraude como el documento que se levante una vez detectada una situación de fraude, que deberá estar firmado por el verificador de fraude y, en su caso, por el resto del personal presente durante la verificación y ser entregado al titular del punto de suministro o usuario de la energía acompañado de la información complementaria especificada en la norma (fotografías tomadas en los términos detallados por la norma y en las que deberá figurar sobreimpresionada la fecha y hora en la que fueron tomadas, históricos de lecturas registradas y consumos facturados, estimación de la energía y/o potencia defraudada, factura proforma correspondientes a las cantidades defraudadas e información sobre los plazos y tipos de reclamación).

Entre otras circunstancias (datos del punto de suministro, verificación incluida o no en el plan de verificaciones y en su caso, motivo de la verificación...), el acta deberá indicar el lugar en el que se deposita el equipo de medida si éste es retirado, a efectos de que se pueda solicitar, en su caso, su verificación. El equipo retirado deberá mantenerse disponible al menos hasta el cierre del expediente de fraude o reclamación administrativa.

El comercializador correspondiente remitirá al consumidor el citado acta junto a la información complementaria y la factura proforma correspondiente a las cantidades defraudadas por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el consumidor, quedando la empresa comercializadora obligada a conservar en su poder la acreditación de la notificación efectuada. En el supuesto de rechazo de la notificación, se especificarán las circunstancias del intento de notificación y se tendrá por efectuado el trámite.

- d) *Apertura de un expediente de verificación del fraude sometido al control de la Administración.* Se recomienda obligar a las distribuidoras a abrir un expediente para cada una de las actuaciones previstas en los planes de verificación de fraude, así como para aquellas que se realicen al margen de los mismos, independientemente de que tales actuaciones deriven o no en la

detección de fraude. El expediente, cuya apertura se comunicará a la Administración competente de la Comunidad Autónoma, debe contener todos los documentos que sirvan de antecedente y fundamento a cada una de las actuaciones llevadas a cabo y se completará con todos los documentos, pruebas, notificaciones y demás diligencias que se vayan generando. Durante un plazo de al menos cuatro años, dicha información deberá estar a disposición de las Comunidades Autónomas, de la Dirección General de Política Energética y Minas y de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, cuando éstas la requieran para el ejercicio de sus funciones.

Fijada por la empresa distribuidora la fecha exacta de la verificación del fraude, se deberá comunicar al órgano competente de la Comunidad Autónoma para que pueda asistir el personal de la citada Administración.

- e) *Regulación del procedimiento de actuación ante la detección del fraude y en particular, del sistema de reclamaciones.* La CNMC recomienda la regulación del procedimiento de actuación por el comercializador o el distribuidor, una vez detectado el fraude haciendo especial hincapié en el sistema de reclamaciones contra la detección del fraude y la facturación asociada. Destaca la identificación del destinatario de la reclamación (la empresa distribuidora en caso de usuarios sin contrato o consumidores directos en mercado, o el comercializador correspondiente en los demás casos); la posibilidad del usuario de presentar reclamación ante el órgano competente de la Comunidad Autónoma (no define si debe ser el órgano competente en consumo o en energía, aunque todo parece indicar que ha de ser este último); la eficacia suspensiva de la reclamación que obliga a paralizar cualquier proceso de cobro, suspensión del suministro o baja del contrato por causa de fraude eléctrico, si no se produjo la desconexión de forma inmediata a su detección); o la regulación del procedimiento de suspensión o interrupción del suministro.
- f) *Método de cálculo de las cantidades defraudadas.* Además de tratar la suspensión del suministro y su reconexión, la CNMC considera necesario establecer el modo de realizar el cálculo de las cantidades defraudadas, especificando los criterios que debe seguir la empresa distribuidora para determinar la energía y, en su caso, la potencia defraudadas durante el periodo de tiempo en que se pueda acreditar la situación de fraude. Respecto a este periodo de tiempo, se propone que sea de tres años. El objetivo es que el método entrañe un riesgo económico significativo que desincentive el fraude.

- g) *Resolución del contrato con el comercializador en el mercado libre y traspaso al comercializador de referencia.* En caso de que el consumidor estuviera siendo suministrado por un comercializador distinto al de referencia, se contempla la posibilidad de que dicho comercializador proceda a resolver el contrato, si así lo tuviera recogido en el mismo. En ese caso, la empresa distribuidora debería realizar el traspaso del consumidor al comercializador de referencia correspondiente que asumirá la obligación de recaudar la deuda correspondiente a las cantidades defraudadas.
- h) *Liquidación de los costes a las distribuidoras.* La CNMC propone regular también la liquidación de los ingresos y de la medida con cargo a los costes del sistema eléctrico. Se trata de establecer las condiciones para la emisión de facturas de peajes por parte de las empresas distribuidoras o comercializadoras, así como prever los plazos y condiciones de abono de los importes correspondientes y su declaración a efectos de las liquidaciones de las actividades reguladas en el Real Decreto 2017/1997, de 26 de diciembre, por el que se organiza y regula el procedimiento de liquidación de los costes de transporte, distribución y comercialización a tarifa, de los costes permanentes del sistema y de los costes de diversificación y seguridad de abastecimiento.

La CNMC propone la supresión del incentivo a las distribuidoras de energía por la reducción del fraude previsto en el artículo 40 del Real Decreto 1048/2013.