

INFORME RELATIVO A LA SOLICITUD DE LA SOCIEDAD ESTATAL DE PARTICIPACIONES INDUSTRIALES EN RELACIÓN A LA CONTRATACIÓN REALIZADA POR DETERMINADAS SOCIEDADES DEL GRUPO HUNOSA DE CONFORMIDAD CON LO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 321.6 DE LA LEY 9/2017, DE 8 DE NOVIEMBRE, DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO

Expediente nº: INF/CNMC/063/21

SALA DE COMPETENCIA

Presidenta

D^a. Cani Fernández Vicién

Consejeros

D^a. María Ortiz Aguilar

D^a. María Pilar Canedo Arrillaga

D. Carlos Aguilar Paredes

D. Josep Maria Salas Prat

Secretario del Consejo

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 13 de julio de 2021

Vista la solicitud de informe remitida por la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI) en relación a la aplicación del artículo 321.6 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, a la contratación realizada por determinadas sociedades del Grupo HUNOSA, que tuvo entrada en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) el 7 de junio¹ de 2021, en ejercicio de las competencias que le atribuye dicho artículo y el artículo 5.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, la Sala de Competencia acuerda emitir el presente informe.

¹ Con carácter previo, el 14 de mayo de 2021 tuvo entrada una remisión incompleta de información, que fue posteriormente completada en el envío de 7 de junio.

INDICE

1. ANTECEDENTES	3
2. CONTENIDO DE LA SOLICITUD	6
3. DESCRIPCIÓN DE LAS ACTIVIDADES AFECTADAS	9
3.1. LÍNEAS DE NEGOCIO DEL GRUPO HUNOSA	15
3.2. MERCADOS PRINCIPALES EN LOS QUE OPERA LA FILIAL SADIM	17
3.3. CATEGORÍAS GENERALES DE CONTRATOS ENTRE HUNOSA Y SADIM	20
4. VALORACIÓN	26
4.1. ALCANCE DEL INFORME	26
4.2. MARCO GENERAL DEL ANÁLISIS	27
4.3. ANÁLISIS DE LA CONTRATACIÓN DEL GRUPO HUNOSA OBJETO DEL INFORME	30
5. CONCLUSIONES	37

1. ANTECEDENTES

La Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP) tiene por objeto regular la contratación por parte de las entidades del sector público, ajustándola a los principios de libertad de acceso, publicidad y transparencia e integridad de los procedimientos, no discriminación e igualdad de trato, para obtener una eficiente utilización de los fondos públicos mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer, la salvaguarda de la libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa.

Como es bien sabido, no todos los entes del sector público están sujetos a las mismas obligaciones en dicha normativa. El ámbito subjetivo de aplicación de la Ley (artículo 3) parte de la categorización de distintos sujetos (Administración pública, poderes adjudicadores, entidades del sector público) a los cuales se les aplica un régimen jurídico de distinta intensidad.

El régimen jurídico aplicable a la contratación de las entidades del sector público que no son poder adjudicador viene establecido en los artículos 321 y 322 de la LCSP y se caracteriza por la aprobación de instrucciones internas de contratación, que deben publicarse en el perfil del contratante y regular los procedimientos de contratación de forma que garanticen la efectividad de los principios de publicidad, concurrencia, transparencia, confidencialidad, igualdad y no discriminación, así como que los contratos se adjudiquen a quienes presenten la mejor oferta.

La Disposición Final 40.5 de Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021, **ha añadido un nuevo apartado 6 al referido artículo 321 de la LCSP**, introduciendo una excepción para estos supuestos concretos de adjudicación de contratos de las entidades del sector público que no tengan el carácter de poder adjudicador². Literalmente, el nuevo apartado 6 introducido en el artículo 321 de la LCSP establece que:

² Cabe recordar que, hasta la entrada en vigor de la LCSP, los contratos internos de negocio (contratos intragrupo) por parte de entidades del sector público no poder adjudicador, se encontraban excluidos de la legislación de contratos públicos (véase, en este sentido el artículo 4.g) del Real Decreto Legislativo 3/2011 del TRLCSP). Con la entrada en vigor de la LCSP, se derogó aquella exclusión y estas relaciones jurídicas se encuadraron bajo la figura de los encargos a medios propios a filiales (en virtud del artículo 33.3 LCSP) para la realización de las actividades que fuesen necesarias para el desarrollo del negocio del Grupo, sin tener que sujetarse a las reglas de contratación pública (así fue interpretado por la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado en su Informe 29/2018). Sin embargo, la Disposición final 8ª del Real Decreto-ley 17/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueban medidas de apoyo al sector cultural y de carácter tributario para hacer frente al impacto económico y social del COVID-2019, introdujo una nueva redacción a los apartados 2 y 3 del artículo 33 de la LCSP, de manera que asimila las condiciones para realizar los encargos de

“6. Estarán excluidos de la aplicación de esta Ley los contratos entre dos sociedades mercantiles pertenecientes al sector público que no ostenten el carácter de poder adjudicador, siempre y cuando se cumplan todas y cada una de las siguientes condiciones:

a) Que la sociedad contratante ostente de manera directa o indirecta la totalidad del capital social de la contratista o viceversa, o que una tercera sociedad, también del sector público, que tampoco tenga el carácter de poder adjudicador ostente de manera directa o indirecta la titularidad del 100 por 100 del capital social de las dos primeras.

b) Que los contratos tengan por objeto la adquisición de bienes o la prestación de servicios que sean necesarios para la realización de la actividad mercantil propia del objeto social de la entidad contratante.

c) Que los contratos no distorsionen la libre competencia en el mercado.

A los efectos de lo establecido en el párrafo anterior el Departamento ministerial u organismo al que corresponda la tutela de la sociedad contratante solicitará un informe previo de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia o, en su caso, de la autoridad de competencia autonómica correspondiente que analice los contratos concretos o categorías generales de contratos de similares características que las sociedades prevean suscribir. El informe será evacuado en el plazo máximo de veinte días hábiles”.

Esta nueva excepción a la aplicación de la LCSP para determinados contratos entre sociedades mercantiles que no sean poder adjudicador cuando concurren las condiciones expuestas trae su causa de un Informe de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado (en adelante, JCCPE) de 29 de julio de 2020³ dictado al amparo del artículo 328 de la LCSP⁴.

En el referido informe, la JCCPE analiza el caso de cualquier entidad pública que no sea poder adjudicador y de las relaciones negociales que la puedan ligar con

poderes adjudicadores a medios propios personificados (art. 32 LCSP). Por tanto, tras esta reforma, no había en la LCSP previsión que autorizara la adjudicación preferente de un contrato a favor de las entidades pertenecientes a un mismo grupo empresarial, salvo la nueva redacción del art. 33.3 LCSP que requiere para realizar encargos los requisitos de íntegra titularidad pública del capital y mayor actividad a favor de la entidad controladora.

³ [Expediente 33/2020](#). Materia: Contratos de entidades que no son poderes adjudicadores con empresas públicas propias. Cabe recordar que de conformidad con el artículo 328.2 de la LCSP, un representante de la CNMC participa en la Junta Consultiva como vocal nato con voz, pero sin derecho a voto.

⁴ El artículo 328.3 a) de la LCSP establece como una de las funciones de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado promover la adopción de las normas o medidas de carácter general que considere procedentes para la mejora del sistema de contratación en sus aspectos administrativos, técnicos y económicos.

una entidad en la que disponga de participación accionarial. En particular, analiza la procedencia de que la LCSP regulase que los contratos mediante los que esa última entidad proporcione servicios o suministros a la primera, y que resulten necesarios para el ejercicio de la actividad de esta, quedaran excluidos de la obligación de aplicar las normas de contratación propias de tales entidades (es decir, el régimen jurídico regulado en los artículos 321 y 322 del LCSP). En este sentido, el Informe de la JCCPE concluye lo siguiente:

“La incorporación de una norma que excluyera de la LCSP los contratos suscritos entre dos sociedades públicas que no sean poder adjudicador cuando la sociedad contratante ostentara de manera directa o indirecta la totalidad del capital social de la contratista o viceversa, o una tercera sociedad que tampoco tuviera el carácter de poder adjudicador ostentara de manera directa o indirecta la titularidad del 100 por 100 del capital social de las dos primeras, en la medida en que dichos contratos fueran necesarios para su actividad mercantil, y siempre que, como requisito inexcusable, ello no supusiera una lesión a la libre competencia en el mercado en el que desarrollen su actividad las entidades, no resultaría contraria a las Directivas comunitarias ni al Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, ni contradiría ninguno de los restantes preceptos de la ley interna”.

Para alcanzar tal posicionamiento, la JCCPE se basa en la doctrina del TJUE, que exige que cualquier exclusión de la legislación de contratos del sector público requiere de una justificación precisa y sólidamente fundada en circunstancias objetivas⁵ y en la actividad de carácter mercantil o industrial de las entidades que no tengan el carácter de poder adjudicador, circunstancia ésta que justifica una sujeción más relajada de tales entidades a la normativa de contratos (Sentencia “LitSpecMet” de 5 de octubre de 2017, asunto [C-567/15](#))⁶.

⁵ La Sentencia del TJUE Consorzio Aziende Metano (Coname) de 21 de julio de 2005 ([Asunto C-231/03](#)) señala que: “la adjudicación directa de estos contratos, sin someterlos a los rigurosos pedimentos de las normas comunitarias ha de estar justificada por circunstancias objetivas, pues de lo contrario, dicha diferencia de trato que, al excluir a todas las empresas establecidas en otros Estados miembros, opera principalmente en perjuicio de éstas, y constituye una discriminación indirecta por la nacionalidad prohibida con arreglo a los artículos 43 CE y 49 CE (véanse en este sentido, entre otras, las sentencias de 10 de marzo de 1993, Comisión/Luxemburgo, C-111/91, Rec. p. I-817, apartado 17; de 8 de junio de 1999, Meeusen, C-337/97, Rec. p. I-3289, apartado 27, y de 26 de octubre de 1999, Eurowings Luftverkehr, C-294/97, Rec. p. I-7447, apartado 33 y la jurisprudencia que allí se cita)”.

⁶ El TJUE a la hora de analizar el requisito “organismo creado específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil” (uno de los tres requisitos acumulativos para la condición de poder adjudicador) argumenta que: “es preciso tener en cuenta que el empleo del término «específicamente» pone de manifiesto la voluntad del legislador de la Unión de someter a las estrictas normas de contratación pública únicamente a aquellas entidades creadas con la finalidad específica de satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil y cuya actividad responda a tales necesidades” (apartado 35). Sobre el concepto de carácter mercantil o industrial véanse apartados 42 y ss. de la referida STJUE.

En cualquier caso, el Informe de la JCCPE advierte de que la aplicación de la referida exención debe quedar condicionada a la salvaguarda de los principios que derivan del TFUE, y, en especial, el de libre competencia. Y es que el efecto inmediato de prever una exclusión de la aplicación de la LCSP es que, en la práctica, este tipo de contratos podrían adjudicarse libremente por la empresa contratante.

Al mismo tiempo, se razona en el Informe de la JCCPE, que las empresas públicas que no sean poder adjudicador, al competir abiertamente en el mercado, deben poder actuar en igualdad de condiciones que el resto de entidades privadas presentes en el mismo. De no ser así (no permitirles una contratación libre en casos similares), ello podría suponer una desventaja competitiva para la empresa pública, que se vería obligada, por ejemplo, a permitir el acceso a una licitación pública a las empresas pertenecientes a sus competidores.

Cabe señalar que, en este mismo ámbito de la contratación intragrupo de conformidad con el artículo 326.1 de la LCSP, la CNMC publicó, en mayo de 2021, un informe sobre la contratación interna entre sociedades del grupo empresarial público CESCE⁷.

2. CONTENIDO DE LA SOLICITUD

La solicitud de informe remitida por la SEPI⁸ en nombre del Grupo HUNOSA, tiene por objeto la valoración de la afectación a la competencia en determinadas contrataciones internas del Grupo, de conformidad con el apartado 6 del artículo 321 de la LCSP.

Concretamente, el Grupo HUNOSA considera que los contratos, relacionados en la solicitud, a celebrar entre HULLERAS del NORTE, S.A., S.M.E. (HUNOSA) con su filial participada al 100% SOCIEDAD ASTURIANA DE DIVERSIFICACIÓN MINERA, S.A., S.M.E. (SADIM): *“cumplen con los requisitos legales de constituir sociedades mercantiles del sector público estatal, no ostentar la cualidad de poderes adjudicadores y detentar la contratante HUNOSA la totalidad del capital social de la contratista SADIM, obedeciendo todos los contratos relacionados en la presente solicitud a la cobertura de necesidades de la actividad mercantil propia del objeto social de la contratante”*.

Adicionalmente, la SEPI, como organismo de control y tutela del Grupo HUNOSA, formula la presente solicitud a la CNMC en la que señala *“que los*

⁷ [INF/CNMC/028/21](#). Informe sobre la contratación realizada por determinadas sociedades del Grupo CESCE de conformidad con lo previsto en el artículo 321.6 de la ley 9/2017 de 8 de noviembre de contratos del sector público.

⁸ De conformidad con el artículo 321.6 de la LCSP, la solicitud de informe a la CNMC recae sobre el Departamento ministerial u organismo al que corresponda la tutela de la sociedad contratante.

*contratos en cuestión no resultan susceptibles de afectar indebidamente a la competencia tanto por su **limitado montante** como por la **cuota escasamente significativa** que representa la actividad del contratista en los respectivos mercados relevantes, en todos los supuestos inferior a los umbrales contemplados para prácticas de menor importancia por el Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia, sin que las prestaciones de servicios objeto de los referidos contratos comporten restricciones al desempeño de su actividad en condiciones de libre competencia”.*

En el escrito de solicitud, el Grupo HUNOSA indica las sociedades vinculadas (HUNOSA y SADIM) por las relaciones contractuales intragrupo a efectos del artículo 321.6 de la LCSP e identifica las **seis categorías generales de contratos afectados entre las empresas del Grupo**, que se corresponden con las siguientes:

- Consultoría minero-industrial y energética.
- Asistencia en materia económico-financiera.
- Valorización y gestión del patrimonio minero-industrial.
- Formación.
- Obra civil: dirección de obra, ejecución, coordinación de seguridad y salud.
- Restauración medioambiental de espacios mineros: redacción de proyectos, dirección de obra, ejecución, coordinación de seguridad y salud.

En la solicitud se incluye también una breve descripción de los contratos específicos asociados a cada categoría general previstos para el ejercicio 2021.

Cabe señalar adicionalmente que, al ser la información recibida inicialmente incompleta para la realización efectiva del informe ex artículo 321.6 de la LCSP, la CNMC realizó un requerimiento de información a la SEPI en fecha 19 de mayo de 2021 solicitando aclaraciones sobre: las actividades que desarrollan tanto HUNOSA como su filial SADIM, tales como principales líneas de negocios, mercados relevantes, cuotas de mercado y, si fuera aplicable, indicación de potenciales actividades que no operen en un mercado libre; cuentas anuales, contratos tipos de cada una de las categorías generales de contratos y, en su caso, instrucciones internas o memorias que regulen las relaciones intragrupo y documentación acreditativa de la aplicación de precios de mercado en dichos contratos intragrupo, aclaraciones sobre la categoría general de contrato de obra civil identificada en su solicitud de informe así como sobre la confidencialidad de la información empresarial remitida.

Este requerimiento de información fue respondido, de forma parcial⁹, el 7 de junio de 2021. En la contestación al mismo se facilitan, entre otros: (i) identificación e información de las principales líneas de negocio del Grupo HUNOSA; (ii) Informe justificativo de precios de mercado en los encargos realizados por Hulleras de Norte, S.A. S.M.E. a Sociedad Asturiana de Diversificación Minera S.A. S.M.E; (iii) la actual Instrucción General de Contratación (efectiva desde el 30 de diciembre de 2019); (iv) identificación e información de los mercados relevantes en los que opera SADIM; (v) las cuentas anuales individuales del año 2019 de HUNOSA y de SADIM y las cuentas anuales consolidadas del Grupo HUNOSA; (vi) Remisión de, al menos, un contrato¹⁰ (vigente o no) representativo de cada una de las categorías generales identificadas y de las memorias que, en su caso, acompañen a los mismos; (vii) la inexistencia de actividades en las que la entidad no opere en un mercado libre; (viii) la Instrucción para la realización de encargos a medios propios y empresas del Grupo HUNOSA (bajo la que se regulaban los encargos efectuados por HUNOSA a SADIM durante el año 2020); (ix) información adicional sobre la categoría general de contrato de Obra civil, incluyendo la remisión de un contrato tipo; y (x) la no consideración como confidencial de ninguno de los datos y documentos remitidos¹¹.

Por último, señalar que en fecha 28 de junio se ha remitido un nuevo requerimiento de información a la SEPI sobre: (i) la consideración de medio propio del Grupo HUNOSA y las implicaciones que pudiera tener esta circunstancia para las actividades remitidas ex art. 321.6 de la LCSP; (ii) la lógica, desde el punto de vista empresarial, de la existencia de SADIM como sociedad independiente de su matriz HUNOSA; (iii) la cifra de negocios de HUNOSA, de SADIM y la cifra consolidada del grupo HUNOSA en el año 2020 y (iv) el porcentaje de la facturación anual de SADIM de cada uno de los años 2018, 2019 y 2020 que se debe a operaciones o servicios prestados intragrupo. Con fecha 1 de julio se recibió la respuesta al referido requerimiento, habiéndose celebrado una reunión adicional con responsables de la entidad en fecha 12 de julio 2021.

⁹ No se ha facilitado información de las cuotas de mercado de las distintas áreas en las que operan las empresas, al indicar el Grupo HUNOSA que no dispone de dicha información.

¹⁰ Se han recibido siete encargos y dos contratos de adjudicación de licitaciones públicas ya realizados.

¹¹ No se solicita el otorgamiento de carácter confidencial para ninguno de los documentos incluidos en la presente remisión, sin perjuicio de la aplicación del principio de minimización a los datos personales que figuran en los mismos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5.1.c) del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016.

3. DESCRIPCIÓN DE LAS ACTIVIDADES AFECTADAS

A continuación, se describe la estructura del Grupo HUNOSA, sus principales líneas de negocio y los mercados afectados por las distintas sociedades que lo conforman, a los efectos el 321.6 de la LCSP.

El **Grupo HUNOSA** es una organización empresarial del sector energético-minero de titularidad pública, propiedad cien por cien de la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI¹²). El Grupo HUNOSA centra su actividad en la energía, los servicios energéticos y el medio ambiente. Está formado por la matriz Hulleras del Norte (HUNOSA), dos filiales (Sadim y Hunosa Empresas), participadas al 100% por Hulleras del Norte y otras dos filiales participadas al 50% (Sodeco y Sodeco Gestión). Según las indicaciones remitidas a la CNMC, solamente se van a considerar las relaciones intragrupo entre la matriz HUNOSA y su filial SADIM.

Hulleras del Norte, S.A., S.M.E. (en adelante, **HUNOSA**) se constituyó en 1967 mediante la integración, hasta 1971, de dieciocho sociedades que se dedicaban a la extracción de carbón en la cuenca central asturiana. Posteriormente, en el ejercicio 1998, HUNOSA procedió a su fusión por absorción con Minas de Figaredo, S.A..

De acuerdo con las cuentas anuales facilitadas, HUNOSA tiene por objeto social la explotación de minas de carbón y la exploración, investigación y explotación de los restantes recursos mineros regulados en la Ley de Minas, así como la reindustrialización, mediante las oportunas políticas de diversificación empresarial, de las comarcas de la cuenca minera central asturiana¹³.

¹² SEPI es un holding empresarial público con participación directa y mayoritaria en 15 empresas. De acuerdo con lo establecido en el artículo 136.3 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, SEPI, al no ser una sociedad mercantil, no está obligada a depositar sus cuentas consolidadas en el Registro Mercantil, si bien éstas se incorporan al portal de la Administración presupuestaria, dentro del canal "[Registro de cuentas anuales del sector público](#)".

¹³ HUNOSA podrá realizar las siguientes actividades, total o parcialmente, de modo indirecto, mediante la titularidad de acciones o participaciones en sociedades o cualquier otra forma asociativa, que desarrolle las mismas:

- Aprovechar económicamente los subproductos, residuos y recursos que se deriven o hagan explícitos como consecuencia de la actividad minera como los residuos, escombros, recursos hídricos subterráneos, etc., pudiendo asumir la gestión de los servicios públicos o privados vinculados con estos; aprovechar económicamente los recursos inmobiliarios de los que sea titular, incluido el aprovechamiento forestal de los montes de su propiedad, así como llevar a cabo o participar en proyectos de investigación, y en su caso explotación, de tecnologías de reducción, captura, almacenamiento, tratamiento y eliminación de los citados residuos derivados de la actividad minera y de su aprovechamiento energético.

Desde el ejercicio 2009, adicionalmente, HUNOSA gestionó el Almacenamiento Estratégico Temporal de Carbón (AETC), cuya creación fue decidida mediante Acuerdo de Consejo de Ministros de 31 de julio de 2009, con el objeto de dar salida a los excedentes de carbón autóctono de las distintas empresas mineras privadas que, por razones de mercado, no eran absorbidos por las centrales térmicas para la producción de energía eléctrica.

Debido a la persistencia en el tiempo de la situación que originó la creación del AETC, el Consejo de Ministros acordó prórrogas al acuerdo inicial, en fechas 30/12/2009, 12/02/2010 y 20/08/2010, llegando hasta unos tonelajes máximos de 2.950.000 toneladas y 215 millones de euros. El 30 de abril de 2019 SEPI realizó una aportación a fondos propios por importe de 64.375 miles de euros (aprobado en el Consejo de Administración de SEPI de 29 de marzo de 2019) para proceder a la cancelación del crédito que SEPI le concedió para la financiación del AETC¹⁴.

Sin perjuicio de lo anterior, según HUNOSA, **todas las actividades que desarrolla el Grupo HUNOSA en la actualidad operan en un régimen de libre mercado**¹⁵.

Por otro lado, dada la situación de pérdidas continuadas de HUNOSA, ésta ha venido firmando con los representantes de los trabajadores diversos Planes de Empresa para los periodos 1991-1993, 1994-1997, 1998-2001, 2002-2005,

-
- Realizar trabajos de exploración, investigación y explotación de hidrocarburos y de almacenamientos subterráneos, como concesionarios o cesionarios de concesiones.
 - Participar en actividades de generación eléctrica, principalmente en proyectos de generación de energías limpias, renovables, de cogeneración, co-combustión, cultivos energéticos, así como el aprovechamiento hidroeléctrico de las aguas de mina.
 - Realizar trabajos de consultoría, asistencia técnica y ejecución en el ámbito de la ingeniería minera, industrial, medioambiental, geología, topografía, cartografía, informática, gestión de recursos humanos, formación de personal y prevención de riesgos laborales.
 - Promover inversiones en su área de influencia mediante la participación en el capital social de otras sociedades a constituir o ya existentes u otras vías de participación o financiación.

¹⁴ HUNOSA dotó en el ejercicio 2018 una provisión para insolvencias por 58,5 millones de euros por los saldos derivados de la gestión del AETC ya que, a pesar de los procedimientos judiciales puestos en marcha en ejercicios precedentes para reclamar derechos frente a determinadas empresas a las que había adquirido carbón y a los pronunciamientos favorables de los tribunales, las posibilidades de cobro de estos derechos son casi nulas ya que esas empresas carecen de patrimonio y se declararon en concurso en el año 2013.

¹⁵ Ejemplos de actividades que no operan en un mercado libre serían las sujetas a obligaciones de servicio público o las reservadas al sector público.

2006-2012, 2013-2018 y 2019-2027¹⁶ donde aparecen recogidos, entre otros aspectos, la disminución del tamaño de la empresa y de su plantilla, mediante procedimientos no traumáticos, amparándose, según la entidad, en la normativa vigente en cada momento en materia de ayudas a la minería del carbón. Por lo tanto, desde 1992 HUNOSA viene reduciendo su plantilla mediante un proceso de prejubilaciones y de jubilaciones anticipadas. Los costes, según los sucesivos Planes de Empresa y Programas de Actuación Plurianual seguirán siendo cubiertos con aportaciones de SEPI.

Dicha normativa se materializa en la [Decisión 2010/787 /UE](#)¹⁷, de 10 de diciembre, relativa a las ayudas destinadas a facilitar el cierre de minas de carbón no competitivas con vigencia hasta el 31 de diciembre de 2027¹⁸. A este respecto, el plan de cierre de unidades de producción del Reino de España fue autorizado por la Comisión Europea el 27 de mayo de 2016¹⁹, conforme a lo dispuesto en la Decisión 2010/787/UE. El objetivo de la ayuda es facilitar el proceso de cierre, cubriendo las pérdidas de producción de las minas hasta el fin del mismo. También proporcionará ayuda financiera a los trabajadores que hayan perdido o vayan a perder su empleo debido a los cierres, mediante la financiación de las indemnizaciones por despido y de las prestaciones de seguridad social. Además, se financiarán la seguridad y las obras de rehabilitación necesarias tras el cierre de las minas.

Según el Grupo HUNOSA, las ayudas más cuantiosas y con mayor período de ejecución en el tiempo se corresponden con el coste de las prejubilaciones de los trabajadores, las cuales se extienden hasta la finalización de las obligaciones correspondientes, en especial, hasta la entrada en el sistema público de

¹⁶ El Plan de Empresa 2019/2027 fue firmado el 12 de abril de 2019 dentro del Marco definido por el [Acuerdo Marco para una Transición Justa de la Minería del Carbón y Desarrollo Sostenible de las Cuencas Mineras para el periodo 2019-2027](#). Según las cuentas anuales de SEPI del ejercicio 2019, SEPI ha dotado una provisión de 350.685 miles de euros para cubrir los compromisos de prejubilaciones de HUNOSA asociados a dicho Plan de empresa 2019-2023.

¹⁷ Dicha Decisión prevé la existencia de dos categorías de ayudas: (i) ayudas para costes excepcionales derivados del proceso de cierre de unidades de producción (art. 4) y (ii) ayudas al cierre de unidades de producción destinadas a cubrir la diferencia entre los ingresos por venta de carbón y los costes de producción (art. 3).

¹⁸ La Decisión 2010/787/UE preveía que aquellas unidades de producción que percibieran ayudas al cierre deberían inscribirse en un plan de cierre de unidades de producción, a más tardar con fecha 31 de diciembre de 2018. Cabe señalar que el [Real Decreto-ley 25/2018, de 21 de diciembre, de medidas urgentes para una transición justa de la minería del carbón y el desarrollo sostenible de las comarcas mineras](#) extiende más allá del 31 de diciembre del 2018 el ámbito de las medidas sociales amparadas por el artículo 4 de la referida Decisión 2010/787/UE a fin de facilitar su acceso al conjunto de los trabajadores afectados, a la vez que se mantienen, asimismo, las medidas dirigidas a impulsar económicamente a las comarcas mineras e incentivar el empleo en los municipios mineros afectados.

¹⁹ Véase https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/IP_16_1910.

pensiones de la Seguridad Social de los trabajadores afectados por prejubilaciones. En cambio, las ayudas vinculadas a la producción por el cierre de minas son cuantitativamente mucho menores y finalizaron en 2018, con el cierre de las últimas minas de HUNOSA que permanecían abiertas.

Cabe recordar que cualquier ayuda recibida a este respecto se consignará en la cuenta de resultados como un ingreso diferenciado del volumen de negocios. Las empresas beneficiarias de ayudas en virtud de dicha decisión y que continúen comerciando u operando tras el cierre de algunas o la totalidad de sus unidades de producción de carbón llevarán cuentas exactas y separadas para cada una de dichas unidades y para las otras actividades económicas que no están relacionadas con la explotación hullera. Así mismo, las ayudas concedidas en virtud de la mencionada decisión se gestionarán sin ninguna posibilidad de transferencia a otras unidades de producción de carbón que no formen parte del plan de cierre o de otras actividades económicas de la misma empresa.

De acuerdo con las cuentas anuales de HUNOSA para el ejercicio 2019²⁰ se prevé que, en el ejercicio 2020 y siguientes, SEPI continúe realizando las aportaciones necesarias a la matriz HUNOSA, para permitir cubrir sus necesidades financieras, especialmente para cubrir los costes de las prejubilaciones reseñadas²¹.

Sobre este tipo de aportaciones se ha pronunciado el Tribunal de Cuentas, entre otros, en su [Informe de fiscalización](#) de las operaciones de apoyo financiero de SEPI a sus empresas del grupo, ejercicio 2017 y 2018 (publicado en octubre de 2020)²². En lo relativo a las aportaciones de la SEPI a HUNOSA, cabe destacar que: *“Con independencia de que HUNOSA ha tratado de diversificar su actividad principal, el cierre de las minas, las obligaciones medioambientales a asumir tras dicho cierre, las obligaciones derivadas de sus compromisos con el personal por los ERE anteriores, así como el previsible coste de poner en marcha el nuevo Plan de Empresa 2019-2027, aprobado en abril de 2019, van a motivar que SEPI continúe realizando aportaciones en los ejercicios siguientes por cuantías similares a las de 2018.”*

²⁰ Las aportaciones de la SEPI para la compensación de pérdidas de HUNOSA ascendieron a un importe de 221.189 miles de euros (64.375 miles de euros corresponden a la cancelación del crédito concedido por SEPI para la financiación del AETC) durante el ejercicio 2019 y a 196.000 miles de euros en el ejercicio 2018.

²¹ Como contrapartida del pasivo registrado en el balance de HUNOSA por los costes de las prejubilaciones de los citados Planes de Empresa, HUNOSA contabiliza en cada ejercicio dos cuentas a cobrar a su accionista único, SEPI, una a largo plazo (por importe de 837.065 miles de euros en 2019) y otra a corto plazo (por importe de 148.496 miles de euros en 2019).

²² Véase el Informe (nº. 1.383) del Tribunal de Cuentas en lo relativo a HUNOSA (págs. 29-32 y 63 y ss.).

Adicionalmente, otro de los recursos que obtiene HUNOSA de SEPI son los denominados créditos fiscales derivados del impuesto sobre sociedades. Como señalan las cuentas anuales de 2019, la aplicación del régimen de tributación consolidada supone, de una parte, la imposibilidad de HUNOSA de conservar individualmente los créditos fiscales generados en el ejercicio, al integrarse estos en la entidad dominante (SEPI) y, de otra, el derecho de obtener de SEPI una compensación por los créditos fiscales transferidos. No obstante, cabe señalar que, según lo indicado por SEPI, estas aportaciones no tienen la consideración de ayudas de estado²³.

En la actualidad **HUNOSA centra su actividad en los ámbitos energético y medioambiental y mantiene actividad minera de extracción de carbón para consumo propio destinado a la central térmica²⁴ en la que produce electricidad**. Asimismo, se ha adentrado en el negocio de las nuevas energías como la geotermia y la biomasa.

HUNOSA es la empresa matriz del Grupo HUNOSA. Dentro de los compromisos asumidos en los sucesivos Planes de Empresa, se incluyen objetivos de diversificación de actividades y de promoción industrial, para lo cual se constituyeron²⁵ dos sociedades filiales, participadas al 100% por HUNOSA:

- **Sociedad Asturiana de Diversificación Minera, S.A., S.M.E.** (en adelante, **SADIM**). Esta sociedad, creada en 1999, realiza trabajos de consultoría y asistencia técnica en diversos ámbitos, destacando el de la ingeniería²⁶. La rama de actividad de Sistemas de Información fue

²³ Véanse la [Decisión de la Comisión, de 11 de diciembre de 2001, relativa a la concesión de ayudas por parte de España en favor de la industria del carbón en el año 2001 \[notificada con el número C\(2001\)3975\]](#) y la [Decisión 2002/826/CECA de la Comisión, de 2 de julio de 2002, relativa a las intervenciones financieras de España en favor de la industria del carbón en el año 2001 y en el período comprendido entre el 1 de enero de 2002 y el 23 de julio de 2002 \[notificada con el número C\(2002\) 2438\]](#) en las que la Comisión Europea declara que las compensaciones por créditos fiscales otorgadas por SEPI a HUNOSA no son constitutivas de ayudas de Estado.

²⁴ En el ejercicio 1994 HUNOSA puso en explotación una central de energía termoeléctrica en régimen de autogeneración.

²⁵ Según HUNOSA, la exigencia de llevar una contabilidad separada para las ayudas al carbón (la minería del carbón constituía la actividad tradicional de la matriz HUNOSA) aconsejaba una separación jurídica de otras actividades, como las desarrolladas por sus filiales.

²⁶ Según las cuentas anuales de SADIM su objeto social consiste en:

- Realizar trabajos de consultoría, inspección, control de calidad, soporte, asistencia técnica y ejecución directa para personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, en el ámbito de la ingeniería civil y minera, ingeniería medioambiental, instalaciones industriales, geología, topografía, cartografía, museología, museografía, tecnologías de la información y de la comunicación, gestión de recursos humanos, formación de personal, análisis y prevención de riesgos laborales, así como actividades anteriormente vinculadas a las labores de extracción de mineral, que constituye el objeto de la sociedad

vendida, con fecha de materialización efectiva de 31 de diciembre de 2019, a la empresa Tecnologías y Servicios Agrarios, S.A., S.M.E., M.P. (TRAGSATEC), empresa perteneciente al Grupo SEPI.

- **HUNOSA EMPRESAS, S.A., S.M.E.** (en adelante, **HUNOSA EMPRESAS**). Esta filial realiza actividades de promoción industrial²⁷, con el objetivo de promover la implantación en el ámbito geográfico de HUNOSA de proyectos empresariales de capital privado que contribuyan a la generación de un tejido empresarial alternativo a la minería del carbón. La sociedad fue creada en 2002 mediante la escisión parcial y traspaso a una nueva sociedad de la actividad promoción de inversiones de SADIM y en 2020 se le dio la actual denominación (anteriormente se

fundadora, HUNOSA, que puedan desarrollarse fuera de este concreto ámbito.

- Realizar obras y/o trabajos consistentes en: restauración de bienes inmuebles histórico-artísticos, pozos y galerías, desmontes y vaciados, explanaciones, canteras, túneles, cimentaciones especiales, sondeos, inyecciones y pilotajes, tablestacados, pinturas y metalizaciones, estaciones de tratamiento de aguas, instalaciones contra incendios así como ornamentaciones y decoraciones y en su caso jardinería y plantaciones.
- Llevar a cabo, en colaboración con la Administración, y bajo su supervisión, el asesoramiento para la gestión de bienes públicos y organización de servicios del mismo carácter.
- Realizar trabajos de captación, manejo, proceso y traspaso de datos en sistemas de información.
- Realizar trabajos de información, administrativos, comunicaciones y publicidad, tanto en soporte gráfico como audiovisual y multimedia, así como la realización de encuestas de opinión pública, investigación de estudios, toma de datos y extracción de resultados estadísticos.
- Realizar trabajos de mantenimiento, conservación y reparación de equipos e instalaciones industriales e informáticas,
- Servicios de explotación y control de sistemas informáticos e infraestructuras telemáticas. Servicios de soporte de red y administración de sistemas.
- La consultoría, análisis, elaboración, mantenimiento, actualización, instalación, distribución y asistencia técnica de programas de ordenador y aplicaciones informáticas desarrollados a medida, tanto para entes públicos como privados.
- La distribución, el arrendamiento y la venta de productos, equipos, programas y aplicaciones informáticas, propios o de terceros.
- Asociarse con otras personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o extranjeras, directamente o mediante la constitución de nuevas sociedades, y bajo la fórmula jurídica de Agrupaciones de Interés Económico, Agrupaciones Europeas de Interés Económico, "Joint Ventures", Uniones Temporales de Empresas (UTE), sociedades de capital o cualquier otro tipo asociativo, para la realización de las actividades relativas a su objeto social.
- Realizar actividades que puedan contribuir al desarrollo económico y al saneamiento medioambiental de la zona de influencia de HUNOSA.

²⁷ Según sus cuentas anuales, HUNOSA EMPRESAS tiene por objeto, entre otros, "la realización de labores de reindustrialización y potenciación de la inversión empresarial en los municipios situados en el área de influencia de HUNOSA mediante la participación en el capital social de otras sociedades a constituir o preexistentes y la promoción de la captación de recursos financieros, bien ajenos o bien mediante la concesión directa de préstamos o avales".

denominaba Sadim Inversiones, S.A., S.M.E.).

Es importante resaltar que, de acuerdo con la solicitud remitida a la CNMC, el **Grupo HUNOSA solamente identifica dentro de las sociedades vinculadas por las relaciones contractuales intragrupo a efectos del artículo 321.6 de la LCSP a la matriz HUNOSA y a su filial SADIM**, por lo que no se consideran, a los efectos del presente informe, las relaciones contractuales con la filial HUNOSA EMPRESAS.

3.1. Líneas de negocio del Grupo HUNOSA

Las líneas de negocio del **Grupo HUNOSA** se pueden resumir en tres grandes bloques, siendo la actividad venta de electricidad la principal del Grupo: (i) producción y venta de energía eléctrica en régimen especial y prestación de servicios energéticos (desarrollada por la matriz HUNOSA); (ii) producción y autoconsumo de combustible de calidad no comercial (desarrollada por la matriz HUNOSA); y (iii) diversificación de actividades (desarrollada, principalmente, por las filiales SADIM y HUNOSA EMPRESAS).

El objeto de este informe se centra en las actividades de diversificación de la filial SADIM, las cuales se desarrollan más en profundidad en los apartados 3.2 y 3.3 de este informe.

A continuación, se desarrollan estas tres líneas de negocio:

3.1.1. Producción y venta de energía eléctrica en régimen especial y prestación de servicios energéticos

Hulleras del Norte (HUNOSA) dispone del Grupo Termoeléctrico de La Pereda, situado en Mieres, que genera electricidad desde 1995, y constituye la principal actividad de la Sociedad (el 89,60% y el 94,17% de la cifra total negocio del Grupo HUNOSA en los ejercicios 2019 y 2018, respectivamente). Su objetivo es producir electricidad quemando carbones de muy baja calidad extraídos por la propia empresa en el Pozo San Nicolás, residuos de escombreras y restos de madera. Su tecnología es de lecho fluido circulante y tiene una potencia de 50 megavatios. La electricidad producida se vende a la red general.

La producción del Grupo Termoeléctrico ascendió a 275.125 MWh y a una cifra de negocios de 26.994 miles de euros (producción de 346.304 MWh y cifra de negocios de 35.174 miles de euros en 2018²⁸).

²⁸ De acuerdo con las cuentas anuales consolidadas del Grupo HUNOSA en 2019 la causa principal del descenso de la producción fue la parada durante un mes que el Grupo Termoeléctrico tuvo que realizar para proceder a la reparación de la turbina. Además, el precio de mercado fue inferior al del 2018 en 10,81% por lo cual los ingresos de la venta de energía

Según los datos de Red Eléctrica de España (REE)²⁹, se produjeron en España 260.798 GWh de electricidad en 2019 (260.974 GWh en 2018). **La cuota de mercado del Grupo HUNOSA en la producción de electricidad es, por lo tanto, absolutamente residual.**

Asimismo, Hulleras del Norte (HUNOSA) se ha adentrado en el negocio de las nuevas energías, como la geotermia y la biomasa, mediante la prestación de servicios energéticos, proporcionando, entre otros, una red de calor y frío para varios edificios públicos y privados. La cifra de negocios de esta actividad ascendió a 428 miles de euros en 2019 (306 miles de euros en 2018).

3.1.2. Producción y autoconsumo de combustible de calidad no comercial

Hulleras del Norte (HUNOSA) mantiene abierto el Pozo San Nicolás, en Mieres, en el que extrae carbón, mientras la legislación lo permita, para consumo exclusivo en el Grupo Termoeléctrico de La Pereda.

En el mismo municipio, Hullera del Norte (HUNOSA) cuenta con el Lavadero de Batán, planta de tratamiento de carbones que, a partir de mediados del año 2019, comenzó a lavar exclusivamente carbones de terceros, iniciando así una nueva línea de negocio, cuya cifra de negocios alcanzó los 1.020 miles de euros en 2019.

3.1.3. Diversificación de actividades

Adicionalmente el Grupo HUNOSA integra sociedades que realizan diversas actividades, destacando:

- La realización de labores de reindustrialización y potenciación de la inversión empresarial en los municipios situados en el área de influencia de HUNOSA, mediante la participación en el capital social de otras sociedades a constituir o preexistentes o mediante la financiación de las mismas. Los ingresos por intereses de estas inversiones financieras supusieron 118 miles de euros en 2019 (127 miles de euros en 2018) y se corresponden a los intereses generados por las participaciones y préstamos participativos de **HUNOSA EMPRESAS**.
- La realización de trabajos de consultoría y asistencia técnica en diversos ámbitos, destacando el de ingeniería. Los ingresos por estos de servicios de ingeniería y consultoría, que corresponden principalmente a la

disminuyeron en 8.171 miles de euros en el ejercicio 2019 (3,7 millones por el menor precio y 4,5 millones por el descenso de la producción).

²⁹ Véanse los informes del sistema eléctrico español de [2019](#) y [2018](#) publicados en la web de REE.

actividad de **SADIM**, alcanzaron los 863 miles de euros en 2019 (839 miles de euros en 2018) de acuerdo con las cuentas anuales consolidadas del ejercicio 2019.

3.2. Mercados principales en los que opera la filial SADIM

Dado que el Grupo HUNOSA solamente identifica dentro de las sociedades vinculadas por las relaciones contractuales intragrupo a efectos del artículo 321.6 de la LCSP a la matriz HUNOSA y a su filial SADIM, el informe se centra en las líneas de negocio de la empresa SADIM.

Como se ha comentado en el apartado anterior, SADIM (Sociedad Asturiana de Diversificación Minera, S.A., S.M.E., Sociedad Unipersonal), contribuye a la **diversificación de actividades del Grupo HUNOSA mediante la prestación de servicios de ingeniería y consultoría y, en concreto, a través de la realización de trabajos de ingeniería civil y minera y trabajos de seguridad industrial, evaluación de riesgos en atmósferas explosivas, proyectos de museos de minería, etc. Asimismo, realiza actividades que contribuyen al desarrollo económico y al saneamiento medioambiental de la zona de influencia de HUNOSA.**

Los siguientes cuadros muestran la cifra de negocios en 2020 de SADIM por áreas de negocio, destacando su concentración geográfica en Asturias (73%) y en trabajos para el sector público (75%). Dentro del sector público, la mayor parte de los servicios prestados corresponden a operaciones intragrupo (el 56,68% de la facturación anual de SADIM en 2020, según la información facilitada³⁰).

Cuadro nº 1: Cifra de negocios por ámbito territorial en el año 2020

CIFRA DE NEGOCIOS 2020	ASTURIAS		RESTO DE ESPAÑA		INTERNACIONAL		TOTAL
	Euros	%	Euros	%	Euros	%	
ÁREA INGENIERÍA	595.398	61%	43.526	4%	0	0%	638.924
ÁREA SEGURIDAD INDUSTRIAL	71.788	7%	181.027	19%	34.962	4%	287.777
CONSULTORÍA	48.918	5%	0	0%	0	0%	48.918
TOTAL	716.104	73%	224.553	23%	34.962	4%	975.619³¹

³⁰ La mayor parte de la facturación de SADIM en 2020 se realiza con su matriz HUNOSA (el 54,83% del total) y un pequeño porcentaje del 1,85% con otras empresas del Grupo SEPI. La facturación intragrupo de SADIM también fue elevada en 2019 y 2018 (48,25% y 45,84%, respectivamente). Las cifras de 2019 y 2018 incluyen la actividad de Sistemas de Información, que se escindió de SADIM el 31 de diciembre de 2019.

³¹ Según la información recibida en respuesta al requerimiento de 28 de junio, la cifra de negocios se ha actualizado a 1.195.000 euros, no disponiendo de datos desglosados.

Fuente: Grupo HUNOSA

Cuadro nº 2: Cifra de negocios en el sector público y privado en 2020

CIFRA DE NEGOCIOS 2020	SECTOR PÚBLICO		SECTOR PRIVADO		TOTAL
	Euros	%	Euros	%	
ÁREA INGENIERÍA	597.460	61%	41.464	4%	638.924
ÁREA SEGURIDAD INDUSTRIAL	89.341	9%	198.435	21%	287.777
CONSULTORÍA	48.918	5%	0	0%	48.918
TOTAL	735.720	75%	239.899	25%	975.619

Fuente: Grupo HUNOSA

Según el Grupo HUNOSA, SADIM ha experimentado dificultades financieras en los últimos años (entre 2012 y 2019 la cuenta de resultados ha tenido pérdidas). En las cuentas anuales de 2019, el auditor señala que *“estos hechos o condiciones [“la existencia de un fondo de maniobra negativo”³²] indican la existencia de una incertidumbre material que puede generar dudas significativas sobre la capacidad de la Sociedad para continuar como empresa en funcionamiento”*.

No obstante, cabe señalar que la mayor parte de las pérdidas de 2019 proceden de la rama de actividad de Sistemas de Información, la cual fue vendida a TRAGSATEC el 31 de diciembre de 2019 dentro del plan estratégico de SADIM, donde se plantearon medidas estratégicas de reorientación y reestructuración de las actividades de SADIM. De esta manera, según la información facilitada, SADIM ha vuelto a los resultados positivos en el año 2020, con un pequeño beneficio de 6.000euros y el Grupo HUNOSA espera que SADIM recupere la senda de beneficios que tenía con anterioridad al ejercicio 2012³³.

³² El pasivo corriente de SADIM en 2019 supera a su activo corriente en unos 450 miles de euros. En 2018 el fondo de maniobra negativo fue 853 miles de euros y SADIM incurrió en pérdidas que le llevaron a presentar un patrimonio neto negativo por importe de unos 240 miles de euros a 31 de diciembre de 2018, lo que, de acuerdo a la legislación mercantil, obligaría a la disolución de la sociedad si no se adoptan las medidas necesarias para restablecer el equilibrio patrimonial. Conforme con lo anterior, durante el 2019, SADIM ha procedido a reestructurar su patrimonio mediante la compensación de resultados negativos de ejercicios anteriores llevando a cabo una reducción de reservas y del capital social. Además, el accionista único (HUNOSA) concedió un préstamo participativo a SADIM por importe de 1 millón de euros y un plazo de amortización de 5 años (mediante un pago único al final de dicho período) para el restablecimiento del equilibrio patrimonial de SADIM.

³³ Desde su creación en 1999 hasta el ejercicio 2011, SADIM obtuvo beneficios en todos los años, con las únicas excepciones de 2004 y de 2008.

A continuación, se describen los mercados³⁴ donde opera la filial SADIM: 1) Área de Ingeniería civil y minera; 2) Área de Seguridad Industrial y 3) Consultoría.

3.2.1 Área de Ingeniería. Ingeniería y Obra Minera, Civil y Medioambiental, Museología y Museografía y Gestión de Patrimonio Minero- Industrial.

SADIM realiza trabajos de consultoría, asistencia técnica, redacción de proyectos y gestión y dirección de obras en el ámbito de la ingeniería minera, civil y el medio ambiente desde el proyecto de detalle hasta la llave en mano; en estas líneas se viene dando apoyo en evaluación de situaciones de riesgo en materia de seguridad y medioambiente y se colabora como expertos en periciales. Así mismo, se realizan proyectos de recuperación y gestión de patrimonio minero e industrial, con una actividad creciente en la recuperación de cuevas, también en este caso desde el proyecto de detalle hasta el proyecto llave en mano. Todo lo anterior se acompaña de dos actividades transversales: la seguridad y la formación.

El área de Ingeniería constituye la línea con mayor cifra de negocios de SADIM, en torno al 60%-65% del total (639 y 430 miles de euros en 2020 y 2019, respectivamente), concentrado en Asturias y en el sector público.

3.2.2 Área de Seguridad Industrial

SADIM centra su trabajo en el campo de las atmósferas potencialmente explosivas de polvo, vapores o gases (ATEX), tanto a nivel de inspección, consultoría y obras de instalación llave en mano de sistemas de prevención y protección contra explosiones para usuarios de plantas industriales como consultoría y desarrollo de expedientes técnicos de equipos para uso en entornos con riesgo de explosión para fabricantes. Además, también se viene desarrollando investigación de accidentes y formaciones específicas para clientes en el campo de las atmósferas explosivas

El área de Seguridad Industrial supone alrededor del 30%-34% de la cifra de negocios de SADIM (288 y 240 miles de euros en 2020 y 2019, respectivamente) y es el que presenta una mayor diversidad geográfica de sus ventas tanto a nivel nacional como internacional, las cuales se dirigen mayoritariamente al sector privado.

³⁴ El 31 de diciembre de 2019 SADIM escindió su actividad de Sistemas de Información, que fue adquirida por una sociedad del Grupo SEPI (TRAGSATEC). La línea de Sistemas de Información ofrecía actividades de software a medida, software técnico orientado a ingeniería, sistemas de información geográfica (GIS), portales, aplicaciones WEB y consultoría SAP.

3.2.3 Servicios de consultoría

Adicionalmente a las actuaciones de sus dos áreas de negocios principales (ingeniería y seguridad industrial), SADIM presta servicios de consultoría en otros ámbitos, si bien solamente supone en torno al 5%-6% de la cifra de negocio total de SADIM (49 y 43 miles de euros en 2020 y 2019, respectivamente). La actividad en materia de consultoría se concentra en el sector público y en el ámbito geográfico del Principado de Asturias.

El Grupo HUNOSA desconoce la **cuota de mercado** de las distintas áreas de la entidad en los mercados en los que opera, señalando que, al no ser cifras de negocio elevadas, las cuotas de mercado no son relevantes.

3.3. Categorías generales de contratos entre HUNOSA y SADIM

De acuerdo con las cuentas anuales de 2019³⁵, los trabajos de ingeniería y consultoría desarrollados por SADIM para su empresa matriz, HUNOSA, son formalizados individualmente mediante contratos de arrendamiento de servicios³⁶.

Como consecuencia de las relaciones reseñadas, **SADIM ha llevado a cabo transacciones** por operaciones continuadas³⁷ con su accionista único, HUNOSA, **por un importe neto de 142 miles de euros en 2019** (57 miles de euros en 2018), lo que supone solamente el 19,90% del importe neto de su cifra

³⁵ Las cuentas anuales de 2019 también indican que SADIM y su accionista único, HUNOSA, mantienen diversas relaciones con base en un convenio de colaboración, arrendamiento de servicios y puesta a disposición de medios y recursos, firmado entre ambas partes el 25 de abril de 2007, con una duración inicial de un año, tácitamente prorrogable por iguales y sucesivos periodos en tanto en cuanto no medie denuncia alguna del por cualquiera de las partes contratantes. El objeto del citado convenio es el de regular la prestación de recursos, tanto de conocimiento y de experiencia técnica como de materiales, que se realicen entre ambas empresas, dentro de sus respectivos ámbitos de especialización técnica, concurrentes en algunos casos.

En virtud de este convenio de colaboración HUNOSA facturó a SADIM 23 y 25 miles de euros en 2019 y 2018, respectivamente, para cubrir principalmente el alquiler y consumos de equipamiento ofimático, informático y de telefonía, impartición de formación y consumo de materias primas.

³⁶ Según HUNOSA, con anterioridad a la aprobación de la actual Instrucción General de Contratación, efectiva desde el 30 de diciembre de 2019, los contratos suscritos entre HUNOSA y SADIM se formalizaban tras efectuar procedimientos de contratación, de entre los dispuestos en la propia Instrucción. Véase, por ejemplo, el [expediente C-3812-17/D-1201](#) adjudicado a SADIM para la realización de trabajos de control y cálculo de subsidencias.

³⁷ No se incluyen las transacciones por operaciones interrumpidas correspondientes a la línea de actividad de Sistemas de Información, escindida el 31 de diciembre de 2019. Dentro de las operaciones interrumpidas se incluyen ingresos por prestación de servicios a HUNOSA en 2019 por importe de 607 miles de euros (628 miles de euros en 2018).

de negocios³⁸ en 2019 (el 10,32% en 2018), que ascendió a unos 714 miles de euros en 2019 (553 miles de euros en 2018)³⁹.

Según HUNOSA, **desde enero de 2020 la relación contractual entre HUNOSA y SADIM se materializa en encargos**⁴⁰, en virtud del artículo 33.3 de la LCSP, y en aplicación de lo expresamente dispuesto al respecto en la Instrucción General de Contratación de HUNOSA vigente⁴¹. Cabe recordar que este régimen de encargos era el previo a la reforma del art. 321.6 LCSP por el que se realiza este informe.

En este ámbito, destacar que el 15 de abril de 2020, el Grupo HUNOSA aprobó el procedimiento a seguir para la realización de estos encargos en la “Instrucción para la realización de encargos a medios propios y empresas del grupo”. En este documento se señala que HUNOSA puede realizar encargos a sus medios propios (FUBSA⁴², TRAGSA, TRAGSATEC y a sus filiales) de conformidad con el artículo 33 de LCSP, y los que efectúe a entidades del sector público estatal sobre las que ejerza el control o participe directa o indirectamente en su capital social, en virtud del artículo 33.3 de la LCSP (es decir, encargos a empresas del grupo, en este caso, a sus filiales⁴³).

Cabe señalar que poco después, en mayo de 2020, la Disposición final 8ª del Real Decreto-ley 17/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueban medidas de apoyo al sector cultural y de carácter tributario para hacer frente al impacto económico y social del COVID-2019 modificó nuevamente el artículo 33.3 LCSP, con el resultado de asimilar las condiciones para realizar los encargos⁴⁴ entre

³⁸ Incluyendo las operaciones interrumpidas, la cifra de negocios de SADIM ascendería a 1.622 miles de euros en 2019 (1.531 miles de euros en 2018).

³⁹ Adicionalmente SADIM prestó servicios a otras empresas del Grupo SEPI por importe de 27 miles de euros en 2019 (0,6 miles de euros en 2018).

⁴⁰ Véase la nota al pie 1. En el [Portal de transparencia](#) en la web de HUNOSA se pueden consultar, entre otra información, los encargos a medios propios y empresas del grupo de los cuatro trimestres de 2020 ([1T20](#), [2T20](#), [3T20](#), [4T20](#)) y del primer trimestre de 2021 ([1T21](#)).

⁴¹ La actual [Instrucción General de Contratación \(IGC\)](#), efectiva desde el 30 de diciembre de 2019, ha sido informada favorablemente por Abogacía del Estado, de acuerdo con la manifestado por HUNOSA. Se indica, entre otros aspectos, que estarán excluidos de la IGC los encargos que HUNOSA efectúe a entidades del sector público estatal sobre las que ejerza el control o participe directa o indirectamente en su capital social, conforme al artículo 33.3 de la LCSP.

⁴² La Fundación Laboral Santa Bárbara (FUBSA) con fecha 1 de octubre de 2015, mediante autorización del Comité de Dirección de SEPI, se constituyó como medio propio y servicio técnico de HUNOSA, del Grupo SEPI (SEPI y empresas participadas) y de la Administración General del Estado.

⁴³ Tal y como se ha expuesto con anterioridad, son sociedades mercantiles de titularidad pública participadas al 100% por HUNOSA.

⁴⁴ Se ha detectado que algunos de los encargos facilitados son posteriores a mayo de 2020 por

empresas de un mismo grupo a los aplicables para los poderes adjudicadores a medios propios personificados (art. 32 LCSP⁴⁵).

Adicionalmente, entre otros aspectos, la instrucción de encargos indica que (i) **las filiales SADIM y Sadim Inversiones (la actual HUNOSA EMPRESAS) serán remuneradas en atención a las condiciones de mercado** (al no contar con unas tarifas aprobadas, como ocurre, por ejemplo, con las empresas del Grupo TRAGSA); (ii) que todo encargo deberá contar con una serie de documentación para su tramitación (memoria justificativa, memoria técnica, oferta económica, encargo y aceptación de encargo); (iii) la obligación de publicar en la página web corporativa⁴⁶ de HUNOSA, los encargos a medios propios que se firmen, con indicación de su objeto, presupuesto, duración y obligaciones económicas y (iv) se fija en un máximo de 5 años la duración de los encargos, incluidas todas sus prórrogas, por analogía a lo dispuesto en el artículo 29 de la LCSP.

La citada instrucción recoge, en el anexo IV, un modelo de encargo entre empresas de grupo donde cabe destacar que la cláusula segunda (Presupuesto) indica que *“los trabajos objeto de este Encargo deberán ajustarse a las condiciones de mercado”*.

El Grupo HUNOSA ha identificado las siguientes 6 categorías generales de contratos en la que la filial SADIM presta determinadas relaciones contractuales intragrupo a efectos del artículo 321.6 de la LCSP a la matriz HUNOSA: (i) Consultoría minero-industrial y energética; (ii) Asistencia en materia económico-financiera; (iii) Valorización y gestión de patrimonio minero-industrial; (iv) Formación; (v) Obra civil: dirección de obra, ejecución, coordinación de seguridad y salud y (vi) Restauración medioambiental de espacios mineros: redacción de proyectos, dirección de obra, ejecución, coordinación de seguridad y salud.

3.3.1 Consultoría minero-industrial y energética

El desarrollo tecnológico alcanzado por HUNOSA para llevar a cabo la explotación de sus yacimientos les permite ofrecer, directamente y a través de su filial SADIM, diversas labores de consultoría, asistencia técnica, elaboración

lo que deberían estar ajustados al cambio normativo señalado.

⁴⁵ Se recuerda que el artículo 33.2 de la LCSP establece como requisito “Que más del 80 por ciento de las actividades del ente destinatario del encargo se lleven a cabo en el ejercicio de los cometidos que le han sido confiados por la entidad que realiza el encargo y que lo controla o por otras personas jurídicas controladas del mismo modo por la entidad que realiza el encargo”.

⁴⁶ Véase el Portal de [transparencia](#) en la web de HUNOSA.

de todo tipo de proyectos y gestión de obras en el ámbito de la ingeniería minera y civil.

Dentro de las relaciones intragrupo, el Grupo HUNOSA ha informado de 6 contratos⁴⁷ previstos que se realicen por SADIM para el ejercicio 2021 (y siguientes) en este ámbito, con un importe total estimado de 512.500 euros, habiendo facilitado la documentación completa de dos encargos⁴⁸ realizados en 2020, por un importe de 304.925 euros.

3.3.2 Asistencia en materia económico-financiera

En esta categoría general de contratos el Grupo HUNOSA ha facilitado la documentación completa sobre un encargo a medio propio, de 1 de septiembre de 2020, de HUNOSA con SADIM para el apoyo técnico para la elaboración de informes y análisis económico financiero como soporte a los departamentos de administración, financiero y de planificación y control del Grupo HUNOSA, por una cuantía de 88.500 euros. El importe de estos mismos trabajos para el año 2021 se estima en 60.000 euros.

3.3.3 Valorización y gestión de patrimonio minero-industrial

En este ámbito, el Grupo HUNOSA presta desde SADIM y la propia HUNOSA servicios de definición de proyecto, Plan Museológico, Plan Museográfico, Estudio histórico del patrimonio expositivo, diseño de proyecto y ejecución de obra.

⁴⁷ (i) Contrato de asistencia y control en materia de seguridad asociada a la subsidencia minera (importe estimado total de 150.000 euros para los años 2021 y 2022); (ii) Contrato de realización de los trabajos de inspecciones periódicas de los equipos y las instalaciones eléctricas en áreas de riesgo por atmósferas explosivas en las instalaciones del Grupo HUNOSA (importe estimado de 80.000 euros para el ejercicio 2021) y (iii) Contrato de migración de planoteca del Grupo HUNOSA de MicroStation a AutoCad, formación en AutoCad y programación de MDSL específicas de uso cotidiano por departamentos del Grupo HUNOSA para su integración en AutoCad HUNOSA (importe estimado de 150.000 euros para 3 años); (iv) Contrato de consultoría y asistencia técnica en diversos ámbitos relacionados con la dirección de energía, desarrollo de negocio e innovación (importe estimado de 70.000 euros para el año 2021); (v) Contrato de apoyo técnico para la actualización de los planos de labores de explotaciones mineras (importe estimado de 50.000 euros para el ejercicio 2021) y (vi) Contrato de análisis de fallos del sistema de gestión de patrimonio utilizado en HUNOSA (GPI) y propuesta de medidas para su resolución (importe estimado de 12.500 euros para el ejercicio 2021).

⁴⁸ (i) Encargo a medio propio, del 1 de septiembre de 2020, de HUNOSA con SADIM para la regularización del catastro Mieres y Langreo (importe de 215.000 euros) y (ii) Encargo a medio propio, del 1 de septiembre de 2020, de HUNOSA con SADIM para trabajos de control de subsidencias en espacios afectados por la actividad minera (importe de 89.925 euros).

De acuerdo con el Informe de información no financiera del año 2019 el Grupo HUNOSA es líder en Museología y Museografía minera, habiendo participado de forma muy activa en el desarrollo de los más importantes proyectos museísticos mineros existentes en España.

Dentro de las relaciones intragrupo, el Grupo HUNOSA ha informado de 3 contratos⁴⁹ previstos a realizar por SADIM para el ejercicio 2021-22 en este ámbito, con un importe total estimado de 182.900 euros, habiendo facilitado la documentación completa de dos encargos⁵⁰ realizados en 2020, por un importe de 139.709,68 euros.

3.3.4 Formación

De acuerdo con el Informe de información no financiera del año 2019, el Grupo HUNOSA cuenta con un equipo multidisciplinar responsable de la formación continua de los recursos humanos y con un moderno centro de formación de 3.650 metros cuadrados dotados con 15 aulas, 7 talleres y equipamientos de última generación, ubicado en Langreo. HUNOSA ofrece servicios a la carta de formación a empresas y también las propias instalaciones de Langreo, para que otras compañías impartan en ellas sus propias acciones formativas.

Dentro de las relaciones intragrupo, el Grupo HUNOSA ha facilitado la documentación completa de dos encargos⁵¹, donde SADIM cuenta con experiencia en el desarrollo de acciones formativas en estos campos. El importe de ambos encargos asciende a 73.675 euros. El importe para estas acciones formativas es del orden de 30.000 € para el año 2021 (junio – diciembre).

3.3.5 Obra civil: dirección de obra, ejecución, coordinación de seguridad y salud

⁴⁹ (i) Contrato de coordinación en la gestión y promoción del producto patrimonio-cultural del Pozo Sotón (importe de carácter anual, mayo 2021-abril 2022, de 150.000 euros); (ii) Contrato de restauración mosaico árbol en el pozo Sotón (importe de 12.900 euros) y (iii) Contrato de lámina de arqueología industrial en el pozo Fondón (importe de 20.000 euros).

⁵⁰ (i) Encargo a medio propio, del 1 de marzo de 2020, de HUNOSA con SADIM para trabajos coordinación visitas Sotón (importe de 119.724,68 euros) y (ii) Encargo a medio propio, del 22 de octubre de 2020, de HUNOSA con SADIM para trabajos de investigación y gestión documental para el archivo histórico de HUNOSA en relación a memoria asociada a actuaciones y premios de la Brigada de Salvamento Minero (importe de 19.985 euros).

⁵¹ (i) Encargo a medio propio, del 1 de septiembre de 2020, de HUNOSA con SADIM para la impartición de cursos de formación en materia de atmósferas explosivas (ATEX) y Geomedia Professional, así como los trabajos de adecuación de material didáctico (presentaciones de acciones formativas) según el procedimiento específico de HUNOSA (importe de 20.125 euros) y (ii) Encargo a medio propio, del 8 de marzo de 2021, de HUNOSA con SADIM para el servicio de impartición de cursos de formación en materia de atmósferas explosivas (ATEX), MicroStation, AutoCAD, Geomedia Professional y Energía Geotérmica y Biomasa, y de actualización del plan de plan de autoprotección del edificio de formación de HUNOSA (importe de 53.550 euros).

En base a la experiencia en obra minera subterránea, SADIM desarrolla una parte de su actividad en Ingeniería Civil con actuaciones de puesta en valor de museos y cuevas y asistencia en túneles.

De acuerdo con el Informe de Información no Financiera del año 2019, el Grupo HUNOSA cuenta con un grupo de técnicos con experiencia en la redacción de proyectos de Ingeniería Civil, dirección de obras y supervisión de la ejecución de las mismas. El departamento de topografía de HUNOSA desarrolla actividades tanto para las obras propias como en proyectos ejecutados por otras empresas.

En la información facilitada inicialmente no se ha comunicado ningún contrato de esta tipología, ya que, de acuerdo con HUNOSA, no se esperan contratos para el año 2021 en esta categoría.

Solamente se ha facilitado la documentación completa de un contrato entre HUNOSA y SADIM, de 20 de julio de 2011, para el arrendamiento del servicio “Dirección de Obra y coordinación de Seguridad y Salud: Conducción subterránea de agua para geotermia, Hospital de Mieres” por un importe de 53.536 euros. Es importante señalar que este contrato es la adjudicación a su filial SADIM de una licitación pública⁵² de HUNOSA.

3.3.6 Restauración medioambiental de espacios mineros: redacción de proyectos, dirección de obra, ejecución, coordinación de seguridad y salud

El Grupo HUNOSA cuenta con una amplia experiencia en la restauración de espacios en los que cesó la actividad minera, en la eliminación de residuos de la industria minera y en el tratamiento de aguas de mina. Además, realiza servicios de asistencia técnica, consultoría y obra medioambiental en el sector minero, en el civil y en el industrial.

La filial SADIM ha participado y participa en proyectos minero-ambientales, tanto dentro del Grupo HUNOSA como para otras empresas mineras y Administraciones, principalmente en el territorio nacional con alguna actuación en el marco internacional.

Dentro de las relaciones intragrupo, el Grupo HUNOSA ha comunicado un contrato prestado por SADIM para el ejercicio 2021 sobre la elaboración de estudios y proyectos dentro del plan de restauración de espacios afectados por la actividad minera, con un importe de unos 200.000 euros.

Al igual que en la categoría general de contratos de Obra Civil solamente se ha facilitado la documentación completa de un contrato entre HUNOSA y SADIM, de 5 de agosto de 2014, para el arrendamiento del servicio “Redacción de

⁵² Expediente C-3258-11/D-6010.

proyectos de ordenación de las superficies forestales en propiedad” por un importe de 58.400 euros. Es importante señalar que este contrato deriva de la adjudicación a su filial SADIM de una licitación pública⁵³ de HUNOSA.

4. VALORACIÓN

4.1. Alcance del informe

El presente informe se enmarca en la exención prevista en el apartado 6 del artículo 321 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, para contratos adjudicados por entidades del sector público que no sean poder adjudicador, siempre que se cumplan una serie de condiciones acumulativas.

Dichas condiciones acumulativas se refieren al ámbito **subjetivo** (que se trate de sociedades mercantiles pertenecientes al sector público que cumplan con el requisito de control en términos titularidad en el capital social, previsto en el apartado a) del referido precepto), **objetivo** (contratos intragrupo necesarios para el desarrollo de la actividad mercantil del objeto social de la entidad contratante, en los términos del apartado b) del precepto,) y de **no falseamiento de la competencia** (que los contratos no distorsionen la libre competencia en el mercado, previsto en el apartado c) del precepto).

Dado que la LCSP ciñe la solicitud de informe a la CNMC a la verificación del requisito c) aludido, el pronunciamiento de la CNMC se limitará a analizar la concurrencia del mismo.

Por otro lado, cabe señalar que las conclusiones alcanzadas en el presente informe no son trasladables a otro tipo de contrataciones que se realicen por las entidades del sector público sujetas al régimen establecido en el artículo 321 de la LCSP.

Asimismo, la valoración que se realiza en este Informe se ampara en la documentación remitida por el Grupo HUNOSA a través de la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales, SEPI (descrita en el apartado sobre contenido de este Informe) y versa sobre las categorías generales de contratos similares identificadas por el Grupo HUNOSA, sin perjuicio de los contratos concretos que se prevean suscribir de tales categorías⁵⁴.

⁵³ Expediente C-3513-14/D-6010.

⁵⁴ Las seis categorías de contratos han sido descritas en el apartado de contenido de este Informe y son: (i) Consultoría minero-industrial y energética; (ii) Asistencia en materia económico-financiera; (iii) Valorización y gestión de patrimonio minero-industrial; (iv) Formación; (v) Obra civil: dirección de obra, ejecución, coordinación de seguridad y salud y (vi) Restauración medioambiental de espacios mineros: redacción de proyectos, dirección de obra, ejecución, coordinación de seguridad y salud.

Por tanto, la CNMC valorará las categorías generales de contratos similares identificadas por el Grupo HUNOSA sin perjuicio de los contratos específicos que se celebren posteriormente (así como sus posibles modificaciones) los cuales deberán atender, en todo caso, a las consideraciones formuladas en este informe. De igual forma, en relación con los contratos intragrupo que se encuentren en vigor, deberán adecuarse, en la medida de lo posible, a las consideraciones formuladas en este informe; debiendo en todo caso hacerlo de forma imperiosa al finalizar su vigencia.

Adicionalmente, cabe resaltar que el presente informe se emite al amparo del artículo 321.6 de la LCSP y que esta actuación se entiende sin perjuicio del resto de competencias de inspección, supervisión y sanción que tiene atribuidas este organismo. Por tanto, lo recogido en este informe no condiciona ni vincula las actuaciones que, en un futuro, pudieran realizarse, en particular, desde una óptica sancionadora, respecto a las conductas realizadas por los operadores implicados.

4.2. Marco general del análisis

Garantizar la competencia en los procesos de compra pública, además de ser un imperativo legal⁵⁵, incentiva que las empresas ofrezcan bienes y servicios de mayor calidad y a menores precios, maximizando la eficiencia en la gestión de los fondos públicos. Cuando la competencia falla, hay, invariablemente, una pérdida de eficiencia económica y un innecesario desaprovechamiento de recursos públicos, siempre escasos y costosos. Al mismo tiempo, una menor tensión competitiva aumenta el riesgo de colusión.

Es por estas razones que los principios favorecedores de la competencia impregnan la normativa de contratación pública para todas las entidades sujetas a la legislación de contratos, incluyendo a las entidades del sector público que no son poder adjudicador. Aun partiendo de la base de que estas entidades desarrollan actividades mercantiles y que, por ello, la intensidad de las reglas de la contratación pública sobre ellas es menor, el legislador ha determinado que los principios de publicidad, concurrencia, transparencia, confidencialidad, igualdad y no discriminación sean de aplicación expresa a las entidades del sector público que carezcan del carácter de poder adjudicador.

Por ello, cualquier exención de la aplicación de la LCSP debe interpretarse de manera restrictiva, ya que están en juego los principios esenciales (publicidad, transparencia, competencia, etc.) aplicables a las relaciones contractuales de todas las entidades del sector público, como se ha expuesto con anterioridad.

⁵⁵ Entre otros, artículos 38 y 31.2 de la Constitución Española, y artículos 1 y 132 de la LCSP.

Aunque a las entidades que no son poderes adjudicadores no se les apliquen las Directivas UE de contratación pública con todo su rigor⁵⁶, se encuentran sujetas al TFUE (más en concreto, a las libertades fundamentales previstas en el mismo, incluyendo las disposiciones sobre el mercado interior y los principios de libre competencia, transparencia, publicidad, igualdad y no discriminación) y al Derecho de la Competencia por su condición de operadores económicos⁵⁷.

A efectos del presente Informe, es relevante destacar la condición de las entidades que no tienen el carácter de poderes adjudicadores⁵⁸, entendidas como aquellas entidades del sector público que se hayan creado para la realización de actividades de carácter mercantil o industrial y que participan en el mercado en competencia con otros operadores privados.

En consecuencia, es el carácter mercantil de la actividad de una entidad lo que justifica una aplicación más relajada del Derecho de contratación pública de la UE, siendo las notas definitorias de dicho carácter las siguientes: i) la presencia de ánimo de lucro como objetivo principal; ii) que la entidad opere en condiciones normales de mercado, iii) la asunción de los riesgos derivados de su actividad, y iv) la medida en que la entidad soporta las pérdidas derivadas del ejercicio de su actividad. La doctrina del TJUE exige, por tanto, un análisis material de la naturaleza de la actividad que realiza una actividad para poder categorizarla como mercantil, con independencia de su calificación formal (por ejemplo, en sus Estatutos o normas de creación).

⁵⁶ La Directiva 2014/24/UE en el artículo 1 se limita a los procedimientos de contratación realizados por poderes adjudicadores con respecto a contratos públicos y a concursos de proyectos cuyo valor estimado sea igual o superior a los umbrales establecidos. A pesar de la falta de referencia expresa en la Directiva a las entidades que no son poderes adjudicadores, éstas están sujetas al TFUE puesto que, respecto de ellas, tanto la Jurisprudencia del TJUE como la Comunicación Interpretativa de la Comisión sobre el Derecho comunitario aplicable en la adjudicación de contratos no cubiertos o sólo parcialmente cubiertos por las Directivas sobre contratación pública ([2006/C-179/02](#)), han señalado que el Derecho primario y, más en concreto, las libertades fundamentales previstas en el Tratado, incluyendo las disposiciones sobre el mercado interior y los principios de libre competencia, transparencia, publicidad, igualdad y no discriminación que establece el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea se aplican también a los contratos no comprendidos en el ámbito de aplicación de las Directivas sobre contratación pública (véanse los asuntos Bent Moustén Vestergaard, C-470/ 99 Universale-Bau, Coname o Teleaustria).

⁵⁷ En esta línea, la Jurisprudencia europea (sirva de ejemplo, STJCE, Asunto Telaustria, considerando 62 y Parking Brixen, (considerando 49) en la que se afirma explícitamente que «*aunque algunos contratos estén excluidos del ámbito de aplicación de las Directivas comunitarias que regulan los contratos públicos, las entidades adjudicadoras que los celebran están obligadas, no obstante, a respetar las normas fundamentales del Tratado*») como la Comunicación Interpretativa de la Comisión ([2006/C-179/02](#)).

⁵⁸ La condición de poder adjudicador viene definida en el artículo 3.3 de la LCSP, en la misma línea que la interpretación subjetivo-funcional que lleva a cabo la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (véase, en este sentido la STJUE de 5 de octubre de 2017, LitSpecMet y Vilniaus, as. C-567/15 apartado 31), plasmada a su vez en la Directiva 2014/24/UE (artículo 2.1.1 y 4).

En la medida en que se cumplan las condiciones anteriores, se podrá afirmar que las sociedades públicas desarrollan una actividad genuinamente mercantil. En ese escenario, salvo que se de alguna circunstancia especial de mercado (por ejemplo, que la entidad de que se trate ostente un cierto grado de poder de mercado) y se mantenga una separación nítida efectiva entre las actividades donde la entidad tenga una ventaja por el hecho de ser pública, como una reserva de actividad, y las destinadas a mercado (puramente mercantiles), en líneas generales, resulta escasamente concebible que un contrato intragrupo que sirva a actividades puramente mercantiles plantee distorsiones sobre la competencia.

En cualquier caso, se recuerda la necesidad de que de producirse dichos contratos intragrupo y pretender aplicar la exención del art. 321.6 de la LCSP, se prohíba toda cesión o subcontratación a terceros ajenos a las entidades del grupo empresarial, ya que de producirse estas, deberían ajustarse a los principios de contratación pública recogidos en los artículos 321 y 322 de la LCSP.

Por otro lado, parece razonable señalar que obligar a **sociedades que compiten en mercado con un carácter genuinamente mercantil** a someter toda su contratación a los principios de la legislación de contratos limitaría la capacidad de auto organización de estas entidades en una forma discriminatoria a la que tienen el resto de entidades privadas con las que compite, y podría ocasionar una desventaja competitiva a aquellas empresas por el hecho de ser públicas.

El principio de neutralidad competitiva impone que cualquier empresa (sea pública o privada), al competir en el mercado, debe poder actuar en igualdad de condiciones con el resto de agentes públicos o privados⁵⁹. En este sentido, entidades que se dediquen a actividades puramente mercantiles pertenecientes al sector público deben poder competir en condiciones de máxima igualdad con el resto de operadores privados del mercado en el que desarrollan su actividad, sin ningún tipo de privilegio ni desventaja en las normas ni en la forma que deben interpretarse las mismas⁶⁰.

⁵⁹ Recientemente, el 31 de mayo, la OCDE ha aprobado una [Recomendación](#) sobre neutralidad competitiva. La CNMC ha formado parte del grupo de redactores de la citada Recomendación. Se define este principio como: *a principle according to which all Enterprises are provided a level playing field with respect to a state's (including central, regional, federal, provincial, county, or municipal levels of the state) ownership, regulation or activity in the market.*

⁶⁰ Además de la Recomendación referida en la nota al pie anterior, véase en este sentido :“Neutralidad competitiva: reglas de juego uniformes para las empresas públicas y las privadas”, OCDE, 2012; y las [Directrices de la OCDE sobre el Gobierno Corporativo de las Empresas Públicas](#) (2015) en las que se señala, entre otros aspectos que: “La ley no debe discriminar indebidamente entre las empresas públicas y sus competidores en el mercado” y que “Cuando las empresas públicas realizan actividades económicas, es comúnmente

Por el contrario, si la entidad del sector público concernida desarrolla actividades cuyo carácter no es genuinamente mercantil, los contratos intragrupo pueden plantear distorsiones sobre la neutralidad competitiva. Es el caso, en particular, de situaciones en las que la entidad del sector público cuente con alguna actividad o ventaja exclusiva derivada de su carácter público, que la entidad desarrolla junto con otras actividades genuinamente mercantiles. En estas situaciones, en ocasiones existen mecanismos para separar ambas clases de actividades internamente, de manera legal, contable o funcional. Si no existen tales mecanismos, o incluso existiendo, no son suficientemente efectivos, los términos de una contratación intragrupo pueden llevar a la traslación o extensión de las ventajas exclusivas a otras sociedades del grupo.

En esta línea parecen pronunciarse las Directrices de la OCDE sobre el gobierno corporativo de las empresas públicas⁶¹ cuando señalan que *“las actividades de las empresas públicas se pueden dividir en dos categorías: las actividades de venta o reventa comercial y las que tienen por objeto cumplir una finalidad pública. En este último caso, o en la medida en que una actividad particular permita a una empresa pública cumplir tal propósito, la empresa pública debe atenerse a unas directrices en materia de contratación pública que garanticen la igualdad de condiciones para todos los competidores, ya sean públicos o privados”*.

Es en estos términos bajo los que se analizará la contratación objeto de informe.

4.3. Análisis de la contratación del Grupo HUNOSA objeto del informe

De acuerdo con la solicitud recibida, el Grupo HUNOSA solamente identifica dentro de las sociedades vinculadas por las relaciones contractuales intragrupo, a efectos del artículo 321.6 de la LCSP, a la matriz HUNOSA y a su filial SADIM.

Por lo tanto, **solamente constituyen objeto del presente informe los contratos que HUNOSA pretende suscribir con su filial SADIM**, participada al 100% por HUNOSA.

De acuerdo con la Instrucción General de Contratación del Grupo HUNOSA, HUNOSA no tiene carácter de poder adjudicador, y así se puso de manifiesto en la Instrucción General de Contratación de 4/7/2014, informada preceptivamente por la Abogacía del Estado.

aceptado que estas actividades deben llevarse a cabo sin ninguna ventaja o desventaja con respecto a otras empresas públicas o privadas”.

⁶¹ https://www.oecd-ilibrary.org/governance/directrices-de-la-ocde-sobre-el-gobierno-corporativo-de-las-empresas-publicas-edicion-2015_9789264258167-es

Adicionalmente el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su resolución número 596/2016, de 22 de julio, dictada en el recurso número 523/2016 lo señalaba indirectamente al categorizar a HUNOSA dentro de las entidades que reúnen las condiciones para no ser consideradas como poder adjudicador⁶²: *"HUNOSA es una sociedad mercantil que pertenece al Estado por estar participada al 100 por cien por la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI) [...] y que aparentemente y sin necesidad de profundizar más a los efectos de este recurso, no ha sido creada, ni se mantiene, específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil"*.

La citada resolución número 596/2016 también indicaba que: *"las necesidades que atiende [HUNOSA] son industriales y sin perjuicio de la existencia de ayudas de Estado que van reduciéndose mediante planes de empresa progresivos en función de la política europea, tal como se pueden consultar en su información institucional y cuentas anuales accesibles por medio de su página Web mantiene una actividad económica con arreglo a criterios mercantiles de obtención de lucro o ganancia"*.

De acuerdo con la información suministrada, HUNOSA y SADIM compiten en el mercado libre con otras empresas y operadores económicos, teniendo en cuenta los mercados en los que desarrollan cada una de ellas su actividad, sin que, según HUNOSA, desarrollen ninguna actividad que no persiga una finalidad genuinamente mercantil como, por ejemplo, por estar sujetas a obligaciones de servicio público o reservadas al sector público⁶³.

Según la información remitida por la solicitante, la contratación interna analizada (las seis categorías generales de contratos similares⁶⁴) se ampara en la

⁶² El mismo criterio mantiene el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en sus resoluciones 280/2018 y 450/2018. No obstante, el Tribunal de Cuentas, en su [informe nº 1028](#), de 27 de marzo de 2014, sostiene la tesis contraria, es decir, que HUNOSA y, también SADIM son poderes adjudicadores.

⁶³ Si bien no es el caso del Grupo HUNOSA, conviene recordar que, en principio, la realización de actividades que no se persigan una finalidad genuinamente mercantil, sino que se refieran a actividades que deriven de una obligación exclusiva e impuesta por el Estado, podría ser discutible que la adquisición de bienes o la prestación de servicios sean necesarios para la realización de la actividad mercantil propia del objeto social de la entidad contratante, por lo que podrían no darse los supuestos habilitantes para que se cumpla la exención prevista en la LCSP. Y, por ello, debieran ajustarse, al menos, a los principios orientadores de la contratación pública recogidos para los entes públicos que no son poderes adjudicadores, o bien, si la normativa sectorial lo permitiera, realizarse directamente por la propia entidad matriz.

⁶⁴ Concretamente: (i) Consultoría minero-industrial y energética; (ii) Asistencia en materia económico-financiera; (iii) Valorización y gestión de patrimonio minero-industrial; (iv) Formación; (v) Obra civil: dirección de obra, ejecución, coordinación de seguridad y salud y

cobertura de necesidades de la actividad mercantil propia del objeto social de la contratante (HUNOSA).

Concretamente, en relación al contenido específico de los contratos que se prevean suscribir entre las referidas sociedades del Grupo HUNOSA deberá prestarse especial atención a que: el objeto de los mismos debe reunir la condición de prestación complementaria de carácter necesario para la actividad mercantil principal de la entidad contratante, evitando prestaciones añadidas que no reúnan esta calificación y que puedan llevar a un cierto “empaquetamiento” de servicios que afecte a mercados conexos⁶⁵ la correspondiente contraprestación se debe ajustar a los precios de mercado; y deben evitarse cláusulas de cesión o subcontratación que desvirtúen la relación interna entre las sociedades que conforman el grupo empresarial, en contra del sentido del artículo 321.6 LCSP.

De acuerdo con lo información facilitada por HUNOSA:

- Con anterioridad a la aprobación de la actual Instrucción General de Contratación, efectiva desde el 30 de diciembre de 2019, los contratos suscritos entre HUNOSA y SADIM se formalizaban tras efectuar procedimientos de contratación, de entre los dispuestos en la propia Instrucción.

De acuerdo con las cuentas anuales consolidadas del Grupo HUNOSA del ejercicio 2019, los precios de transferencia entre segmentos se fijaban, con carácter general, a precios de mercado. De hecho, la mayor parte de los mismos derivan de contratos obtenidos por concurso, y en consecuencia con publicidad y concurrencia pública, y siempre y cuando representen la oferta más ventajosa económicamente⁶⁶.

(vi) Restauración medioambiental de espacios mineros: redacción de proyectos, dirección de obra, ejecución, coordinación de seguridad y salud.

⁶⁵ La utilización de la posición de dominio en un mercado para acceder y controlar mercados conexos abusando de aquélla también ha sido objeto de análisis por el TJCE en supuestos en que esta situación deriva de una regulación pública nacional. Así se afirma en la Sentencia de 25 de octubre de 2001 (Ambulanz Glöckner asunto C-475/99): «A este respecto, según reiterada jurisprudencia, constituye un abuso a efectos del art. 86 del Tratado el hecho de que una empresa que goza de una posición dominante en un mercado concreto, se reserve, sin necesidad objetiva, una actividad auxiliar que pudiera ser ejercida por una tercera empresa en el marco de las actividades de ésta en un mercado conexo, pero distinto, con el riesgo de eliminar toda competencia por parte de dicha empresa. Si la extensión de la posición dominante de la empresa a la que el Estado ha concedido derechos especiales o exclusivos es obra de una medida estatal, tal medida constituye una infracción del art. 90 del Tratado, en relación con el art. 86 del Tratado».

⁶⁶ No obstante, se recomienda extremar las preocupaciones en las licitaciones y comunicar a la CNMC cualquier indicio de colusión entre las empresas. Así en el reciente expediente sancionador de la CNMC ([S/DC/0627/18. Consultoras](#)) una de las irregularidades se produjo en una licitación de HUNOSA, indicándose (en la página 197) que: “En el primero de los

- Desde enero de 2020 la relación contractual entre HUNOSA y SADIM se materializa en encargos, habiéndose aprobado, el 15 de abril de 2020, el procedimiento para la realización de estos encargos en la “Instrucción para la realización de encargos a medios propios y empresas del grupo”. Entre otros aspectos, la citada instrucción de encargos establece, en su punto quinto (Tarifas y precios de encargo), que las filiales SADIM y Sadim Inversiones (la actual HUNOSA EMPRESAS) serán remuneradas en atención a las condiciones de mercado (dado que no cuenta con base de precios al no ser medio propio) y recoge un modelo (anexo iv) para los encargos a empresas del grupo que reitera, en su cláusula segunda (Presupuesto), que *“los trabajos objeto de este Encargo deberán ajustarse a las condiciones de mercado”*.

En este sentido, resulta procedente señalar que el Informe justificativo de precios de mercado en los encargos realizados por Hulleras de Norte, S.A. S.M.E. a Sociedad Asturiana de Diversificación Minera S.A. S.M.E., de febrero de 2021, remitido por el Grupo HUNOSA⁶⁷, justifica el precio de mercado de los encargos que HUNOSA realizó a SADIM en el año 2020, matizando que algunos de los trabajos no son producto de mercado al uso por las especiales características de los servicios solicitados⁶⁸.

contratos relativo al Asesoramiento para el Plan Estratégico - Expte C-3798 licitado por Hunosa, los contactos directos entre las empresas no ofrecen dudas y además se implementaron, de manera que se produjo la cobertura solicitada por KPMG a PA CONSULTING quedando afectada la licitación por la inexistencia de competencia entre los licitadores”.

⁶⁷ Se trata de un informe, de elaboración propia por HUNOSA, que engloba el siguientes listado de proyectos derivados de encargos realizados a SADIM por HUNOSA en el año 2020 para servicios y consultoría varios: (i) Trabajos de control de subsidencias en espacios afectados por la actividad minera 2020; (ii) Trabajos de coordinación de las visitas a las instalaciones del pozo Sotón; (iii) Apoyo técnico para la realización de diversos trabajos como soporte al departamento de seguridad y Brigada de Salvamento Minero; (iv) Apoyo técnico para la regularización del catastro Mieres y Langreo; (v) Impartición de cursos de formación en materia de atmósferas explosivas (ATEX) y Geomedia Profesional, así como los trabajos de adecuación de material didáctico (presentaciones de acciones formativas) según el procedimiento específico de HUNOSA; (vi) Apoyo técnico al departamento de innovación para la actualización de los planos de labores de las explotaciones mineras situadas en el área Aller (Santiago, San Jorge, Moreda, Tarancón, Santo Tomás y los pozos planos y grupos existente en el área); (vii) Dictamen técnico sobre el estado de los mosaicos del pozo Fondón y propuesta de actuación para su recuperación como elemento patrimonial; (viii) Trabajos de investigación y gestión documental para el archivo histórico de HUNOSA en relación a la memoria asociada a actuaciones y premios de la Brigada de Salvamento Minero y (ix) Apoyo técnico para la realización de trabajos de comprobación y subsanación de las observaciones indicadas en el documento de protección contra explosiones de la planta (térmica La Pereda).

⁶⁸ Así, por ejemplo, se considera que el precio de venta puede estar por debajo del mercado en el encargo para la realización de trabajos de investigación y gestión documental para el archivo histórico de HUNOSA en relación a la memoria asociada a actuaciones y premios de

En líneas generales, por lo tanto, se indica que los precios que se abonaron como contraprestación en los distintos tipos de contratos y servicios intragrupo habrían sido, de acuerdo con la información aportada por el Grupo HUNOSA, **remunerados aplicando criterios de precios de transferencia y de mercado, no observándose comportamientos anómalos en este sentido.**

Cabe señalar igualmente, que el GRUPO HUNOSA no ha aclarado qué **régimen jurídico aplicará a sus relaciones intragrupo** (encargos o contratos no sujetos a la LCSP). Es decir, desde 2020, como se ha explicado con anterioridad, ha aplicado la referida Instrucción interna para la realización de encargos no solo a medios propios de HUNOSA (como FUBSA y GRUPO TRAGSA), también a sus empresas del Grupo. Teniendo en cuenta que desde el 1 de enero de 2021 se encuentra vigente la excepción del artículo 321.6 de la LCSP, resulta conveniente que el Grupo HUNOSA adapte su normativa interna y actuación a tal efecto.

Por otro lado, respecto a la existencia de **cláusulas de cesión o subcontratación**, si bien no se encuentra recogida en los contratos analizados, sí se han llevado a la práctica en, al menos, uno de los encargos analizados⁶⁹. Se recuerda que esta posibilidad debe eliminarse de todos los contratos intragrupo que se puedan firmar en un futuro en los que se pretenda por la entidad acogerse al artículo 321.6 de la LCSP.

Adicionalmente, cabe señalar que la **disposición adicional quincuagésima quinta⁷⁰ (DA 55ª) de la LCSP** establece que HUNOSA y sus filiales podrán tener la **consideración de medios propios** personificados y servicios técnicos de la Administración General del Estado, de las entidades del sector público estatal que tengan la condición de poder adjudicador, del Principado de Asturias y de las demás Comunidades Autónomas, bajo ciertos requisitos⁷¹ y estarán obligadas a realizar, con carácter exclusivo, los trabajos que estos les

la Brigada de Salvamento Minero, dado el conocimiento y experiencia del personal de SADIM en la materia.

⁶⁹ En el Informe justificativo de precios de mercado, elaborado por HUNOSA, se indica que “determinados trabajos muy especializados son subcontratados por parte de SADIM a terceras sociedades” en el encargo de HUNOSA con SADIM para los trabajos de coordinación de las visitas a las instalaciones del pozo Sotón.

⁷⁰ Esta Disposición Adicional 55ª (Régimen jurídico de HUNOSA y sus filiales y la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre, como medios propios y servicios técnicos) se añade, con vigencia indefinida, por la disposición final 7.2 del [Real Decreto-ley 11/2020](#), de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19.

⁷¹ Los requisitos establecidos en el punto 2º de la letra d) del apartado 2 del artículo 32 de la LCSP, y en las letras a) y b) del apartado 4 del citado artículo.

encomienden en las materias señaladas⁷².

Asimismo, HUNOSA y sus filiales podrán tener la consideración de medios propios personificados y servicios técnicos de las entidades pertenecientes al sector público que no tengan la consideración de poder adjudicador y sean dependientes de algunas de las Administraciones citadas en el párrafo anterior, pudiendo recibir encargos de las mismas siempre que se cumplan los requisitos del artículo 33 de la LCSP.

La DA 55ª de la LCSP habilita, por lo tanto, al Grupo HUNOSA como medio propio del sector público para la restauración de espacios afectados por la minería. Según la información suministrada por el Grupo, ni HUNOSA matriz ni sus filiales se han constituido en la actualidad como medio propio. No obstante, se prevé que adquieran tal condición una vez superen los trámites establecidos al efecto (como el informe favorable de la IGAE, previsto en el artículo 86.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas).

En cualquier caso, el hecho de que las entidades del Grupo HUNOSA adquieran la condición de medio propio del sector público podría afectar a las conclusiones de este informe puesto que, como se ha explicado anteriormente, la racionalidad que subyace a la excepción del art. 321.6 LCSP es que son sociedades mercantiles que compiten en el mercado con otros operadores y que el hecho de sujetar determinadas relaciones intragrupo a la normativa de contratos públicos (en esencia artículos 321 y 322 LCSP) supone una desventaja para las primeras.

⁷² El apartado 3 de la DA 55ª establece que HUNOSA y sus filiales podrán prestar, por encargo de las entidades del sector público de las que sean medio propio o servicio técnico, las siguientes actividades:

- a) La realización de todo tipo de proyectos, obras, trabajos y prestación de servicios de desarrollo de actuaciones de restauración, incluyendo la restauración forestal o silvícola y el saneamiento atmosférico, de zonas degradadas y espacios afectados a causa de la actividad minera o como consecuencia del cierre ordenado de minas subterráneas o de la restauración de explotaciones a cielo abierto.
- b) La realización de proyectos, obras o servicios orientados a la creación o rehabilitación de dotaciones o infraestructuras que permitan el desarrollo alternativo y medioambientalmente sostenible de las zonas recuperadas, así como los que resulten necesarios para el mejor uso y gestión de los recursos naturales afectados por las actividades mineras o para potenciar la reactivación económica y el desarrollo alternativo de las zonas afectadas por el ajuste de la minería del carbón.
- c) La recogida, transporte, eliminación, almacenamiento, transformación, mejora, revalorización y gestión de escombreras, productos, subproductos y residuos provenientes del cierre de las minas o de las actividades de regeneración, incluyendo la mejora de las instalaciones de canalización, depuración y regeneración de aguas residuales.
- d) La promoción, investigación, desarrollo, innovación y adaptación de nuevas técnicas, equipos, sistemas o procesos destinados a la regeneración o recuperación de las zonas degradadas por la minería del carbón.

Desde la CNMC, más allá del cumplimiento estricto de los requisitos establecidos en la normativa de referencia (LCSP y Ley 40/2015, esencialmente) se viene advirtiendo de las distorsiones sobre la competencia que se producirían de una utilización incorrecta de la figura del encargo⁷³: por un lado, una limitación del acceso de operadores (públicos y privados) al aprovisionamiento de bienes y servicios, que puede conducir a una menor eficiencia en la gestión de los fondos públicos⁷⁴, sobre todo cuando dicha figura se utiliza de forma recurrente o sistemática; por otro, la creación de ventajas a favor de los operadores que reciben los encargos, que le puede permitir fortalecer su posición competitiva frente a sus rivales en otros mercados, produciendo igualmente un efecto expulsión sobre los competidores en dichos mercados.

Por tanto, en el marco del presente informe, cabe señalar que la configuración de la condición de medio propio a las entidades del Grupo HUNOSA debería plantearse de manera que, tanto por el volumen de encargos a realizar como por el importe de las tarifas a aplicar, no coloque a la entidad en una posición de ventaja competitiva en el mercado libre. Se entiende por mercado libre aquel en el que, conforme a la normativa de contratación pública, podrán desarrollar su actividad (hasta el 20% de su volumen de actividades) en competencia con otros operadores.

Adicionalmente, para evitar la ruptura de la neutralidad competitiva, resulta necesario adoptar las medidas oportunas destinadas a evitar el riesgo de incurrir en subvenciones cruzadas entre actividades, las retribuidas vía tarifaria y las sometidas a mercado libre.

Por tanto, las entidades del Grupo deben garantizar la imposibilidad de realizar transferencias de recursos desde un área reservada de negocio que pudiera ser lucrativa a un sector totalmente sometido a la libre competencia, garantizando la separación entre ambas actividades⁷⁵. Según el Grupo HUNOSA, dado que todavía ni HUNOSA ni sus filiales se han constituido como medio propio, no se ha realizado la separación contable entre las actividades realizadas como

⁷³ En la [Guía de Contratación Pública y Competencia \(2011\)](#), el [Informe sobre los medios propios y las encomiendas de gestión: Implicaciones de su uso desde la óptica de la promoción de la competencia \(2013\)](#), o el Informe sobre el Anteproyecto de Ley de Contratos del Sector Público ([IPN/CNMC/010/15](#)), la CNMC ha analizado la utilización de las figuras de convenios y encargos con el objeto de evitar restricciones injustificadas a la competencia. Además, cabe recordar que la CNMC está preparando una actualización de estas recomendaciones en base al análisis de la situación regulatoria vigente, valiéndose, entre otras actuaciones, de la celebración de una jornada con expertos y de una consulta pública.

⁷⁴ Se recuerda que frente a los contratos públicos, los encargos no están sujetos en su adjudicación a los principios de concurrencia, igualdad, no discriminación y salvaguarda de la libre competencia, y constituyen una figura similar a la adjudicación directa.

⁷⁵ Según el Grupo HUNOSA, ninguna de las categorías generales de contratos, objeto de este informe, sirve o podría servir en el futuro para la realización de un encargo que pudiera ser recibido por HUNOSA como medio propio.

encargos y el resto de actividades económicas.

En cualquier caso, a modo de resumen, habida cuenta de que las categorías generales de contratos a que se refiere este informe relacionan a las distintas sociedades integrantes del Grupo para la realización de sus actividades genuinamente mercantiles, y que no se observan indicios de que los precios de los contratos intragrupo no sean de mercado, **no se aprecian a priori distorsiones a la competencia en el sentido previsto en el artículo 321.6 LCSP.**

5. CONCLUSIONES

El presente informe se enmarca en la excepción prevista en el apartado 6 del artículo 321 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, para contratos adjudicados por entidades del sector público que no sean poder adjudicador, siempre que se cumplan una serie de condiciones. Entre ellas, que no se distorsione la libre competencia en el mercado. Cabe advertir que este informe se entiende sin perjuicio del resto de competencias de inspección, supervisión y sanción que tiene atribuidas este organismo.

Las entidades del sector público que no sean poder adjudicador están sujetas, con carácter general, a los principios de la LCSP de publicidad, concurrencia, transparencia, confidencialidad, igualdad y no discriminación. Ahora bien, atendiendo a su carácter mercantil y a que desarrollan sus actividades genuinamente mercantiles en competencia con operadores privados, el artículo 321.6 de la LCSP prevé la posibilidad de que puedan realizar contratos intragrupo sin someterse a los principios anteriores, siempre que no se distorsione la libre competencia en el mercado.

El principio de neutralidad competitiva impone que cualquier empresa, pública o privada, al competir en el mercado, debe poder actuar en igualdad de condiciones con el resto de agentes públicos o privados. En este sentido, entidades que se dediquen a actividades puramente mercantiles pertenecientes al sector público deben poder competir en condiciones de igualdad con el resto de operadores privados del mercado en el que desarrollan su actividad, sin ningún tipo de privilegio ni desventaja en las normas ni en la forma que deben interpretarse las mismas.

Por el contrario, si la entidad del sector público concernida desarrolla actividades cuyo carácter no es genuinamente mercantil, los contratos intragrupo pueden plantear distorsiones sobre la neutralidad competitiva. Es el caso, en particular, de situaciones en las que la entidad del sector público cuente con alguna actividad o ventaja exclusiva derivada de su carácter público, que la entidad desarrolla junto con otras actividades genuinamente mercantiles.

El **Grupo HUNOSA** es una organización empresarial del sector energético-minero de titularidad pública, propiedad cien por cien de SEPI. Centra su actividad en la energía, los servicios energéticos y el medio ambiente. Está formado por la matriz Hulleras del Norte (HUNOSA) y dos filiales (SADIM y HUNOSA EMPRESAS).

El Grupo ha venido recibiendo diferentes ayudas públicas en los últimos años, destacando por su cuantía y duración las que vienen a compensar los costes por las prejubilaciones de la plantilla por el proceso de cierre de minas, con la preceptiva autorización de la Comisión Europea.

De acuerdo con la solicitud de informe realizada, solamente se van a considerar, a efectos del informe art. 321.6 LCSP, las relaciones intragrupo entre la matriz HUNOSA y su filial SADIM. Esta filial, creada en 1999, realiza trabajos de consultoría y asistencia técnica en diversos ámbitos, destacando el de la ingeniería. Debe reseñarse que SADIM ha experimentado notables dificultades financieras en los últimos años (entre 2012 y 2019 la cuenta de resultados ha tenido pérdidas) si bien las medidas adoptadas de reestructuración de sus actividades han facilitado que vuelva a tener un ligero beneficio en las cuentas de 2020.

De acuerdo con la información suministrada, HUNOSA y SADIM compiten en el mercado libre con otras empresas y operadores económicos, teniendo en cuenta los mercados en los que desarrollan cada una de ellas su actividad, sin que, según HUNOSA, desarrollen ninguna actividad que no persiga una finalidad genuinamente mercantil como, por ejemplo, por estar sujetas a obligaciones de servicio público o reservadas al sector público.

En líneas generales, los precios que se abonaron como contraprestación en los distintos tipos de contratos y servicios intragrupo habrían sido, de acuerdo con la información aportada por el Grupo HUNOSA, remunerados aplicando criterios de precios de transferencia y de mercado, no observándose indicios de lo contrario.

Una reciente reforma legal de la LCSP ha habilitado al Grupo HUNOSA como medio propio del sector público para la restauración de espacios afectados por la minería. Aunque esta habilitación todavía no se ha llevado a la práctica, se recomienda que en el momento en que se adquiriera tal condición se establezcan las medidas oportunas tanto para evitar la creación de ventajas a favor de los operadores que reciben los encargos, que le pudiera permitir fortalecer su posición competitiva, como para la adopción de medidas de separación contable respecto al resto de actividades. Todo ello con el fin de evitar la ruptura del principio de neutralidad competitiva entre las entidades que adquieran la condición de medio propio y sus competidores en el mercado libre.

En resumen, en el caso concreto de los contratos internos entre sociedades mercantiles estatales que integran el Grupo HUNOSA, que son el objeto exacto de este informe, habida cuenta de que las categorías generales de contratos identificadas tienen como finalidad principal atender a las necesidades de las sociedades del Grupo para realizar sus actividades genuinamente mercantiles, y que no se observan, de acuerdo con la información suministrada por el Grupo HUNOSA, indicios de que los precios de los contratos intragrupo sean de no mercado, no se aprecian a priori distorsiones a la competencia en el sentido previsto en el artículo 321.6 LCSP.