

**RESOLUCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR INCOADO A RELAX ENERGÍA, S.L., POR LA FALTA DE ADQUISICIÓN DE LA ENERGÍA ELÉCTRICA NECESARIA PARA EL DESARROLLO DE SUS ACTIVIDADES DE SUMINISTRO**

**SNC/DE/047/22**

**CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**

**Presidente**

D. Ángel Torres Torres

**Consejeros**

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D<sup>a</sup> Pilar Sánchez Núñez

D<sup>a</sup>. María Ortiz Aguilar

**Secretaria**

D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Ángeles Rodríguez Paraja, Vicesecretaria del Consejo

En Madrid, a 17 de noviembre de 2022

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

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO. Comunicaciones del incumplimiento por parte del Operador del Mercado.**

Con fecha 16 de febrero de 2022, tuvo entrada en el registro de la CNMC un escrito de la misma fecha, de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A., Operador del Sistema eléctrico (OS), acerca de un incumplimiento de la sociedad RELAX ENERGÍA, S.L. (en adelante, RELAX ENERGÍA) de la obligación de pago frente al sistema eléctrico al OS, establecida en el artículo 46.1.f) de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, expresado en los siguientes términos:

*“no haber atendido el 27 de enero de 2022 una parte de su obligación de pago de la liquidación del Operador del Sistema por importe de [CONFIDENCIAL] euros. Según lo dispuesto en el apartado 8 del*

*Procedimiento de Operación 14.7, se ejecutó la garantía depositada, de [CONFIDENCIAL] euros, suficiente para permitir el cobro de la cantidad adeudada.”*

## **SEGUNDO. Informe de la Sala de Supervisión Regulatoria solicitado por la DGPEM sobre el acuerdo de inhabilitación de RELAX ENERGÍA**

En fecha 6 de julio de 2022 se ha incorporado al presente procedimiento el Informe de la Sala de Supervisión Regulatoria de 9 de junio de 2022, solicitado por la DGPEM sobre el acuerdo de incoación del procedimiento de inhabilitación de RELAX ENERGÍA y el traspaso de sus clientes a un comercializador de referencia.

En el mencionado informe, respecto al presunto incumplimiento de la obligación de adquisición de la energía eléctrica necesaria para realizar su actividad de suministro, se determina que:

*“A excepción del mes de noviembre de 2021, las compras de energía eléctrica programadas desde el mes de mayo de 2021 hasta febrero de 2022 son inferiores a la energía medida en barras de central, por tanto, en estos meses, se habrían provocado unos desvíos de energía elevados. Por ejemplo, durante los meses de diciembre 2021, enero y febrero de 2022 las compras de energía que programa RELAX en mercado para el consumo de sus clientes son entre un [CONFIDENCIAL]*

## **TERCERO. Acuerdo de incoación.**

Con fecha 14 de julio de 2022 la Directora 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 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 la incoación de un procedimiento sancionador contra la comercializadora RELAX ENERGÍA, por su presunta falta de adquisición de la energía necesaria para el desarrollo de sus actividades de suministro desde, al menos, el mes de mayo de 2021, con excepción del mes de noviembre de 2021.

Tales hechos, sin perjuicio del resultado de la instrucción, se precalificaban como infracción grave, prevista en el artículo 65.28 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, en relación con el artículo 46.1.c) del mismo texto legal.

El acuerdo de incoación del procedimiento sancionador fue notificado telemáticamente a RELAX ENERGÍA, quien accedió a su contenido el 15 de julio de 2022.

#### **CUARTO. Alegaciones de RELAX ENERGÍA a la incoación**

Con fecha 26 de julio de 2022, RELAX ENERGÍA ha presentado alegaciones al acuerdo de incoación, en los siguientes términos:

- *“Relax Energía SL se está viendo muy perjudicada por la situación actual del mercado de energía. Los elevadísimos precios de la energía eléctrica registrados en estos meses han provocado que la entidad solo pueda ofertar a sus clientes precios indexados y no fijos, no pudiendo competir con las grandes compañías. Lo anterior ha dado lugar tal y como indica el escrito de iniciación de procedimiento, a una pérdida masiva de clientes de Relax Energía SL, a razón de unos 300 al mes.”*
- *“[...] resulta de vital importancia señalar la existencia de un contrato de suministro eléctrico que ha resultado especialmente perjudicial para Relax Energía SL. [...] El referido con contrato con número de CUPS [CONFIDENCIAL] siendo este elevado consumo de energía la principal causa de incremento de Garantías exigidas a Relax Energía SL.”*
- *“Trascurrido escasamente un mes de la formalización del contrato, en fecha de 25 de agosto de 2021 [CONFIDENCIAL] da de baja su contrato con Relax Energía SL, siendo que la compañía distribuidora, Unión Fenosa, obligada a comunicar el cambio de comercializadora eléctrica, no comunicó a mi mandante el hecho hasta el día 25 de febrero de 2022, con fecha retroactiva a 26 de agosto; es decir, prácticamente seis meses después.”*
- *“Esta falta de comunicación del cambio de comercializadora eléctrica por parte de la [CONFIDENCIAL] ha resultado realmente perjudicial para Relax Energía SL, la cual seguía recibiendo y pagando la medida de un cliente que ya se encontraba de baja. Durante los meses de septiembre, octubre, noviembre, diciembre de 2021, y, enero y febrero de 2022, se ha estado imputando medida a Relax Energía SL, de un cliente que se encontraba de baja, con el consecuente aumento de las garantías exigidas a la comercializadora por parte de la Red Eléctrica Española por desvíos en la compra, así como de los pagos en liquidaciones.”*
- *“Así las cosas, tal y como puede comprobarse en el cuadro de consumo estimado de la [CONFIDENCIAL] de la compra de energía eléctrica de Relax Energía SL.”*
- *“A día de hoy, Relax Energía SL solo ha recibido la reliquidación correspondiente a C4 de los seis meses que se han visto afectados por la baja desconocida de este cliente, [CONFIDENCIAL] motivo por el cual existe una importante cantidad de medida a liquidar a favor de Relax Energía SL, cantidad que será destinada íntegramente a satisfacer las garantías pendientes y solventar toda esta problemática atribuible en exclusiva a la Distribuidora eléctrica Unión Fenosa.”*
- *“[...] no existe a día de hoy deuda alguna ni con OMIE, MEFF, Red Eléctrica o distribuidores, y ello a pesar de la complicada situación que atraviesa la entidad.”*

Finalmente, solicita que se proceda al archivo del procedimiento.

## **QUINTO. Incorporación de documentación al expediente**

Mediante diligencia de fecha 1 de septiembre de 2022, se incorporaron al expediente las cuentas anuales de RELAX ENERGÍA correspondientes al año 2021, último disponible, mediante certificación expedida por el Registro Mercantil de Salamanca de 31 de agosto de 2022. De acuerdo con la misma el importe neto de la cifra de negocios fue de 12.742.080,83 euros.

## **SEXTO. Propuesta de Resolución**

El 9 de septiembre de 2022 la Directora de Energía formuló Propuesta de Resolución del procedimiento sancionador incoado. De forma específica, por medio de dicho documento, propuso adoptar la siguiente resolución:

### **“ACUERDA**

*Proponer a la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, como órgano competente para resolver el presente procedimiento sancionador, que:*

*PRIMERO. Declare que RELAX ENERGÍA, S.L. es responsable de la comisión de una infracción grave tipificada en el artículo 65.28 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, como consecuencia del incumplimiento de su obligación de adquisición de la energía necesaria para el desarrollo de sus actividades de suministro de energía eléctrica.*

*SEGUNDO. Imponga a RELAX ENERGÍA, S.L. una sanción consistente en el pago de una multa de diez mil (10.000) euros por la comisión de la infracción grave declarada en el precedente apartado primero, sin perjuicio de las reducciones que procedan de conformidad con lo establecido en el artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de Las Administraciones Públicas.”*

La propuesta de resolución fue notificada telemáticamente a RELAX ENERGÍA, quien accedió a la notificación el 15 de septiembre de 2022.

## **SÉPTIMO. Alegaciones a la propuesta y tramitación pago para periodo voluntario**

Con fecha 15 de septiembre de 2022, se presentó por la empresa RELAX ENERGÍA escrito de la misma fecha de reconocimiento expreso de su responsabilidad en la comisión de la infracción reseñada en la propuesta de resolución y manifestación de que se procedería al pago voluntario de la sanción con anterioridad a que se dictara la resolución sancionadora, a los efectos de acogerse a las reducciones previstas en el artículo 85 de la LPAC.

Mediante oficio de 19 de septiembre de 2022 se remitió el modelo 069 requerido para poder efectuar el pago. La empresa accedió a la notificación el 19 de septiembre de 2022.

Con fecha de 22 de septiembre de 2022 consta ingreso por importe de 6.000 euros efectuado por la empresa

### **OCTAVO. Finalización de la instrucción y elevación del expediente al Consejo**

La Propuesta de Resolución fue remitida a la Secretaría del Consejo de la CNMC por la Directora de Energía, mediante escrito de fecha 3 de noviembre de 2022, junto con el resto de documentos que conforman el expediente administrativo.

### **HECHOS PROBADOS**

De acuerdo con la documentación obrante en el expediente administrativo, se considera HECHO PROBADO de este procedimiento que:

**Único.** RELAX ENERGÍA S.L. no ha adquirido la energía necesaria para el desarrollo de sus actividades de suministro de energía eléctrica, al menos en el periodo comprendido entre mayo de 2021 y febrero de 2022.

Así resulta de los actos de instrucción que constan incorporados al procedimiento, en concreto del Informe de la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC de 9 de junio de 2022, así como del propio reconocimiento expresado por la empresa a la propuesta de resolución.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **I. COMPETENCIA DE LA CNMC**

Conforme al artículo 29.2 de la Ley 3/2013 y al artículo 23 del Estatuto Orgánico de la CNMC, corresponde a la Dirección de Energía de la CNMC la instrucción de los procedimientos sancionadores relativos al sector energético debiendo realizar propuesta de Resolución.

De conformidad con lo previsto en el artículo 73.3.b) de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico (en adelante, Ley 24/2013), se atribuye a la CNMC la competencia para imponer sanciones por la comisión de la infracción grave tipificada en el artículo 65.28 de la Ley 24/2013.

Dentro de la CNMC, de conformidad con lo establecido en los artículos 21.2 y 29 de la Ley 3/2013 y del artículo 14 del Estatuto Orgánico de la CNMC, compete a la Sala de Supervisión Regulatoria, previo informe de la Sala de Competencia, la resolución del presente procedimiento.

## II. PROCEDIMIENTO APLICABLE

En materia de procedimiento, resulta de aplicación lo dispuesto en el Capítulo III del Título X de la Ley 24/2013. Conforme a lo establecido en el artículo 79 de dicha Ley, el plazo para resolver y notificar este procedimiento sancionador es de dieciocho meses al tratarse de la imputación de una infracción grave.

En lo demás, el procedimiento aplicable es el establecido en 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. 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 (en adelante, Ley 40/2015).

## III. TIPIFICACIÓN DEL HECHO PROBADO

En relación con el hecho probado recogido en la presente Resolución, el artículo 46.1 de la Ley 24/2013 establece la obligación de los comercializadores de «c) *Adquirir la energía necesaria para el desarrollo de sus actividades, realizando el pago de sus adquisiciones.*».

El incumplimiento de esta obligación está tipificado como una infracción grave por el artículo 65 de la Ley 24/2013, «28) *La no presentación de ofertas de compra o venta por los sujetos obligados a ello en el mercado de producción*».

Tal como resulta del Hecho Probado Único, RELAX ENERGÍA no adquirió la energía necesaria para el desarrollo de sus actividades de suministro de energía eléctrica en el periodo comprendido entre mayo de 2021 y febrero de 2022.

En definitiva, esta conducta resulta típica en relación con lo dispuesto en el artículo 65.28 de la Ley 24/2013.

## IV. CULPABILIDAD EN LA COMISIÓN DE LA INFRACCION

### IV.1. Consideraciones generales sobre la 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 es reconocida por la jurisprudencia y se desprende igualmente del artículo 28.1 de

la Ley 40/2015, que 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».

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».*

## IV.2. Examen de las circunstancias concurrentes en el presente caso

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 encuentran la ya mencionada obligación descrita en el artículo 46.1.c) de la Ley 24/2013, relativa a la adquisición de la energía necesaria para el desarrollo de sus actividades, realizando el pago de sus adquisiciones.

En el presente caso, resulta acreditado que el comportamiento de RELAX ENERGÍA implica una culpabilidad a título culpable o negligencia, ya que la empresa no adquirió la energía necesaria para el desarrollo de sus actividades de suministro de energía eléctrica en el periodo comprendido, al menos, desde mayo de 2021 a febrero de 2022. La comercializadora infractora no podía desconocer el incumplimiento de sus obligaciones, puesto que era perfectamente consciente de la ausencia de compras de energía eléctrica en el mercado de producción de energía eléctrica a través de cualquiera de las alternativas que tiene a estos efectos (realizando las correspondientes ofertas de compra -ya sea en el marco de contrataciones bilaterales o en el marco del denominado «mercado diario e intradiario de energía eléctrica»). Todo ello, por cuanto aun cuando la actividad de comercialización se encuentra liberalizada (o sometida a una menor intensidad regulatoria), su ejercicio no está exento del cumplimiento de obligaciones normativas.

Alega RELAX ENERGÍA la falta de dolo o culpa por cuanto el incumplimiento debe imputarse a la actuación de la distribuidora UFD DISTRIBUCIÓN DE ELECTRICIDAD, S.A. que incurre en un retraso de más de seis meses en comunicar la baja de un concreto contrato de suministro. Sin embargo, y aun aceptando la existencia del retraso, el incumplimiento en la falta de adquisición de la energía no se debe en exclusiva a dicho retraso, como se puede deducir de las siguientes circunstancias:

(i) el incumplimiento en la adquisición de la energía necesaria se remonta al mes de mayo de 2021, mientras que la baja del contrato de suministro – según declaración de la propia comercializadora – se produce el 25 de agosto de 2021, por tanto, al menos tres meses antes de que ocurriera la presunta actuación negligente de la distribuidora, RELAX ENERGÍA había incurrido en el incumplimiento de la obligación establecida en el art. 46.1 c) de la Ley 24/2013; (ii) precisamente, en los meses de diciembre 2021, enero y febrero de 2022 las compras de energía que programa RELAX ENERGÍA en mercado para el consumo de sus clientes son entre un [CONFIDENCIAL] inferiores al consumo de sus clientes elevados a barras de central cuando, según declaración de la propia RELAX ENERGÍA, el contrato de suministro afectado por la presunta actuación deficiente de la distribuidora suponía tan solo el [CONFIDENCIAL] del consumo de energía de los clientes de RELAX ENERGÍA, S.L.

En definitiva, no puede tener favorable acogida la pretendida falta de culpabilidad y exoneración total de la responsabilidad de RELAX ENERGÍA en su tipificada conducta, sin perjuicio de que las circunstancias indicadas son tenidas en cuenta para atenuar la meritada responsabilidad en la comisión de la infracción por concurrencia de culpas.

En consecuencia, el estado de insuficiencia de energía eléctrica necesaria para el desarrollo de su actividad de suministro con el que ha operado RELAX ENERGÍA es una conducta que debe calificarse como culpable

## **V. TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO Y REDUCCIÓN DE LA SANCION**

En la Propuesta de Resolución se indicaba que RELAX ENERGÍA, como presunta infractora, podía reconocer voluntariamente su responsabilidad, lo que debía hacerse en los términos establecidos en el artículo 64.2.d) de la LPAC, con los efectos previstos en el artículo 85.

De conformidad con el artículo 85, apartado primero, de la LPAC, 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 aplicará reducciones de al menos el 20% sobre el importe de la sanción propuesta, siendo estas acumulables entre sí.

Por medio de su escrito a la propuesta de resolución, RELAX ENERGÍA reconoció su responsabilidad y manifestó su voluntad de proceder al pago voluntario de la sanción. Asimismo, mediante ingreso de 19 de octubre de 2022, RELAX ENERGÍA ha procedido a pagar la sanción determinada en la Propuesta de Resolución del procedimiento, conforme a las reducciones aplicables.

De este modo, al haberse realizado un reconocimiento expreso de responsabilidad por parte de RELAX ENERGÍA y al haberse producido el pago voluntario de la multa a través del medio indicado por la Propuesta de Resolución, procede aplicar la reducción del 40% al importe de la sanción propuesta de diez mil (10.000) euros, quedando en un total de seis mil (6.000) euros.

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

## RESUELVE

**PRIMERO.** Declarar la terminación del procedimiento sancionador, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 85 de la LPAC, en los términos de la propuesta del instructor, que se transcribe en el antecedente de hecho sexto, en la que se considera acreditada la responsabilidad infractora administrativa y se establece la sanción pecuniaria a la entidad RELAX ENERGÍA, S.L.

**SEGUNDO.** Aprobar las dos reducciones del 20% sobre la sanción de 10.000 (diez mil) euros contenida en la propuesta del instructor, establecida 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 en un 40% a la cuantía de 6.000 (seis mil) euros, que ya ha sido abonada por RELAX ENERGÍA, S.L.

**TERCERO.** Declarar que la efectividad de las reducciones de la sanción queda condicionada en todo caso al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción.

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.