

RESOLUCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR INCOADO A LA SOCIEDAD GAOLANIA SERVICIOS, S.L. POR EL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE CONTRATACIÓN Y APODERAMIENTO CON LOS CLIENTES

(SNC/DE/048/23)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D.^a Pilar Sánchez Núñez

Consejeros

D. Josep Maria Salas Prat

D. Carlos Aguilar Paredes

Secretario

D.Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 23 de mayo de 2024

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

I. ANTECEDENTES

Primero. Supervisión del traspaso de consumidores a GAOLANIA SERVICIOS, S.L.

En el marco del periodo de información previa con el fin de conocer las circunstancias del traspaso de consumidores entre las sociedades comercializadoras de energía eléctrica LORCA ENERGIA, S.L. y LUZ SURESTE, S.L. y tras el cese en la actividad de comercialización el 15 de noviembre de 2022 por parte de LUZ SURESTE, S.L., esta Comisión ha supervisado los cambios de comercializador de los puntos de suministro contratados por esta compañía, pudiendo detectar que, al menos 69 puntos de suministro fueron objeto de cambio de comercializador en favor de la sociedad GAOLANIA SERVICIOS, S.L.

Segundo. Incoación del procedimiento sancionador

El 2 de octubre de 2023, de conformidad con lo establecido en los artículos 63 y 64.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, Ley 39/2015), la Directora de Energía de la CNMC acordó incoar un procedimiento sancionador dirigido contra GAOLANIA SERVICIOS, S.L. como empresa comercializadora de electricidad presuntamente responsable de la infracción establecida en el artículo 66.4 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico (en adelante, Ley del Sector Eléctrico), por el incumplimiento de los requisitos de contratación y apoderamiento con los clientes.

Según el acuerdo de incoación, los hechos que motivaron la incoación del procedimiento radican en la presunta activación por parte de GAOLANIA SERVICIOS, S.L. de dos contratos de suministro con los consumidores [CONFIDENCIAL] que suponen el cambio de comercializador de 69 puntos de suministro, sin que conste acreditada la correcta formalización del contrato, y, por tanto, sin quedar acreditado el cumplimiento de los requisitos de contratación y apoderamiento con los clientes, al realizarse el cambio de comercializador de los 69 CUPS en una fecha, 21/10/2022, discordante con la fecha que muestra el certificado de firma electrónica, 01/03/2023.

Con fecha 3 de octubre de 2023 a las 12:10 horas, GAOLANIA SERVICIOS, S.L. accedió a la notificación del Acuerdo de incoación, que había sido puesta a su disposición el mismo día, según obra en el expediente administrativo.

Tercero. Alegaciones de GAOLANIA SERVICIOS, S.L. al Acuerdo de Incoación

Con fecha 5 de octubre de 2024, tuvo entrada en el Registro de la CNMC escrito de GAOLANIA SERVICIOS, S.L. (en adelante, GAOLANIA) en el que manifiesta:

- Que el acuerdo de incoación del expediente sancionador se fundamenta exclusivamente en que no consta acreditado en los documentos aportados la formalización de dos contratos suscritos con clientes, considerando así la CNMC que existe una fecha discordante entre la fecha del contrato y la indicada en el certificado de firma electrónica.
- Que pese a haber adjuntado la documentación solicitada en respuesta al requerimiento de información de la CNMC, se adjuntaron certificados de firma electrónica avanzada que no correspondían a los contratos solicitados, por lo

que el número de referencia del documento enviado no coincide con la referencia de los contratos suscritos con los clientes.

- Que GAOLANIA no ha tenido conocimiento del error indicado hasta que le fue notificado el acuerdo de incoación, y tampoco recibió requerimiento de la CNMC para proceder a la subsanación del defecto.
- Que adjunta los documentos con el correspondiente certificado de firma electrónica avanzada (contrato [CONFIDENCIAL])

Por ello, GAOLANIA solicita el archivo de actuaciones sin que sea necesaria la formulación de la propuesta de resolución por inexistencia de hechos constitutivos de infracción en virtud del artículo 89 de la Ley 39/2015.

Cuarto. Apertura de periodos de prueba. Requerimiento de información

Con fecha 18 de octubre de 2023 la instructora adoptó acuerdo de apertura de un periodo de prueba y remitir oficio a la sociedad de prestación de servicios de firma electrónica, SIGNATURIT SOLUTIONS, S.L. para esclarecer la exactitud de los certificados y el documento firmado asociado, habida cuenta la existencia de documentación contradictoria en la vinculación de los certificados de firma electrónica avanzada con la firma de los contratos de suministro objeto del expediente.

Dicho acuerdo de apertura de periodo probatorio fue notificado electrónicamente a GAOLANIA y el requerimiento de información fue notificado por vía postal a la referida sociedad prestadora de servicios de firma electrónica. Ambas empresas accedieron a las notificaciones practicadas.

Con fecha 27 de octubre de 2023 tiene entrada en el registro de la CNMC escrito de alegaciones de GAOLANIA frente al acuerdo de apertura de periodo de prueba en los siguientes términos:

- Se reitera que los contratos de suministro fueron firmados en fecha 21/10/2022 mediante su propio sistema informático de firma, no mediante el tercero de confianza SIGNATURIT SOLUTIONS, S.L.
- Los documentos firmados mediante los servicios de firma de SIGNATURIT SOLUTIONS, S.L. en fecha 01/03/2023 se corresponden con otros documentos, y no con los referidos contratos de suministro. En concreto, indica que se corresponden con dos documentos de representación para la gestión del contrato de suministro, firmados por las sociedades [CONFIDENCIALIDAD], documentos que no son aportados.

- Los certificados de firma emitidos por la sociedad SIGNATURIT SOLUTIONS, S.L. (folios 106 a 109) fueron enviados erróneamente por su parte y son ajenos a la instrucción del presente procedimiento.
- La sociedad [CONFIDENCIALIDAD] continua en la actualidad siendo cliente de GAOLANIA SERVICIOS, S.L., manteniendo en vigor los contratos de suministro referidos, por lo cual adjunta como prueba el documento que se incorpora al expediente como folio 252, consistente en una declaración firmada por dicho cliente donde certifica que fue en fecha 21 de octubre de 2022 cuando la sociedad firmó el contrato de suministro de referencia [CONFIDENCIALIDAD] y a través del teléfono número [CONFIDENCIALIDAD].

GAOLANIA solicita nuevamente el archivo del presente procedimiento sancionador.

Con fecha 8 de noviembre de 2023, SIGNATURIT SOLUTIONS, S.L. presenta escrito de contestación al requerimiento probando que el dispositivo CD que contiene los documentos objeto de requerimiento de información llegó a su destino en un estado visiblemente deteriorado que le impide cumplimentar el requerimiento evacuado.

Con fecha 20 de noviembre de 2023, la instructora del procedimiento abre otro periodo de prueba para facilitar la remisión por medios electrónicos de nuevo requerimiento de información evacuado a la empresa SIGNATURIT SOLUTIONS a fin de lograr el esclarecimiento de hechos que resultan fundamentales para la resolución del procedimiento sancionador.

Con fecha 27 de noviembre de 2023, tiene entrada en el Registro de la CNMC escrito de SIGNATURIT SOLUTIONS, S.L. dando contestación al nuevo requerimiento de información en los siguientes términos:

- Que los documentos firmados en fecha 01/20/2023 a través de la firma electrónica avanzada de su sociedad fueron los que se adjuntan (folios 360 y 361).
- En concreto, el primero estaba firmado por [CONFIDENCIALIDAD] el 01/03/2023 y, se comprueba que no se trata del contrato de suministro con cambio de comercializador, sino, como afirmaba GAOLANIA en su escrito de alegaciones frente a la apertura de periodo de prueba, de fecha 27 de octubre de 2022, se trata de un documento de representación.
- El segundo es el mismo documento de representación, firmado por el cliente [CONFIDENCIALIDAD] en fecha 01/03/2023, confirmando que tampoco se

trataría por tanto en este caso, de la firma del contrato de suministro con cambio de comercializador que se activó el 21 de octubre de 2022.

- Se confirma que, a través de sus sistemas de firma electrónica, no se realizó la realización de ningún envío de documentación para firmar proveniente del remitente GAOLANIA en fecha 21/10/2022

Finalmente, con fecha 2 de febrero de 2024, la instructora remite a [CONFIDENCIALIDAD], requerimiento de información donde se le solicita confirmación por su parte relativa a la firma en fecha 21 de octubre de 2022 del contrato de suministro a favor de la comercializadora GAOLANIA para 27 CUPS de su titularidad.

Intentada la notificación electrónica del mencionado requerimiento y la notificación postal al domicilio social con resultado infructuoso, se constata la imposibilidad de obtener la información requerida a la referida sociedad.

Quinto. Propuesta de resolución

El 12 de marzo de 2024 la Directora de Energía de la CNMC formuló Propuesta de Resolución del procedimiento sancionador incoado. De forma específica, por medio de dicho documento, propuso adoptar la siguiente resolución:

“ACUERDA PROPONER

A la Sala de Supervisión Regulatoria, como órgano competente para resolver el presente procedimiento sancionador, que:

PRIMERO. *Declare que la sociedad GAOLANIA SERVICIOS, S.L. no es responsable de la comisión de una infracción leve, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66.4 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico.*

SEGUNDO. *Declare la finalización del presente expediente con archivo de las actuaciones en base a lo estipulado en el artículo 89.1.a) y b) de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas”.*

Con fecha de 13 de marzo de 2024, GAOLANIA accedió a la notificación de la propuesta de resolución practicada que había sido puesta a su disposición el mismo día, según obra en el expediente administrativo.

GAOLANIA no ha presentado alegaciones a la propuesta de resolución.

Sexto. Finalización de la Instrucción y elevación del expediente a la Secretaría del Consejo

La Propuesta de Resolución fue remitida a la Secretaría del Consejo de la CNMC por la Directora de Energía, mediante escrito de fecha 16 de abril de 2024, junto con el resto de documentos que conforman el expediente administrativo, en los términos previstos en el artículo 23.a) del Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

De acuerdo con la documentación obrante en el expediente administrativo, en el presente procedimiento sancionador se consideran

HECHOS PROBADOS

PRIMERO. Los documentos, fechados en 1 de marzo de 2023, y remitidos en un primer momento por la sociedad GAOLANIA como supuestamente justificativos de la firma por parte de las dos sociedades clientes, para la contratación del suministro eléctrico de 69 CUPS con cambio de comercializador, se confirman erróneos.

Los justificantes de firma electrónica en fecha 01/03/2023, por parte de las sociedades [CONFIDENCIALIDAD], enviados por GAOLANIA (folios 106 a 109), no se corresponden con la firma de contratos de suministro con cambio de comercializador.

Los certificados de firma electrónica de fecha 01/03/2023 se corresponden con la firma por parte de las dos mencionadas sociedades de un documento de representación (folios 360 y 361), según queda acreditado por certificación emitida por la sociedad de prestación de servicios de firma electrónica avanzada SIGNATURIT SOLUTIONS, S.L. Por tanto, los documentos firmados en fecha 01/03/2023 no son contratos de suministro, y no suponen la firma en dicha fecha de ningún tipo de cambio de comercializador.

SEGUNDO. Los contratos de suministro con cambio de comercializador, firmados por las sociedades [CONFIDENCIALIDAD], se firmaron mediante sistemas informáticos de firma electrónica propios de la sociedad GAOLANIA en fecha 21 de octubre de 2022.

En el caso concreto de [CONFIDENCIALIDAD], lo anterior queda acreditado mediante testimonio de la propia sociedad cliente, que manifiesta haber realizado la firma de su contrato de suministro para 52 CUPS en la mencionada fecha de activación, 21 de octubre de 2022 (folio 252).

Adicionalmente a lo anterior, GAOLANIA ha aportado certificado de firma en rectificación del erróneamente enviado (folio 146) donde consta como número de referencia del documento al que se refiere la firma, el código numérico común para los 54 CUPS referenciados, documentos [CONFIDENCIALIDAD].

Respecto a los 27 CUPS titularidad de la sociedad [CONFIDENCIALIDAD], el certificado de firma a través de medios electrónicos propios de la comercializadora GAOLANIA señala como día y hora de la firma el 21 de octubre de 2022 a las 21:51:23 horas (folio 147), y el código de documento enviado a la firma [CONFIDENCIALIDAD].

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Habilitación competencial de la CNMC

De conformidad con lo previsto en el artículo 73.3.c) de la Ley del Sector Eléctrico corresponde a la CNMC la imposición de las sanciones por la comisión de la infracción leve tipificada en el artículo 66.4 de dicha Ley.

En concreto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 29 de la Ley 3/2013 y en el artículo 14 del Estatuto Orgánico de la CNMC, corresponde a la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC la Resolución de este procedimiento.

Segundo. Procedimiento aplicable

Resultan de aplicación las especificaciones procedimentales dispuestas en el capítulo II del Título X de la Ley del Sector Eléctrico. En este sentido, conforme a lo establecido en el artículo 79 de la Ley del Sector Eléctrico, el plazo para resolver y notificar este procedimiento sancionador es de nueve meses.

En lo demás, el procedimiento aplicable es el establecido en la Ley 39/2015 y, en particular, sus artículos 63, 64, 85, 89 y 90, en los que se contemplan especialidades relativas al procedimiento sancionador. Asimismo, resultan de aplicación los principios de la potestad sancionadora contenidos en el capítulo III del título preliminar de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

Tercero. Tipificación de los hechos probados

El artículo 66.4 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, contempla entre las infracciones leves, *“El incumplimiento por parte de los comercializadores de los requisitos de contratación y apoderamiento de los clientes”*.

De este modo, como titular del contrato de suministro con el cliente, se exige al comercializador la verificación del consentimiento otorgado por el consumidor en el procedimiento de contratación.

Por su parte, el artículo 46.1.g) de la misma Ley establece entre las obligaciones de los comercializadores la de “*Formalizar los contratos de suministro con los consumidores de acuerdo con la normativa reglamentaria que resulte de aplicación*”, en el marco del más amplio derecho de los consumidores a elegir comercializadora establecido en la letra a) del apartado 1 del artículo 44 del citado texto legal.

Por tanto, el Acuerdo de incoación del presente procedimiento sancionador recogía la conducta sancionable constitutiva de ilícito administrativo previsto en el artículo 66.4 de la Ley del Sector Eléctrico, consistente en la dejación u omisión de control acerca de la identidad del consumidor y del otorgamiento efectivo del consentimiento en el momento previo a los trámites de activación del contrato de suministro eléctrico.

A la vista de la aportación durante la fase de instrucción del presente procedimiento de los nuevos documentos reseñados en los antecedentes y hechos probados de la presente resolución (unos proporcionados directamente por GAOLANIA y otros obtenidos por esta Comisión como es la certificación emitida por la sociedad de prestación de servicios de firma electrónica SIGNATURIT SOLUTIONS, S.L., junto con el testimonio de uno de los clientes y no objeción expresa del otro a quien se practicó notificación que resultó infructuosa) y la congruencia existente en el contenido de todos ellos, así como de las alegaciones vertidas por GAOLANIA, cabe concluir que todo ello constituye prueba suficiente de la inexistencia de los hechos que hubieran podido constituir la infracción administrativa anteriormente tipificada y, por consiguiente, corresponde finalizar el presente expediente con archivo de las actuaciones practicadas, en base a lo estipulado en el artículo 89.1.a) de la Ley 39/2015 respecto del cliente [CONFIDENCIALIDAD] y en base a lo estipulado en el artículo 89.1.b) de la Ley 39/2015 respecto del cliente [CONFIDENCIALIDAD].

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

RESUELVE

PRIMERO. — Declarar que la sociedad GAOLANIA SERVICIOS, S.L. no es responsable de la comisión de una infracción leve, de conformidad con lo

dispuesto en el artículo 66.4 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico.

SEGUNDO. — Declarar la finalización del presente expediente con archivo de las actuaciones en base a lo estipulado en el artículo 89.1.a) y b) de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Energía y notifíquese a la interesada.

La presente resolución agota la vía administrativa, no siendo susceptible de recurso de reposición. Puede ser recurrida, no obstante, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional cuarta, 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio.