

RESOLUCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR INCOADO A AUTOS SOLYPLAYA COFRADIA DE PESCADORES LA TIÑOSA UTE, POR INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE REMISIÓN DE LA INFORMACIÓN REQUERIDA POR LA ORDEN ITC/2308/2007, DE 25 DE JULIO.

SNC/DE/132/17

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a María Fernández Pérez

Consejeros

D. Benigno Valdés Díaz

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 19 de julio de 2018

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

ANTECEDENTES

PRIMERO. Denuncia de incumplimiento de la ORDEN ITC/2308/2007, de 25 de julio

El 28 de abril de 2017 tuvo entrada, en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, escrito de denuncia comunicando el incumplimiento 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) por parte de varias estaciones de servicio ubicadas en la provincia de Las Palmas. Entre ellas se encuentra la instalación CNA5050¹, margen N, situada en la Avenida del Varadero, Puerto

¹ La Estación de Servicio es la identificada como CNA5050 margen N, localizada en el municipio de Puerto del Carmen (Las Palmas) y ubicada en la Avenida del Varadero, S/N, inscrita en el censo desde el 5 de junio de 2015.

del Carmen (Lanzarote, provincia de Las Palmas) objeto de este procedimiento y de cuya explotación es gestor la empresa interesada en este expediente, AUTOS SOLYPLAYA COFRADIA DE PESCADORES LA TIÑOSA UTE (en adelante SOLYPLAYA), desde el 5 de junio de 2015 hasta la actualidad (folios 1 a 7).

SEGUNDO. Actuaciones previas

Analizados por la Unidad de Hidrocarburos Líquidos los hechos denunciados, así como los datos relativos a la instalación objeto de la denuncia 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 con relevancia sancionadora que a continuación se extractan:

Envío de precios de periodicidad semanal mínima

SOLYPLAYA incumplió con su obligación de envío de precios de periodicidad semanal mínima en un total de 14 semanas, concretamente las semanas semana 42, 45 y 46 del año 2016 y semanas 6, 11-12, 17-18-19, 24-25, 28-29 y 31 del año 2017.

Envío de ventas anuales

SOLYPLAYA no ha enviado las ventas anuales correspondientes a los años 2015 y 2016.

TERCERO. Incoación de procedimiento sancionador

De conformidad con lo establecido en los artículos 63 y 64.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) y en el artículo 110, apartados f) y s), de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos (en adelante «Ley 34/1998»), el Director de Instrucción de Energía de la CNMC, en ejercicio de las atribuciones de inicio e instrucción de los procedimiento sancionadores previstas en el artículo 29.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante «Ley 3/2013») y en el artículo 23.f) del Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante «Estatuto Orgánico de la CNMC»), acordó incoar el 26 de septiembre de 2017 un procedimiento sancionador contra SOLYPLAYA, como persona jurídica responsable del incumplimiento de la obligación de remitir la información exigida por la Orden ITC/2308/2007.

El acuerdo de incoación precalificó jurídicamente esta conducta como constitutiva de la infracción grave prevista en las letras f) y s) del artículo 110 de la Ley 34/1998.

El Acuerdo de Incoación fue notificado a SOLYPLAYA con fecha 9 de octubre de 2017 (folios 15 a 18).

SOLYPLAYA no formuló alegaciones al acuerdo de incoación.

CUARTO. Trámite de audiencia

Con fecha 26 de febrero de 2018, se notificó a SOLPLAYA (folios 31 a 32), que, con fecha 7 de febrero de 2018, el Director de Energía de la CNMC ha propuesto adoptar la siguiente resolución (folios 19 a 27):

PRIMERO- Declare que AUTOS SOLYPLAYA COFRADIA DE PESCADORES LA TIÑOSA UTE., es responsable de una infracción grave, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 110, apartados f) y s), de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, como consecuencia de su incumplimiento de la obligación de remitir la 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 2.200 (dos mil doscientos) euros.

Asimismo, comunicó a la interesada que, de conformidad con lo establecido en el artículo 82 de la LPAC, disponía de un plazo de quince días para examinar el expediente en la sede de la Comisión y efectuar en dicho plazo las alegaciones que considerase oportunas; y a su vez, se informó lo previsto por el artículo 85 de la misma Ley (folios 28 a 30).

SOLPLAYA no efectuó alegaciones.

QUINTO. Finalización de la Instrucción y elevación del expediente a la Secretaría del Consejo

Por medio de escrito de fecha 26 de marzo de 2018, el Director de Energía de la CNMC ha remitido a la Secretaría del Consejo de la CNMC la Propuesta de Resolución junto con el resto de documentos que conforman el expediente administrativo, debidamente numerado, en los términos previstos en el artículo 89 de la LPAC (folio 33).

SEXTO. Pago de la sanción

El día 3 de abril de 2018, SOLYPLAYA procedió a abonar la cantidad de 1.320 euros, importe que se corresponde con la reducción del 40% del importe de la sanción (2.200 euros) propuesta por el Director de Energía. Esto es,

SOLYPLAYA abonó la sanción con las reducciones previstas en el citado artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

SÉPTIMO. Acuerdo de actuaciones complementarias

El 17 de mayo de 2018 la Sala de Supervisión Regulatoria acordó requerir al interesado para que manifestase si efectuaba o no el reconocimiento voluntario de responsabilidad previsto en el artículo 85.1 de la Ley 39/2015, entendiéndose que, de no contestar en el plazo de 10 días, se tendría por reconocida dicha responsabilidad a los efectos del artículo 85, citado.

Transcurrido dicho plazo de 10 días, el interesado no efectuó ninguna manifestación.

OCTAVO. 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 los siguientes:

AUTOS SOLYPLAYA COFRADIA DE PESCADORES LA TIÑOSA UTE, en su condición de titular y gestor de la estación de servicio, ha incumplido con su obligación de enviar la información exigida por la Orden ITC/2308/2007, en particular:

- i. La información sobre el precio de los carburantes y combustibles recogida en el Anexo I.1.1: «*Precios y otras informaciones con periodicidad semanal mínima*». El incumplimiento se concreta en las siguientes semanas:
 - Año 2016: Semanas 42, 45 y 46.
 - Año 2017: Semanas 6, 11-12, 17-18-19, 24-25, 28-29 y 31.
- ii. La información sobre cantidades vendidas que se detalla en el Anexo I.1.3: «*Remisión anual de cantidades vendidas*». En este caso, el incumplimiento se produce para las ventas anuales correspondientes a los años 2015 y 2016.

Estos hechos han sido probados a través de la comprobación de la base de datos habilitada por el Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital como

consta en el expediente administrativo. Asimismo, los hechos deben considerarse reconocidos por parte de SOLYPLAYA como consecuencia de las actuaciones practicadas en el expediente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Habilitación competencial de la Comisión y legislación aplicable

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, corresponde a la CNMC la imposición de las sanciones por las infracciones graves tipificadas en los párrafos f) y s) del artículo 110 de la Ley 34/1998.

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.

En materia de procedimiento, resulta de aplicación lo dispuesto en el título VI de la Ley 34/1998. Conforme a lo establecido en el artículo 115.2 de la citada Ley, el plazo para resolver y notificar este procedimiento sancionador es de dieciocho meses.

En lo demás, el procedimiento aplicable es el establecido en la LPAC; asimismo, resultan de aplicación los principios de la potestad sancionadora contenidos en el capítulo III del título preliminar de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

SEGUNDO. Tipificación de los hechos probados

El artículo 3 de la Orden ITC/2308/2007 relaciona 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 las instalaciones de distribución al por menor que no formen parte de la red de distribución de un operador al por mayor.

Dicha Orden añade en su artículo 5 respecto de la información a remitir, que:

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, sobre la frecuencia y plazos de envío de la información, lo siguiente:

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 deberá remitirse de acuerdo al formato del anexo I.1.3, anualmente dentro de los primeros 40 días naturales del año. El envío de datos se referirá a los datos del año anterior.

En el caso que nos ocupa, la tipificación de la conducta viene expresamente contemplada en el artículo 19 de la Orden ITC/2308/2007:

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.

La remisión a los apartados e) y k) del artículo 110 de la Ley 34/1998 debe entenderse hecha a la vigente redacción de los apartados f) y s) del mismo artículo, de la Ley de Hidrocarburos, a tenor de los cuales es infracción grave:

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 la conducta descrita en los hechos probados del presente procedimiento; esto es, la falta de remisión de los precios de la semana 42, 45 y 46 del año 2016 y de las semanas 6, 11-12, 17-18-19, 24-25, 28-29 y 31 del año 2017, así como, la falta de la información relativa a la remisión anual de cantidades vendidas correspondientes a 2015 y 2016 son subsumibles en el citado tipo infractor regulado en el artículo 110 apartados f) y s). Estas conductas son imputables a SOLYPLAYA, por su condición de gestor de la explotación y, por tanto, obligado al cumplimiento de las obligaciones antes descritas.

TERCERO. Culpabilidad

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 se desprende del artículo 28.1 de la LRJSP, según el cual *«sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídica. (...) que resulten responsables de los mismos a título de dolo o culpa»*.

Ha de entenderse que, como resultado de las diligencias complementarias realizadas en el presente procedimiento, SOLYPLAYA ha reconocido su responsabilidad en la comisión de la infracción.

CUARTO. Terminación del procedimiento por reconocimiento de la responsabilidad y reducción de la sanción.

En el apartado VII del acuerdo de incoación del presente procedimiento (folios 10 a 14) se indicaba que SOLYPLAYA, como presunto infractor, podía reconocer voluntariamente su responsabilidad, en los términos establecidos en el artículo 64.2.d) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, con los efectos previstos en el artículo 85.

De conformidad con el artículo 85, apartado primero, de la Ley 39/2015, que regula la terminación de los procedimientos sancionadores, el reconocimiento de la responsabilidad permite resolver el presente procedimiento con la imposición de la sanción procedente. Asimismo, de acuerdo con el segundo apartado de este precepto, dado que la sanción tiene en este caso únicamente carácter pecuniario, el pago voluntario por el presunto responsable, en cualquier momento anterior a la resolución, implicará la terminación del presente procedimiento.

A este respecto, el artículo 85.3 prevé que, tanto en el caso de reconocimiento de responsabilidad como en el de pago voluntario de la multa con anterioridad a la resolución del procedimiento, y cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario, el órgano competente para resolver el procedimiento aplique reducciones de, al menos, el 20% sobre el importe de la sanción propuesta, siendo éstas acumulables entre sí.

Como resultado de las actuaciones complementarias practicadas, ha de entenderse que SOLYPLAYA ha reconocido su responsabilidad. Asimismo, mediante transferencia de 3 de abril de 2018, la interesada ha procedido a pagar la sanción determinada en la Propuesta de Resolución del procedimiento, conforme a las reducciones aplicables.

De este modo, al deberse entender como realizado un reconocimiento de responsabilidad por parte de SOLYPLAYA, y al haberse producido el pago voluntario de la multa en la cuenta indicada por la Propuesta de Resolución, procede aplicar las reducciones del 20% al importe de la sanción de 2.200 euros propuesta, quedando la misma en 1.320 (mil trescientos veinte) euros.

Por todo cuanto antecede, la Sala de Supervisión Regulatoria

RESUELVE

Primero.- Declarar que AUTOS SOLYPLAYA COFRADIA DE PESCADORES LA TIÑOSA UTE es responsable de una infracción grave prevista en el artículo 110, apartados f) y s), de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, como consecuencia del incumplimiento de su obligación de remitir la información requerida por la Orden ITC/2308/2007, de 25 de julio, correspondiéndole una sanción de 2.200 (dos mil doscientos) euros.

Segundo.- Aprobar las reducciones del 20% sobre la referida sanción, establecidas en el artículo 85, apartado 3 en relación con los apartados 1 y 2, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; minorándose la sanción a la cuantía de 1.320 (mil trescientos veinte) euros, que ya ha sido abonada por AUTOS SOLYPLAYA COFRADIA DE PESCADORES LA TIÑOSA UTE.

Tercero.- Declarar que la efectividad de las reducciones de la sanción quedan condicionadas en todo caso al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción.

Cuarto.- Declarar la terminación del procedimiento de conformidad con lo previsto en el artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Energía y notifíquese al interesado, haciéndole saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que puede 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.