



Roj: **SAN 1067/2025 - ECLI:ES:AN:2025:1067**

Id Cendoj: **28079230042025100115**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **19/02/2025**

Nº de Recurso: **2062/2021**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **IGNACIO DE LA CUEVA ALEU**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN CUARTA

Núm. de Recurso: 0002062/2021

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 19945/2021

Demandante: ENERGIA VM GESTION DE ENERGIA S.L.

Procurador: . PABLO DOMINGUEZ MAESTRO

Demandado: COMISION NACIONAL DE LA COMPETENCIA

Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.: D. IGNACIO DE LA CUEVA ALEU

SENTENCIA Nº:

Ilma. Sra. Presidente:

D^a. CONCEPCIÓN MÓNICA MONTERO ELENA

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. IGNACIO DE LA CUEVA ALEU

D^a. CARMEN ALVAREZ THEURER

D^a. ANA MARTÍN VALERO

D. RAFAEL VILLAFÁÑEZ GALLEGO

Madrid, a diecinueve de febrero de dos mil veinticinco.

Vistos los autos del recurso contencioso administrativo nº **2062/2021** que ante esta Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido **ENERGYA VM GESTION DE ENERGIA S.L.** representada por el Procurador Pablo Domínguez Maestro, contra la Resolución de 14 de octubre de 2021, dictada por la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (CNMC) en el expediente SNC/DE/006/2020. En ella se impone a ENÉRGYA-VM GESTIÓN DE LA ENERGÍA, S.L.U. una sanción de 40.000 euros por la infracción de medidas de protección del consumidor producido por cambios de comercializador con pérdida del bono social.

Habiendo sido parte demandada la Administración General del Estado, representada por la Abogacía del Estado.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-La parte actora interpuso ante esta Sala con fecha 17 de noviembre de 2021 recurso contencioso administrativo contra la Orden antes mencionada, acordándose su admisión mediante decreto de 19 de noviembre de 2021 y con reclamación el expediente administrativo.

SEGUNDO.-Una vez recibido el expediente administrativo y en el momento procesal oportuno, la parte actora formalizó la demanda mediante escrito presentado el 22 de abril de 2022, en el cual, tras exponer los hechos y los fundamentos de derecho que estimó aplicables, terminó indicando en el suplico de demanda:

"... Que, tenga por presentado este escrito, y por formulada DEMANDA en tiempo y forma y, en sus méritos, tras los trámites procesales oportunos, dicte sentencia por la cual

(i) Se acuerde anular la Resolución Recurrida por ser contraria al ordenamiento jurídico y acuerde en consecuencia la devolución del importe abonado como pago voluntario de la sanción propuesta a los efectos de lo previsto en el artículo 85.2 de

la Ley 39/2015, así como con sus correspondientes intereses de demora desde la fecha en la que se hizo el pago.

(ii) Condene en costas a la Administración Demandada."

TERCERO.-La Abogacía del Estado, en el plazo conferido para contestar a la demanda, presentó escrito de contestación a la demanda con fecha 8 de junio de 2022, en el que solicitó la desestimación del recurso.

CUARTO.-Practicada la prueba propuesta, presentadas por las partes conclusiones sucintas, quedaron los autos conclusos y pendientes de señalamiento para votación y fallo cuando por turno correspondiera.

QUINTO.-Se señaló para votación y fallo el día 12 de febrero de 2025, fecha en que tuvo lugar.

SEXTO.-La cuantía del recurso se ha fijado en 32.000 euros.

Siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. IGNACIO DE LA CUEVA ALEU, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-Se impugna en este proceso la Resolución de 14 de octubre de 2021, dictada por la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (CNMC) en el expediente SNC/DE/006/2020. En ella se impone a ENÉRGYA-VM GESTIÓN DE LA ENERGÍA, S.L.U. una sanción de 40.000 euros por la infracción de medidas de protección del consumidor producido por cambios de comercializador con pérdida del bono social.

SEGUNDO.-Los antecedentes necesarios para abordar la cuestión suscitada son, sucintamente expuestos, los siguientes:

En el marco de las actuaciones de supervisión del mercado minorista de electricidad, se constataron los siguientes hechos:

"Durante el periodo analizado, se han encontrado 59 CUPS que perdieron el Bono Social a raíz de un cambio de comercializador, y que en meses posteriores lo recuperaron. Estos CUPS pertenecen a ENÉRGYA VM GESTIÓN DE ENERGÍA (4) [...]. En la documentación aportada para la acreditación del consentimiento de estos cambios no se aportó el modelo de la renuncia al Bono Social firmado por el consumidor, ni se evidenció en la misma, advertencia alguna sobre las implicaciones que tendría un cambio al mercado libre para estos consumidores, por lo que se podría haber incumplido lo establecido en el artículo 5.5. del RD 897/2017".

Tales hechos se consideraron constitutivos de una infracción del art. 65.25 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, en relación con la obligación impuesta en el art. 5, apartado 5, del Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica.

La infracción se sanciona como grave en el art. 67.1.b) de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, con una multa no inferior a 600.001 euros ni superior a 6.000.000 euros, si bien, haciendo aplicación de lo dispuesto en el art. 67.3 se impuso una sanción correspondiente a una infracción leve en cuantía de 40.000 euros

TERCERO.-La legalidad aplicable es la siguiente:

El art. 65.25 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, tipifica como infracción grave:



"El incumplimiento por parte de las empresas distribuidoras y comercializadoras de electricidad (...) de la aplicación de cualquiera de las medidas de protección al consumidor de acuerdo con lo establecido en la presente ley y su normativa de desarrollo, en especial las relativas a los consumidores vulnerables"

Por su parte, el art. art. 5, apartados 5 y 6, del Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica, establecen:

5. Cuando un consumidor que esté acogido al bono social vaya a suscribir un contrato con un comercializador en mercado libre, el comercializador entrante deberá informar expresamente al consumidor, en el marco de las obligaciones recogidas en el artículo 46 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, de que la suscripción del nuevo contrato en libre mercado implicará que no resulte aplicable el bono social.

Esta información se aportará al consumidor en documento individual e independiente que lleve por título «Renuncia a la aplicación del bono social», que deberá ser firmado por el consumidor como requisito necesario para la válida suscripción del nuevo contrato, conforme el modelo contenido en el anexo VII.

Del mismo modo, cuando un consumidor que, estando acogido al PVPC, no sea perceptor del bono social, vaya a suscribir un contrato en mercado libre, el comercializador entrante deberá informar expresamente al consumidor de que, si cumpliera los requisitos para acogerse al bono social, la suscripción del nuevo contrato impedirá la aplicación de aquél.

6. El incumplimiento de estas medidas de protección al consumidor con derecho a acogerse al PVPC podrá ser sancionado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 65.25 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico.

CUARTO.-En la demanda se aduce vulneración del principio de tipicidad, ausencia de culpabilidad, ausencia de exigibilidad de la obligación pretendidamente incumplida y, finalmente, falta de proporcionalidad de la sanción.

Ahora bien, la totalidad de las infracciones legales aducidas tiene un mismo punto de partida: que la obligación de informar al cliente de la pérdida del bono social que la contratación en el mercado libre lleva consigo, únicamente es exigible si la comercializadora (la entidad recurrente) conoce que el cliente disfruta del bono social

Sin embargo, en el momento en el que las cuatro contrataciones tuvieron lugar, *"la base de datos de la que deben disponer las empresas distribuidoras de conformidad con lo dispuesto en el 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 ("RD 1435/2000"), el denominado "Sistema de Información de Puntos de Suministro" o "SIPS" no contenía el campo del bono social, por lo que las comercializadoras no disponían de una base de datos fiable en la que consultar si el titular del CUPS era o no beneficiario del bono social"*.

A partir de ahí se aduce que no existía obligación de informar de las consecuencias de la pérdida del bono social que la contratación en el mercado libre lleva consigo porque no se conocía si el cliente disfrutaba o no del bono social. De manera que la conducta no sería típica por inexistencia de la obligación pretendidamente incumplida; y que, en último caso, no existiría culpabilidad o, al menos, la sanción sería desproporcionada.

QUINTO.-La Sala no comparte la argumentación de la entidad demandante.

De acuerdo con la normativa acabada de transcribir, resulta patente que la obligación de la entidad comercializadora al abordar nuevas contrataciones en el mercado libre es asegurarse de que el futuro cliente conoce que la contratación en el mercado libre es incompatible con el disfrute del bono social. Se trata así de que tome su decisión con conocimiento de esta importante vertiente del régimen de contratación que se le propone.

Contrariamente a lo que se aduce por la entidad demandante, la obligación de proporcionar esta información no surge del conocimiento efectivo de que el futuro cliente disfrutaba hasta entonces del bono social, sino de que la contratación en el mercado libre lleva consigo la pérdida del derecho a disfrutar de él, tanto si ya se beneficiaba de él, como en el caso de que se reuniesen las condiciones para ello y no se hubiera concertado o se pensase en hacerlo en el futuro. Lo relevante es que el consumidor conozca que la contratación en el mercado libre que se le propone es incompatible con el bono social.

Por lo demás, si, según relata la entidad demandante, no había modo de que la comercializadora conociese si un proyectado cliente tenía o no el bono social debido a que no existía un registro fiable al respecto (el SIPS no reflejaba este dato), es todavía más claro que a la entidad comercializadora le incumbía informar de la pérdida del bono social que conllevaría la contratación libre en el caso de que el cliente estuviera acogido al bono social.



SEXTO.-Como consecuencia de lo anterior es que la entidad incumplió su obligación de información en las cuatro ocasiones recogidas en la resolución, razón por la cual su conducta se subsume en la conducta típica descrita en el precepto sancionador aplicado.

Por otra parte, la entidad demandante es una comercializadora de electricidad que conoce las obligaciones que le incumben o, al menos, debía conocerlas, de manera que no puede aducirse falta de culpabilidad. La demandante era plenamente consciente de la obligación de advertir a los nuevos clientes de la eventual pérdida del bono social o de la imposibilidad de acogerse a él aunque se reunieran los requisitos precisos, y, al menos en los cuatro casos detectados, no advirtió a los clientes que captaba de su pérdida derivada de la nueva contratación. Es más, ni siquiera tenía diseñada en su procedimiento de contratación previsión alguna dirigida a comprobar si el cliente disfrutaba o no del bono social y advertirle en su caso.

SÉPTIMO.-De scartada la vulneración del principio de tipicidad y de culpabilidad a partir de la constatación de la obligación de información que incumbía a la distribuidora, nos resta analizar la pretendida vulneración del principio de proporcionalidad en la imposición de la sanción.

En tal sentido no cabe reprochar desproporción alguna en la imposición de la sanción. De acuerdo con el art. 67.1.b) de la LSE la infracción grave que se había cometido tiene aparejada una sanción entre 600.001 euros y 6.000.000 euros. Pero fue precisamente la apreciación de una desproporción entre la conducta sancionada (únicamente a cuatro consumidores) lo que llevó a la CNMC a hacer uso de la facultad de imponer las sanciones propias de las infracciones leves, haciendo uso de lo previsto en el apartado 3, del propio art. 67.1 LSE.

E incluso cabe observar que la CNMC se movió en el límite inferior del rango previsto en el art. 67.1.c) para las infracciones leves, que tiene como límite los 600.000 euros. La imposición de la multa en 40.000 euros fue, en consecuencia, muy moderada y atemperada a la gravedad de la conducta en la que incurrió la demandante.

OCTAVO.-En materia de costas, a tenor de lo dispuesto en el art. 139.1 de la LRJCA, procede su imposición a la demandante.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

En nombre de S.M. El Rey, por la autoridad que nos confiere la Constitución de la Nación española,

FALLAMOS

DESESTIMAMOS el recurso contencioso-administrativo núm. **2062/2021**, interpuesto por el Procurador don Pablo Domínguez Maestro, en nombre de **ENERGYA VM GESTIÓN DE ENERGIA, S.L.U.**, contra la Resolución de 14 de octubre de 2021, dictada por la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (CNMC) en el expediente SNC/DE/006/2020, por la que se impone a ENÉRGYA-VM GESTIÓN DE LA ENERGÍA, S.L.U. una sanción de 40.000 euros por la infracción de medidas de protección del consumidor producido por cambios de comercializador con pérdida del bono social.

Intégrese la presente sentencia en el libro de su clase y una vez firme remítase testimonio de la misma junto con el expediente administrativo al lugar de procedencia de éste.

Así por esta nuestra sentencia que se notificará a las partes haciéndoles saber, con las demás prevenciones del artículo 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que la misma es susceptible recurso de casación, que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el día siguiente al de su notificación, para ante la Sala tercera del Tribunal Supremo, en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción justificando el interés casacional objetivo que presenta.

Definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.-En el mismo día de su fecha, fue leída y publicada la anterior Sentencia por la Ilma. Sra. Magistrado Ponente, hallándose constituida en Audiencia Pública, de lo que yo, la Secretario, doy fe.