

RESOLUCIÓN DE CUMPLIMIENTO DE SENTENCIA (Expte. VS/ 602/05, VIESGO GENERACIÓN)

CONSEJO

D. Joaquín García Bernaldo de Quirós, Presidente
D^a Pilar Sánchez Núñez, Vicepresidenta
D. Julio Costas Comesaña, Consejero
D^a M^a Jesús González López, Consejera
D^a Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera
D. Luis Díez Martín, Consejero

En Madrid, a 7 de junio de 2012

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) con la composición expresada al margen y siendo Consejera Ponente D^a María Jesús González López, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente 602/05, VIESGO GENERACION, cuyo objeto es la vigilancia de la Resolución de 28 de diciembre de 2006, recaída en el expediente S/602/05.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El 28 de diciembre de 2006, el extinto Tribunal de Defensa de la Competencia, hoy Consejo Nacional de la Competencia (Consejo de la CNC), dictó Resolución en el expediente sancionador S/602/05, en cuya parte dispositiva resuelve:

***“PRIMERO:** Declarar que en este expediente se ha acreditado que ENEL VIESGO GENERACIÓN, S.L., es responsable de una infracción al artículo 6 de la LDC, consistente en abusar de su posición de dominio en el mercado de energía eléctrica en una situación de restricciones técnicas de las zonas Centro-Sur y Sur, los días 20 y 21 de febrero, 9 y 23 de abril y 27 y 28 de octubre de 2002, y los días 17, 18 y 19 de enero, 15, 16 y 17 de febrero y 17 y 18 de mayo de 2003, ofertando al mercado diario a precios superiores a sus Costes Variables Revelados, con el objeto de no casar en el mercado diario y sabiendo que sería llamada a restricciones técnicas, y pagada a su precio de oferta al diario, porque su energía era necesaria para satisfacer la demanda de la zona, al ser la única disponible en la misma.*

***SEGUNDO.-** Imponer a ENEL VIESGO GENERACIÓN, S.L. una multa de 2,5 Millones de Euros.*

***TERCERO.-** Intimar a ENEL VIESGO GENERACIÓN, S.L. para que se abstenga en lo sucesivo de realizar prácticas sancionadas, prohibidas por la LDC.*

***CUARTO.-** Ordenar a la empresa sancionada la publicación, a su costa, en el plazo de dos meses, de la parte dispositiva de esta Resolución en el Boletín*

Oficial del Estado y en las páginas de dos de los diarios de información general de mayor difusión.

QUINTO.- *Imponer a la empresa sancionada una multa coercitiva de 600 euros, por cada día de retraso en el cumplimiento de la obligación de publicación.*

SEXTO.- *La sancionada deberá justificar el cumplimiento de las anteriores obligaciones ante el Servicio de Defensa de la Competencia, al que le corresponde, de acuerdo con el artículo 31.b) de la LDC, la vigilancia del cumplimiento de las Resoluciones de este Tribunal.”*

2. Contra la citada Resolución, ENEL VIESGO GENERACIÓN S.L interpuso el correspondiente recurso contencioso administrativo, solicitando como medida cautelar la suspensión de la ejecución de la misma.

Mediante Auto de 17 de julio de 2007, la Audiencia Nacional acordó la suspensión solicitada exclusivamente en cuanto a la multa impuesta en el numeral segundo de la Resolución transcrita, condicionada a la presentación por parte de la interesada de garantía bastante en forma de aval bancario. Fianza que fue prestada y declarada bastante por oficio de 5 de noviembre de 2007 de la Audiencia Nacional.

3. Con fecha 8 de agosto de 2007, ENEL VIESGO GENERACIÓN S.L procedió a la publicación ordenada en el numeral Cuarto de la Resolución, en el BOE num.189 y en los diarios “La Razón” y “El Mundo”.
4. Mediante Sentencia de fecha 10 de febrero de 2010, la Audiencia Nacional estimó el recurso Contencioso Administrativo y anuló la Resolución del TDC de 28 de diciembre de 2006 por no ser ajustada a Derecho.
5. El Tribunal Supremo en su Sentencia, de 29 de febrero de 2012, recibida en la CNC el 17 de mayo de 2012, falló que “*NO HA LUGAR al recurso de casación número 4200/2010, interpuesto por el Abogado del Estado contra la Sentencia de fecha 10 de febrero de 2010 dictada por la Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección Sexta, de la Audiencia Nacional, dictada en el recurso 33/2007*” imponiendo a la parte recurrente las costas de dicho recurso.
6. Con fecha 29 de mayo de 2012, la Dirección de Investigación, en ejercicio de las funciones de vigilancia que le encomienda el artículo 35.2.c) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, emitió informe sobre el grado de cumplimiento de la Resolución del TDC de referencia en el que concluye que:

“A la vista de lo anterior, y habiendo quedado vacía de contenido la vigilancia referida al cumplimiento de la mencionada Resolución, la Dirección de Investigación PROPONE la adopción de la correspondiente Resolución de Ejecución de Sentencia, en la que:

- *Se proceda al cierre del expediente de vigilancia de la Resolución de 28 de diciembre de 2006 (expediente VS/ 602/05), al haber sido declarada no ajustada a derecho.*

- *Se comuniquen con carácter urgente a la Audiencia Nacional a los efectos del inmediato levantamiento del aval presentado por ENEL VIESGO GENERACIÓN S.L ante la misma, al objeto de minimizar lo más posible los intereses correspondientes a dicho aval.”*
7. El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia deliberó y falló esta Resolución en su sesión del día 6 de junio de 2012.
 8. Es interesado en este expediente:
 - ENEL VIESGO GENERACIÓN, S.L.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El 1 de septiembre de 2007 entró en vigor la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, por la que se crea la CNC y declara extinguidos el Tribunal de Defensa de la Competencia y el Servicio de Defensa de la Competencia. En el Apartado Tercero de la Disposición Transitoria Primera se establece *“En la tramitación de los procedimientos indicados en los apartados anteriores, las referencias al Tribunal de Defensa de la Competencia y al Servicio de Defensa de la Competencia se entenderán realizadas, respectivamente, al Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia y a la Dirección de Investigación”*.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 41.1 de la Ley 15/2007, de Defensa de la Competencia, corresponde a la Comisión Nacional de la Competencia la vigilancia de las resoluciones y acuerdos que se adopten en aplicación de la misma, tanto en materia de conductas restrictivas como de medidas cautelares y de control de concentraciones. Y el Reglamento de Defensa de la Competencia, aprobado por el Real Decreto 261/08, de 22 de febrero, establece en su artículo 42 el procedimiento a aplicar a las vigilancias del cumplimiento de las obligaciones y resoluciones del Consejo de la Comisión Nacional de Competencia, siendo el Consejo, previa propuesta de la Dirección de Investigación, el que debe resolver sobre el cumplimiento o incumplimiento y en su caso sobre la finalización de la Vigilancia.

SEGUNDO.- En virtud de la Sentencia de 10 de febrero de 2010, la Audiencia Nacional ha anulado la Resolución del TDC de 28 de diciembre de 2006, recaída en el expediente sancionador 602/05, por no ser ajustada a Derecho.

Por lo tanto, una vez que el Tribunal Supremo, mediante Sentencia de 29 de febrero de 2012, ha fallado que no ha lugar al recurso de casación contra la citada sentencia de la Audiencia Nacional, y a la vista del Informe elaborado por la Dirección de Investigación, este Consejo considera que, la vigilancia ha perdido su objeto y que en cumplimiento de Sentencia procede dar por concluida la misma. Por ello, procede comunicar esta Resolución a la Audiencia Nacional a efectos de que tenga por cumplida su sentencia y valore, si lo estima procedente, el levantamiento de la garantía constituida para la suspensión en sede jurisdiccional de la sanción impuesta.

En su virtud, vistos los artículos citados y los demás de general aplicación, el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia,

RESUELVE

PRIMERO.- En cumplimiento de Sentencia dar por concluida la Vigilancia del Cumplimiento de la Resolución del TDC de 28 de diciembre de 2006, (expediente VS/602/05).

SEGUNDO.- Dar traslado de esta Resolución a la Audiencia Nacional a los efectos que corresponden.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación, y notifíquese a la parte interesada.