

RESOLUCIÓN RELATIVA A LA VERIFICACIÓN DE LOS DATOS APORTADOS PARA EL CÁLCULO DEFINITIVO DE LA LIQUIDACIÓN DE LAS ACTIVIDADES REGULADAS DEL SECTOR ELÉCTRICO DE LA EMPRESA ANSELMO LEON DISTRIBUCIÓN, S.L. AÑO 2016, 2017 y 2018

INS/DE/234/20

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D^a. Pilar Sánchez Núñez

Secretario

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 18 de febrero de 2021

De acuerdo con lo establecido en las disposiciones adicionales segunda y octava 1.a) y d), transitoria cuarta y el artículo 7.39 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, y 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 SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA, acuerda lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

El Director de Energía de la CNMC, al amparo de lo previsto en el artículo 25 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC y del artículo 23 del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, acordó el 7 de septiembre de 2020 el inicio de la inspección a la empresa ANSELMO LEON DISTRIBUCIÓN, S.L.

La mercantil, inscrita en el Registro Administrativo de Distribuidores, Comercializadores y Consumidores Cualificados -con el número R1-043- es distribuidora de energía eléctrica en los términos municipales de Dueñas y Cevico de la Torre (provincia de Palencia), y en los términos municipales de Valoria la Buena, Cabezón de Pisuerga, Santovenia de Pisuerga, San Martín de Valvení, Valladolid, Laguna de Duero, Boecillo, Aldeamayor de San Martín, La

Pedraja de Portillo, Valdestillas y Mojados (provincia de Valladolid), por cuenta de una serie de comercializadoras. Su inclusión en el sistema de liquidaciones del Real Decreto 2017/1997, de 26 de diciembre, se produjo de acuerdo a lo establecido en el apartado 1 de la disposición adicional segunda del Real Decreto 222/2008, de 15 de febrero, por el que se establece el régimen retributivo de la actividad de distribución de energía eléctrica.

La inspección se ha realizado con el siguiente objeto:

- Comprobar y verificar la documentación original utilizada como base para las Liquidaciones de 2016, 2017 y 2018, 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 correspondientes a la facturación del ejercicio 2016, 2017 y 2018.
- Además, se comprobarán cualesquiera otros extremos que, relacionados con el objeto de la visita, estime necesario examinar la inspección.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.- Habilitación competencial.

Las actuaciones se llevan a término en aplicación de lo previsto en las disposiciones adicionales segunda y octava, 1.a) y d), transitoria cuarta y el artículo 7.39 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, y 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.

Segundo.- Inspección

Las actuaciones practicadas durante la inspección fueron las siguientes:

1. Comprobar que las facturaciones realizadas por las empresas se han efectuado de acuerdo con la normativa vigente en cada momento.
2. Comprobar que las cantidades facturadas han sido declaradas en su totalidad a esta Comisión.

El día 23 de octubre de 2020 se levantó Acta de Inspección, en la que se recoge lo siguiente:

- Con el fin de contrastar la documentación y la información remitida a la CNMC con la base de facturación de la empresa, se solicitan los documentos originales que han dado lugar a la elaboración de las

declaraciones efectuadas, como son los listados de facturación que configuran el soporte del oportuno apunte contable.

- Al analizar los listados de facturación de tarifas de acceso y las declaraciones presentadas, se ha constatado:

Por facturación a Tarifas de Acceso a efectos Liquidación DT11 del Sector Eléctrico

Años 2015 - 2016 - 2017

- Hay una pequeña diferencia no significativa en la energía realmente consumida en 2016 entre energía declarada y la efectivamente facturada.
- En 2017 y 2018, por el contrario, hay diferencias significativas entre la energía declarada y la efectivamente facturada. La mayor parte de la diferencia proviene de una tarifa que no ha sido declarada en las liquidaciones a la CNMC. Esta tarifa tiene el nombre de “MERCADO LIBERALIZADO (No va a CNSE)” en los listados aportados por la empresa. La distribuidora informa a la Inspección, a requerimiento de ésta, de que esta tarifa corresponde a “facturas de Inspección que cobra íntegramente ANSELMO LEON DISTRIBUCIÓN, S.L. en los casos de fraudes con derivación antes de contador (doble acometida no contratada) y, por tanto, no lleva informada tarifa, puesto que no se pasa ninguna factura de peaje al Comercializador al tratarse de una acometida fraudulenta no contratada”.
- En el cuadro siguiente se pueden ver las diferencias encontradas en la energía:

Ejercicio	Energía declarada kWh	Energía facturada kWh	Diferencia kWh
2016	74.058.398	74.058.395	-3
2017	74.303.384	74.352.769	49.385
2018	71.179.072	74.066.878	2.887.806

- En cuanto a la base de facturación, como consecuencia de lo comentado anteriormente, se observan diferencias en 2017 y 2018 como consecuencia mayoritariamente de la inclusión de las facturas de la tarifa no declarada a la CNMC.
- En el cuadro siguiente se pueden observar las diferencias:

Ejercicio	Facturación declarada euros	Facturación real euros	Diferencia euros
2016	6.507.798,91	6.507.798,79 €	-0,12 €
2017	6.411.806,99	6.419.561,22 €	7.754,23 €
2018	6.359.415,32	6.412.282,82	52.867,50

- Por otra parte, Anselmo León Distribución, S.L. cuenta con tres instalaciones de distribución de su propiedad. Las mismas no cuentan con contrato de acceso para los servicios auxiliares de la actividad de distribución, por lo que se ha solicitado a la empresa una estimación del consumo anual. Para el cálculo de los peajes se ha solicitado la estimación de la energía consumida a la empresa distribuidora, facilitando la misma para dos de las instalaciones para los tres ejercicios y las de 2017 y 2018 para la instalación denominada STR Torrecilla. La Inspección ha usado como estimación del consumo de 2016 una media de los consumos de 2017 y 2018 para esta subestación. En cuanto a las tarifas utilizadas para valorar la energía estimada, la Inspección ha decidido utilizar la tarifa 3.0A para la Subestación denominada STR Torrelaguna que es la de mayor consumo de las tres y la tarifa 2.0A para las otras dos. Para el cálculo final se ha usado el precio medio del kWh que Anselmo León Distribución, S.L. ha facturado en cada uno de los años a sus clientes acogidos a las tarifas indicadas.
- Se adjunta un cuadro con el cálculo realizado para los tres años.

Consumos propios distribución Anselmo León Distribución, S.L.				
Año	SE	Consumos estimados kWh	Tarifa	Valoración CCPP
2016	Torrelago	179.432	3.0A	11.300,45 €
2016	Cardiel	10.882	2.0A	1.247,25 €
2016	Torrecilla	22.816	2.0A	2.615,09 €
Total 2016		213.130		15.162,79 €
2017	Torrelago	128.629	3.0A	7.758,16 €
2017	Cardiel	4.921	2.0A	570,41 €
2017	Torrecilla	18.247	2.0A	2.115,07 €
Total 2017		151.797		10.443,64 €
2018	Torrelago	41.040	3.0A	2.360,27 €
2018	Cardiel	4.367	2.0A	506,37 €
2018	Torrecilla	27.385	2.0A	3.175,42 €
Total 2018		72.792		6.042,06 €
Total general		437.719		31.648,49 €

Peajes de generación

- No se han encontrado diferencias significativas entre los peajes de generación declarados en los tres años objeto de inspección y la información tanto de SIMEL como de la base de datos SICILIA.

Tarifa de fraude

- Para dar cumplimiento a lo establecido sobre el Incentivo a la reducción del fraude en el Artículo 40 del 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, en el ejercicio 2014 se añade la tarifa de peajes “Fraude detectado”, en la que se agrupan los datos correspondientes a este concepto.
- Los datos correspondientes al fraude declarado en los ejercicios 2016, 2017 y 2018, vienen recogidos en la información enviada por Anselmo León Distribución, S.L. para la Liquidación DT11 del Sector Eléctrico.
- Se ha procedido por parte de la inspección a la comprobación de los expedientes de los clientes cuyas actuaciones ha determinado la empresa que deben ser considerados fraudes. En estas comprobaciones se ha constatado que el cálculo se ajusta a lo señalado en el artículo 87 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones eléctricas.
- Por otra parte, la Inspección, como se señalaba anteriormente, ha encontrado que hay una tarifa aplicada en los casos de fraudes con derivación antes de contador (doble acometida no contratada) que no se ha integrado en la base de facturación de las liquidaciones.
- La configuración del sistema eléctrico español determina que las pérdidas en las redes las soporten los comercializadores. Éstos deben comprar, además de la energía demandada por sus clientes, un porcentaje de energía adicional por las pérdidas. Ese mayor coste total de la energía adquirida por las empresas comercializadoras, se traslada a los consumidores, incrementando el precio de la energía consumida por los mismos.
- Por otro lado, el RD 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, establece un incentivo a las empresas distribuidoras para lograr una disminución del fraude de energía, puesto que, son estas empresas las titulares de las redes y las encargadas de la lectura, pero no

soportan ningún coste derivado de la existencia de pérdidas y por lo tanto, no tenían incentivo para reducir las mismas.

- En el artículo 40.3 del mencionado RD se recoge:

“La empresa distribuidora i percibirá en la retribución del año n el 20 por ciento de los peajes declarados e ingresados en el sistema en concepto de peajes defraudados al sistema en el año n-2, de acuerdo con lo establecido en el real decreto en el que se regulan las condiciones de contratación y suministro de energía eléctrica”

- Siendo éste el marco general, la conclusión de la Inspección a este respecto es que la detección del fraude es obligación de las empresas distribuidoras y este debe ser oportunamente denunciado y evitado, no obstante si la empresa distribuidora consigue algún ingreso por este concepto, sin entrar en su adecuación a la normas que rigen el ordenamiento del sistema eléctrico, este ingreso debe ser incluido en las liquidaciones reguladas en el RD 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.
- El artículo 4 del RD 2017/1997 indica que: *“Se consideran ingresos y costes liquidables a los efectos del presente Real Decreto los siguientes:*

a) Los ingresos por aplicación de las tarifas y peajes vigentes a los suministros y accesos a las redes de transporte o distribución que hayan tenido lugar en el período objeto de liquidación. En el procedimiento de liquidación se computarán los ingresos obtenidos por estos conceptos a partir de los datos de facturación, con independencia de su cobro.”

- No se establece, por tanto, excepción alguna a lo facturado por parte de las distribuidoras en concepto de suministro o acceso a las redes.
- En el caso que nos ocupa, al facturar el distribuidor el fraude detectado y no incorporarlo a las liquidaciones del sistema, el distribuidor está recibiendo ingresos que deberían destinarse a sufragar los costes de las pérdidas del sistema derivadas de dicho fraude, para de esta forma reducir el precio de la energía pagada por los consumidores finales.
- Por todo lo anterior, la Inspección debe incorporar la facturación realizada por la tarifa “MERCADO LIBERALIZADO (No va a CNSE)” en la base de las liquidaciones de los años 2017 y 2018. Para 2017 supone un incremento de la energía facturada de 49.391 kWh por este concepto y de 7.754,29 euros en la facturación. Para 2018 supone un incremento de la energía facturada de 333.493 kWh y de 52.867,38 euros en la facturación.

MERCADO LIBERALIZADO (No va a CNSE)					
Tarifa					
Etiquetas de fila	Energía activa (kWh)	Término de potencia	Término de energía	Total Base de facturación	
2017	49.391	855,74 €	6.898,55 €	7.754,29 €	
2017/05	2.006	34,83 €	279,56 €	314,39 €	
2017/08	7.556	130,85 €	1.057,60 €	1.188,45 €	
2017/09	7.227	125,20 €	1.011,85 €	1.137,05 €	
2017/11	32.602	564,86 €	4.549,54 €	5.114,40 €	
2018	333.493	5.875,90 €	46.991,48 €	52.867,38 €	
2018/01	4.551	78,80 €	634,30 €	713,10 €	
2018/02	58.337	1.013,24 €	8.160,19 €	9.173,43 €	
2018/03	70.980	1.232,70 €	9.941,58 €	11.174,28 €	
2018/04	64.218	1.078,25 €	9.016,90 €	10.095,15 €	
2018/05	35.814	671,54 €	5.046,50 €	5.718,04 €	
2018/06	17.301	300,50 €	2.445,38 €	2.745,88 €	
2018/07	27.270	473,59 €	3.856,43 €	4.330,02 €	
2018/09	8.027	211,06 €	1.144,35 €	1.355,41 €	
2018/10	7.556	131,21 €	1.079,93 €	1.211,14 €	
2018/12	39.440	685,01 €	5.665,92 €	6.350,93 €	
Total general	382.884	6.731,64 €	53.890,03 €	60.621,67 €	

Facturación de peajes a los productores de energía conectados a su red de distribución

- La redacción del apartado 2 del Real Decreto 1164/2001, de 26 de octubre, por el que se establecen tarifas de acceso a las redes de transporte y distribución de energía eléctrica, en su art. 1 (Ámbito de aplicación) fue modificada posteriormente por la disposición final 3 del Real Decreto 1544/2011 de 31 de octubre, quedando redactado de la siguiente forma:

“Se exceptúan de la aplicación del presente Real Decreto las tarifas de acceso para los consumos propios de las empresas eléctricas destinados a sus actividades de transporte y distribución de energía eléctrica, así como el consumo para instalaciones de bombeo.”

- Por tanto, quedando eliminada de la excepción la actividad de producción.
- Por otra parte, la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, en su Artículo 40 punto 2 establece que los distribuidores como gestores de la red de distribución en las que operan, tendrán entre las funciones en el ámbito de las redes que gestionen según los apartados:

i) *”Contratar los peajes de acceso a las redes de transporte y distribución con los consumidores, directamente o a través del comercializador y, en su caso, productores conectados a sus redes.”*

j) *”Aplicar, facturar y cobrar los peajes de acceso a las redes de transporte y distribución a los comercializadores o consumidores, según corresponda y en su caso, productores conectados a sus redes realizando el desglose en la facturación al usuario en la forma que reglamentariamente se determine.”*

- La distribuidora cuenta con 122 instalaciones de producción de energía conectadas a su red de distribución. La Inspección ha procedido a pedir a la distribuidora una relación de aquellas que cuentan con contrato de acceso para los servicios auxiliares y sus respectivos contratos.
- De la información recibida se deduce que 106 instalaciones cuentan con contrato de acceso, de ellas, tres son hidroeléctricas, una planta de cogeneración por biomasa y el resto fotovoltaicas que cuentan con contratos de acceso agrupados. De las instalaciones que no cuentan con contrato, 10 son fotovoltaicas sobre tejado y la inspección asume que el contrato de acceso del inmueble sobre el que están instaladas cubre la obligación de contar contrato de acceso para los servicios auxiliares.
- Por último, 5 instalaciones fotovoltaicas, así como, una instalación hidroeléctrica, no cuentan con contrato de acceso para los servicios auxiliares de generación.
- La inspección, al no haber información disponible sobre las posibles potencias instaladas y no teniendo información de las importaciones de los equipos de medida, ha optado por valorar únicamente el término de potencia para las fotovoltaicas, usando una potencia normalizada trifásica igual para todas las instalaciones fotovoltaicas, en este caso 1,195 kW. En el caso de la central hidráulica, se ha usado la potencia instalada (9,9 kW) y el consumo en esos tres ejercicios de una central de características similares en cuanto a potencia retributiva.
- El resultado del cálculo realizado es que se debe aumentar la facturación por peajes debido a este concepto en 1.216 kWh y 657,47 euros para 2016, 7.801 kWh y 947,38 euros para 2017 y 4.468 kWh y 800,64 euros para 2018.

Bono social y recargo sobre la tarifa de último recurso

- La inspección no ha encontrado diferencias entre lo declarado por Empresa y los abonos realizados por CUR Energía Comercializador de Último Recurso, S.A.U. correspondientes al ingreso que, por encima del precio

voluntario para el pequeño consumidor, ha recibido el comercializador de referencia como consecuencia de la aplicación del precio de la tarifa de último recurso para los consumidores que, sin tener derecho a acogerse al precio voluntario para el pequeño consumidor, transitoriamente carecen de un contrato de suministro, recogido en el artículo 17 del RD 216/2014.

- Se comprueba por la inspección que el total de facturación correspondiente a cada ejercicio se refleja en las correspondientes cuentas contables de acuerdo con su naturaleza. Asimismo, se procede a contrastar que los datos declarados concuerdan, realizando los ajustes oportunos, con la cifra de ventas que figura en los estados financieros que se incluyen en la contabilidad oficial de la empresa en cada año.
- También se comprueba que las Cuentas Anuales de la empresa de los ejercicios inspeccionados están correctamente depositadas en el Registro Mercantil de Valladolid.

El acta de inspección fue firmada por el inspector designado y notificada telemáticamente a la empresa.

La empresa presentó alegaciones en el plazo previsto.

PRIMERA.- La Propuesta contenida en el Acta de Inspección consistente en incrementar los importes declarados como ingresos liquidables con la valoración de los consumos propios resulta contraria a Derecho, ilógica y gravemente perjudicial para el Sistema Eléctrico y sus agentes, en especial, los consumidores.

En este sentido, Anselmo León Distribución, S.L. manifiesta lo siguiente a modo de resumen:

- *El acta de inspección propone en su página 10 la siguiente valoración de los consumos propios estimados, proponiendo incrementar los importes declarados como ingresos liquidables.*

- *El criterio mantenido por la CNMC supone aplicar a los consumos propios una solución expresamente prohibida en la legislación vigente, que además genera importantes perjuicios al Sistema Eléctrico, a la propia CNMC, al Ministerio, a esta empresa distribuidora de energía eléctrica y, sobre todo a los consumidores.*

- *Los argumentos en los que fundamos la improcedencia de tal actuación son los siguientes:*

1. Es contrario a la normativa vigente y al criterio sentado por el Consejo de la propia CNMC.

El artículo 1.2 del Real Decreto 1164/2001, de 26 de octubre exceptúa de la aplicación del RD las tarifas de acceso para los consumos propios de las empresas eléctricas destinados a sus actividades de transporte y distribución de energía eléctrica.

No existe ninguna norma que establezca la obligación o la posibilidad de contratar estos suministros sino todo lo contrario, hay una norma que expresamente lo prohíbe.

En el apartado 5.6 del informe 13/2009 del Consejo de la CNE se señalaba la necesidad de establecer el futuro tratamiento de los consumos propios a efectos de liquidaciones.

2. Perjudica gravemente al Sistema Eléctrico y a los consumidores, y es contraria a los principios que rigen la actividad de distribución eléctrica.

Este tratamiento provoca importantes perjuicios al Sistema Eléctrico y a los consumidores, al incrementar sin fundamento los costes del ejercicio de la actividad de distribución eléctrica y, como consecuencia de ello, los costes que deben asumir los consumidores. Dichos perjuicios deberían llevar a desechar la alternativa propuesta, incluso, si fuera conforme a Derecho, que no es el caso.

La razón de este perjuicio se basa en que la contratación de estos suministros implicaría: incrementar de forma artificiosa y significativa la retribución de las empresas distribuidoras (estimado en 16 euros por contrato y año), fomentar la ineficiencia al incentivar la contratación de este tipo de suministros por que las distribuidoras cobrarán más por cada “cliente virtual” y porque las distribuidoras reducirán “artificialmente” sus pérdidas, que el coste de la energía en el que incurrirán las empresas distribuidoras debería reconocerse a efectos retributivos, ya que es un coste necesario para el ejercicio de la actividad, lo que redundará en la asunción del mismo por los consumidores y, por último, un incremento de la carga burocrática debido a la gestión de contratos por parte de las empresas distribuidoras, a la supervisión del Ministerio de Transición Ecológica y el Reto Demográfico de las declaraciones de las empresas distribuidoras y a los informes que la CNMC hubiera tenido que emitir y a las propuestas pertinentes.

Por tanto, el tratamiento de los consumos propios propuesto en el Acta de Inspección no sólo es contrario a Derecho, sino gravemente perjudicial para el Sistema Eléctrico y adicionalmente vulnera el principio del ejercicio de la actividad de distribución eléctrica de forma eficiente y al mínimo coste posible de acuerdo a lo establecido en los artículos 1, 14 y 39 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico.

3. La solución adoptada por Anselmo León Distribución, S.L. era la más adecuada y la única posible como expresamente han venido confirmando la CNMC y el Ministerio. Sostiene la empresa distribuidora que el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio ratificó, al menos de manera indirecta, el tratamiento dado por Anselmo León Distribución, S.L. por la Propuesta de Real Decreto de autoconsumo, mediante la modificación del artículo 1.2 del RD 1164/2000 (aunque finalmente esta modificación se eliminó del texto final del Real Decreto),

adicionalmente, por la no eliminación de la exención de las tarifas de acceso para los consumos propios de la actividad de distribución en la modificación hecha en el RD 1544/2011.

De igual forma sostiene que la CNMC se ha pronunciado de igual manera en varios informes de propuestas normativas, IPN/DE/011/15, IPN/DE/001/15 y Propuesta de Circular 3/2019.

Por tanto, Anselmo León Distribución, S.L. optó por dar un tratamiento no prohibido por la normativa vigente y ha evitado todos los perjuicios derivados del tratamiento propuesto en el Acta de Inspección, siendo a la vez beneficioso para el Sistema Eléctrico y los consumidores, siendo además el propuesto tanto por la CNMC como por el Ministerio.

4. La expresa ratificación de la conformidad a Derecho de la imputación a pérdidas de los consumos propios por la Orden TEC/1281/2019 y la Circular 3/2020, donde se recoge que el tratamiento que debe darse a los consumos propios es el de su imputación a pérdidas.

SEGUNDA.- La Propuesta contenida en el Acta de Inspección consistente en incrementar los importes declarados como ingresos liquidables con la valoración de los enganches directos sin contrato resulta contraria a derecho.

En este sentido, Anselmo León Distribución, S.L. manifiesta lo siguiente a modo de resumen:

Considera que ateniéndose al literal del artículo 4 del 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, los ingresos obtenidos como consecuencia de la facturación de enganches directos sin contrato no están sujetos al sistema de liquidaciones por no existir contrato de acceso a la red de distribución ni tarifa vigente.

Señala que aplican la legislación vigente aplicando el artículo 87 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre del suministro, que recoge el criterio para facturar por parte de la empresa distribuidora en varios casos entre los que se encuentra la realización de enganche directo sin previo contrato. Además, explica el precio que aplica a estas facturaciones y una propuesta de Real Decreto de modificación del RD 1955/2000 que nunca ha entrado en vigor, para justificar su postura. A esta propuesta de modificación del Real Decreto añade un informe emitido por la CNMC sobre ese Proyecto de Real Decreto que va en el mismo sentido.

Indica que como finalmente esta propuesta no fue aprobada no se dispone de tarifa oficial aplicable a este tipo de situaciones y, por tanto, lo facturado en este tipo de situaciones no se puede incluir en el sistema de liquidaciones.

Por último, señala la necesidad de aprobar nueva normativa reguladora para incentivar a los distribuidores a la persecución del fraude, ya que, la actual regulación resulta deficitaria para las empresas distribuidoras y señala que la inclusión de la facturación del fraude por enganches directos en el sistema de liquidaciones quitará incentivos a las mismas para la persecución del fraude porque no podrán resarcirse económicamente del mismo por no afectar al incentivo de pérdidas y al no poder retenerse los ingresos que consigue cobrar.

Argumentaciones de la inspección a las alegaciones presentadas

PRIMERA.- Sobre la facturación de los consumos propios de distribución. La posición de la inspección es la siguiente:

En cuanto a que la interpretación contenida en el acta es contraria a la normativa vigente. La empresa distribuidora no ha tenido en cuenta a la hora de citar la normativa vigente, en los ejercicios objeto de inspección, la Resolución de 29 de marzo de

2010, de la Dirección General de General de Política Energética y Minas, por la que se modifica la de 17 de marzo de 2003, por la que se clasifican los consumos a considerar como «consumos propios» y la información a remitir por las empresas para ser incluidos como tales a efectos de la aplicación del Real Decreto 1164/2001, de 26 de octubre. Esta Resolución en su literal contiene:

“Primero.–Se modifica el punto tercero de la Resolución de 17 de marzo de 2003, de la Dirección General de Política Energética y Minas, por la que se clasifican los consumos a considerar como «consumos propios» y la información a remitir por las empresas para ser incluidos como tales a efectos de la aplicación del Real Decreto 1164/2001, de 26 de octubre, que queda como a continuación se transcribe:

«Tercero. Información a remitir sobre consumos propios.–Para poder acogerse a la excepción prevista en el apartado 2 del artículo 1 del Real Decreto 1164/2001, de 26 de octubre, por el que se establecen tarifas de acceso a las redes de transporte y distribución de energía eléctrica, las empresas eléctricas deberán solicitar en el primer trimestre del año a la Dirección General de Política Energética y Minas la aprobación de los “consumos propios”, adjuntando la declaración de suministros de energía eléctrica del año anterior, de acuerdo con la clasificación establecida en la presente resolución e incluyendo el siguiente desglose para cada consumo propio:

- a) Actividad: generación, transporte, distribución.*
- b) Función: servicios auxiliares, centro de maniobra y control.*

- c) *Designación: nombre de la unidad de producción, nombre de la subestación, nombre del centro de maniobra y control, nombre del centro de reparto, maniobra y transformación.*
- d) *Titular de la instalación: se indicará el porcentaje de titularidad si la instalación tiene varios propietarios.*
- e) *Punto de suministro: ubicación y tensión de suministro (kV).*
- f) **Código CUPS:** *sobre el que se solicita la exención de la tarifa de acceso.*
- g) *Distribuidor al que se satisfacen las tarifas de acceso.*
- h) **Energía total suministrada, medida y facturada:** *desagregado por meses y acumulado anual (kWh), en la proporción que corresponda al titular de la instalación. De dicha energía se detallará aquella que tenga consideración de consumos propios, de acuerdo a lo indicado en los puntos primero y segundo.*

...

Teniendo en cuenta la identidad sustancial de todos los expedientes, se procederá a acordar la acumulación de los mismos en los términos previstos en el artículo 73 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

La Dirección General de Política Energética y Minas remitirá las solicitudes recibidas a la Comisión Nacional de Energía, quien elaborará un informe conjunto sobre las solicitudes presentadas, que será remitido en formato electrónico a la Dirección General de Política Energética y Minas. En el anexo del mismo se detallarán, para cada instalación, los consumos propios reconocidos, así como, en su caso, aquellos que se deniegan y su motivación.

*La Comisión Nacional de Energía podrá requerir a las empresas solicitantes información adicional al objeto de valorar la declaración presentada. Una vez recibido el mencionado informe, **la Dirección General de Política Energética y Minas dictará resolución en la que se establecerán los consumos propios aprobados a cada instalación, la cual será notificada a los solicitantes.** En aquellos casos en que se deniegue la consideración de consumos propios solicitada, se dictará resolución independiente, debidamente motivada, que será también notificada a los solicitantes.»*

Como resumen de la legislación vigente en los ejercicios objeto de inspección tenemos que según el Art. 1.2 del Real Decreto 485/2009, de 3 de abril, por el que se regula la puesta en marcha del suministro de último recurso en el sector de la energía eléctrica, a partir del 1 de julio de 2009 quedan extinguidas las tarifas integrales de energía eléctrica.

A partir del día 1 de julio de 2009, y, atendiendo al citado Real Decreto, las empresas eléctricas deberían proceder a facturar a la correspondiente tarifa de

acceso atendiendo a las características de los puntos de suministros los anteriormente considerados por la empresa como consumos propios.

El Real Decreto 1164/2001, de 26 de octubre, por el que se establecen tarifas de acceso a las redes de transporte y distribución de energía eléctrica, en su art. 1 (Ámbito de aplicación), en la redacción dada por la disposición final 3 del Real Decreto 1544/2011 de 31 de octubre establece:

1. Se exceptúan de la aplicación del presente Real Decreto las tarifas de acceso para los consumos propios de las empresas eléctricas destinados a sus actividades de producción, transporte y distribución de energía eléctrica, así como el consumo para instalaciones de bombeo.

La Resolución de 29 de marzo de 2010, de la Dirección General de General de Política Energética y Minas, por la que se modifica la de 17 de marzo de 2003, por la que se clasifican los consumos a considerar como «consumos propios» y la información a remitir por las empresas para ser incluidos como tales a efectos de la aplicación del Real Decreto 1164/2001, de 26 de octubre, indica que para poder acogerse a la excepción prevista en el apartado 2 del artículo 1 del Real Decreto 1164/2001, de 26 de octubre, por el que se establecen tarifas de acceso a las redes de transporte y distribución de energía eléctrica, las empresas eléctricas deberán solicitar en el primer trimestre del año a la Dirección General de Política Energética y Minas la aprobación de los “consumos propios”, adjuntando la declaración de suministros de energía eléctrica del año anterior, de acuerdo con la clasificación establecida en dicha Resolución. Además de esto, se indica en esta Resolución que estos puntos deben disponer de un CUPS, un distribuidor que al que satisfacen las tarifas de acceso y su correspondiente facturación.

Si como es el caso de Anselmo León Distribución, S.L., no se ha solicitado a la Dirección General de Política Energética y Minas la aprobación de los puntos de Suministro considerados como “consumo propio” en los ejercicios objeto de inspección, estos no pueden ser considerados como tales y, por lo tanto, no son objeto de la aplicación de la exención de los consumos propios de distribución, es por ello que esa energía debe ser incluida en el sistema de liquidaciones.

Por otra parte, y en cuanto al informe de la CNE 13/2009 de 27 de mayo, únicamente recordar que es un informe sobre una propuesta normativa y según el artículo 1.1 del Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil: “Las fuentes del ordenamiento jurídico español son la ley, la costumbre y los principios generales del derecho”.

La doctrina habla de que la ley a la que se refiere el Código Civil agrupa a leyes y reglamentos en forma amplia, pero esa ampliación no incluye propuestas normativas o informes sobre las mismas, si estas no han sido aprobadas y no han sido incorporadas al ordenamiento jurídico.

Por lo tanto, la Inspección no puede admitir que el cálculo de los peajes correspondientes y su inclusión en las liquidaciones son contrarios a Derecho.

Con lo que respecta a la afirmación de que la interpretación de la Inspección relativa a los consumos propios perjudica gravemente al Sistema Eléctrico y a los consumidores y es contraria a los principios que rigen la actividad de distribución eléctrica; la Inspección quiere señalar que no es su tarea determinar qué es mejor o peor para el Sistema Eléctrico. Esta responsabilidad recae sobre aquellos poderes que elaboran el marco normativo. Pero en todo caso, sí quiere apreciar que si un agente, dentro de un mercado regulado, actúa fuera de las normas que lo configuran obtiene un beneficio frente a aquellos que actúan dentro del marco regulatorio.

En este caso, aquellos distribuidores que cumplen con la declaración de consumos propios están exentos de pagar las tarifas de acceso por sus consumos propios de distribución, pero deben adquirir la energía a un comercializador incrementando el coste de sus actividades. Aquellos que, como Anselmo León Distribución, S.L., no declaran sus consumos propios y llevan a pérdidas los consumos de distribución, no están pagando por la energía consumida y están incrementando las pérdidas de red, pérdidas de red que en el modelo que regía en los años objeto de inspección soportaban finalmente los consumidores.

Por lo tanto, los costes que asumen los que no cumplen con la declaración de consumos propios, son inferiores a los que asumen los que actúan dentro del marco regulatorio; teniendo en cuenta que la retribución de la actividad de distribución se basa, en términos generales, en valores unitarios de referencia; aquellas empresas que no asumen todos los costes derivados de su actividad se ven beneficiadas frente a las que los asumen de forma completa.

En lo relativo a que la posición mantenida por Anselmo León Distribución, S.L. de que su actuación era la única posible, ésta queda refutada por el hecho de que otras empresas han cumplimentado sus declaraciones de consumos propios solicitando la exención y han abonado el coste de la energía a los correspondientes comercializadores.

En cuanto a la confirmación por parte del Ministerio y la CNMC de que el comportamiento desarrollado era el más adecuado y el único posible, volvemos una vez más a lo señalado sobre las fuentes del derecho. El Ministerio que era el organismo público con capacidad normativa sobre la materia muestra su postura al respecto utilizando la vía reglamentaria, las propuestas de modificaciones normativas no pueden ser tenidas en cuenta a la hora de estimar si algo es conforme a derecho o no. Análogamente ocurre con los informes sobre normativa que emite la CNMC.

Por último, en cuanto a la expresa ratificación de la actuación realizada por normas posteriores a los ejercicios objeto de inspección, solo cabe señalar que una norma está vigente cuando puede comenzar a desplegar los efectos jurídicos para los que fue creada y que se desenvuelven en un marco de espacio y tiempo determinado.

La vigencia de una norma está vinculada a la publicidad de la misma, su entrada en vigor y su aplicación en un espacio y un tiempo determinados. La publicidad es un requisito que exige la publicación íntegra de las normas en una publicación de carácter oficial. En este sentido, el artículo 2 del Código Civil señala:

- “1. Las leyes entrarán en vigor a los veinte días de su completa publicación en el «Boletín Oficial del Estado», si en ellas no se dispone otra cosa.*
- 2. Las leyes sólo se derogan por otras posteriores. La derogación tendrá el alcance que expresamente se disponga y se extenderá siempre a todo aquello que en la ley nueva, sobre la misma materia sea incompatible con la anterior. Por la simple derogación de una ley no recobran vigencia las que ésta hubiere derogado.*
- 3. Las leyes no tendrán efecto retroactivo, si no dispusieren lo contrario.”*

La normativa señalada por Anselmo León Distribución, S.L. supone un cambio en el tratamiento de los consumos propios; ese cambio sólo surte efectos con la entrada en vigor de las normas indicadas, que, en todo caso, es posterior a los ejercicios objeto de inspección.

Las normas citadas no recogen la posibilidad de su aplicación retroactiva, por lo que la normativa vigente en los ejercicios inspeccionados es la que se ha señalado en su momento.

Por todo lo anterior, la Inspección se reafirma en la necesidad de considerar los peajes de acceso asociados a consumos propios de distribución no declarados y a su inclusión en las liquidaciones de los años de inspección

SEGUNDA.- Sobre los enganches directos sin contrato

En primer lugar, la Inspección quiere señalar que todos y cada uno de los fraudes por enganches directos facturados por Anselmo León Distribución, S.L. en 2017 y 2018 recogidos en el Acta de Inspección tienen asignado un CUPS, un número de contrato y un titular del mismo.

La facturación del fraude se ha debido a que los titulares de los CUPS han realizado un enganche antes del contador con el fin de conseguir que parte de la energía consumida por los mismos no fuera medida y, consecuentemente, no fuera facturada por su comercializadora.

Estaríamos, por tanto, en el caso recogido en el apartado b) del artículo 87 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre que recoge como causa de interrupción del suministro el establecimiento de derivaciones para suministrar energía a una instalación no prevista en el contrato. El artículo 87 indica la forma de facturación en estos supuestos cuando no existe criterio objetivo, pero la Inspección en ningún caso plantea que la distribuidora no haya realizado la facturación de estos casos de acuerdo a lo recogido en el mencionado artículo.

En cuanto a las propuestas de modificaciones normativas a las que se hacen referencia en las alegaciones, se debe reiterar lo indicado con anterioridad en relación a la aplicabilidad de las normas. El artículo 1.1 del Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil: *“Las fuentes del ordenamiento jurídico español son la ley, la costumbre y los principios generales del derecho”*.

La doctrina habla de que la ley a la que se refiere el Código Civil agrupa a leyes y reglamentos en forma amplia, pero esa ampliación no incluye propuestas normativas o informes sobre las mismas, si éstas no han sido aprobadas y no han sido incorporadas al ordenamiento jurídico.

En cuanto a la desincentivación que supone para las empresas distribuidoras la inclusión de estas cantidades facturadas en el sistema de liquidaciones, hay que recordar que dentro de la actividad de distribución está recogido el incentivo por la detección del fraude que supone el 20% de la cantidad detectada por las distribuidoras. Es evidente que si se detraen estas cantidades del fraude liquidado la empresa distribuidora recibe el 100% de lo facturado, pero también es evidente, que no son las empresas distribuidoras las que finalmente se ven impactadas por la energía defraudada, ya que la configuración del sistema eléctrico español determina que las pérdidas en las redes las soporten los comercializadores.

Éstos deben comprar, además de la energía demandada por sus clientes, un porcentaje de energía adicional por las pérdidas. Ese mayor coste total de la energía adquirida por las empresas comercializadoras, se traslada a los consumidores, incrementando el precio de la energía consumida por los mismos.

Por otro lado, el RD 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, establece un incentivo a las empresas distribuidoras para lograr una disminución del fraude de energía, puesto que, son estas empresas las titulares de las redes y las encargadas de la lectura, pero no soportan ningún coste derivado de la existencia de pérdidas y por lo tanto, no tenían incentivo para reducir las mismas.

En el artículo 40.3 del mencionado RD se recoge:

“La empresa distribuidora i percibirá en la retribución del año n el 20 por ciento de los peajes declarados e ingresados en el sistema en concepto de peajes defraudados al sistema en el año n-2, de acuerdo con lo establecido en el real decreto en el que se regulan las condiciones de contratación y suministro de energía eléctrica”

Siendo éste el marco general, la conclusión de la Inspección a este respecto es que, la detección del fraude es obligación de las empresas distribuidoras y este debe ser oportunamente denunciado y evitado, no obstante, si la empresa distribuidora consigue algún ingreso por este concepto, sin entrar en su adecuación a las normas que rigen el ordenamiento del sistema eléctrico, este ingreso debe ser incluido en las liquidaciones reguladas en el RD 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.

De otra forma, se estaría desvirtuando completamente el objetivo de la regulación. La empresa distribuidora recibirá ingresos por esos fraudes, en la práctica se habrán reducido las pérdidas del sistema, pero al no informarse de esta detección del fraude en el sistema de liquidaciones no redundará en un precio menor de la energía adquirida por los consumidores, siendo la única beneficiaria la empresa distribuidora, que, como antes hemos señalado, no soporta los costes derivados de la compra de la energía que suponen las pérdidas.

Por todo lo anterior, la Inspección se reafirma en la inclusión del fraude facturado por Anselmo León Distribución, S.L. como consecuencia de enganches directos y derivaciones antes de contador en las liquidaciones correspondientes a los ejercicios 2017 y 2018.

Tercero.- Ajustes.

Dado que la Inspección recoge en el acta las comprobaciones realizadas en relación con las declaraciones efectuadas a esta Comisión, detectándose diferencias entre la facturación de la empresa y lo declarado que se recogen textualmente en el acta de inspección y que suponen una modificación de las cantidades declaradas en los siguientes importes:

Periodos facturación	Datos declarados		Datos inspeccionados		Diferencias	
	kWh	Euros	kWh	Euros	kWh	Euros
Ene-Jun 2016	36.965.596	3.279.644,09	36.965.596	3.279.644,05	0	-0,04
Jul- Dic 2016	37.092.802	3.228.154,82	37.307.146	3.243.975,00	214.344	15.820,18
Total 2016	74.058.398	6.507.798,91	74.272.741	6.523.619,05	214.343	15.820,14
Periodos facturación	Datos declarados		Datos inspeccionados		Diferencias	
	kWh	Euros	kWh	Euros	kWh	Euros
Ene-Jun 2017	37.307.446	3.238.775,28	37.309.455	3.239.089,64	2.009	314,36
Jul- Dic 2017	36.995.938	3.173.031,71	37.202.912	3.191.862,60	206.974	18.830,89
Total 2017	74.303.384	6.411.806,99	74.512.367	6.430.952,24	208.983	19.145,25
Periodos facturación	Datos declarados		Datos inspeccionados		Diferencias	
	kWh	Euros	kWh	Euros	kWh	Euros
Ene-Jun 2018	37.384.313	3.185.089,52	37.635.506	3.224.709,45	251.193	39.619,93
Jul- Dic 2018	33.794.759	3.174.325,80	36.508.631	3.194.416,07	2.713.872	20.090,27
Total 2018	71.179.072	6.359.415,32	74.144.138	6.419.125,52	2.965.066	59.710,20
Peajes de generación						
Periodos facturación	Datos declarados		Datos inspeccionados		Diferencias	
	kWh	Euros	kWh	Euros	kWh	Euros
2016	24.243.526	12.121,82	24.243.526	12.121,82	0	0,00
2017	20.735.760	10.367,91	20.735.760	10.367,91	0	0,00
2018	22.166.720	11.326,09	22.166.720	11.326,09	0	0,00

La Sala de Supervisión Regulatoria, teniendo en cuenta lo establecido en las disposiciones adicionales segunda y octava 1.a) y d), transitoria cuarta y el artículo 7.39 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC).

RESUELVE

Primero.- Declarar que ha conocido los efectos económicos recogidos en el Acta de inspección levantada a la empresa ANSELMO LEON DISTRIBUCIÓN, S.L. en concepto de Liquidaciones, año 2016, 2017 y 2018.

Segundo.- Realizar los siguientes ajustes en las liquidaciones de la empresa ANSELMO LEON DISTRIBUCIÓN, S.L. correspondientes al año 2016, 2017 y 2018:

Periodos facturación	Diferencias	
	kWh	Euros
Ene-Jun 2016	0	-0,04
Jul- Dic 2016	214.344	15.820,18
Total 2016	214.343	15.820,14
Periodos facturación	Diferencias	
	kWh	Euros
Ene-Jun 2017	2.009	314,36
Jul- Dic 2017	206.974	18.830,89
Total 2017	208.983	19.145,25
Periodos facturación	Diferencias	
	kWh	Euros
Ene-Jun 2018	251.193	39.619,93
Jul- Dic 2018	2.713.872	20.090,27
Total 2018	2.965.066	59.710,20

Tercero.- Los ajustes recogidos en el apartado segundo, se aplicarán en las liquidaciones provisionales y a cuenta del ejercicio en curso.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Energía y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación de conformidad con lo establecido en la disposición adicional cuarta, 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, teniendo en cuenta la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC.