



## RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO

Nº 027-2012-SUNASS-CD

Lima, 22 de junio de 2012

### VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por **SEDAM HUANCAYO S.A.** contra la Resolución de Gerencia General Nº 046-2012-SUNASS-GG del 18 de abril de 2012;

### CONSIDERANDO:

#### I. ANTECEDENTES

- 1.1. Con Resolución de Gerencia General Nº 009-2012-SUNASS-GG se impuso a **SEDAM HUANCAYO S.A.** una multa ascendente a 3.4 Unidades Impositivas Tributarias por la comisión de la infracción tipificada en el literal A, numeral 3.1 del Anexo Nº 4 del Reglamento General de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las EPS<sup>1</sup>, referida al incumplimiento de las metas de gestión correspondientes al segundo año regulatorio<sup>2</sup> en un porcentaje menor al 85% del Índice de Cumplimiento Global (ICG).
- 1.2. Mediante Oficio Nº 077-2012-SEDAM HYO.S.A./GG **SEDAM HUANCAYO S.A.** interpuso -el 29 de febrero último- recurso de reconsideración contra la Resolución de Gerencia General Nº 009-2012-SUNASS-GG.
- 1.3. Con Resolución de Gerencia General Nº 046-2012-SUNASS-GG<sup>3</sup> -notificada el 23 de abril del presente año- se declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por **SEDAM HUANCAYO S.A.** contra la Resolución de Gerencia General Nº 009-2012-SUNASS-GG.
- 1.4. El 11 de mayo de 2012 **SEDAM HUANCAYO S.A.** interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia General Nº 046-2012-SUNASS-GG. Los argumentos esgrimidos en el mencionado recurso son los siguientes:
  - a) Con relación al incumplimiento de la meta de gestión "**Incremento anual del número de medidores**"<sup>4</sup> la EPS señala que incumplió la meta programada para el segundo año regulatorio debido a que el proceso de selección para la adquisición de los 4,986 micromedidores fue declarado desierto en dos oportunidades y recién en octubre de 2010

<sup>1</sup> Aprobado por Resolución de Consejo Directivo Nº 003-2007-SUNASS-CD y modificado por Resolución de Consejo Directivo Nº 016-2011-SUNASS-CD.

<sup>2</sup> Establecidas por la Resolución de Consejo Directivo Nº 107-2008-SUNASS-CD publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 21 de diciembre de 2008.

<sup>3</sup> Si bien la resolución fue emitida después de tres días hábiles de vencido el plazo, dicho acto administrativo es válido y no ha causado indefensión al administrado.

<sup>4</sup> La meta al segundo año regulatorio era la instalación de 4,986 medidores.



otorgaron la buena pro al Consorcio Ave Fénix. Posteriormente (mediante correo electrónico de fecha 20 de abril de 2012 dirigido al Especialista en Supervisión Ing. Julián Álvarez) la referida EPS remitió la relación de los 4,204 micromedidores instalados al mes de abril de 2011; por lo que, según ella, agregándole los 760 instalados entre febrero a diciembre de 2010, cumple con la meta.

La apelante indica que, además de los problemas surgidos por el cumplimiento de las normas de contrataciones del Estado, otra dificultad se debe a que para la meta de micromedición se ha considerado en el Programa de Inversiones del Estudio Tarifario (página 66) la suma de S/. 132,451 que es insuficiente y no atrae postes. Esto se debería a un error en repetir la misma cantidad prevista para "Reposición y Rehabilitación de conexiones de agua potable" cuando se trata de actividades distintas.

Finalmente, manifiesta que la SUNASS debió excluir la meta "incremento anual del número de medidores" de la evaluación total de las metas de gestión, conforme lo establece el Anexo N° 2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 107-2008-SUNASS-CD.

- b) Respecto al incumplimiento de la meta de gestión "agua no facturada"<sup>5</sup> la EPS señala que como consecuencia del retraso involuntario en la instalación de los micromedidores, el control real de los consumos a nivel de las conexiones domiciliarias se ha visto afectado, lo cual ha impactado en la meta. Además, durante el segundo año regulatorio la micromedición fue mínima (10.47%) y el volumen facturado por asignación de consumo era de 89.13% y precisamente al aplicarse la Resolución de Consejo Directivo N° 107-2008-SUNASS-CD la cantidad de metros cúbicos asignados a las conexiones domiciliarias se han reducido y por ello no era posible alcanzar la meta.

La EPS agrega que mientras no se tengan datos reales respecto a la macromedición y micromedición la meta no es real por cuanto se está asumiendo que el porcentaje de pérdidas al finalizar el segundo año regulatorio es 45%.

Finalmente, considera que también debió excluirse la meta "agua no facturada" de la evaluación total de las metas de gestión, conforme lo establece el Anexo N° 2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 107-2008-SUNASS-CD.

- c) Sobre la meta de gestión "presión mínima"<sup>6</sup> la EPS sostiene que ha alcanzado la meta toda vez que ha cumplido la medida correctiva

<sup>5</sup> La meta al segundo año regulatorio consiste en que el volumen de agua no facturada sea como máximo el 44% del total.

<sup>6</sup> La meta para el segundo año regulatorio es que la presión mínima sea 10 m.c.a.





## RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO

impuesta por Resolución de Gerencia General Nº 053-2011-SUNASS-GG<sup>7</sup> sobre la aplicación de la metodología para calcular la referida presión.

En efecto, afirma la EPS, que la misma Gerencia de Supervisión y Fiscalización de la SUNASS a través de su Informe Nº 257-2011/SUNASS-120-F ha declarado que **SEDAM HUANCAYO S.A.** cumplió con implementar la metodología de toma de datos de presión.

En su recurso de reconsideración la EPS sostiene que aplicando la metodología correcta supera la meta de gestión.

**SEDAM HUANCAYO S.A.** considera que para determinar la presión mínima y máxima se usa la misma información; por tanto, al haber alcanzado la meta presión máxima también debió considerarse cumplida la meta presión mínima.

- d) Acerca de la meta de gestión "**conexiones activas de agua potable**"<sup>8</sup> la EPS señala que en la fiscalización del primer año regulatorio sólo se tomó en cuenta para el cálculo de dicha meta, información de la categoría doméstica y lo mismo debió hacerse para el segundo año. Por otro lado, manifiesta que dentro de las conexiones activas debe considerarse además de las conexiones cerradas por deudas de uno y dos meses, también aquellas que han sido cerradas: **i)** A solicitud de los usuarios, **ii)** Por ser conexiones indebidas o rehabilitadas clandestinamente y **iii)** Por deudas de más de 3 meses en aplicación del artículo 117, numeral 2 del Reglamento de Calidad de la Prestación de los Servicios de Saneamiento<sup>9</sup>. En ese sentido, la EPS manifiesta que al finalizar el segundo año regulatorio su registro en conexiones activas representaba más del 97%.

1.5 Mediante escrito S/N de fecha 30 de mayo de 2012 el Gerente General de **SEDAM HUANCAYO S.A.** solicitó el uso de la palabra a fin de exponer sus argumentos respecto a su recurso de apelación.

1.6 El 20 de junio de 2012 los representantes de **SEDAM HUANCAYO S.A.** hicieron uso de la palabra ante este Consejo Directivo.

### II. CUESTIONES A DETERMINAR

2.1. De acuerdo con los antecedentes expuestos corresponde determinar:

<sup>7</sup> Esta resolución impuso la medida correctiva para que cumpla con la metodología de toma de datos para el cálculo de los indicadores de gestión (presión mínima). Por Informe Nº 257-2011/SUNASS-120-F la Gerencia de Supervisión y Fiscalización dio por cumplida la medida correctiva.

<sup>8</sup> La meta para el segundo año regulatorio es que de las conexiones de agua potable el 97% del total estén activas.

<sup>9</sup> Aprobado por Resolución de Consejo Directivo Nº 011-2007-SUNASS-CD.



- a) Si el recurso de apelación interpuesto por **SEDAM HUANCAYO S.A.** contra la Resolución de Gerencia General Nº 046-2012-SUNASS-GG reúne los requisitos para su tramitación; y,
- b) En caso la primera cuestión sea determinada en sentido positivo, corresponderá establecer si el recurso de apelación debe ser declarado fundado, total o parcialmente, o infundado.

### III. ANÁLISIS

#### *Sobre los requisitos del recurso*

- 3.1. El artículo 44 del Reglamento General de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las EPS establece que el recurso de apelación se sustentará en una diferente interpretación de las pruebas producidas o cuestiones de puro derecho y podrá ser interpuesto dentro de los quince días hábiles siguientes contados a partir del día siguiente de notificada la resolución materia de impugnación más el correspondiente término de la distancia.
- 3.2. En el presente caso, **SEDAM HUANCAYO S.A.** fue notificada con la Resolución de Gerencia General Nº 046-2012-SUNASS-GG el día 23 de abril de 2012, habiendo interpuesto el recurso de apelación objeto de este pronunciamiento el 11 de mayo de 2012; en consecuencia, la apelación ha sido presentada dentro del plazo establecido para tal efecto<sup>10</sup>.

#### *Sobre los aspectos de fondo del recurso*

### 3.3 Incremento anual del número de medidores

El Consejo Directivo considera que las circunstancias o eventos que le impidieron a la impugnante la instalación de los 4,986 micromedidores dentro del segundo año regulatorio<sup>11</sup> están referidos a actos internos de la misma EPS. Las circunstancias alegadas sobre las etapas a seguir durante un proceso de selección no son imprevisibles porque están consideradas en la legislación que regula la contratación pública y, en consecuencia, la impugnante debió actuar con diligencia y adoptar en su oportunidad las acciones del caso.

Sin perjuicio de lo anterior, es pertinente aclarar que la EPS comete un error al considerar para el cumplimiento de la meta de micromedición, el monto previsto para "reposición de medidores".

Finalmente, es importante precisar que la exclusión de dos metas de gestión dispuesta en el último párrafo del Anexo Nº 2 de la Resolución de Consejo Directivo Nº 107-2008-SUNASS-CD se ha venido aplicando para efecto del

<sup>10</sup> Incluyendo el término de la distancia, el plazo venció el 17 de mayo de 2012.

<sup>11</sup> Período comprendido entre el 1º de febrero 2010 y el 31 de enero 2011.





## RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO

Incremento tarifario y no exime de responsabilidad a la EPS por el incumplimiento de las metas de gestión.

En tal sentido, el Consejo Directivo considera que no hay argumentos para modificar la resolución de primera instancia.

### 3.4 Agua no facturada

Al respecto, es importante destacar que la meta establecida por la Resolución de Consejo Directivo N° 107-2008-SUNASS-CD está vigente y que la Gerencia de Supervisión y Fiscalización de conformidad con sus informes Nos. 105-2011/SUNASS-120-F y 272-2011/SUNASS-120-F verificó que no se cumplió con la meta -el porcentaje alcanzado es del 45%- utilizando para tal efecto Información proporcionada por la propia EPS.

Asimismo, corresponde señalar que es responsabilidad de la EPS implementar políticas de macro y micromedición a fin de cumplir la meta dentro del segundo año regulatorio, siendo imputable a la empresa los retrasos generados en su instalación.

Sobre la exclusión de dicha meta, en aplicación del último párrafo del Anexo N° 2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 107-2008-SUNASS-CD, nos remitimos a lo expuesto en el considerando anterior, en el sentido que aquélla es aplicable sólo tratándose del incremento tarifario.

En tal sentido, el Consejo Directivo considera que no hay argumento para modificar la resolución de primera instancia.

### 3.5 Presión mínima

En la resolución de primera instancia la Gerencia General determinó que la EPS no cumplió la meta debido a que para el cálculo de la presión mínima no había considerado las conexiones activas por sectores y zonas. Sin embargo, la propia resolución señaló que a la fecha de su emisión, la EPS se encontraba implementando la metodología para la toma de datos de los indicadores de metas de gestión en el cálculo de la presión mínima impuesta como medida correctiva en la Resolución de Gerencia General N° 053-2011-SUNASS-GG.

Teniendo en cuenta que la Gerencia de Supervisión y Fiscalización en su Informe N° 257-2011/SUNASS-120 concluye que la EPS ha cumplido la medida correctiva sobre la metodología para calcular correctamente la presión y que la EPS en su recurso de reconsideración acredita (cuadro 2.2 presión promedio, foja 303) que aplicando correctamente la metodología, el promedio de la presión mínima al mes de julio de 2011 se encontraba por encima de los 10 m.c.a. que es el valor de la meta<sup>12</sup>; el Consejo Directivo

<sup>12</sup> Según lo dispuesto por el artículo 4, numeral 4.5, del Reglamento General de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las EPS, los documentos u otros mecanismos de información, exhibidos o presentados por la EPS tienen el carácter de declaración jurada.





considera que la EPS ha cumplido la meta "presión mínima", pero fuera del segundo año regulatorio.

En ese sentido, el Consejo Directivo concluye que este extremo del recurso debe ser declarado fundado; por lo que, el cumplimiento extemporáneo de la meta, si bien no exime a la EPS de responsabilidad, será considerado como una circunstancia atenuante a fin de graduar la multa impuesta en primera instancia.

### 3.6 Conexiones activas de agua potable

El Consejo Directivo considera necesario precisar que de acuerdo con el numeral 5.14 del Anexo N° 2 de la Resolución del Consejo Directivo N° 10-2006-SUNASS-CD mediante el cual se aprueba el "Sistema de Indicadores de Gestión de las Empresas de Servicios de Saneamiento" se define como conexión activa "... todas aquellas que se encuentran en situación correcta y por tanto se encuentran hábiles a la facturación. De forma práctica se considera que el número de conexiones activas es igual al número de conexiones facturadas en un periodo determinado".

De conformidad con la norma citada, el Consejo Directivo considera: **i)** Para calcular la meta se evalúa las conexiones domiciliarias totales, lo cual incluye no sólo a los clasificados como domésticos sino también a los de categoría social, industrial, comercial y estatal y **ii)** No puede considerarse como conexiones activas aquellas que no están siendo facturadas cualquiera sea el motivo.

Por lo expuesto, el Consejo Directivo concluye que estos argumentos tampoco pueden ser amparados.

### 3.7 Evaluación de la sanción impuesta

El principio de razonabilidad, regulado en el numeral 3 del artículo 230 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que el cumplir las normas infringidas o asumir la sanción; sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción.

En ese sentido, habiéndose concluido en el punto 3.5 de la presente resolución que la EPS ha implementado la metodología para calcular correctamente la presión, lo cual le ha permitido cumplir la meta "presión mínima", pero fuera del segundo año regulatorio y atendiendo a que el principio de razonabilidad exige una adecuada proporcionalidad entre la sanción que involucra una infracción y la finalidad que dicha sanción persigue al castigar la infracción, el Consejo Directivo considera que debe reducirse el monto de la multa impuesta en primera instancia a 1.1 Unidades Impositivas Tributarias.





## RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO

De conformidad con lo establecido en el artículo 36 del Reglamento General de la SUNASS, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2001-PCM y el artículo 44 del Reglamento General de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las EPS, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2007-SUNASS-CD y modificado por Resolución de Consejo Directivo N° 016-2011-SUNASS-CD, con el visto bueno de la Gerencia de Asesoría Jurídica, el Consejo Directivo en su sesión del 20 de junio de 2012;

### HA RESUELTO:

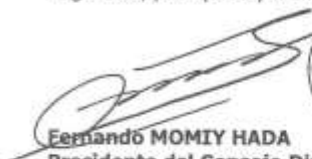
**Artículo Primero.-** Declarar **FUNDADO EN PARTE** el recurso de apelación interpuesto por **SEDAM HUANCAYO S.A.** contra la Resolución de Gerencia General N° 046-2012-SUNASS-GG y, en consecuencia, reformulando la resolución de primera instancia, imponer una multa de 1.1 Unidades Impositivas Tributarias.

**Artículo Segundo.-** Disponer la publicación de la presente resolución en la página web de la **SUNASS**: [www.sunass.gob.pe](http://www.sunass.gob.pe).

**Artículo Tercero.-** Declarar agotada la vía administrativa.

Con el voto aprobatorio de los señores consejeros Fernando Momiy Hada, Jorge Olivarez Vega, Marlene Inga Coronado y Julio Durand Carrión.

Regístrese, publíquese y archívese.

  
**Fernando MOMIY HADA**  
Presidente del Consejo Directivo

