

**RESOLUCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR INCOADO A MARÍA LUQUE LUJANO POR INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE REMISIÓN DE INFORMACIÓN REQUERIDA POR LA ORDEN ITC/2308/2007, DE 25 DE JULIO.**

**SNC/DE/072/14**

**SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**

**PRESIDENTA**

D<sup>a</sup> María Fernández Pérez

**CONSEJEROS**

D. Eduardo García Matilla

D. Diego Rodríguez Rodríguez

D<sup>a</sup>. Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín

D. Benigno Valdés Díaz

**SECRETARIO DE LA SALA**

D. Joaquim Hortalà i Vallvé, Secretario del Consejo

En Madrid, a 28 de marzo de 2017

En el ejercicio de la función de resolución de procedimientos sancionadores establecida en el artículo 116.3 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, la Sala de Supervisión Regulatoria aprueba la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO. *Escrito de la Dirección General de Política Energética y Minas***

El 10 de septiembre de 2014 tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia («CNMC»), escrito del Director General de Política Energética y Minas («DGPEM») de fecha 1 de septiembre de 2014 por el que se pone en conocimiento de la CNMC la falta de comunicación de precios por parte de la estación de servicio AND23.1.00084 margen I (carretera JV-2215, km 9,9 localidad de Fuensanta de Martos, provincia de Jaén).

Según documentación adjunta al escrito de la DGPEM, la falta de comunicación de precios fue advertida por la DGPEM, mediante escrito de fecha 11 de marzo de 2014, al titular de la instalación, indicándole que «antes del 31 de marzo de

2014 deberán [...] empezar a comunicar sus precios al Ministerio todos los lunes y cada vez que cambien». Posteriormente, la DGPEM volvió a remitir nueva comunicación con fecha 9 de junio de 2014 reiterando el contenido de la comunicación citada y señalando una nueva fecha límite -31 de julio de 2014- para el cumplimiento de la obligación normativa.

En el escrito de denuncia de la DGPEM se indica que los últimos precios comunicados por la estación tienen fecha de entrada en vigor de 28 de agosto de 2012. Añade la denuncia que a fecha 1 de agosto de 2014 la estación sigue sin mandar precios.

## **SEGUNDO. Actuaciones previas de la CNMC**

Analizados por la Unidad de Hidrocarburos Líquidos de la Subdirección de Gas de la CNMC los datos relativos a la instalación de suministro a vehículos denunciada por la DGPEM, en el sistema de información habilitado al efecto por esta Comisión para el acceso y explotación del contenido de la información procedente de la Orden ITC/2308/2007, de 25 de julio, por la que se determina la forma de remisión de información al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio sobre las actividades de suministro de productos petrolíferos (en adelante «Orden ITC/2308/2007»), se comprobaron los datos que a continuación se extractan:

**Envío de precios con periodicidad semanal mínima.** MARÍA LUQUE LUJANO incumplió:

- Desde la semana 37 hasta la semana 53 del año 2012.
- Desde la semana 1 hasta la semana 53 del año 2013.
- Desde la semana 2 hasta la semana 53 del año 2014.
- Desde la semana 2 hasta la semana 53 del año 2015.

**Envío de ventas anuales.** MARÍA LUQUE LUJANO no remitió las ventas correspondientes al ejercicio 2014.

## **TERCERO. Incoación del procedimiento sancionador**

De conformidad con lo establecido en el artículo 13 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, que aprueba el Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora («RD 1398/1993») y en el artículo 110, apartados f) y s), de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos («Ley del Sector de Hidrocarburos»), el Director de Energía de la CNMC acordó, con fecha 10 de junio de 2016, incoar expediente sancionador a MARÍA LUQUE LUJANO como persona presuntamente responsable del incumplimiento de la obligación de remitir la información requerida por la Orden ITC/2308/2007, en particular:

- 1) La información sobre el precio de los carburantes y combustibles recogida en el Anexo 1.1.1: «Precios y otras informaciones con periodicidad semanal mínima». El incumplimiento se concreta en las siguientes semanas:
  - Desde la semana 37 hasta la semana 53 del año 2012.
  - Desde la semana 1 hasta la semana 53 del año 2013.
  - Desde la semana 2 hasta la semana 53 del año 2014.
  - Desde la semana 2 hasta la semana 53 del año 2015.
  
- 2) La información sobre cantidades vendidas que se detalla en el Anexo 1.1.3: “Remisión anual de cantidades vendidas”. En este caso, el incumplimiento se produce para las ventas anuales correspondientes al año 2014.

#### **CUARTO. *Notificación del Acuerdo y falta de alegaciones al mismo***

El acuerdo de incoación fue notificado el día 27 de junio de 2016, confiriéndose a la interesada un plazo de 15 días hábiles para examen del expediente, formulación de alegaciones, presentación de documentos y proposición de prueba.

Transcurrido dicho plazo, MARIA LUQUE LUJANO no formuló alegaciones a dicho Acuerdo.

#### **QUINTO. *Propuesta de Resolución***

El 2 de noviembre de 2016 el Director de Energía formuló Propuesta de Resolución del procedimiento sancionador incoado. De forma específica, por medio de dicho documento, el Director de Energía propuso adoptar la siguiente resolución:

Vistos los razonamientos anteriores, el Director de Energía de la CNMC

#### **ACUERDA**

Proponer a la Sala de Supervisión Regulatoria, como órgano competente para resolver el presente expediente sancionador, que:

**PRIMERO.-** Declare que MARÍA LUQUE LUJANO, es responsable de una infracción grave, de conformidad con lo dispuesto en las letras f) y s) del artículo 110 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, como consecuencia del incumplimiento de la obligación de remisión de información requerida por la Orden ITC/2308/2007, de 25 de julio.

**SEGUNDO.-** Le imponga una sanción consistente en el pago de una multa de doce mil ciento cincuenta y cinco (12.155) euros.

La Propuesta de Resolución fue notificada el 18 de noviembre de 2016.

Transcurrido el plazo concedido a tal fin, la interesada no ha efectuado alegaciones a dicha Propuesta de Resolución.

#### **SEXTO.- Elevación del expediente al Consejo**

La Propuesta de Resolución fue remitida a la Secretaría del Consejo de la CNMC por el Director de Energía, mediante escrito de 16 de diciembre de 2016, junto con el resto de documentos que conforman el expediente administrativo, en los términos previstos en el artículo 19.3 del Reglamento de Procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora.

#### **SÉPTIMO.- Informe de la Sala de Competencia**

En cumplimiento de lo establecido en el artículo 21.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, y de lo establecido en el artículo 14.2.b) del Estatuto Orgánico de la CNMC, la Sala de Competencia de esta Comisión emitió informe sobre el presente procedimiento sancionador.

### **HECHOS PROBADOS**

De acuerdo con la documentación obrante en el expediente administrativo, se consideran HECHOS PROBADOS de este procedimiento los siguientes:

MARÍA LUQUE LUJANO ha incumplido su obligación de enviar la información exigida por la Orden ITC/2308/2007, en particular:

- 1) La información sobre el precio de los carburantes y combustibles recogida en el Anexo 1.1.1: «Precios y otras informaciones con periodicidad semanal mínima». El incumplimiento se concreta en siguientes semanas:
  - Desde la semana 37 hasta la semana 53 del año 2012.
  - Desde la semana 1 hasta la semana 53 del año 2013.
  - Desde la semana 2 hasta la semana 53 del año 2014.
  - Desde la semana 2 hasta la semana 53 del año 2015.
  
- 2) La información sobre cantidades vendidas que se detalla en el Anexo 1.1.3: “Remisión anual de cantidades vendidas”. En este caso, el incumplimiento se produce para las ventas anuales correspondientes al año 2014.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### I. COMPETENCIA DE LA CNMC

Conforme al artículo 29.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, y conforme al artículo 23 del Estatuto Orgánico de la CNMC, corresponde al Director de Energía de la CNMC la instrucción de los procedimientos sancionadores relativos al sector energético, debiendo realizar la propuesta de resolución.

De conformidad con lo previsto en el artículo 116.3.b) de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, corresponde a la CNMC la imposición de las sanciones por las infracciones previstas en las letras f) y s) del artículo 110 de la misma Ley. En concreto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 29 de la Ley 3/2013 y en el artículo 14 del Estatuto Orgánico de la CNMC, corresponde a la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC, previo informe de la Sala de Competencia, la resolución de este procedimiento.

### II. PROCEDIMIENTO APLICABLE

El procedimiento aplicable es el establecido en el artículo 11 y siguientes del RD 1398/1993, norma que resulta aplicable a tenor de la DT 3ª, apartado a), de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común («A los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior»). Por otro lado, los principios de la potestad sancionadora, previstos en los artículos 127 a 138 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común («Ley 30/1992»), figuran ahora en los artículos 25 a 31 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público («Ley 40/2015»).

Asimismo resulta de aplicación, en cuanto a normas de procedimiento se refiere, lo dispuesto en el Título VI de la Ley del Sector de Hidrocarburos, en particular, lo establecido en su artículo 115.2, donde se determina un plazo máximo de dieciocho meses para resolver y notificar la resolución del expediente.

### III. TIPIFICACIÓN DE LOS HECHOS PROBADOS

La Orden ITC/2308/2007 determina, en su artículo 3, los sujetos obligados al envío de información en los siguientes términos:

1. Quedan sujetos a las obligaciones de envío de información que se establecen por esta Orden:

a) Los operadores al por mayor de productos petrolíferos por todas y cada una de las instalaciones de su red de distribución definidas de acuerdo con lo

dispuesto en el artículo 4 del Real Decreto-ley 6/2000, de 23 junio, de medidas urgentes de intensificación de la competencia en mercados de bienes y servicios, incluyendo aquellas instalaciones vinculadas mediante derechos reales, arrendamientos, concesiones administrativas o títulos análogos.

b) Los titulares de los derechos de explotación de las instalaciones que un operador al por mayor tenga en régimen de cesión de la explotación por cualquier título habilitante, así como los titulares de las instalaciones con las que el operador al por mayor tenga suscritos contratos de suministro en exclusiva

c) Los titulares de instalaciones de distribución al por menor que no formen parte de la red de distribución de un operador al por mayor.

Por su parte el artículo 4 de la citada Orden establece, respecto de los suministros para vehículos e instalaciones terrestres que son sujetos obligados al envío de información los siguientes:

Estarán obligados a remitir la información que se determina en esta sección los sujetos mencionados en el artículo 3 en la medida en que suministren a vehículos e instalaciones terrestres habilitadas al efecto.

El artículo 5 se refiere a la información a remitir y el modo de remisión en los siguientes términos:

Los sujetos obligados remitirán la información relativa a precios, cantidades, descuentos y datos básicos de las instalaciones, con el formato establecido en el anexo I.1, que incluye asimismo el procedimiento a seguir para su remisión.

Por su parte, el artículo 6 de la Orden ITC/2308/2007 establece lo siguiente sobre la frecuencia y plazos de envío de la información:

1. La información a que hace referencia el artículo 5, se remitirá de acuerdo al formato del anexo I.1.1 todos los lunes o día hábil posterior en el supuesto de ser festivo y cuando se produzca un cambio, con una antelación máxima de 3 días respecto la fecha de aplicación de los nuevos precios y, como mínimo, una hora antes de su aplicación efectiva.

Sin perjuicio de lo anterior, los distribuidores a que hace referencia el artículo 3.2 podrán cumplir la obligación de envío de información a que hace referencia el anexo I.1.1 declarando a través de la página web <http://www.mityc.es/risp> que sus precios coinciden con los precios máximos o recomendados por el operador, con independencia de que dichos distribuidores puedan fijar libremente o no el precio de venta. Dicha declaración deberá ser renovada trimestralmente. En el caso de que el distribuidor minorista establezca precios diferentes a los máximos o recomendados deberá comunicar la información a que hace referencia el anexo I.1.1 de acuerdo con lo establecido en el párrafo anterior.

2. [...].

3. La información a que hace referencia el artículo 5, se remitirá de acuerdo al formato del anexo I.1.3 [remisión anual de información de cantidades vendidas], anualmente dentro de los primeros 40 días naturales del año. El envío de datos se referirá a los datos del año anterior.

Finalmente, la Orden ITC/2308/2007 determina en su artículo 19 que:

De conformidad con el artículo 4 del Real Decreto-ley 6/2000, de 23 de junio, el incumplimiento de la obligación de información recogida en esta orden, tanto en los plazos establecidos como en el correcto contenido de los datos requeridos o la forma de enviarlos, será considerada infracción administrativa grave de acuerdo con el artículo 110, apartados e) y k) de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos.

A tal efecto, de acuerdo con lo previsto en la disposición adicional undécima.tercero.1.11 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, corresponde a la Comisión Nacional de Energía acordar la iniciación de los expedientes sancionadores y realizar la instrucción de los mismos.

Tal remisión a los apartados e) y k) del artículo 110 de la Ley del Sector de Hidrocarburos, debe entenderse hecha a los apartados f) y s) del mismo artículo que, actualmente, disponen lo siguiente:

f) El incumplimiento de cuantas obligaciones de remisión de información se deriven de aplicación de la normativa vigente o resulten del previo requerimiento por parte de la Administración, incluida la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, la Corporación de Reservas Estratégicas de Productos Petrolíferos o el Gestor Técnico del Sistema.

Asimismo, se considerará infracción grave el incumplimiento por parte de los sujetos del sistema de sus obligaciones de información o comunicación a otros sujetos del sistema. También se considerará infracción grave la no remisión de la información en la forma y plazo que resulte exigible [...]

s) El incumplimiento de cuantas obligaciones formales se impongan a quienes realicen actividades de suministro al público de productos petrolíferos o gases combustibles por canalización en garantía de los derechos de los consumidores y usuarios.

Por lo expuesto, cabe concluir que las conductas descritas en los hechos probados del presente procedimiento; esto es, el incumplimiento ininterrumpido de la obligación de remitir precios desde la semana 37 del año 2012 hasta la semana 53 del año 2015 y la falta de remisión de la información relativa a las ventas del año 2014, son subsumibles en el citado tipo infractor regulado en el artículo 110 apartados f) y s).

#### **IV. CULPABILIDAD EN LA COMISIÓN DE LA INFRACCIÓN**

a) Consideraciones generales:

Una vez acreditada la existencia de una infracción creada y tipificada por la Ley, el ejercicio efectivo de la potestad sancionadora precisa de un sujeto al que se impute su comisión. Es decir, la realización de un hecho antijurídico debidamente tipificado ha de ser atribuida a un sujeto culpable.

La necesidad de que exista una conducta dolosa o culposa por parte del administrado para que proceda la imposición de una sanción administrativa es reconocida por la jurisprudencia y se desprende igualmente del artículo 130.1 de la Ley 30/1992, según el cual *«sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia»*. En términos similares, el artículo 28.1 de la nueva Ley 40/2015 señala: *«Sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas, así como, cuando una Ley les reconozca capacidad de obrar, los grupos de afectados, las uniones y entidades sin personalidad jurídica y los patrimonios independientes o autónomos, que resulten responsables de los mismos a título de dolo o culpa»*.

Lo anterior debe ser necesariamente interpretado a la luz de la doctrina jurisprudencial, según la cual *«la acción u omisión calificada de infracción administrativa ha de ser, en todo caso, imputable a su autor, por dolo o imprudencia, negligencia o ignorancia inexcusable»*<sup>1</sup>.

En todo caso, el elemento subjetivo que la culpabilidad supone se refiere a la acción en que la infracción consiste y no a la vulneración de la norma, tal y como ha declarado reiteradamente la jurisprudencia. Así, la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 1991 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª), en su Fundamento de Derecho 4, indica:

Por último, en cuanto a la alegada ausencia de intencionalidad de incumplir las disposiciones legales, referidas en la resolución sancionadora, y a la necesidad del dolo o culpa como elemento de la infracción administrativa, debe señalarse que, sin negar este elemento, no puede afirmarse que el dolo o la culpa deban entenderse como acto de voluntad directamente referido a la vulneración de la norma que define el tipo de falta, sino que con lo que debe relacionarse dicha voluntad, como elemento del dolo o culpa, es con la conducta y el resultado de ella que dicha norma contempla como supuesto del tipo de falta.

No es que se quiera vulnerar la norma, sino que se quiera realizar el acto que la norma prohíbe.

#### b) Examen de las circunstancias concurrentes en el presente caso.

---

<sup>1</sup> Entre otras, Sentencias del Tribunal Supremo e 22 de abril de 1991, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª, de 12 de mayo de 1992, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª, y 23 de febrero de 2012, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª.



La diligencia que es exigible a los sujetos obligados al envío de información regulados en el artículo 3 de la Orden ITC/2308/2007, a los efectos de desempeñar su actividad, implica el cumplimiento puntual de las obligaciones características de estos sujetos, entre las que se encuentra la ya mencionada obligación de remisión de determinada información.

La conducta omisiva desarrollada por MARÍA LUQUE LUJANO implica una culpabilidad a título de negligencia, ya que incumplió sus obligaciones normativas de remisión de información, al no remitir la información semanal de precios, ni la información anual de ventas, en los términos expuestos tanto en los antecedentes como en los hechos probados de la presente Resolución.

#### **V. SANCIÓN QUE SE FORMULA, APLICABLE A LA INFRACCIÓN COMETIDA**

De acuerdo con el artículo 113 de la Ley del Sector de Hidrocarburos, la sanción que lleva aparejada la comisión de una infracción grave es la imposición de una multa de hasta 6.000.000 de euros.

El artículo 131.3 de la Ley 30/1992, relativo al principio de proporcionalidad, reunía los criterios generales para la graduación de la sanción a aplicar, actualmente previstos en el artículo 29 de la Ley 40/2015. Por su parte, la Ley del Sector de Hidrocarburos contiene también los criterios específicos que deberán ser tenidos en cuenta a la hora de imponer las sanciones correspondientes a las infracciones cometidas en el sector. Así, el artículo 113.3 de la citada ley establece que *«La cuantía de las sanciones se graduará atendiendo a criterios de proporcionalidad y a las circunstancias especificadas en el artículo anterior»*.

Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 112 de la citada Ley, estas circunstancias son las siguientes:

Para la determinación de las correspondientes sanciones se tendrán en cuenta las siguientes circunstancias:

- a) El peligro resultante de la infracción para la vida y salud de las personas, la seguridad de las cosas y el medio ambiente.
- b) La importancia del daño o deterioro causado.
- c) Los perjuicios producidos en la continuidad y regularidad del suministro a usuarios.
- d) El grado de participación y el beneficio obtenido.
- e) La intencionalidad o reiteración en la comisión de la infracción.

f) La reiteración por comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma naturaleza, cuando así haya sido declarado por resolución firme.

La Propuesta de Resolución, atendidas las anteriores circunstancias, propuso sancionar con una multa por importe de doce mil ciento cincuenta y cinco (12.155 euros).

Esta Sala coincide con dicho importe de multa a imponer. Y ello en vista de que el incumplimiento de la obligación de remisión de información por parte de MARÍA LUQUE LUJANO no ha supuesto peligro para la vida o la salud de las personas, o la seguridad o el medio ambiente. Asimismo, la importancia del daño o deterioro causado es reducida, no concurre perjuicio significativo para la continuidad y regularidad del suministro. Finalmente, la interesada participa en grado de autora de la infracción cometida, no cabe apreciar obtención de beneficio y no concurre ninguna de las demás circunstancias —intencionalidad dolosa o reiteración—. Atendidas las anteriores circunstancias y considerando el principio de proporcionalidad, se sanciona a MARÍA LUQUE LUJANO con una multa de 12.100 euros. Este importe está dentro del umbral inferior del límite de 6.000.000 de euros que señala la Ley para las infracciones graves.

Vistos los citados antecedentes de hecho y fundamentos de derecho, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC,

## RESUELVE

**PRIMERO.** Declarar que MARÍA LUQUE LUJANO es responsable de una infracción grave, de conformidad con lo dispuesto en las letras f) y s) del artículo 110 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, como consecuencia del incumplimiento de la obligación de remisión de información requerida por la Orden ITC/2308/2007, de 25 de julio.

**SEGUNDO.-** Imponer a la interesada una sanción consistente en el pago de una multa de doce mil cien (12.100) euros.

Comuníquese esta resolución a la Dirección de Energía y notifíquese al interesado.

La presente resolución agota la vía administrativa, no siendo susceptible de recurso de reposición. Puede ser recurrida, no obstante, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional cuarta, 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio.