

RESOLUCIÓN DE VIGILANCIA

Expte. VATC/0630/18 AGIC GNSUR

CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA

Presidente

D^a Cani Fernández Vicién

Consejeros

D^a María Ortiz Aguilar

D^a María Pilar Canedo Arrillaga

D. Carlos Aguilar Paredes

D. Josep Maria Salas Prat

Secretario del Consejo

D. Joaquim Hortalà y Vallvé

En Madrid, a 20 de octubre de 2020

La Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), con la composición expresada, ha dictado la siguiente resolución en el expediente VATC/0630/18 AGIC GNSUR, cuyo objeto es la vigilancia de los compromisos alcanzados en el marco de la resolución de 11 de octubre de 2018 recaída en el expediente S/DC/0630/18 AGIC GNSUR.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

1. Mediante Resolución de 11 de octubre de 2018, la Sala de Competencia de la CNMC acordó, al amparo de lo previsto en el artículo 52 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), la terminación convencional del expediente sancionador S/0630/18, AGIC GNSUR, declarando adecuados y vinculantes los compromisos presentados por Gas Natural S.U.R. SDG, S.A. (GNSUR), actualmente Comercializadora Regulada Gas & Power, S.A., el 29 de enero de 2018, recogidos en el Anexo de la citada Resolución.

2. La propuesta de compromisos de 29 de enero de 2018 recogida en el Anexo de la Resolución de 11 de octubre de 2018, tiene el literal siguiente:

“1. Compromisos adquiridos

Desde la presentación formal de estos compromisos ante la CNMC, en adelante, GN SUR se abstendrá de incorporar en las facturas de los clientes acogidos a TUR de gas o PVPC de electricidad o en el sobre en el que aquellas se inserten, o en cualquier otro soporte de comunicación con sus clientes, ya sea correspondencia, web, teléfono, etc., cualquier campaña publicitaria vinculada a servicios y/o ofertas proporcionados por la comercializadora libre o información que suponga direccionar a los clientes a los Puntos de Servicio vinculados con la comercializadora libre. Asimismo, GN SUR se compromete a no realizar ninguna acción tendente a re-direccionar a los clientes de la CUR hacia la comercializadora libre.

2. Cláusula de informe de ejecución

Durante un periodo de 5 años GN SUR se compromete a remitir semestralmente, desde la adopción de la Resolución de terminación convencional, un informe por escrito indicando las acciones concretas adoptadas por GNSUR en aras a cumplir con los compromisos propuestos, de suerte que la CNMC pueda valorar si GNSUR ha adoptado todas las acciones necesarias a tal efecto. A dicho informe se anexarán:

- Todos los modelos de facturas TUR y de documentos anexos a las mismas utilizados por GNSUR en ese semestre.

- Todos los modelos de argumentario telefónico (incluyendo cualquier modificación o variación) facilitados a los teleoperadores de la CUR durante ese semestre.”

3. Además, GNSUR se comprometió a aplicar estos compromisos desde el mismo momento de su presentación ante la CNMC, atajando los posibles efectos anticompetitivos en el mercado de esta práctica en una fase previa del procedimiento en beneficio de los consumidores afectados y, por tanto, del interés público.

4. A la vista de los compromisos presentados por GNSUR, se concluyó que los mismos (i) resolvían de manera clara e inequívoca los problemas de competencia derivados de las conductas objeto del citado Expediente, (ii) podían implementarse de manera rápida y efectiva y (iii) podían ser corroborados con facilidad y ser vigilados de forma sistemática por parte de la Dirección de Competencia.
5. En cumplimiento de la citada resolución de la Sala de Competencia, se acordó la apertura del expediente de vigilancia VATC/0630/18.
6. Aun cuando la resolución indica que los informes de ejecución deben ser remitidos semestralmente, GNSUR ha ido presentando los informes en plazos que superan ese periodo previsto, motivo por el cual, la Dirección de Competencia ha considerado la necesidad de aclarar el límite temporal al que se sujeta este compromiso periódico.
7. El 21 de septiembre de 2020, la Dirección de Competencia remitió un escrito a GNSUR, comunicando su intención de proponer al Consejo una aclaración de la Resolución de 11 de octubre de 2018 relativa al plazo para presentar su informe semestral de seguimiento de los compromisos, especificando en qué consistía tal aclaración. En dicho escrito, se le concedió a GNSUR un plazo de cinco días para que presentase las alegaciones que considerase oportunas, con la advertencia de que transcurrido dicho plazo sin recibir contestación se presumiría su conformidad.
8. GNSUR no ha presentado alegaciones.
9. El 1 de octubre de 2020, la Dirección de Competencia elevó a la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC un Informe de Vigilancia con una propuesta de aclaración de compromisos en el marco de la Resolución de 18 de octubre de 2018.
10. Es interesada en este expediente GAS NATURAL S.U.R. SDG, S.A., actualmente COMERCIALIZADORA REGULADA GAS & POWER, S.A.
11. El Consejo en Sala de Competencia, deliberó y aprobó la presente Resolución en su sesión del día 20 de octubre de 2020.

II. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA

PRIMERO.- Habilitación competencial

El artículo 41 LDC, teniendo en cuenta lo dispuesto en la disposición adicional segunda de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, establece que la CNMC “vigilará la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y sus normas de desarrollo así como 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”.

El artículo 71 del Reglamento de Defensa de la Competencia, aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero (RDC), que desarrolla estas facultades de vigilancia previstas en la Ley 15/2007, precisa en su apartado 3 que “[e]l Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia resolverá las cuestiones que puedan suscitarse durante la vigilancia”, previa propuesta de la Dirección de Competencia.

En consecuencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 21.2 de la Ley 3/2013 y el artículo 14.1 a) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, la competencia para resolver este procedimiento corresponde a la Sala de Competencia de la CNMC.

SEGUNDO.- Propuesta de modificación de compromisos presentada por la Dirección de Competencia

El compromiso relativo al “informe de ejecución” establece que, por un periodo de cinco años desde la adopción de la Resolución de terminación convencional, GNSUR se compromete a remitir, con carácter semestral, un informe escrito que recoja las acciones concretas adoptadas por GNSUR en aras de cumplir con los compromisos propuestos, a fin de que la CNMC pueda valorar si GNSUR ha adoptado todas las acciones necesarias a tal efecto.

Partiendo de los informes de ejecución que GNSUR ha remitido hasta la fecha, la Dirección de Competencia observa que las remisiones se producen en fechas dispares. Si bien las remisiones han seguido una periodicidad semestral, se han producido de manera inexacta e impredecible.

Hasta la fecha, la Dirección de Competencia señala que GNSUR ha remitido sus informes de ejecución con la siguiente cadencia temporal:

- 22/02/2019 primer envío, correspondiente al segundo semestre de 2018
- 23/09/2019 segundo envío, correspondiente al primer semestre de 2019
- 05/03/2020 tercer envío, correspondiente al segundo semestre de 2019
- 16/09/2020 cuarto envío, correspondiente al primer semestre de 2020.

La Dirección de Competencia ha identificado que GNSUR viene demorando más de un mes, incluso dos, como ha sucedido en las tres últimas ocasiones, la remisión de dichos los informes de seguimiento desde el fin de cada semestre. Según la Dirección de Competencia, esta falta de precisión se traduce en inseguridad jurídica que dificulta la labor de vigilancia encomendada, tanto para la parte interesada como para la Dirección de Competencia.

Partiendo de esa base, y ante la alegada falta de concreción del plazo de presentación del informe, la Dirección de Competencia propone que se aclare que cuando la Resolución de fecha 18 de octubre de 2018 indica que la remisión debe ser semestralmente, se refiere a que GNSUR debe enviar el informe a la CNMC en un plazo que no puede exceder de un mes desde la finalización de cada semestre.

TERCERO.- Valoración de la Sala de Competencia

El artículo 71 del RDC, que desarrolla estas facultades de vigilancia previstas en la Ley 15/2007, precisa en su apartado 3 que "*[e]l Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia resolverá las cuestiones que puedan suscitarse durante la vigilancia*".

Como se ha reiterado en la presente resolución, si bien es cierto que el compromiso adoptado en la Resolución de 18 de octubre de 2019 obliga a GNSUR a remitir semestralmente un informe sobre el cumplimiento de los compromisos, del hecho de que GNSUR se esté demorando en el plazo para presentar esos informes se desprende una falta de concreción del momento en que debe entenderse cumplido ese plazo periódico.

Por ello, esta Sala considera adecuada la propuesta de la Dirección de Competencia consistente en aclarar que el plazo máximo para presentar los informes semestrales fijados en la Resolución de 18 de octubre de 2018 no puede exceder de un mes desde la finalización de cada semestre. Ello es coherente con la finalidad del concreto compromiso adquirido en la resolución, que persigue que la Dirección de Competencia pueda valorar de manera eficaz el cumplimiento de

los compromisos por parte de GNSUR. Por tanto, sería contrario a esa finalidad que el órgano de vigilancia dispusiera de esa información en unos plazos que exceden de manera injustificada del plazo razonable que permite a la empresa realizar y remitir ese informe.

La importancia que reviste la correcta y efectiva ejecución de los compromisos adoptados en el marco de los procedimientos de defensa de la competencia exige que estos compromisos no puedan ser objeto de interpretaciones dispares por las partes interesadas en el cumplimiento de los mismos.

Por ello, con esta aclaración, que no implica una modificación de los compromisos adquiridos por GNSUR, se dotará a este compromiso de remisión de información semestral de una mayor concreción y previsibilidad, no solo para la Dirección de Competencia en su función de vigilancia, sino también para la propia GNSUR en su condición de empresa obligada a cumplir con el compromiso adquirido.

En su virtud, vistos los artículos citados y los demás de general aplicación, el Consejo en Sala de Competencia

HA RESUELTO

ÚNICO.- Aclarar el plazo máximo de remisión de los informes semestrales al que hace referencia el compromiso relativo a “*Cláusula de informe de ejecución*” contenido en la Resolución de 18 de octubre de 2018, en los términos descritos en el Fundamento de Derecho Tercero de la presente resolución.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Competencia y notifíquese a las partes interesadas, 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.