

RESOLUCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR INCOADO A LA EMPRESA *EUROPA GLOBAL ENERGY, S.L.U.* POR FALTA DE ADQUISICIÓN DE LA ENERGÍA NECESARIA PARA LA REALIZACIÓN DE SUS ACTIVIDADES DE SUMINISTRO.

Expte. SNC/DE/005/14

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

Dña. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Eduardo García Matilla.

D. Josep Maria Guinart Solà.

Dña. Clotilde de la Higuera González.

D. Diego Rodríguez Rodríguez.

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 19 de febrero de 2015

Visto el expediente relativo al procedimiento sancionador incoado a Europa Global Energy, S.L.U. por falta de adquisición de la energía necesaria para la realización de sus actividades de suministro, la Sala de Supervisión Regulatoria acuerda lo siguiente:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Denuncia remitida por el Operador del Sistema.*

El día 12 de diciembre de 2013 se recibió en el Registro de la CNMC escrito del Operador del Sistema Eléctrico (Red Eléctrica de España, S.A.) informando de la falta de cumplimiento, por parte de la comercializadora de energía eléctrica Europa Global Energy, S.L. (antes denominada Electricidad Futura Levantina, S.L.), de un requerimiento de reposición de garantías por valor de 1.271.000 euros, efectuado por el Operador del Sistema a la vista de la falta de adquisición por parte de esta comercializadora de la energía que estaba suministrando a sus clientes.

En el informe que el Operador del Sistema adjunta a la denuncia, se expone la diferencia que, entre los meses de mayo de 2013 a agosto de 2013, hay entre la energía suministrada a través de las compañías distribuidoras a los clientes de Europa Global Energy y, de otra parte, la energía que esta empresa comercializadora está comprando en el mercado. Adicionalmente, el Operador del Sistema expresa lo siguiente:

“En agosto de 2013, último mes para el que se dispone de valores de energía utilizados en la facturación de las tarifas de acceso, los distribuidores comunicaron una energía mensual facturada por el consumo de los clientes de Electricidad Futura Levantina, S.L de 5.896,578 MWh. Esta energía elevada a barras de central con el coeficiente de pérdidas medio del consumo facturado en agosto 2013 es de 6.358,153 MWh. El programa mensual de adquisición de energía de Electricidad Futura Levantina, S.L para este mes fue de 1.283,8 MWh. El porcentaje de desvío en agosto 2013 según la energía comunicada es de 395,3%.”

SEGUNDO.- Incoación del procedimiento sancionador.

De conformidad con lo establecido en el artículo 13 del Reglamento de Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora (aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto), y en el artículo 61 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, 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, y en el artículo 23.f) del Estatuto Orgánico de la CNMC (aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto), acordó incoar, con fecha 14 de enero de 2014, un procedimiento sancionador (con la referencia SNC/DE/5/14) contra Europa Global Energy, S.L.U. por la infracción grave consistente en la presunta falta de adquisición de la energía necesaria para la realización de sus actividades de suministro.

El Acuerdo de incoación del procedimiento sancionador fue notificado a Europa Global Energy, S.L. el día 31 de enero de 2014 confiriendo a esta empresa un plazo de quince días hábiles para la formulación de alegaciones, presentación de documentos y proposición de prueba.

TERCERO.- Alegaciones de Europa Global Energy.

El día 19 de febrero de 2014 se recibió en el Registro de la CNMC escrito de Eurolevantina Emprendedores, S.L., como administrador único de Europa Global Energy, S.L. En dicho escrito, esta empresa efectúa las siguientes alegaciones:

- Que *“EUROPA GLOBAL ENERGY, S.L. ha cumplido con su obligación de adquirir la energía necesaria para el desarrollo de sus actividades y ha realizado el pago puntual de sus adquisiciones”*.
- Que *“La mencionada Ley del Sector Eléctrico contempla a las comercializadoras eléctricas de una manera unitaria, y les permite adquirir energía, efectivamente, tanto directamente del mercado organizado de producción, como a través de otras empresas de comercialización”*.
- Que *“ni la vigente Ley del Sector Eléctrico, ni el Reglamento que la desarrolla, el Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica, establecen unos límites mínimos de presentación de ofertas de compra en el mercado de producción”*.
- Que *“EUROPA GLOBAL ENERGY, S.L. ha cumplido estrictamente el Art. 46.f) de la actual Ley del Sector Eléctrico 24/2013, de 26 de diciembre de 2013, y que describe: “atender sus obligaciones de pago frente al sistema eléctrico en los plazos que se establezcan, así como aplicar y recaudar de los consumidores los precios y cargos conforme a lo que reglamentariamente se determine” ha pagado puntualmente todas y cada una de las notas de cargo con los intereses y penalizaciones en los caos en los que se han devengados”*.
- Que, *“Cuando se cierra el ciclo de los pagos de la energía suministrada a los clientes de la comercializadora, es decir, nueve meses después de la compras iniciales, EUROPA GLOBAL ENERGY SL no sólo ha comprado toda la energía que han precisado sus clientes puntualmente sino que ha pagado los: sobrecostes de desvíos, sobrecostes de restricciones, banda secundaria, contratos bilaterales en mercado y garantía de potencia y también ha asumido los intereses y las penalizaciones en las que pudiera haber incurrido”*.

Europa Global Energy solicita el archivo del procedimiento sancionador.

CUARTO.- Incorporación de documentación al expediente.

Para la determinación y conocimiento de los hechos objeto de este procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 78.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, el Director de Energía de la CNMC acordó, mediante diligencia de fecha 13 de marzo de 2014 incorporar al procedimiento el contenido del *Informe mensual de los servicios de ajuste del*

sistema – Enero de 2014, emitido por el Operador del Sistema, y recibido en el Registro de la CNMC el 27 de febrero de 2014.

Este informe se emite en cumplimiento de lo establecido en la disposición adicional decimotercera del Real Decreto 1634/2006, de 29 de diciembre, que prevé que el Operador del Sistema debe remitir mensualmente a la CNMC un informe sobre el comportamiento de los agentes y de los precios en el mercado gestionado por el mismo (esto es, servicios de ajuste del sistema).

La incorporación se efectúa en la parte del informe que se refiere a la empresa Europa Global Energy, S.L. (omitiendo los datos que se refieren a otras empresas comercializadoras que no son objeto del procedimiento).

QUINTO.- Información complementaria remitida por el Operador del Sistema.

El día 9 de mayo de 2014 el Operador del Sistema presentó en el Registro de la CNMC escrito por el que comunica que Europa Global Energy no ha efectuado el pago de 420.366,73 euros, correspondiente a la energía suministrada a sus clientes y no adquirida en mercado, y que, una vez ejecutadas las garantías que tiene depositadas esta empresa, resta aún por pagar la cantidad de 291.366,73 euros.

El Operador del Sistema remite información actualizada sobre los desvíos de las compras respecto al suministro: 37% en mayo de 2013, 49% en junio de 2013, 242% en julio de 2013, 399% en agosto de 2013 y 368% en septiembre de 2013.

El Operador del Sistema recuerda que Europa Global Energy tiene el mismo administrador que Comercializadora Energética Mediterránea, S.L.U., y que *“los impagos de Comercializadora Energética Mediterránea, S.L.U., hasta el 27 de marzo ascienden a 4.889.762 euros y aumentarán hasta diciembre de 2014, cuando se realice la liquidación final definitiva de enero de 2014”*.

SEXTO.- Nueva incorporación de documentación al expediente.

El Director de Energía de la CNMC acordó, mediante diligencia de fecha 14 de mayo de 2014 incorporar al procedimiento el contenido del *Informe mensual de los servicios de ajuste del sistema – Marzo de 2014*, emitido por el Operador del Sistema, y recibido en el Registro de la CNMC el 6 de mayo de 2014, en la parte del informe que se refiere a la empresa Europa Global Energy, S.L.

SÉPTIMO.- Información remitida por el Ministerio de Industria, Energía y Turismo.

El día 6 de junio de 2014 tuvo entrada en el Registro de la CNMC escrito del Subdirector General de Energía Eléctrica del Ministerio de Industria, Energía y

Turismo, trasladando a la CNMC la información complementaria remitida por el Operador del Sistema que ya se había recibido en la CNMC el 9 de mayo de 2014.

OCTAVO.- Incorporaciones adicionales de documentación al expediente.

El Director de Energía de la CNMC acordó, mediante diversas diligencias (de fecha 11 de junio de 2014, 13 de octubre de 2014 y 9 de diciembre de 2014) incorporar al procedimiento el contenido de diversos informes sobre los servicios de ajuste del sistema emitidos por el Operador del Sistema, según los mismos se iban recibiendo en el Registro de la CNMC, en la parte referida a Europa Global Energy:

- *Informe mensual de los servicios de ajuste del sistema – Abril de 2014*, recibido en el Registro de la CNMC el 3 de junio de 2014.
- *Informe mensual de los servicios de ajuste del sistema – Mayo de 2014*, recibido en el Registro de la CNMC el 24 de junio de 2014.
- *Informe mensual de los servicios de ajuste del sistema – Junio de 2014*, recibido en el Registro de la CNMC el 31 de julio de 2014.
- *Informe mensual de los servicios de ajuste del sistema – Julio de 2014*, recibido en el Registro de la CNMC el 3 de septiembre de 2014.
- *Informe mensual de los servicios de ajuste del sistema – Agosto de 2014*, recibido en el Registro de la CNMC el 30 de septiembre de 2014.
- *Informe mensual de los servicios de ajuste del sistema – Septiembre de 2014*, recibido en el Registro de la CNMC el 5 de noviembre de 2014.
- *Informe mensual de los servicios de ajuste del sistema – Octubre de 2014*, recibido en el Registro de la CNMC el 3 de diciembre de 2014.

Asimismo, de los informes correspondientes a los meses de septiembre de 2014 y octubre de 2014 se incorporó la información relativa a la empresa Comercializadora Energética Mediterránea, S.L., ya que el administrador único de la misma (Eurolevantina Emprendedores, S.L.) es el mismo que el de Europa Global Energy.

NOVENO.- Propuesta de Resolución formulada por el Instructor.

El 15 de diciembre de 2014 el Director de Energía, como instructor del procedimiento, formuló propuesta de Resolución, que fue notificada a Europa Global Energy el 22 de diciembre de 2014.

No se han recibido alegaciones de Europa Global Energy.

El 21 de enero de 2015 se recibió, no obstante, denuncia adicional contra Europa Global Energy en relación con la actividad de compras en mercado llevada a cabo por esta empresa comercializadora.

DÉCIMO.- 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, con fecha 11 de febrero de 2015, la Sala de Competencia de esta Comisión emitió informe sin observaciones a la propuesta de Resolución del presente procedimiento.

HECHOS PROBADOS

De acuerdo con la documentación obrante en el expediente administrativo, se consideran HECHOS PROBADOS de este procedimiento los siguientes:

PRIMERO.- Durante el período comprendido entre mayo de 2013 y febrero de 2014 Europa Global Energy, S.L. ha adquirido globalmente en el mercado eléctrico menos de la mitad de la energía que esta empresa ha estado suministrando a los consumidores.

Electricidad Futura Levantina (denominación de Europa Global Energy hasta julio de 2013)¹ se dio de alta como empresa comercializadora a principios de 2013. Durante los meses de mayo y junio de 2013, en que las ventas de esta comercializadora son inferiores a 1.000 MWh mensuales, esta empresa adquirió algo menos del 75% de la energía que suministró a sus consumidores. Desde julio de 2013, mes en que las ventas de Europa Global Energy pasan a ser muy superiores, esta empresa, en términos generales, ha estado adquiriendo en el mercado menos del 50% de la energía que estaba suministrando:

En concreto, en el mes de mayo de 2013 Electricidad Futura Levantina adquirió el 73% de la energía que suministró (86 MWh adquiridos frente a 118 MWh suministrados), lo que implicó unos desvíos del 37% (considerando éstos como la relación entre la energía adquirida –86 MWh- y la energía no adquirida pero sí suministrada -esto es, 32 MWh-, teniendo en cuenta las pérdidas reguladas para elevar la energía a barras de central).

En el mes de junio de 2013, disminuye el porcentaje de adquisiciones, y el desvío se incrementa al 49%, ya que, del entorno a 750 MWh suministrados, se adquieren sólo unos 500.

En los meses ulteriores (de julio de 2013 a febrero de 2014), las adquisiciones van a suponer (a excepción del mes de febrero de 2014) un porcentaje inferior al 50% de la energía suministrada, siendo las adquisiciones habitualmente inferiores a un tercio de la energía suministrada:

¹ BORME 19 julio 2013.

	Compras de Europa Global Energy	Energía suministrada (elevada a barras de central)	Porcentaje de adquisición
Julio de 2013	1.164 MWh	3.987 MWh	29%
Agosto de 2013	1.284 MWh	6.400 MWh	20%
Septiembre de 2013	1.291 MWh	6.039 MWh	21%
Octubre de 2013	1.710 MWh	5.765 MWh	30%
Noviembre de 2013	3.282 MWh	7.337 MWh	45%
Diciembre de 2013	1.887 MWh	7.325 MWh	26%
Enero de 2014	3.352 MWh	7.994 MWh	42%
Febrero de 2014	4.375 MWh	7.657 MWh	57%

Esta información la aporta el Operador del Sistema en los informes específicos emitidos acerca de la situación de Europa Global Energy en los meses de diciembre de 2013 y de abril de 2014 (folios 1 a 6, y 30 y 31 del expediente administrativo), así como en los informes mensuales sobre los mercados de ajuste, emitidos en cumplimiento de lo establecido en la disposición adicional decimotercera del Real Decreto 1634/2006, de 29 de diciembre (folios 20 a 29, 32 a 38, y 42 a 89 del expediente administrativo).

Frente a la alegación de Europa Global Energy de que *“La mencionada Ley del Sector Eléctrico contempla a las comercializadoras eléctricas de una manera unitaria, y les permite adquirir energía, efectivamente, tanto directamente del mercado organizado de producción, como a través de otras empresas de comercialización”*, cumple destacar que los datos que se han expuesto engloban las compras hechas en cualesquiera de los mercados, pues el Operador del Sistema conoce la totalidad de las adquisiciones de energía que se realizan, ya se hagan éstas a través del mercado diario organizado o ya se hagan a través de la contratación bilateral (pues ésta última se pone también en conocimiento del Operador del Sistema conforme a lo previsto en el artículo 20 del Real Decreto 2019/1997, de 26 de diciembre, por el que se organiza y regula el mercado de producción de energía eléctrica ²).

² “1. El sujeto titular de un contrato bilateral con entrega física deberá comunicar al operador del sistema las unidades de producción y de adquisición afectas a su cumplimiento, así como la energía máxima objeto de la transacción bilateral.

El sujeto titular de un contrato bilateral con entrega física comunicará diariamente la ejecución de dicho contrato bilateral al operador del sistema, en la forma y medios que se establezcan en los procedimientos de operación.

2. Las cantidades contratadas de energía eléctrica, así como la nominación afecta a dichas cantidades habrán de ser comunicadas por las partes al operador del sistema, indicando de forma detallada los períodos temporales en que el contrato haya de ser ejecutado y los puntos de suministro y consumo, a fin de ser tomado en consideración para la determinación del programa diario base de funcionamiento.

(...)”

De este modo, ha de concluirse que Europa Global Energy ha venido faltando de forma notoria a sus obligaciones de compra de la energía necesaria para el suministro a sus clientes. Globalmente (entre mayo de 2013 y febrero de 2014), ha suministrado unos 55.000 MWh, de los que ha adquirido en mercado un cantidad inferior a 20.000 MWh (esto es, el 35%). No se trata, por tanto, de un hecho puntual de falta de adquisición de energía (en un día o días en concreto), sino que se trata de una actuación continuada desde el inicio de la actividad, y que no se ha tratado de corregir cuando el Operador del Sistema va comunicando los desvíos, en la medida que se van sucediendo en cada mes de consumo.

SEGUNDO-. La falta de adquisición de la energía necesaria para el suministro ha sido realizada por Europa Global Energy de forma consciente, aprovechándose del lapso de tiempo que sabe que existe entre el suministro a los consumidores y el cierre de medidas ante el Operador del Sistema.

Europa Global Energy dispone, como comercializador, de los medios que emplean estos sujetos para determinar el volumen de las compras a efectuar en el mercado³, y conoce, con posterioridad a cada mes, o cada dos meses (según la lectura al consumidor se haga mensual o bimestralmente), los datos de consumo de los mismos, que le permite facturarles. Esta empresa es consciente de que, sin embargo, debido al funcionamiento del sistema necesario para la recepción, agregación, publicación y cierre de la medida eléctrica en el sistema de medidas que gestiona el Operador del Sistema⁴, este sujeto (el Operador del Sistema) ordinariamente no puede conocer, a través de esta vía, hasta transcurridos unos nueve meses, qué concreto comercializador y en qué medida ha causado los desvíos del sistema. En dicha circunstancia Europa Global Energy ha pretendido encontrar la cobertura que le permitiera llevar a cabo su conducta.

Ha de señalarse que Euroletantina Emprendedores, S.L., administrador único de Europa Global Energy esgrime también dicha circunstancia, incoado ya el

³ En particular, conforme al artículo 7 del Real Decreto 1435/2002, de 27 de diciembre, por el que se regulan las condiciones básicas de los contratos de adquisición de energía y de acceso a las redes en baja tensión, el comercializador dispone del derecho a acceder a la base de datos de puntos de suministro, en la que consta, entre otros datos, el perfil de consumo del cliente y el propio consumo desglosado, correspondiente a los dos últimos años. Asimismo, en su condición de “*participante de la medida*”, el comercializador tiene, conforme a los artículos 3.5 y 5 del Real Decreto 1110/2007, de 24 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento unificado de puntos de medida del sistema eléctrico, derecho a disponer de la medida de sus clientes, que es lo que le permite facturar.

⁴ Conforme al Reglamento unificado de puntos de medida del sistema eléctrico (aprobado por el Real Decreto 1110/2007, de 24 de agosto) y al Procedimiento de Operación 10.5 (“Cálculo del mejor valor de energía en los puntos frontera y cierres de energía del sistema de información de medidas eléctricas”), aprobado por Resolución de 16 de noviembre de 2009, de la Secretaría de Estado de Energía (BOE 30 de noviembre de 2009).

sancionador (en la fecha de 14 de enero de 2014), para argumentar que aún no podría afirmarse con certeza que esta empresa no ha comprado la energía que suministra. Manifiesta, así, en sus alegaciones (firmadas el 8 de febrero de 2014, y recibidas en el Registro de la CNMC el 19 de febrero de 2014) lo siguiente: “...Cuando se cierra el ciclo de los pagos de la energía suministrada a los clientes de la comercializadora, es decir, nueve meses después de la compras iniciales, EUROPA GLOBAL ENERGY SL no sólo ha comprado toda la energía que han precisado sus clientes puntualmente sino que ha pagado los: sobrecostes de desvíos, sobrecostes de restricciones, banda secundaria, contratos bilaterales en mercado y garantía de potencia y también ha asumido los intereses y las penalizaciones en las que pudiera haber incurrido” (Folio 19 del expediente administrativo).

Sin embargo, la incorporación progresiva de la información que iba teniendo el Operador del Sistema (incorporación que fue realizada durante la instrucción del procedimiento, en la medida que tal información se recibía en la CNMC) ha permitido contar con los datos de medidas firmes disponibles hasta el mes de febrero de 2014, cuya información se encuentra disponible en el informe del mes de octubre de 2014 ⁵, recibido en la CNMC el 3 de diciembre de 2014). Esos datos revelan, tal y como se ha constatado en el *hecho probado primero*, que Europa Global ha venido faltando de forma notoria a su obligación de compra de la energía que es necesaria para el suministro a sus clientes.

Se trata, en realidad, de un *modus operandi* semejante al desarrollado por el administrador único de la sociedad (Eurolevantina Emprendedores, S.L.) con la empresa Comercializadora Energética Mediterránea, S.L.

Eurolevantina Emprendedores es el socio único y el administrador único de Europa Global Energy desde septiembre de 2012 ⁶. Asimismo, Eurolevantina Emprendedores es, desde el mismo mes de septiembre de 2012 ⁷, el administrador único de Comercializadora Energética Mediterránea, S.L.U. (denominada Melon Energy, S.L. hasta octubre de 2012 ⁸), siendo también tanto el propietario como el administrador único de Multigestión y Construcción Las Minas, S.L.U. (que es el socio único de Comercializadora Energética Mediterránea) ⁹.

La habilitación como comercializador de Comercializadora Energética Mediterránea fue extinguida por Resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas de 17 de diciembre de 2013; sus clientes se traspasaron a un comercializador de último recurso en los términos de la Orden IET/2378/2013,

⁵ Folio 89 del expediente administrativo (“*Península cierre provisional febrero 2014*”).

⁶ BORME 6 septiembre 2012.

⁷ BORME 18 septiembre 2012.

⁸ BORME 4 octubre 2012.

⁹ BORME 24 septiembre 2012 y 31 octubre 2012.

de 18 de diciembre (BOE 19 de diciembre de 2013). Esta empresa ha dejado deudas en mercado por valor superior a los 8 millones de euros, como consecuencia de la falta de adquisición de la energía suministrada a sus clientes (ver folios 79 y 86 del presente expediente administrativo) ¹⁰.

TERCERO-. Europa Global Energy, S.L. no ha hecho frente al pago del coste de los desvíos que esta empresa ha ocasionado en el sistema, dejando impagado un importe que, en octubre de 2014, supera los dos millones de euros.

Este hecho resulta recogido en los sucesivos informes sobre los servicios de ajuste del sistema emitidos por el Operador del Sistema (ver, en concreto, folios 46, 53, 60, 66, 72, 80 y 87 del expediente).

Las garantías que tenía depositadas Europa Global Energy han sido insuficientes para cubrir los impagos en que ha incurrido esta empresa (ver folio 30 del expediente administrativo ¹¹). Adicionalmente, el requerimiento de reposición de garantías efectuado por el Operador del Sistema a Europa Global Energy fue desatendido por ese sujeto comercializador (ver folio 4 del expediente administrativo ¹²).

De este modo, y considerando los datos de medidas firmes hasta febrero de 2014 y los datos provisionales de los meses posteriores, disponibles en el mencionado informe del Operador del Sistema del mes de octubre de 2014 (último informe a la fecha de la Propuesta de Resolución de este procedimiento), el importe de los impagos de Europa Global Energy no cubiertos con garantías asciende a 2.181.094 euros (folio 87 del expediente), sin incluir el valor de la penalización (que, adicionalmente, correspondería aplicar en virtud del Procedimiento de Operación 14.7 ¹³).

¹⁰ Los hechos han dado lugar al procedimiento sancionador SNC/DE/3/14, del que se hizo Propuesta de Resolución el 2 de diciembre de 2014.

¹¹ Escrito del Operador del Sistema e fecha 30 de abril de 2014: “Según lo dispuesto en los procedimientos de operación, se ha ejecutado la garantía depositada de 129.000 euros, que ha sido insuficiente para cubrir la cantidad impagada, y se ha efectuado la ‘prorrata del impago de 291.366,73 euros, no cubierto por garantías, entre los sujetos de liquidación acreedores.”

¹² El Operador del Sistema exigió a Europa Global Energy la reposición de garantías de operación por valor de 1.271.000 euros, con fecha límite de 2 de diciembre de 2013, requerimiento que, tal como indica el Operador del Sistema en escrito de 11 de diciembre de 2013, fue desatendido.

¹³ Apartado 8 del P.O. 14.7 (“Expedición de facturas, cobros y pagos”), aprobado por Resolución de 28 de julio de 2008 de la Secretaría General de Energía (BOE 31 julio 2008):

“RÉGIMEN DE IMPAGOS

Si a las 11:00 de la fecha de pago no se confirma la recepción en la cuenta designada del importe correspondiente, se seguirán las siguientes actuaciones:

Se ejecutará, previa notificación al interesado, la garantía constituida, conforme se establece en el PO 14.3. Si la ejecución de la garantía permite el cobro inmediato de la misma, se efectuará el conjunto de los pagos previstos. Si la ejecución de la garantía no permite el cobro inmediato de la cantidad adeudada, se minorará a prorrata los derechos de cobro de los Sujetos de Liquidación acreedores y se efectuará el pago por los importes corregidos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. HABILITACIÓN COMPETENCIAL.

De acuerdo con el artículo 29.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, y con el artículo 23 del Estatuto Orgánico de la CNMC (aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto), corresponde al Director de Energía de la CNMC la instrucción de los procedimientos sancionadores relativos al sector energético.

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 falta de presentación en mercado de las ofertas de compra de la energía necesaria para las actividades de suministro, materia objeto del presente procedimiento. En concreto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 29 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, y 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.

II. PROCEDIMIENTO APLICABLE.

En materia de procedimiento, resulta de aplicación lo dispuesto en el capítulo II del título X de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, vigente al tiempo de incoación del presente procedimiento. Conforme a lo establecido en el artículo 79 de esta Ley 24/2013, el plazo para resolver y notificar este procedimiento sancionador es de dieciocho meses.

En lo demás, el procedimiento aplicable es el establecido en los artículos 127 a 138 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, así como en el artículo 11 y siguientes del Reglamento de procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto.

III. TIPIFICACIÓN DE LOS HECHOS PROBADOS.

La cantidad adeudada devengará intereses de demora al tipo EONIA más 5 puntos, con un mínimo de 200 euros, a cargo del Sujeto moroso, y además producirá una penalización fija de 300 euros.

Una vez saldada la deuda (incluyendo intereses de demora y penalización), se procederá a la regularización de la misma, abonando la cantidad que resultó impagada más los correspondientes intereses de demora a los Sujetos de Liquidación acreedores.

En todo caso, desde el momento del impago, los derechos de cobro devengados que el Sujeto deudor pueda tener, quedarán afectos al pago de la deuda, intereses de demora y penalizaciones, por lo que en su fecha de pago serán reducidos en la cuantía que permanezca impagada.”

El artículo 45.1 a) de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, vigente al comienzo de los hechos objeto de este procedimiento (el mes de mayo de 2013), disponía que *“Serán obligaciones de las empresas comercializadoras en relación con el suministro de energía eléctrica: Adquirir la energía necesaria para el desarrollo de sus actividades, realizando el pago de sus adquisiciones”*. Esta obligación relativa a la adquisición de la energía necesaria para el suministro se contiene también, con la misma literalidad, en el artículo 46.1.c) de la actualmente vigente Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, bajo cuya vigencia continúa Europa Global Energy desarrollando su conducta.

Es de interés destacar que la obligación impuesta a los comercializadores consiste, conforme a lo indicado, en la adquisición de energía en mercado (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*-). Esta obligación no puede ser suplida, por tanto, por el pago *a posteriori* de los desvíos ocasionados en el sistema por esa falta de adquisición de la energía (derivada de la falta de presentación de ofertas de adquisición), pues es obligatorio presentar tales ofertas. Ello encuentra su razón en que el sistema eléctrico no puede hacer basar su funcionamiento exclusivamente en el mecanismo de gestión de desvíos (estos desvíos son un mero mecanismo de “ajuste” ¹⁴), sino que requiere de la elaboración de un “programa de funcionamiento”, que se construye a partir de los datos del mercado ¹⁵.

El incumplimiento de esta obligación de la adquisición de la energía necesaria para el suministro está tipificado como una infracción grave: El artículo 61.a)10 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, tipificaba, en concreto, como infracción la no presentación, en el mercado, de las necesarias ofertas de compra (caso de los comercializadores) o de venta (caso de los productores) que son necesarias para el suministro a los consumidores finales: *“La no presentación de ofertas de compra o venta por los sujetos obligados a ello en el mercado de producción”*. La misma infracción grave se mantiene en el texto de la nueva Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, en su artículo 65.28 (*“La no presentación de ofertas de compra o venta por los sujetos obligados a ello en el mercado de producción”*).

Como ya se ha señalado, y conforme resulta de los *hechos probados*, la conducta infractora, que empieza a desarrollarse bajo la vigencia de la Ley 54/1997, continúa bajo la vigencia de la Ley 24/2013. Se trata, por tanto, de una

¹⁴ El artículo 2, párrafo segundo, del Real Decreto 2019/1997, de 26 de diciembre: *“El mercado de producción de energía eléctrica se estructura en mercados a plazo, mercado diario, mercado intradiario, mercados no organizados y mercados de servicios de ajuste del sistema, entendiendo por tales la resolución de restricciones por garantía de suministro y por restricciones técnicas del sistema, los servicios complementarios y la gestión de desvíos.”*

¹⁵ Artículos 11.3, 11 bis y 12 del Real Decreto 2019/1997, de 26 de diciembre.

infracción continuada, que obedece al plan preconcebido que se expone en el *hecho probado segundo*. A este respecto, el artículo 4.6, párrafo segundo, del Reglamento de procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora (aprobado por el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto), dispone que “*será sancionable, como infracción continuada, la realización de una pluralidad de acciones u omisiones que infrinjan el mismo o semejantes preceptos administrativos, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión*”.

En definitiva, en su calidad de empresa comercializadora, Europa Global Energy estaba obligada a la adquisición de la energía necesaria para el suministro a sus clientes, habiendo incurrido en infracción grave por la falta continuada de cumplimiento de esta obligación.

IV. CULPABILIDAD DE EUROPA GLOBAL ENERGY, S.L.U. EN LA COMISIÓN DE LA INFRACCIÓN Y AUSENCIA DE EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD.

a) Consideraciones generales:

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 pasivo al que se impute su comisión. 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 130.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, según el cual “*Sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia*”.

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, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª, de 12 de mayo de 1992, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª, y 23 de febrero de 2012, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª).

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 (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.”

b) Examen de las circunstancias concurrentes en el presente caso:

En el presente caso concurre una culpabilidad a título intencionado o doloso: Europa Global Energy, de forma intencionada, ha dejado de atender adecuadamente sus obligaciones de adquisición de energía; no se trata de un olvido puntual o accidental.

En línea con su propósito de no asumir –salvo en una parte menor - el coste de la energía que vende a los consumidores, Europa Global Energy tampoco atiende, tal como se refleja en el *hecho probado tercero*, los requerimientos de reposición de garantías, que permitirían cubrir los impagos.

Europa Global Energy es además consciente de la infracción administrativa que supone su actividad, y, con el objetivo de que la misma pasase inadvertida (al menos por cierto tiempo), pretende aprovecharse del lapso de tiempo que sabe que existe entre el suministro a los consumidores y el cierre de las correspondientes medidas eléctricas por parte del Operador del Sistema, tal y como refleja el *hecho probado segundo*.

En definitiva, concurre una actitud dolosa de parte de Europa Global Energy en la falta de adquisición de la energía necesaria para el suministro.

V. SANCIÓN APLICABLE A LA INFRACCIÓN COMETIDA POR EUROPA GLOBAL ENERGY, S.L.U.

a) Normativa aplicable:

Como se ha señalado anteriormente, en el presente caso concurre una infracción continuada, cuya perfección se produce bajo la vigencia de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre. Procede, por tanto, a los efectos de determinar la sanción a imponer, dar aplicación a las prescripciones que se contienen en la mencionada Ley 24/2013.

Esta Ley 24/2013 prevé en su artículo 67 una multa no inferior a 600.001 euros ni superior a 6.000.000 de euros para las infracciones graves; si bien, indica que la sanción no podrá superar el 10% del importe neto anual de la cifra de negocios del sujeto infractor. Por lo demás, las infracciones graves pueden llevar aparejadas determinadas sanciones accesorias que se especifican en el artículo 68.2. Asimismo, junto con las sanciones que procedan se pueden adoptar “*Otras medidas*”, que se especifican en el artículo 69 de la Ley mencionada, referidas a restitución o reparación de los daños.

Por lo demás, el artículo 67.4 especifica las circunstancias que han de valorarse para cuantificar la sanción aplicable:

“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.”

b) Determinación del importe de la multa:

Con respecto a las circunstancias que han de graduar la sanción, ha de indicarse que la conducta de Europa Global Energy causa un perjuicio, por una parte, en el sistema en cuanto tal (en particular, por las gestiones que implica la solución de los desvíos generación-consumo que este empresa comercializadora ocasiona), y, por otra parte, en los sujetos que actúan en el sistema (pues ha dado lugar a impagos considerables de las cantidades que deberían haberse abonado a los sujetos generadores, los cuales tuvieron que producir la energía facturada por Europa Global Energy a los consumidores, a cuyo coste dicha empresa no hace frente por una suma superior a los dos millones de euros):

De modo especial, ha de tomarse en consideración, a los efectos de graduar la sanción, que, en un período de diez meses (desde mayo de 2013 a febrero de

2014) casi dos terceras partes de la energía suministrada por Europa Global Energy a los consumidores ha sido suministrada sin haber estado previamente programada (pues Europa Global Energy no ha efectuado las compras correspondientes en mercado). Ello ha implicado las actuaciones necesarias, de parte del Operador del Sistema y de parte los agentes generadores que han debido producir la energía que faltaba, a los efectos de equilibrar producción y consumo, a través de los mecanismos de ajuste del sistema regulados en los correspondientes procedimientos de operación. Por añadidura al hecho de haber generado tales desvíos, Europa Global Energy, como se ha indicado, no ha atendido debidamente al pago del coste de los mismos, habiendo pasado a ser asumida la deuda a prorrata entre los sujetos generadores.

En cuanto a los datos de negocio del imputado, ha de señalarse que Electricidad Futura Levantina no ha depositado cuentas algunas en el Registro Mercantil (tampoco como Europa Global Energy); el incumplimiento de la obligación del depósito de cuentas ha determinado que el Registro Mercantil haya procedido al cierre registral de las inscripciones relativas a esta empresa, en aplicación del artículo 282 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio¹⁶. No obstante, en lo que interesa a los efectos de cuantificación de la sanción, ha de considerarse que consta en el procedimiento que esta empresa comercializa una cantidad de energía eléctrica que, en términos anuales, implica un valor de varios millones de euros.

En este contexto, teniendo en cuenta la intencionalidad dolosa concurrente en la actuación, y el valor que tienen los impagos ocasionados (importe superior a los dos millones de euros), se estima conveniente cuantificar el reproche a efectuar en la cantidad de 200.000 euros.

c) Sanciones accesorias y medidas adicionales:

El artículo 68 de la Ley 24/2013 establece la posibilidad de imponer sanciones accesorias en el caso de las infracciones muy graves y en el de las graves. En el caso de las infracciones graves, que es el grado que concurre en relación con el presente procedimiento, estas sanciones accesorias se especifican en el apartado 2 del mencionado precepto:

¹⁶ Información del Registro Mercantil expedida a 5 de diciembre de 2014.

El art. 282 (“Cierre registral”) del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital indica:

“1. El incumplimiento por el órgano de administración de la obligación de depositar, dentro del plazo establecido, los documentos a que se refiere este capítulo dará lugar a que no se inscriba en el Registro Mercantil documento alguno referido a la sociedad mientras el incumplimiento persista.

2. Se exceptúan los títulos relativos al cese o dimisión de administradores, gerentes, directores generales o liquidadores, y a la revocación o renuncia de poderes, así como a la disolución de la sociedad y nombramiento de liquidadores y a los asientos ordenados por la autoridad judicial o administrativa.”

“Las infracciones graves además de la multa correspondiente podrán ser sancionadas con una o varias de las siguientes sanciones accesorias en función de las circunstancias concurrentes:

- a) Inhabilitación para el ejercicio o desarrollo de actividades en el ámbito del sector eléctrico durante un período no superior a un año.*
- b) Suspensión o no renovación de las autorizaciones para el ejercicio o desarrollo de actividades en el ámbito del sector eléctrico durante un período no superior a un año.*
- c) Revocación de las autorizaciones para el ejercicio o desarrollo de actividades en el ámbito del sector eléctrico.*
- d) Pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones, ayudas públicas o cualquier régimen económico adicional conforme a esta ley y sus normas de desarrollo durante un periodo superior a un año.”*

Considerando la sistemática de la actuación dolosa de Europa Global Energy a lo largo de 2013 y durante los primeros meses de 2014 (los meses de este año 2014 de los que se dispone de datos), la cual se atiene al *modus operandi* de Comercializadora Energética Mediterránea (con la que Europa Global Energy comparte socio único y administrador), y considerando los daños que esta actuación dolosa ocasiona en el sistema eléctrico, procede imponer, como sanción accesoria, la inhabilitación de Europa Global Energy para el desarrollo de la actividad de comercialización de energía eléctrica durante el período de un año, de acuerdo con lo que está establecido en el artículo 68.2.a) de la Ley 24/2013, que se ha transcrito.

Adicionalmente, 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:

“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.*
- b) Cuando no sea posible la restitución de las cosas o reponerlas a su estado natural, indemnizar los daños irreparables por cuantía igual al valor de los bienes destruidos o el deterioro causado, así como los perjuicios ocasionados, en el plazo que se fije.*
- c) Reintegrar las cantidades indebidamente percibidas en aquellos casos en que la comisión de la infracción haya supuesto la percepción de una retribución regulada que no debería haberle sido de aplicación.”*

Al amparo de este precepto de la Ley 24/2013, la resolución del procedimiento sancionador deberá imponer la obligación de abonar los costes de producir la energía generada para hacer frente a los desvíos ocasionados por Europa Global Energy. A este respecto, se impone a esta empresa comercializadora la

obligación de abonar las correspondientes facturas expedidas por el Operador del Sistema; en lo que respecta a los importes impagados no cubiertos con garantías que constan hasta octubre de 2014, el importe de las cantidades a que ascienden estos impagos se sitúa en 2.181.094 euros.

Por todo ello, se considera procedente imponer una multa de **200.000 (dos cientos mil) euros** y la **inhabilitación para el desarrollo de la actividad de comercialización de energía eléctrica durante el período de un año**. La inhabilitación queda condicionada en su eficacia al traspaso de los clientes al comercializador de referencia; traspaso que se habrá de tramitar a través del procedimiento correspondiente.

Adicionalmente, se impone la obligación de abonar las facturas expedidas por el Operador del Sistema impagadas no cubiertas con garantías, que, hasta octubre de 2014, ascienden a 2.181.094 (dos millones ciento ochenta y un mil noventa y cuatro) euros.

Vistos los anteriores antecedentes de hecho y fundamentos de derecho, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC, como órgano competente para resolver el presente procedimiento sancionador:

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar que la empresa EUROPA GLOBAL ENERGY, S.L.U., es responsable de una infracción grave, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 65.28 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, como consecuencia de de sus incumplimientos de la obligación de adquisición de la energía necesaria para el suministro a los consumidores.

SEGUNDO.- Imponer, a la citada empresa, una **sanción** consistente en el pago de una multa de **200.000 (dos cientos mil) euros**

TERCERO.- Imponer, a la citada empresa, una **sanción accesoria consistente** en la **inhabilitación para el desarrollo de la actividad de comercialización de energía eléctrica durante el período de un año**. Dicha inhabilitación queda condicionada en su eficacia al traspaso al comercializador de referencia de los clientes de Europa Global Energy, S.L.U. que no escojan un comercializador diferente.

CUARTO.- Imponer, a la citada empresa, la obligación de abonar todas las **facturas** no cubiertas con garantías que tiene impagadas, que se deben a los

desvíos producidos en la medida (causados por no haber adquirido suficiente energía en el mercado de producción de electricidad); facturas que, hasta octubre de 2014, ascienden a **2.181.094 (dos millones ciento ochenta y un mil noventa y cuatro) euros**.

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.