

**RESOLUCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR INCOADO A LA  
EMPRESA ENERKIA ENERGÍA S.L. POR FALTA DE ABONO DE LOS  
PEAJES DE ACCESO A LA RED DE DISTRIBUCIÓN**

**SNC/DE/130/19**

**SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**

**Presidente**

D. Ángel Torres Torres

**Consejeros**

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D<sup>a</sup> Pilar Sánchez Núñez

**Secretario**

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 27 de mayo de 2021

En el ejercicio de la función de resolución de procedimientos sancionadores establecida en el artículo 73.3 b) de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, la Sala de Supervisión Regulatoria aprueba la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO - Denuncia de la DISTRIBUIDORA 1**

Con fecha 18 de septiembre de 2019 se recibió en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante «CNMC») escrito de denuncia de la sociedad DISTRIBUIDORA 1 respecto de la situación de impago de peajes de acceso facturados a la comercializadora ENERKIA ENERGÍA S.L. (en adelante, «ENERKIA»). En dicho escrito se denuncia que la deuda vencida de peajes pendientes de pago asciende a 11.582,28 € desde el mes de octubre de 2018.

El 25 de septiembre de 2019, el Director de Energía de la CNMC, acuerda la apertura de un periodo de información previa, con el fin de aclarar la causa de

los impagos denunciados por DISTRIBUIDORA 1. A este respecto, cabe señalar que todos los intentos de notificación fueron infructuosos.

## **SEGUNDO - Denuncia de DISTRIBUIDORA 2 a la Secretaría de Estado de Energía**

Con fecha 10 de octubre de 2019 se recibió en la CNMC copia de escrito de denuncia de fecha 3 de octubre de 2019 de la sociedad DISTRIBUIDORA 2 presentado al Secretario de Estado de Energía, respecto de la situación de impago de peajes de acceso facturados a la comercializadora ENERKIA. En dicho escrito se denuncia que, a 2 de octubre de 2019, la deuda vencida de peajes pendientes de pago a DISTRIBUIDORA 2 asciende a 4.086,68 €.

## **TERCERO - Actualización de la denuncia de DISTRIBUIDORA 2**

Con fecha 21 de enero de 2020, DISTRIBUIDORA 2 remite al Director de Energía de la CNMC, escrito de actualización de deuda presentado con fecha 20 de enero de 2020 ante el Secretario de Estado de Energía, por impago de facturas de tarifas de acceso a red a DISTRIBUIDORA 2, sobre la comercializadora ENERKIA.

En dicho escrito, se señala que, a la presentación del mismo, ENERKIA continúa incumpliendo de forma reiterada las obligaciones de pago de peajes, de forma que, a 31 de diciembre de 2019, la deuda vencida por peajes dejados de abonar a la distribuidora asciende a 7.526,20 €, con un total de 286 facturas pendientes de pago desde enero de 2019.

DISTRIBUIDORA 2 adjunta al escrito el listado de facturas pendientes de pago por ENERKIA, incluyendo número de factura, fecha de vencimiento de la misma e importe adeudado.

El 12 de marzo de 2020, DISTRIBUIDORA 2 remite a la CNMC nuevo escrito de actualización de deuda de fecha 11 de marzo de 2020 ante el Secretario de Estado de Energía en el que pone de manifiesto que, a fecha 3 de marzo de 2020, la deuda vencida por peajes dejados de abonar a la distribuidora asciende a 9.944,20€, con un total de 367 facturas pendientes de pago desde enero de 2019.

## **CUARTO - Denuncia de la DISTRIBUIDORA 3**

Con fecha 3 de febrero de 2020, DISTRIBUIDORA 3 remite a la CNMC, escrito de denuncia por impago de facturas de tarifas de acceso a red de la comercializadora ENERKIA a esta distribuidora. Según lo anterior, esta comercializadora habría impagado la factura emitida en fecha 04/12/2019 por valor de 24,49 € y la factura del 04/01/2020 por valor de 26,12 €.

DISTRIBUIDORA 3 destaca en su escrito que también le ha requerido el pago de estas facturas mediante burofax de fecha 14 de enero de 2020 sin que haya obtenido respuesta positiva a tal requerimiento, y que los intentos para contactar telefónicamente con la comercializadora han sido infructuosos.

#### **QUINTO - Acuerdo de incoación del procedimiento sancionador.**

Con fecha 26 de febrero de 2020 el Director de Energía de la CNMC, en ejercicio de las atribuciones de inicio e instrucción de procedimientos 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 Estatuto Orgánico de la CNMC (aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto), acordó la incoación de un procedimiento sancionador contra ENERKIA ENERGIA, S.L., siendo los elementos a destacar del acuerdo de incoación los siguientes:

- Los hechos que motivan la incoación del procedimiento radican en el presunto incumplimiento del pago de los peajes de acceso a la red de distribución. La sociedad ENERKIA ENERGÍA S.L. ha dejado de abonar el pago de los peajes de acceso a la red de distribución de las sociedades DISTRIBUIDORA 1, DISTRIBUIDORA 2 y DISTRIBUIDORA 3, por un importe total que asciende a 21.577,09 €, que se desglosan en 11.582,28 € en peajes a DISTRIBUIDORA 1, a fecha 18 de septiembre de 2019, 9.944,20 € en peajes a DISTRIBUIDORA 2, a fecha 3 de marzo de 2020, y 50,61 € en peajes a DISTRIBUIDORA 3, a fecha 3 de febrero de 2020.
- La conducta se precalificaba en el acuerdo de incoación como infracción grave del artículo 65.3 de la ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico (en adelante «Ley 24/2013»): «El incumplimiento de las obligaciones resultantes de la aplicación del sistema de cargos, precios, tarifas, tarifas de último recurso y peajes, o de los criterios de recaudación, cuando no suponga un perjuicio grave para el sistema eléctrico. En particular se entenderá como incumplimiento de dichas obligaciones la falta de abono del peaje de acceso a las redes de transporte y distribución, así como de los precios o cargos conforme a lo que reglamentariamente se determine, por parte del comercializador al distribuidor en los términos del párrafo d) del artículo 46.1 de esta ley.»
- El acuerdo de incoación recordaba que, a este respecto, el artículo 46.1.d) de la Ley 24/2013, establece la obligación de los comercializadores de abono del peaje de acceso a las redes de transporte y distribución: «Contratar y abonar el peaje de acceso correspondiente a la empresa distribuidora a partir de los datos de facturación, con independencia de su cobro del consumidor final, así como abonar los precios y cargos conforme a lo que reglamentariamente se determine, con independencia de su cobro del consumidor final.»

Tras varios intentos infructuosos de notificación en papel, con fecha de envío 27 de febrero de 2020, el acuerdo de incoación fue puesto a disposición de la empresa el 1 de marzo de 2020, en la sede electrónica de la CNMC.

ENERKIA ENERGIA, S.L. no presentó alegaciones.

### **SEXTO - Propuesta de Resolución.**

El 5 de junio de 2020, el instructor formuló Propuesta de Resolución del procedimiento sancionador incoado. De forma específica, por medio de dicho documento, el instructor propuso adoptar la siguiente resolución:

*PRIMERO. Declare que la sociedad ENERKIA ENERGIA, S.L. es responsable de la comisión de una infracción grave del artículo 65.3 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, como consecuencia del impago de peajes de distribución a DISTRIBUIDORA 1, DISTRIBUIDORA 2 y DISTRIBUIDORA 3 de los importes y periodos reflejados en los hechos probados de esta propuesta.*

*SEGUNDO. Imponga a la sociedad ENERKIA ENERGÍA, S.L. una multa de diez mil (10.000) euros, en aplicación de los criterios establecidos en el artículo 67 de la Ley 24/2013.*

*TERCERO. Imponga, a ENERKIA ENERGIA, S.L., la obligación de restituir el importe impagado a DISTRIBUIDORA 1, DISTRIBUIDORA 2 y DISTRIBUIDORA 3, a tenor del fundamento jurídico VIII de esta propuesta de resolución.*

Tras varios intentos infructuosos de notificación en papel, se procedió a publicar la propuesta de resolución en el Boletín Oficial de Estado con fecha 4 de marzo de 2021.

ENERKIA ENERGIA, S.L. no presentó alegaciones a la misma.

### **SÉPTIMO - Finalización de la instrucción, elevación del expediente a la Sala por medio de la Secretaría del Consejo y finalización del procedimiento.**

La propuesta de resolución fue remitida a la Secretaría del consejo de la CNMC por el instructor, mediante escrito de fecha 26 de marzo de 2021, junto con el resto del expediente administrativo.

### **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**

**Único.** La sociedad ENERKIA ENERGÍA S.L. ha dejado de abonar el pago de los peajes de acceso a la red de distribución de las sociedades DISTRIBUIDORA 1, DISTRIBUIDORA 3 y DISTRIBUIDORA 2, por un importe total que asciende a 21.577,09 €, que se desglosan en 11.582,28€ en peajes a DISTRIBUIDORA 1, a fecha 18 de septiembre de 2019, 9.944,20€ en peajes a DISTRIBUIDORA 2, a fecha 3 de marzo de 2020 y 50,61€ en peajes a DISTRIBUIDORA 3, a fecha 3 de febrero de 2020.

Las citadas cantidades resultan de la documentación obrante en el expediente administrativo hasta la finalización de la instrucción del procedimiento, sin que, con posterioridad, se haya puesto de relieve que las mismas hayan disminuido.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMERO. - Habilitación competencial.**

De conformidad con lo previsto en el artículo 73.3.b) de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, corresponde a la CNMC la imposición de las sanciones por la infracción tipificada en el artículo 65.3 de dicha Ley. En concreto, de acuerdo con lo establecido 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.

### **SEGUNDO. - Procedimiento aplicable.**

El procedimiento aplicable es el establecido en el capítulo III del Título X de la Ley 24/2013; en el Título IV de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y, en particular, sus artículos 63, 64, 85, 89 y 90, en los que se contemplan especialidades relativas al procedimiento sancionador.

El plazo máximo para resolver y notificar el presente procedimiento por infracción administrativa grave, es de dieciocho meses, de conformidad con el artículo 79 de la Ley 24/2013.

### **TERCERO. - Tipificación de los hechos probados.**

Según consta en los Hechos Probados de la presente resolución, la sociedad ENERKIA ENERGÍA S.L., incurrió en una falta sistemática y continuada de impago de los peajes de acceso a la red de distribución de las sociedades DISTRIBUIDORA 1, DISTRIBUIDORA 3 y DISTRIBUIDORA 2.

La sociedad ENERKIA ENERGÍA S.L. ha dejado de abonar el pago de los peajes de acceso a la red de distribución de las sociedades DISTRIBUIDORA 1, DISTRIBUIDORA 2 y DISTRIBUIDORA 3, por un importe total que asciende a 21.577,09 €, que se desglosan en 11.582,28€ en peajes a DISTRIBUIDORA 1, a fecha 18 de septiembre de 2019, 9.944,20€ en peajes a DISTRIBUIDORA 2, a fecha 3 de marzo de 2020 y 50,61€ en peajes a DISTRIBUIDORA 3, a fecha 3 de febrero de 2020.

La Ley 24/2013 en su artículo 46.1 d) establece las obligaciones de las empresas comercializadoras, en relación con el suministro, entre las que se encuentra: «Contratar y abonar el peaje de acceso a las redes de transporte y distribución correspondiente a la empresa distribuidora a partir de los datos de facturación, con independencia de su cobro del consumidor final, así como abonar los precios y cargos conforme a lo que reglamentariamente se determine, con independencia de su cobro del consumidor final».

El incumplimiento de tal obligación de los comercializadores, ya sea por impago o por retraso en el pago, está tipificado en el artículo 65.3 de la Ley 24/2013, en los siguientes términos: «El incumplimiento de las obligaciones resultantes de la aplicación del sistema de cargos, precios, tarifas, tarifas de último recurso y peajes, o de los criterios de recaudación, cuando no suponga un perjuicio grave para el sistema eléctrico. En particular se entenderá como incumplimiento de dichas obligaciones la falta de abono del peaje de acceso a las redes de transporte y distribución, así como de los precios o cargos conforme a lo que reglamentariamente se determine, por parte del comercializador al distribuidor en los términos del párrafo d) del artículo 46.1 de esta ley.»

De acuerdo con los Hechos Probados de este procedimiento, ENERKIA ENERGÍA S.L. ha incumplido su obligación de abono del peaje de acceso a la red de distribución de las sociedades DISTRIBUIDORA 1, DISTRIBUIDORA 3 y DISTRIBUIDORA 2. Esta conducta resulta típica en relación con lo dispuesto en el artículo 65.3 de la Ley 24/2013.

#### **CUARTO. – 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 *«solo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas (..) que resulten responsables de los mismos a título de dolo o culpa»*.

Este precepto 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»* (entre otras, Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de abril de 1991 y 5 de mayo de 1992).

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 enero 1991 (Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi 1991/477) en su Fundamento de derecho 4 enuncia claramente la conceptualización del principio de culpabilidad:

*«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.»*

La diligencia que es exigible a un comercializador en su condición de sujeto de mercado implica el cumplimiento puntual de las obligaciones características de estos sujetos, entre las que se encuentra la obligación descrita en el artículo 46.1.d) de la Ley del Sector Eléctrico: *«Contratar y abonar el peaje de acceso a las redes de transporte y distribución correspondiente a la empresa distribuidora a partir de los datos de facturación, con independencia de su cobro del consumidor final, así como abonar los precios y cargos conforme a lo que reglamentariamente se determine, con independencia de su cobro del consumidor final»*.

Es necesario insistir que, si bien es cierto que la actividad de comercialización se encuentra liberalizada (o sometida a una menor intensidad regulatoria), su ejercicio no está exento del cumplimiento de obligaciones normativas, como en el presente caso el pago de los correspondientes peajes de acceso.

El impago por la comercializadora es una conducta que debe calificarse como culpable, ya que no ha desplegado la diligencia que es exigible a un sujeto comercializador para desempeñar su actividad, y que comporta el cumplimiento puntual de las obligaciones propias de estos sujetos, entre ellas, la obligación de hacer efectivos los importes de los peajes de acceso descrita en el artículo 46.1 d) de la Ley 24/2013.

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

En relación con la cuantía de la sanción a imponer por la comisión de una infracción grave, el artículo 67 de la Ley 24/2013 establece las siguientes reglas:

«1. Las infracciones establecidas en el capítulo I de este título serán sancionadas del modo siguiente:

[...]

b) Por la comisión de infracciones graves se impondrá al infractor multa por importe no inferior a 600.001 euros ni superior a 6.000.000 euros.

[...]

2. En cualquier caso, la cuantía de la sanción no podrá superar el 10 por ciento del importe neto anual de la cifra de negocios del sujeto infractor, o el 10 por ciento del importe neto anual de la cifra de negocios consolidada de la sociedad matriz del grupo al que pertenezca dicha empresa, según los casos.

3. Si, en razón de las circunstancias concurrentes, se apreciara una cualificada disminución de la culpabilidad del infractor o de la antijuridicidad del hecho, o si atendida la situación económica del infractor, en razón de su patrimonio, de sus ingresos, de sus cargas familiares y de las demás circunstancias personales que resulten acreditadas, la sanción resultase manifiestamente desproporcionada, el órgano sancionador podrá determinar la cuantía de la sanción aplicando la escala correspondiente a la clase o clases de infracciones que precedan en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trate.»

Respecto de los criterios de graduación que deben tomarse en consideración, el citado artículo dispone que:

«4. En todo caso, la cuantía de la sanción que se imponga, dentro de los límites indicados, se graduará teniendo en cuenta los siguientes criterios:

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.

d) El grado de participación en la acción u omisión tipificada como infracción y el beneficio obtenido de la misma.

- e) La intencionalidad en la comisión de la infracción y la reiteración en la misma.
- f) La reincidencia por comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma entidad cuando así haya sido declarado por resolución firme en vía administrativa.
- g) El impacto en la sostenibilidad económica y financiera del sistema eléctrico.
- h) Cualquier otra circunstancia que pueda incidir en el mayor o menor grado de reprobabilidad de la infracción.»

El artículo 67.1.b) de la Ley 24/2013 establece, para la comisión de infracciones graves, la imposición de una multa por importe no inferior a 600.001 euros ni superior a 6.000.000 euros. No obstante, se considera que las circunstancias del presente caso justifican la aplicación del artículo 67.3 de la Ley 24/2013, en cuanto permite determinar la cuantía de la sanción aplicando la escala correspondiente a la clase de infracción que preceda en gravedad. En este sentido, se estima que procede determinar la cuantía de la sanción a imponer a ENERKIA ENERGIA, S.L. aplicando la escala prevista para las infracciones leves en el artículo 67.1.c).

Valorados los criterios citados en el artículo 67.4 de la Ley 24/2013, del Sector eléctrico en relación con el peligro resultante de la infracción, la importancia del daño, perjuicios sobre el suministro, grado de participación, beneficio obtenido, intencionalidad e impacto sobre la sostenibilidad del sistema, considerado el principio de proporcionalidad y visto el contenido y alcance del incumplimiento según consta en el Hecho Probado único, se considerado proporcionado sancionar a ENERKIA ENERGIA, S.L. con una multa de diez mil (10.000) euros.

Asimismo, se deja constancia de que, a efectos de respetar el límite máximo establecido en el artículo 67.2 de la Ley del Sector Eléctrico, se ha solicitado el depósito de las últimas cuentas disponibles de la comercializadora, resultando que ENERKIA ENERGIA, S.L. no ha depositado las cuentas para el ejercicio 2019<sup>1</sup>.

## **SEXTO. - OTRAS MEDIDAS**

El artículo 69.1 de la Ley 24/2013 dispone que la resolución del procedimiento sancionador ha de declarar la obligación de restitución o reparación del daño que sea procedente:

---

<sup>1</sup> A partir de los datos de consumidores y energía declarados por los distribuidores en la Circular 1/2005, de 30 de junio, de la CNE sobre la comercializadora Enerkia Energía (y considerando los precios medios finales del mercado de producción y los precios medios facturados por tarifas de acceso), el volumen de negocios de esta empresa para el ejercicio 2019 se podría estimar en unos 500.000 euros.

«Además de imponer las sanciones que en cada caso correspondan, la resolución del procedimiento sancionador declarará la obligación de:  
a) Restituir las cosas o reponerlas a su estado natural anterior al inicio de la actuación infractora en el plazo que se fije.  
(...)»

Al amparo de este precepto de la Ley 24/2013, la resolución del procedimiento sancionador deberá imponer a ENERKIA ENERGIA, S.L. la obligación de restitución, mediante el abono a DISTRIBUIDORA 1, DISTRIBUIDORA 3 y DISTRIBUIDORA 2 del importe de los peajes impagados que se contemplan en el presente procedimiento.

Ello sin perjuicio de la obligación de ENERKIA ENERGIA, S.L. derivada del artículo 46.1 d) de la Ley 24/2013 de hacer efectivos los importes de los peajes de acceso correspondientes a facturaciones posteriores a las contempladas en el presente procedimiento, y sin perjuicio de eventuales indemnizaciones por mora en el pago que puedan resultar exigibles.

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

## **RESUELVE**

**PRIMERO.** - Declarar que la sociedad ENERKIA ENERGIA, S.L. es responsable de la comisión de una infracción grave del artículo 65.3 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, como consecuencia del impago de peajes de distribución a DISTRIBUIDORA 1, DISTRIBUIDORA 3 y DISTRIBUIDORA 2, de los importes y periodos reflejados en los hechos probados de esta resolución.

**SEGUNDO.** – Imponer a la sociedad ENERKIA ENERGÍA, S.L. una multa de diez mil (10.000) euros, en aplicación de los criterios establecidos en el artículo 67 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre.

**TERCERO.** - Imponer, a ENERKIA ENERGIA, S.L., la obligación de restituir el importe impagado a DISTRIBUIDORA 1, DISTRIBUIDORA 3 y DISTRIBUIDORA 2, a tenor del fundamento jurídico VI de esta resolución.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Energía y notifíquese a los interesados.

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 a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo

establecido en la disposición adicional cuarta, 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio.