

ACUERDO DE NO INCOACIÓN Y ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES

NATURGY IBERIA

S/0037/19

CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA

Presidenta

D^a. Cani Fernández Vicién

Consejeros

D^a. María Jesús Martín Martínez

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

Secretario del Consejo

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 29 de julio de 2024

La Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (**CNMC**) con la composición expresada, ha dictado la siguiente resolución en el expediente de referencia a raíz de la denuncia presentada por Federación de Asociaciones de Consumidores y Usuarios de Andalucía-Consumidores en Acción (**FACUA**) contra NATURGY IBERIA S.A. (**NATURGY**) por la publicidad de sus productos de suministro de electricidad, comercializados bajo la denominación “*Superpack Naturgy Luz*”.

ÍNDICE DE CONTENIDO

1. ANTECEDENTES.....	3
2. LAS PARTES	4
2.1. NATURGY IBERIA, S.A.....	4
2.2. FACUA-Consumidores en Acción.....	4
3. MERCADO AFECTADO.....	5
3.1. Mercado de producto	6
3.2. Mercado geográfico.....	7
3.3. Marco normativo	8
4. HECHOS DENUNCIADOS	11
5. FUNDAMENTOS DE DERECHO	21
5.1. Competencia para resolver.....	21
5.2. Objeto de la resolución y propuesta del órgano instructor.....	22
5.3. Valoración de la Sala de Competencia	22
5.3.1. Infracción del artículo 3 de la LDC.....	23
5.3.1.1. Sobre la conducta desleal	23
5.3.1.1.1. Principios	23
5.3.1.1.2. Aplicación al caso concreto	24
5.3.1.2. Afectación al interés público por falseamiento de la competencia.....	27
5.3.1.2.1. Principios	27
5.3.1.2.2. Aplicación al caso concreto	28
6. ACUERDA	29

1. ANTECEDENTES

- (1) Con fecha 27 de junio de 2019 se recibió en la CNMC denuncia de FACUA contra NATURGY por prácticas que podrían constituir una vulneración de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (**LDC**) (folios 4 a 14).
- (2) La denuncia presentada fue analizada inicialmente por la Dirección de Energía en el expediente CNS/DE/523/20 y posteriormente reasignada a la Dirección de Competencia. Con la intención de determinar con carácter preliminar si concurrían las circunstancias que justificaran la incoación de un expediente sancionador, la Dirección de Competencia inició actuaciones de información reservada (S/0037/19 NATURGY IBERIA)
- (3) Con fecha 30 de agosto de 2019, la Dirección de Competencia remitió a NATURGY un requerimiento de información (folios 15 a 19) por el que se solicitaba información relativa a los productos *Superpack luz*. Con fecha 27 de septiembre de 2019, NATURGY contestó al citado requerimiento de información (folios 25 a 58). Con fecha 17 de julio de 2020, NATURGY comunicó el carácter no confidencial de su escrito de contestación (folios 104 y 105).
- (4) El 14 de enero de 2020 FACUA envió escrito para conocer el estado de tramitación de la denuncia (folio 82).
- (5) Con fecha 15 de abril de 2020, FACUA remitió un escrito de denuncia en el que reproducía literalmente de nuevo el escrito de fecha 26 de junio de 2019, sin aportar información nueva (folios 86 a 99).
- (6) Con fecha 4 de septiembre de 2020, tras analizar toda la información obtenida, la Dirección de Competencia propuso a la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC la no incoación del procedimiento sancionador y el archivo de las actuaciones seguidas, de acuerdo con el artículo 49.3 de la LDC, al no apreciar indicios de infracción del artículo 3 de la LDC (folios 130 a 141).
- (7) Con fecha 10 de noviembre de 2020, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC acordó la devolución de las actuaciones al órgano de instrucción para la práctica de nuevas actuaciones de investigación, y concretamente, la realización de un requerimiento recogiendo una serie de cuestiones (folios 143 a 150).
- (8) El 23 de noviembre de 2020, en cumplimiento del mandato realizado por el Consejo de la CNMC a la Dirección de Competencia, se requirió a NATURGY para que facilitase dicha información (folios 154 a 155). Con fecha 21 de diciembre de 2020, NATURGY, contestó al requerimiento de información (folios 184 a 199), habiéndose concedido una ampliación del plazo (folios 178 y 179), remitiendo posteriormente información adicional el 24 de diciembre de 2020 (folios 203 a 205) y el 9 de febrero de 2021 (folios 211 a 216). Con fecha 21 de

julio de 2021 NATURGY ha remitido la versión no confidencial de sus escritos de fecha 21 y 24 de diciembre de 2020 (folios 230 a 241).

- (9) Con fecha 21 de enero de 2021 la Dirección de Competencia solicitó informe a la Dirección de Energía (folios 206 a 207) que fue emitido con fecha 18 de febrero de 2021 (folios 217 a 226).
- (10) Con fechas 27 de julio de 2021, 4 de agosto de 2021 y 28 de noviembre de 2023, FACUA envió distintos escritos para conocer el estado de tramitación de su denuncia (folios 246 a 269).
- (11) Con fecha 31 de enero de 2024, la Dirección de Competencia, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 49.3 de la LDC y el artículo 27.1 del Reglamento de Defensa de la Competencia, aprobado por el Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero (**RDC**), dictó nueva propuesta de no incoación de expediente sancionador y de archivo de la denuncia al considerar que en los hechos denunciados no se apreciaban indicios de infracción de la LDC (folios 270 a 296).
- (12) La Sala de Competencia del Consejo de la CNMC aprobó esta resolución en su reunión de 29 de julio de 2024.

2. LAS PARTES

2.1. NATURGY IBERIA, S.A.

- (13) NATURGY IBERIA, S.A. es la comercializadora de electricidad y gas natural del mercado libre del grupo Naturgy. Su anterior denominación era Gas Natural Servicios, SDG. Esta es una de las principales compañías integradas de gas y energía eléctrica de España, líder en distribución de gas con 5,4 millones de clientes y tercera distribuidora eléctrica con 3,7 millones de clientes¹.
- (14) NATURGY ofrece a sus clientes una amplia variedad de tarifas de electricidad y gas con distintas condiciones, precios y descuentos, con el fin de adaptarse a las necesidades de todos ellos. También ofrece servicios de mantenimiento, para prevenir posibles averías en la instalación eléctrica y de gas natural.

2.2. FACUA-Consumidores en Acción

- (15) FACUA Consumidores en Acción (FACUA), es una organización no gubernamental, sin ánimo de lucro, dedicada desde sus orígenes, en 1981, a la defensa de los derechos de los consumidores.

¹ Datos obtenidos de la página web de NATURGY

- (16) La financiación de los gastos corrientes de FACUA procede de las cuotas de sus socios individuales y sus asociaciones territoriales. FACUA también recibe subvenciones de las administraciones públicas para el desarrollo de campañas en beneficio del conjunto de los consumidores².

3. MERCADO AFECTADO

- (17) De acuerdo con lo establecido en el apartado 9 de la Comunicación de la Comisión Europea relativa a la definición de mercado de referencia (Comunicación de definición de mercado)³, el mercado de referencia en el marco del cual se examina una cuestión de competencia se determina combinando el mercado de producto y el mercado geográfico.
- (18) Los hechos denunciados por FACUA tienen lugar en el mercado de suministro minorista de energía eléctrica a clientes domésticos a nivel nacional. En particular, se refieren a unas ofertas concretas comercializadas por NATURGY. En particular, los denominados “*Superpacks Luz*” son productos que aúnan las tarifas planas de suministro eléctrico comercializados por NATURGY con servicios de mantenimiento, ofreciendo ventajas económicas por la contratación conjunta de ambos productos frente a su contratación separada.⁴
- (19) Los mercados afectados por las supuestas prácticas anticompetitivas serían, por tanto:
- a. El mercado nacional de suministro minorista de energía eléctrica a clientes domésticos.
 - b. El mercado nacional de servicios adicionales al suministro de energía eléctrica (en particular, servicios de mantenimiento) a clientes domésticos.
- (20) De acuerdo con el informe de la Dirección de Energía de la CNMC⁵, el número de puntos de suministro domésticos en España, a fecha 30 de septiembre de 2020, según la información declarada por los distribuidores de energía eléctrica en virtud de la Circular 1/2005, ascendían a 27.945.829, siendo el número de puntos de suministro doméstico correspondientes a NATURGY en mercado libre de 1.735.849. Lo que supondría que NATURGY ostentó una cuota del mercado libre del suministro doméstico de un 6,2% en 2020.

² Información de la [web de FACUA](#).

³ Comunicación de la Comisión relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa comunitaria en materia de competencia (OJ C 372, 9.12.1997, p. 5–13).

⁴ Definición recogida en la contestación al requerimiento de información aportada por NATURGY (folios 25 a 35).

⁵ Informe de la Dirección de Energía de 18 de febrero de 2021 (folios 217 a 226).

3.1. Mercado de producto

- (21) Las decisiones de las autoridades de competencias han optado por diferenciar los mercados de suministro de energía eléctrica por el tipo de cliente, teniendo en cuenta, entre otros aspectos, las diferencias en volúmenes de consumo, patrones de demanda, tipos de contrato, relaciones y márgenes comerciales⁶. Así, se ha distinguido entre el suministro a grandes clientes o clientes industriales (que se asimila al suministro en alta tensión) y el suministro a clientes residenciales y PYMES (que se asimila al suministro en baja tensión).
- (22) La coexistencia del suministro a un precio regulado y a un precio libre, como opciones alternativas para el consumidor que cumple las condiciones establecidas, y el hecho de que el suministro de electricidad, a precio libre y a precio regulado, se proporciona por sociedades comercializadoras que pertenecen al mismo grupo empresarial verticalmente integrado (si bien existen empresas que únicamente operan en el mercado libre), ha justificado, en muchos de los casos analizados por las autoridades de competencia europeas y españolas, la consideración de los mismos como parte de un único mercado relevante de producto.
- (23) No obstante, en resoluciones nacionales, debido a las características específicas de la regulación que aplica y de la conducta tenida en cuenta, se ha analizado, particularmente, el suministro a consumidores de baja tensión y potencia contratada inferior o igual a 10 kW y el suministro de energía eléctrica a consumidores que según la regulación existente pueden disponer de unas condiciones de suministro y de un precio final de suministro regulados (PVPC), alternativamente a las ofertas de suministro de energía eléctrica por las comercializadoras en el mercado libre que puedan contratarse en general por todos los consumidores⁷.

⁶ Resolución del CNC de 11 de febrero de 2009, expte. C/0098/08 Gas Natural / Unión Fenosa; y decisiones de la Comisión Europea de 9 de diciembre de 2004, asunto COMP/M.3440, EDP / ENI / GDP; de 14 de marzo de 2006, asunto COMP/M.3868, DONG / Elsam / Energie E2; y de 13 de junio de 2014, asunto COMP/M.7228 Centrica / Bord Gáis Energy. Decisiones de la Comisión Europea de 9 de diciembre de 2004, asunto COMP/M.3440, EDP / ENI / GDP; de 11 de agosto de 1998, asunto IV/M.1190 Amoco / Repsol / Iberdrola / Eve; de 1 de septiembre de 1994, asunto IV/M.493 Tractebel / Distrigaz; de 8 de junio de 1995, asunto IV/ M.568 EDF / Edison-ISE; de 23 de julio de 2012, asunto COMP/M.5979 KGHM / Tauron Wytwarzanie / JV. Ver también las resoluciones de la autoridad de competencia española de 5 de enero de 2006, expte. C-94/05 Gas Natural / Endesa; de 6 de mayo de 1999, expte. C-38/99 Endesa / Gas Natural; de 17 de octubre de 2012, expte. C/0465/12 Iberdrola / Navasfrías, y de 9 de enero de 2020 expte. S/0015/19 BONO SOCIAL.

⁷ Ver la Resolución del Consejo de la CNMC, de 18 de febrero de 2016, expte. S/DC/0515/14 Comercializadoras Energía eléctrica y la Resolución del Consejo de la CNMC, de 11 de octubre de 2018, expte. S/DC/0630/18 AGIC GNSUR y de 20 de junio de 2019, S/DC/0552/15 AGIC.

- (24) Este segmento de mercado afecta, fundamentalmente, a los consumidores residenciales o domésticos, para los que la energía eléctrica tiene usos como la iluminación, calefacción, funcionamiento de electrodomésticos y otros aparatos. Su consumo es inferior al de los consumidores comerciales e industriales sin dedicar elevados recursos a la búsqueda de información y a la comparación de ofertas comerciales para realizar el cambio de suministrado⁸.
- (25) El PVPC es una tarifa regulada de suministro eléctrico que se recoge en la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico y cuya metodología de cálculo se regula en el Real Decreto 216/2014.⁹ Este PVPC se calcula sumando a los peajes de acceso y cargos que correspondan, el coste de producción de energía eléctrica y el coste regulado de gestión comercial.¹⁰ Esta tarifa sólo puede contratarse si se tiene una potencia contratada igual o inferior a 10 kW y se contrata con las comercializadoras de referencia designadas.
- (26) A los efectos del presente expediente, las prácticas se habrían desarrollado en el mercado de suministro minorista de energía eléctrica a clientes domésticos, debido a que las campañas objeto de investigación van destinadas a esta categoría de consumidores.
- (27) Los servicios adicionales al suministro de energía eléctrica se refieren a la prestación de servicios de mantenimiento de electrodomésticos y de aire acondicionado, que se incluyen en los dos productos que fueron comercializados bajo la modalidad “Superpack Luz”. Estos servicios podían ser ofrecidos por las comercializadoras de energía eléctrica en el mercado libre a clientes domésticos, de forma independiente o complementaria a sus ofertas comerciales de suministro de electricidad, como ocurre en el caso de los “*Superpack*”.

3.2. Mercado geográfico

- (28) En cuanto al alcance del mercado geográfico, tanto a nivel de la UE como nacional,¹¹ se ha considerado que estos mercados, esto es, el de suministro minorista de energía eléctrica y el de servicios adicionales al suministro de energía eléctrica a clientes domésticos, tienen una dimensión nacional, en la

⁸ Ver la Resolución del Consejo de la CNMC, de 11 de octubre de 2018, expte. S/DC/0630/18 AGIC GNSUR.

⁹ Real Decreto 216/2014, de 28 de marzo, por el que se establece la metodología de cálculo de los precios voluntarios para el pequeño consumidor de energía eléctrica y su régimen jurídico de contratación.

¹⁰ Artículo 6 del Real Decreto 216/2014. Ver artículos incorporados describiendo metodología de cálculo del PVPC (folios 107 a 129).

¹¹ Ver, entre otras, la Resolución del CNC de 11 de febrero de 2009, expte. C/0098/08 Gas Natural / Unión Fenosa o la Decisión Comunitaria M.3440 ENI/EDP/GDP, entre otras.

medida en que los distintos oferentes establecen sus estrategias competitivas y ofertan sus servicios a nivel nacional.

- (29) En el mercado de servicios adicionales al suministro de energía eléctrica a clientes domésticos el ámbito geográfico es nacional o incluso inferior, en la medida que las empresas instaladoras y mantenedoras, especialmente las de menor tamaño, que pueden ofrecer dichos servicios compitiendo con las comercializadoras energéticas, operan en un ámbito geográfico local/regional, y la autorización y registro de las empresas instaladoras y mantenedoras deben ser efectuados ante el órgano competente de la Comunidad Autónoma.
- (30) En el presente expediente, tampoco se han diferenciado entre los distintos tipos de servicios adicionales ofrecidos por las comercializadoras de forma independiente o conjuntamente al suministro energético, pues no resulta relevante a efectos de las presentes actuaciones, por lo que se hará referencia al mercado de prestación de servicios adicionales al suministro de energía eléctrica de ámbito nacional.

3.3. Marco normativo

- (31) Los requisitos de transparencia de las ofertas y los contratos de suministro de energía eléctrica vienen regulados en el artículo 44.1.d) de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico (**LSE**), cuyos párrafos relativos a la transparencia de la información necesaria en los contratos de suministro de energía eléctrica se reproducen a continuación:

“8.º la información completa y transparente sobre las ofertas comerciales, incluyendo de manera expresa la duración de los descuentos promocionales y los términos o precios sobre los que éstos se aplican;

9.º la información relativa a otros servicios prestados, incluidos, en su caso, los servicios de valor añadido y de mantenimiento que se propongan, mencionando de manera explícita el coste de dichos servicios adicionales y su obligatoriedad o no.

Las condiciones generales serán equitativas y transparentes, y deberán adecuarse a lo establecido en la normativa vigente en materia de contratos con los consumidores. Se explicarán en un lenguaje claro y comprensible y no incluirán obstáculos no contractuales al ejercicio de los derechos de los clientes.

Se protegerá a los clientes contra los métodos de venta abusivos o equívocos. Las condiciones se darán a conocer con antelación. En cualquier caso, deberán comunicarse antes de la celebración o confirmación del contrato. Cuando los contratos se celebren a través de intermediarios, la información antes mencionada se comunicará asimismo antes de la celebración del contrato.

[...]

- j) Ser suministrados a unos precios fácil y claramente comparables, transparentes y no discriminatorios.*
 - j) Recibir información transparente sobre los precios y condiciones generales aplicables al acceso y al suministro de energía eléctrica.*
- A estos efectos, recibirán las facturaciones con el desglose que se determine reglamentariamente [...].”*

- (32) A raíz de los efectos en los precios de energía de la guerra contra Ucrania, y su impacto en el consumidor, se han introducido medidas para fomentar la transparencia en las ofertas de las comercializadoras a los consumidores. El Real Decreto-Ley 23/2021, de 26 de octubre de 2021, modifica la letra e) del apartado 1 del artículo 44 de la LSE incluyendo el derecho a *“ser debidamente avisados de forma transparente y comprensible de cualquier intención de modificar las condiciones del contrato e informados de su derecho a rescindir el contrato sin coste alguno cuando reciban el aviso. Asimismo, ser notificados de forma directa por su suministrador sobre cualquier revisión de los precios derivada de las condiciones previstas, con al menos un mes de antelación a su aplicación de forma transparente y comprensible”*. Y continúa *“(l)as comunicaciones de revisiones de precios deberán incluir una comparativa de los precios aplicados antes y después de la revisión, así como una estimación del coste anual del suministro para dicho consumidor y su comparativa con el coste anual anterior”*.
- (33) El Real Decreto 1718/2012, de 28 de diciembre, por el que se determina el procedimiento para realizar la lectura y facturación de los suministros de energía en baja tensión con potencia contratada no superior a 15 kW, establece tanto en su artículo 2.2 (para consumidores suministrados en una comercializadora de referencia) como en su artículo 3.3 (para consumidores suministrados en una comercializadora de mercado libre) la posibilidad de facturar a los consumidores una cuota fija anual de manera que, si la cuota fija anual no se ajusta al consumo real del su clientes, transcurridos doce meses, la comercializadora puede realizar una regularización anual sobre la base de medidas con lecturas reales:
- “Previo acuerdo expreso entre las partes, podrá facturarse una cuota fija mensual proporcional a los consumos históricos y cuando no los haya con una estimación de horas de utilización diaria, previamente acordada, más el término de potencia. En todo caso, se producirá una regularización como mínimo anual y en base a lecturas reales”*
- (34) Por su parte el artículo 4 del Real Decreto 1435/2002, de 27 de diciembre, por el que se regulan las condiciones básicas de los contratos de adquisición de energía y de acceso a las redes en baja tensión, se refiere a la duración anual de los contratos y cambios de modalidad de contratación con un límite de penalización del 5%:

“1. Los contratos de tarifa de acceso son de duración anual, prorrogándose tácitamente por períodos idénticos. Las excepciones que contempla la normativa sobre tarifas de acceso en relación con la duración de los contratos eventuales, de temporada, de interconexiones internacionales, para suministro de energía adicional y para suministros a instalaciones acogidas al régimen especial, no serán de aplicación para los contratos en baja tensión de tarifa de acceso.

2. Los consumidores que opten por volver a la tarifa de suministro, deberán mantenerse en esta modalidad de contratación durante al menos un año, sin que sea posible suscribir un nuevo contrato de adquisición de energía y acceso a redes antes de transcurrido dicho plazo.

3. En aquellos casos en que se pase de tarifa de suministro a tarifa de acceso, de manera que el cambio suponga sólo una modificación de modalidad de contratación, no procederá cargo adicional alguno. En el caso de que se modifique la potencia contratada o se realicen actuaciones exigibles sobre los aparatos de medida y control o sobre las instalaciones, se estará a lo dispuesto en la normativa vigente.

4. El cambio de modalidad de contratación de tarifa de suministro a tarifa de acceso, no extinguirá las obligaciones de pago que se hubieran contraído entre los sujetos como consecuencia de la modalidad de contratación anterior, manteniéndose, en particular, la posibilidad de suspensión del suministro por parte de los distribuidores, por la falta del pago a la tarifa anteriormente contratada, en los casos y con las condiciones previstas en la sección 4.a del Título VI del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, y en el Real Decreto 1164/2001, de 26 de octubre.

5. Con carácter general, los contratos de suministro de energía en baja tensión celebrados entre los comercializadores y consumidores tendrán una duración máxima de un año, pudiéndose prorrogar tácitamente por períodos de la misma duración. Las prórrogas de estos contratos podrán ser rescindidas por el consumidor con un preaviso de quince días de antelación, sin que proceda cargo alguno en concepto de penalización por rescisión de contrato.

En el caso en que, a causa del consumidor, se rescindiera un contrato antes de iniciada la primera prórroga, las penalizaciones máximas por rescisión de contrato, cuando ésta cause daños al suministrador, no podrán exceder el 5% del precio del contrato por la energía estimada pendiente de suministro. A este efecto, se empleará el método de estimación de medidas vigente para el cambio de suministrador.

El Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, previo informe de la Comisión Nacional de Energía, podrá aprobar contratos tipo de suministro de energía en baja tensión de duración superior a un año, estableciendo las condiciones, y, en su caso, penalizaciones máximas que podrán establecer los comercializadores en caso de rescisión de los contratos.

Los contratos de los comercializadores en mercado libre no podrán incorporar cláusulas que prevean penalizaciones, excluyan o limiten de cualquier otro modo el acogimiento al bono social del consumidor que cumpla los requisitos para ser considerado vulnerable.

6. En un proceso de cambio de suministrador, los consumidores y los comercializadores podrán solicitar que se realice una anulación, en tanto no se haya activado el cambio o se hayan comenzado las actuaciones en campo si

fuesen precisas. Si con posterioridad a estos hechos se produce una solicitud de anulación del cambio, se entenderá como una reposición, siendo por cuenta del comercializador, tanto el coste de reposición, como el de la energía y de la tarifa de acceso, hasta que se produzca la activación a la situación anterior al cambio. Todo ello sin perjuicio de las cláusulas previstas en el contrato entre el comercializador y el consumidor.”

4. HECHOS DENUNCIADOS

- (35) Según la denuncia de FACUA¹², NATURGY habría publicitado en su web los productos denominados “*Superpack Luz*”¹³, dirigidos a los consumidores domésticos, con mensajes confusos sobre las características principales y el precio de los servicios, que podrían inducirles a error, alterando el comportamiento económico de los mismos y pudiendo conllevar costes adicionales para dichos consumidores.
- (36) De acuerdo con la información aportada por FACUA, los mensajes comerciales utilizados por NATURGY para publicitar su *Superpack Naturgy Luz*, serían los siguientes¹⁴:
- “Ahorra con el #SuperpackLuz de Naturgy despreocúpate de los altibajos en tu factura, además estarás cubierto ante cualquier avería de tus electrodomésticos y todo incluido en una única cuota fija desde 51 euros/mes [...]”.*
- “Despreocúpate de tus facturas de energía gracias al Superpack Naturgy”, “sólo tienes que elegir tu Superpack Naturgy” y ya podrás [d]despreocuparte de los inesperados cambios de precio, los impuestos añadidos o las posibles averías en tus electrodomésticos o la calefacción”.*
- “Si quieres empezar a disfrutar de la tranquilidad de tenerlo todo incluido en una única cuota fija, contrata ahora tu Superpack Naturgy”.*
- (37) De acuerdo con la denuncia de FACUA,¹⁵ el contenido de estas comunicaciones comerciales induce a pensar a sus destinatarios que la cuota mensual correspondiente, por un importe de 51 euros para el *Superpack Luz estándar* o de 71 euros para el *Superpack Luz Climatización*, comprende cualquier nivel de consumo de energía eléctrica que pudiera tener lugar, al asegurar que todo se encuentra incluido en una única cuota fija y sugerir al consumidor que se despreocupe del consumo y sus facturas.
- (38) Sin embargo, según FACUA, esto no sería cierto dado que estos paquetes de servicios contemplan límites anuales de consumo máximo (hasta 2500 kWh/año

¹² Denuncia presentada por FACUA el 27 de junio de 2019 (folios 4 al 14).

¹³ Sin comercializar desde marzo de 2021.

¹⁴ Denuncia presentada por FACUA el 27 de junio de 2019 (folios 4 al 14).

¹⁵ Denuncia presentada por FACUA el 27 de junio de 2019 (folios 4 al 14).

en el caso del *Superpack Luz estándar* y hasta 4000 kWh/año en el caso del *Superpack Luz Climatización*), rebasados los cuales, cada kWh consumido en exceso será facturado a un precio de 32,82 euros (25,8 euros excluido el IVA y otros impuestos).

- (39) FACUA entiende que estas comunicaciones comerciales, además de inducir a error a los usuarios sobre las características principales y el precio de los servicios, pueden suponer un notable incremento en el precio de sus facturas, como consecuencia de sobrepasar los límites anuales de consumo máximo referidos y la eventual facturación de importes por cada kWh¹⁶.
- (40) Por otro lado, según FACUA, tales servicios son presentados como una alternativa más favorable a otras modalidades de contratación (como las tarifas reguladas PVPC). Sin embargo, FACUA señala que, si se toma como referencia el perfil de un usuario medio con 4,4 kW de potencia contratada y un consumo mensual de 366 kWh y de 4392 kWh al año, en el caso de contratar alguno de los productos *Superpack Luz*, el consumidor soportaría una diferencia al alza en el precio del 8,1% respecto de la tarifa media PVPC, si consideramos las tarifas de los cinco meses que van de enero a mayo, toda vez que la prestación de dichos servicios de NATURGY implicaría el abono de un importe de 852 euros incluyendo los primeros 4000 kWh y 128,63 euros por los 392kWh restantes. Mientras que la aplicación de la tarifa media PVPC de los cinco meses que van de enero a mayo supondría el pago de 907,34 euros anuales¹⁷.
- (41) Por otro lado, FACUA también apunta que, si bien las comunicaciones comerciales de NATURGY aseguran la cobertura de cualquier avería de los electrodomésticos de los usuarios, al afirmar que “*estarás cubierto ante cualquier avería de tus electrodomésticos*”, las condiciones de la oferta publicitada estipulan que la reparación de tales dispositivos no incluye las piezas que pudieran resultar necesarias a tales efectos, información que de acuerdo con FACUA igualmente induce a error a los destinatarios de la publicidad en relación con las características principales del servicio ofertado¹⁸.
- (42) De acuerdo con la última información suministrada por NATURGY, se ha constatado que el **número de consumidores acogidos a las campañas denunciadas** (*Superpack Naturgy Luz*) a finales de noviembre de 2020,

¹⁶ Denuncia presentada por FACUA el 27 de junio de 2019 (folios 4 al 14).

¹⁷ Denuncia presentada por FACUA el 27 de junio de 2019 (folios 4 al 14).

¹⁸ Denuncia presentada por FACUA el 27 de junio de 2019 (folios 4 al 14).

contando hogares que tenían vigente un paquete *Superpack Luz Estándar* o *Luz con Climatización* en esa fecha son los siguientes¹⁹:

- *Superpack Luz Estándar*: **[confidencial]**
- *Superpack Luz con Climatización*: **[confidencial]**
- **Total de consumidores con Superpacks: [confidencial]**

(43) Asimismo, el número total de hogares que han contratado un paquete Superpack de las categorías Luz Estándar y Luz con Climatización desde el inicio de la comercialización de estos productos hasta fin de noviembre de 2020 ha sido:

- Para los *Superpack Luz Estándar*: **[confidencial]**
- Para los *Superpacks Luz con Climatización*: **[confidencial]**
- **Total de hogares con superpacks: [confidencial]**

(44) De las **[confidencial]** contrataciones de Superpack realizadas desde el inicio de la campaña, a finales de noviembre de 2020, seguían en vigor **[confidencial]** contratos, por lo que se habrían producido **[confidencial] bajas o cambios de producto**, de los cuales **[confidencial]** corresponden al *Superpack Luz Estándar* y **[confidencial]** al *Superpack Luz Climatización*.

(45) Respecto al número de **contratos activos con tarifas planas**,²⁰ NATURGY aporta una tabla con datos diferenciados de los clientes, por tipo de tarifa y según tengan o no también suministro de gas²¹.

(46) Respecto de la existencia de penalizaciones por bajas anticipadas y rescisión de contratos en Superpacks y tarifas planas desde abril de 2019 hasta noviembre 2020, NATURGY ha informado lo siguiente²²:

- **Ni los contratos Superpack, ni los contratos de Tarifas Mes establecen ninguna penalización para aquellos clientes que resuelvan de forma anticipada los mismos** y que no deben confundirse las penalizaciones con las regularizaciones derivadas de la resolución anticipada de un contrato sin que transcurra el periodo de 12 meses de consumo estimado en las Tarifas Mes, ni la pérdida de los descuentos que llevan aparejados la contratación de un Superpack en caso de que el paquete se deshaga.

¹⁹ Datos extraídos de la Información complementaria aportada por NATURGY el 9 de febrero de 2021 (folio 213).

²⁰ Las tarifas anteriormente denominadas “Tarifas Planas” han cambiado su denominación a “Tarifas Mes”.

²¹ Cuadro sobre el número de contratos recogida en la versión confidencial de la contestación de NATURGY al requerimiento de información de 21 de diciembre de 2020 (folio 232 confidencial).

²² Datos de la información aportada por NATURGY en la información complementaria de fecha 9 de febrero de 2021 (folios 215 y 216).

- Por tanto, cuando el cliente da de baja uno o más de los productos o servicios que conforman el Superpack contratado, **lo que pierde es el descuento inherente a la contratación del producto Superpack** y se le aplican a partir de entonces las condiciones económicas individuales vigentes de cada uno de los productos o servicios que tenga contratados.²³
 - Asimismo, si un cliente se da de baja de la tarifa Mes contratada antes de finalizar la vigencia del Contrato, NATURGY calculará el importe que se debía haber facturado al cliente hasta la fecha de baja, con la tarifa de gas y/o de luz que le corresponda por sus características de consumo, y el importe abonado por el Cliente con la tarifa Mes hasta la fecha de baja y facturará al Cliente la diferencia entre ambos importes, en caso de que resultase positivo, a pagar por el Cliente.
 - Respecto de los **[confidencial]** clientes que en algún momento contrataron los *Superpack Luz Estándar*, NATURGY emitió una primera factura respecto a **[confidencial]** contratos que entraron en el sistema de facturación. Los **[confidencial]** restantes fueron resueltos de forma anticipada, antes de transcurrir 12 meses de la contratación y de esos contratos resueltos anticipadamente, NATURGY emitió una factura de regularización a **[confidencial]** clientes y a otros **[confidencial]** se les facturó en algún momento algún consumo excedido, es decir, por el consumo realizado por encima del límite superior del consumo anual contratado²⁴.
 - De los **[confidencial]** clientes que en algún momento contrataron *Superpack Luz con Climatización*: NATURGY emitió una primera factura para **[confidencial]**. De éstos, **[confidencial]** resolvieron su contrato de forma anticipada antes de transcurrir 12 meses de la contratación y respecto de estas resoluciones anticipadas, NATURGY emitió una factura de regularización a **[confidencial]** clientes. A otros **[confidencial]** clientes, se les facturó algún consumo excedido, que no guarda ninguna relación con las bajas anticipadas.
- (47) En lo que se refiere a los datos de las tarifas mes²⁵, NATURGY aportó el número total de contratos en los que el cliente ha tenido que abonar algún importe a NATURGY en concepto de regularización por baja anticipada del producto, desde abril 2019 hasta noviembre 2020, respecto a los contratos con Tarifa Mes Luz y contratos de la Tarifa Mes Gas.
- (48) En relación con las campañas publicitarias, se solicitó a NATURGY que concretara los canales de distribución, detallando las acciones de marketing

²³ Así consta en el condicionado del contrato de los escritos aportados el 21 y 24 de diciembre de 2020 (folios 232 a 234): “**Mantenimiento de las Condiciones Superpack**”.

La aplicación de las condiciones económicas anteriores está condicionada a la indivisibilidad del Superpack Naturgy escogido. La baja de uno o más de los contratos que conforman el Superpack Naturgy conllevará la eliminación de las condiciones Superpack, aplicándose entonces las condiciones económicas vigentes en cada momento en el resto de productos y la tarifa que corresponda por las características de consumo del cliente” (se recoge en nota que los precios actualizados pueden consultarse en la web de Naturgy).

²⁴ Escrito de NATURGY de información complementaria de 9 de febrero de 2021 (folio 215).

²⁵ Datos aportados por NATURGY (folios 203 a 205 CONFIDENCIAL).

directo y grupos concretos de clientes, así como los consumidores actuales a los que dichas campañas han ido dirigidas, concretando el porcentaje del total de esos clientes que tienen un consumo medio anual superior al límite marcado en la oferta *Superpack* o de tarifa plana.

- (49) NATURGY contestó señalando que las campañas no han sido diseñadas en función del consumo eléctrico de sus destinatarios, por lo que no dispone de información sobre el consumo medio anual de los CUPS a los que se enviaron las mencionadas comunicaciones. Según NATURGY, la segmentación de los CUPS destinatarios de dichas campañas se ha realizado en función de los siguientes criterios²⁶:
- a) **Tenencia previa de productos con NATURGY.** La publicidad de los *Superpacks* se ha remitido a clientes que tenían ya contratada la luz con esta compañía, pero no tenían ningún servicio de mantenimiento y viceversa (con servicio de mantenimiento, pero sin luz); y la publicidad de los *Superpacks* duales que incluyen la gama de productos de gas a los que ya tenían contratada la luz y el servicio de mantenimiento de instalaciones eléctricas, pero no tenían productos de gas contratados.
 - b) **Por tarifa de acceso.** NATURGY sólo ha realizado acciones de marketing directo de los *Superpack Luz Estándar* y *Superpack Luz con Climatización* a aquellos CUPS con tarifas de acceso correspondientes a potencias contratadas inferiores a 10 kW, ya que sólo están previstos para clientes domésticos.
 - c) **Por zona geográfica.** NATURGY ha realizado acciones de buzoneo masivo de los *Superpacks* en los códigos postales aledaños a las tiendas NATURGY, inauguradas en el año, aprovechando la comunicación de la apertura de la tienda. También ha remitido correos electrónicos a clientes extranjeros no residentes en España que ya tenían contratada la luz con la compañía, ofreciéndoles el *Superpack SMITH*. Estos envíos han tenido lugar en puntos geográficos concretos del Levante español que es donde mayoritariamente se encuentran este tipo de clientes²⁷.
- (50) En cuanto al número de cambios a contrataciones de *Superpacks* producidos en cada uno de los grupos de clientes contactados, y en especial, el número que lo han hecho desde tarifas PVPC (propias o de otras compañías), NATURGY desconocía las comercializadoras de las que provenían aquellos clientes que contrataron los *Superpack Luz Estándar* y *Superpack Luz con Climatización* y que previamente no tenían la luz contratada con NATURGY por lo que tampoco

²⁶ Versión no confidencial aportada el 21 de julio de 2021 de los escritos de contestación de NATURGY de 21 y 24 de diciembre de 2020 (folios 235 y 236).

²⁷ NATURGY desconoce cuántas de las contrataciones realizadas en las tiendas NATURGY fueron como consecuencia de las acciones de buzoneo dirigidas a una zona determinada, dado que no realiza seguimiento del porcentaje de contrataciones derivadas de sus acciones de marketing directo, por lo que no puede aportar la información solicitada al respecto.

pueden saber si dichos clientes tenían contratado previamente el PVPC o no con su anterior comercializadora²⁸.

- (51) En relación con el número de clientes con tarifas Media y Mini que se habrían acogido al contrato Superpack, NATURGY aporta una tabla que recoge los contratos con Tarifas Mes Mini y Media que al inicio de la campaña (abril de 2019) no tenían ningún tipo de Superpack y cuántos de estos contratos han contratado un Superpack Luz Estándar o un Superpack Luz con Climatización hasta noviembre 2020²⁹.
- (52) En cuanto a la información relativa al gasto medio anual de los clientes acogidos a tarifas de luz, gas y conjuntas existentes en el año previo (2018), en el momento de iniciar las campañas de Superpacks (abril de 2019) y al inicio de dichas campañas, segmentado en función de los tramos de consumo anual máximo de kWh establecidos para las diferentes tarifas planas (Micro, Mini, Media y Maxi), NATURGY aportó una tabla que recoge el gasto medio (euros/año)³⁰ de la cartera de todos los clientes de NATURGY en el segmento residencial durante los años 2018 y 2019, independientemente de la tarifa/producto de energía contratada con NATURGY.
- (53) Sobre los clientes que han contratado el servicio, NATURGY identifica el consumo real efectuado durante los meses del contrato en vigor (indicando consumo en kWh, meses e importe facturado) y el precio final medio de kWh consumido, así como el porcentaje de clientes que, habiendo contratado esa tarifa plana, habrían superado el límite máximo anual, como refleja el siguiente cuadro:³¹

[confidencial]

- (54) De acuerdo con la información aportada por NATURGY, los contratos con consumos excedidos, en el caso de *Superpack estándar*, serían **[confidencial]** y en el caso del Superpack climatización, de **[confidencial]**.³²
- (55) En este sentido, de acuerdo con la información contenida en la contestación aportada por NATURGY, así como en la información publicitaria de su página

²⁸ Versión no confidencial aportada el 21 de julio de 2021 de los escritos de contestación de NATURGY 21 y 24 de diciembre de 2020 (folios 236 y 237).

²⁹ Contestación de NATURGY a requerimiento de fecha 21 de diciembre de 2020 (folio 192 CONFIDENCIAL).

³⁰ Contestación de NATURGY de fecha 21 de diciembre 2020 doc 1 (folio 197 CONFIDENCIAL) (tarifas de acceso luz 2.0A, 2.0DHA, 2.0DHS y gas 3.1,3.2). Los importes indicados en esa tabla son una proyección del gasto medio en euros/año que debería tener cada uno de estos grupos de contratos (en fecha 1/04/18 y en fecha 1/04/19) en los siguientes 12 meses.

³¹ Contestación complementaria de NATURGY de fecha 9 de febrero de 2021 (folios 211 a 216).

³² Contestación complementaria de NATURGY de fecha 9 de febrero de 2021 (folios 214 a 216).

web respecto a los dos productos *Superpack Luz* comercializados³³ se ha constatado que en dicha publicidad figuran claramente los detalles de la oferta correspondiente a cada producto, esto es, una tarifa plana hasta un límite de consumo de 2500 KW/año, en el caso del “*Superpack Luz estándar*” y de 4000 KW/año, en el caso del “*Superpack Luz con Climatización*”, así como otros conceptos que incluyen estos productos, además del suministro de luz (se reproduce a continuación las condiciones de las ofertas según dicha publicidad).



Elige el Superpack Naturgy de luz que va más contigo.

Superpack Luz estándar

- ✓ Tarifa plana de luz hasta 2.500 kWh/año
- ✓ Alquiler del contador
- ✓ Impuesto sobre la electricidad e IVA
- ✓ Servicio de urgencias 24x7 para la reparación de electrodomésticos y aire acondicionado o bomba frío/calor
- ✓ Número ilimitado de reparaciones
- ✓ Asistencia urgente en menos de 3 horas
- ✓ 3 horas gratis de mano de obra
- ✓ 2 horas gratis de manitas eléctrico cada año

¿Qué incluye este Superpack?

Contratar

Superpack Luz con climatización

- ✓ Tarifa plana de luz hasta 4.000 kWh/año
- ✓ Alquiler del contador
- ✓ Impuesto sobre la electricidad e IVA
- ✓ Servicio de urgencias 24x7 para la reparación de electrodomésticos y aire acondicionado o bomba de frío/calor
- ✓ Número ilimitado de reparaciones
- ✓ Asistencia urgente en menos de 3 horas
- ✓ 3 horas gratis de mano de obra
- ✓ 2 horas gratis de manitas eléctrico cada año

¿Qué incluye este Superpack?

Contratar

IVA e impuestos incluidos. Superpack anual. [Condiciones de la oferta - Superpack](#)

- (56) Expresamente en las Condiciones de las Tarifas Planas se señala que³⁴: “*En caso de que el Cliente rebase el consumo máximo anual de la tarifa plana contratada se le facturará un importe adicional por el exceso consumido [...]*” y también se prevé expresamente que, en ese caso, NATURGY informará

³³ Documento 2 de la contestación de NATURGY al requerimiento de información (folios 36 a 39).

³⁴ Documento 2 del escrito de 27 de septiembre de 2019 de NATURGY en contestación al requerimiento de información de la DC (folios 38).

previamente al cliente cuando esté a punto de rebasar ese consumo máximo anual³⁵.

(57) Además, el potencial cliente tiene acceso al contenido contractual del producto Superpack Luz en su integridad con carácter previo a su contratación, por cualquiera de las siguientes modalidades disponibles³⁶:

- En la contratación presencial, el cliente tiene acceso a una copia del contrato antes de la firma, y posteriormente, se le hace entrega de una copia del contrato firmado (“Ejemplar para el Cliente”).
- En la contratación telefónica,³⁷ en las dos fases: en la Fase 1 de información, el operador explica la oferta, los precios y detalles de sus principales características; y en la Fase 2 de contratación. Antes de esta fase 2, el cliente recibe un SMS o correo electrónico³⁸ en el que se adjunta un enlace con la copia del contrato, informando tanto de las condiciones generales del contrato, como de las condiciones especiales aplicables al producto a contratar que el cliente debe aceptar, todo ello a los efectos de asegurar que el cliente tiene constancia escrita de las condiciones contractuales aplicables con anterioridad a la contratación efectiva. Posteriormente, se remite por correo ordinario al domicilio del cliente copia del contrato suscrito.
- En la contratación a través de la página web de NATURGY, el cliente tiene acceso a las Condiciones Generales del contrato y las Condiciones de la oferta del *Superpack Luz* que quiera contratar antes y durante todo el proceso de contratación online. Igualmente, una vez activado el contrato, tendrá a su disposición en su cuenta del Área Clientes, una copia de su contrato.

(58) NATURGY aportó las tablas de las condiciones económicas con los tramos de consumo³⁹ a las que, como se ha señalado, tiene acceso el cliente previamente a la firma del contrato. En las tablas se especificaban los tramos de consumo anual para cada uno de los Superpacks:

- 1.501-2.500 kWh/año para la Tarifa Plana Mini (incluida en el *Superpack Luz Estándar*),
- y 2.501-4000 kWh/año para la Tarifa Plana Media (incluida en el *Superpack Luz con climatización*).

³⁵ Documento 3 del escrito de 27 de septiembre de 2019 de NATURGY en contestación al requerimiento de información de la DC (folio 40).

³⁶ Escrito de 27 de septiembre de 2019 de NATURGY en contestación al requerimiento de información de la DC (folios 25 a 35).

³⁷ Documento 4 del escrito de NATURGY de 27 de septiembre de 2019 en contestación al requerimiento de información de la DC (folio 41).

³⁸ Documento 5-6 del escrito de NATURGY de 27 de septiembre de 2019 en contestación al requerimiento de información de la DC (folio 42).

³⁹ Documento 7 del escrito de NATURGY de 27 de septiembre de 2019 con las tablas con los tramos de consumo (folio 43 a 46).

- (59) NATURGY explicó que los clientes que han contratado algún *Superpack*, reciben en cada factura el detalle de los kWh acumulados y el límite máximo contratado. Antes de superar el consumo máximo, el cliente recibe una alerta en la factura con un aviso de que está próximo a sobrepasar el límite y se le recomienda cambiar a un tramo superior, sin coste. También puede recibir dichos avisos, previa solicitud, por SMS y por email⁴⁰. Adicionalmente, en el Área Clientes de su página web, éstos pueden acceder a sus facturas con toda la información y avisos relacionados con su Tarifa Plana, así como la curva de su consumo. Según NATURGY, el cliente puede cambiar de tramo tantas veces como quiera, sin coste alguno.
- (60) En el informe emitido, a petición de la Dirección de Competencia, con fecha 18 de febrero de 2021, la Dirección de Energía indicó que la información ofrecida por NATURGY sobre estos *Superpacks* y cuyas condiciones aparecen en la web, era **suficiente y cumplía con los criterios de transparencia exigidos** por la regulación aplicable en dicho momento, sin perjuicio de su posible mejoría dada su complejidad: *“Si bien NATURGY ofrece toda la información relevante sobre los tramos de consumo a que se refiere cada producto y la información relativa a la regularización por baja anticipada, resulta confuso a la vez que complejo que el consumidor tenga una visión completa de las condiciones económicas accediendo a la información que ofrece NATURGY tanto en el contrato escrito como en su web.”*
- (61) Por otro lado, y en relación con el derecho del consumidor a disponer de la información relativa al coste de dichos servicios adicionales (artículo 44.1.d) punto 9º de la Ley 24/2013), el informe de la Dirección de Energía de la CNMC puso de manifiesto que el producto *Superpack* incluye estos servicios sin que supongan un coste adicional para el consumidor, porque el producto de la “Tarifa Mes” equivalente que no dispone de servicios adicionales, resulta ser más caro que el *Superpack* equivalente⁴¹.
- (62) Asimismo, el informe de la Dirección de Energía de 18 de febrero de 2021 realizó una valoración de la regularización de la tarifa aplicada por NATURGY como consecuencia de la terminación anticipada de los contratos *Superpacks* respecto a los requisitos legalmente establecidos, analizando si la misma se adapta a los estándares establecidos al efecto para otras tarifas de cuota fija, y su posible consideración como penalización al consumidor⁴².

⁴⁰ Documento 3 del escrito de NATURGY de 27 de septiembre de 2019 en contestación al requerimiento de información de la DC (folio 40).

⁴¹ Informe de la Dirección de Energía de 18 de febrero de 2021 (folios 217 a 226).

⁴² Informe de la Dirección de Energía de 18 de febrero de 2021 (folios 217 a 226)

- (63) En este sentido, la Dirección de Energía señaló que, de acuerdo con la normativa aplicable, tanto el artículo 2.2 (para consumidores suministrados en una comercializadora de referencia) como el artículo 3.3 (para consumidores suministrados en una comercializadora de mercado libre) del Real Decreto 1718/2012,⁴³ prevén la posibilidad de facturar a los consumidores una cuota fija anual de manera que, si la cuota fija anual no se ajusta al consumo real de sus clientes, transcurridos doce meses, la comercializadora puede realizar una regularización anual sobre la base de medidas con lecturas reales.
- (64) La Dirección de Energía indicó en su informe que, si bien la cuota fija anual regulada en el Real Decreto 1718/2012 no es exactamente igual a los productos de tarifa plana de NATURGY,⁴⁴ cabe entender que la regularización, en caso de rescisión anticipada de contrato, es razonable para tener en cuenta las variaciones estacionales del consumo. De otra forma, un consumidor podría aprovecharse de un contrato de este tipo de tarifas planas si las contrata para hacer uso de ellas únicamente en los meses de mayor consumo.
- (65) Por otro lado, considerando que NATURGY únicamente procede a hacer regularizaciones cuando el importe sale a pagar por el consumidor, la Dirección de Energía consideró que esto podría considerarse como una posible penalización⁴⁵. Para determinar la existencia de esa posible penalización, tendría que analizarse si supera el 5% de la facturación pendiente hasta la finalización del contrato, de acuerdo con la limitación prevista en el artículo 4 del Real Decreto 1435/2002. La Dirección de Energía afirmó que dicho análisis no puede realizarse de manera global, sino que ha de hacerse para cada caso concreto y teniendo en cuenta el número de meses con pago de la cuota, los meses restantes para finalizar un año del contrato, la energía estimada pendiente de suministro y el importe que en su caso le haya supuesto la regularización por baja anticipada.
- (66) De acuerdo con la información proporcionada por NATURGY, **[confidencial]** contratos tuvieron facturación en algún momento desde el inicio de ventas. De estos, **[confidencial]** se han dado de baja de forma anticipada, siendo

⁴³ Real Decreto 1718/2012, de 28 de diciembre, por el que se determina el procedimiento para realizar la lectura y facturación de los suministros de energía en baja tensión con potencia contratada no superior a 15 kW,

⁴⁴ Dado que la regularización se produce en función de unos tramos predefinidos y no en función del consumo real

⁴⁵ Informe de la Dirección de Energía de 18 de febrero de 2021 (folios 217 a 226)

[confidencial] el número de contratos con un Superpack contratado que habrían sufrido una regularización por baja anticipada⁴⁶.

- (67) Teniendo en cuenta los datos anteriores, un **[confidencial]**% de la totalidad de contratos de Superpack contratado han sufrido una regularización que implica que el consumidor ha tenido que abonar un importe al rescindir su contrato. Un **[confidencial]**% del total de contratos con un Superpack contratado que se han dado de baja sufrió alguna regularización. El resto no han sufrido regularización porque la suma de las cuotas pagadas es igual o superior, al importe correspondiente a las condiciones económicas del producto equivalente de la correspondiente “*Tarifa Mes*” (actualmente a los precios de los productos Estable 365 Luz y Flexible Nocturna Luz).
- (68) Finalmente, NATURGY informó a esta Dirección de Competencia que, desde el mes de marzo de 2021, **se han dejado de comercializar de forma definitiva los productos Superpack y las Tarifas Mes en los términos vigentes**, con la finalidad de simplificar la oferta de productos de la compañía y convertir “*los productos en más ágiles y transparentes, teniendo como pilares fundamentales la simplicidad y la sostenibilidad*”.⁴⁷

5. FUNDAMENTOS DE DERECHO

5.1. Competencia para resolver

- (69) De acuerdo con el artículo 5.1.c) de la Ley de creación de la CNMC compete a este Organismo “*aplicar lo dispuesto en la Ley 15/2007, de 3 de julio, en materia de conductas que supongan impedir, restringir y falsear la competencia*”⁴⁸. El artículo 20.2 de la misma ley atribuye al Consejo la función de “*resolver los procedimientos sancionadores previstos en la Ley 15/2007, de 3 de julio*” y, según el artículo 14.1.a) del Estatuto Orgánico de la CNMC “*la Sala de Competencia conocerá de los asuntos relacionados con la aplicación de la Ley 15/2007, de 3 de julio*”⁴⁹.
- (70) En consecuencia, la competencia para resolver este procedimiento corresponde a la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC.

⁴⁶ Esta cifra incluye **[confidencial]** contratos con baja anticipada del Superpack Luz estándar, **[confidencial]** del Superpack Climatización y otros **[confidencial]** por Cambio de Campaña.

⁴⁷ Escrito de NATURGY de 9 de febrero de 2021 (folio 216).

⁴⁸ Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (LCNMC).

⁴⁹ Aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto.

5.2. Objeto de la resolución y propuesta del órgano instructor

- (71) Esta Sala debe valorar en la presente resolución si concurren los requisitos para la aplicación del artículo 49.3 de la LDC, esto es, la ausencia de indicios de infracción, para, tal como propone la DC, acordar la no incoación del procedimiento sancionador y el archivo de las actuaciones realizadas hasta el momento.
- (72) El artículo 49.1 de la LDC dispone que la DC incoará expediente sancionador cuando observe indicios racionales de existencia de conductas prohibidas en los artículos 1, 2 y 3 de la misma Ley. Sin embargo, en el número 3 del citado artículo 49 se añade que el Consejo, a propuesta de la DC, acordará no incoar procedimiento sancionador y, en consecuencia, el archivo de las actuaciones realizadas, cuando considere que no hay indicios de infracción.
- (73) La DC, con fecha 31 de enero de 2023, ha propuesto la no incoación del procedimiento sancionador y el archivo de las actuaciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 49.3 de la LDC, por cuanto considera que, en relación con los hechos denunciados, no se aprecian indicios de infracción de la LDC.

5.3. Valoración de la Sala de Competencia

- (74) Con carácter preliminar, debe señalarse que la denuncia de FACUA no contiene fundamentos jurídicos ni fácticos referidos a eventuales vulneraciones de la normativa de competencia y que se refiere únicamente a que las prácticas denunciadas vulneran la normativa de competencia desleal. En ningún momento la denuncia recoge que las conductas denunciadas puedan ser constitutivas de una vulneración de la Ley de Defensa de la Competencia (LDC) ni más concretamente consistir en una infracción de los artículos 1, 2, o 3 LDC.
- (75) Tras el análisis de la información que obra en el expediente, puede concluirse que las prácticas denunciadas no constituyen una infracción del artículo 1 de la LDC dado que se trata de conductas unilaterales y no estamos ante un supuesto acuerdo entre empresas.
- (76) Tampoco los hechos analizados se subsumen en el artículo 2 LDC, puesto que Naturgy no parece ostentar una posición de dominio en el mercado del suministro doméstico de energía eléctrica en el mercado libre teniendo en cuenta que su cuota aproximada era del 6,2% y a mayor abundamiento, las conductas denunciadas no parecen encajar en un abuso de posición de dominio.

- (77) En consecuencia y a falta de mayores argumentos en la denuncia, queda descartada una eventual infracción del artículo 1 y 2 de la LDC y únicamente procede analizar el caso bajo la óptica de su artículo 3.

5.3.1. Infracción del artículo 3 de la LDC

- (78) El artículo 3 de la LDC establece que:

“La Comisión Nacional de la Competencia o los órganos competentes de las Comunidades Autónomas conocerán en los términos que la presente Ley establece para las conductas prohibidas, de los actos de competencia desleal que por falsear la libre competencia afecten al interés público”.

- (79) De este artículo 3 de la LDC resulta que, para que una conducta pueda constituir un falseamiento de la libre competencia por un acto de competencia desleal cuya sanción corresponda a las autoridades de defensa de la competencia es precisa la existencia de un acto de competencia desleal que afecte al interés público por falsear la libre competencia.

5.3.1.1. Sobre la conducta desleal

5.3.1.1.1. Principios

- (80) Como se ha señalado, el primer condicionante para que se dé una infracción del artículo 3 de la LDC es que la conducta analizada constituya un acto de competencia desleal de conformidad con la legislación general sobre esta materia. La LDC no establece una noción de competencia desleal distinta de la prevista en la LCD. Por tanto, la deslealtad de las conductas ha de enjuiciarse y resolverse atendiendo a los preceptos recogidos en la LCD. De acuerdo con lo descrito en la denuncia, podría considerarse como un acto de engaño, de confusión o de publicidad ilícita.
- (81) El artículo 5 de la LCD dispone lo relativo a las conductas engañosas, siendo el artículo 7 relativo a las omisiones engañosas su contraparte. Al igual que los artículos 5 y 7, el acto de confusión del artículo 6 LCD se trata de una conducta que se podría calificar como engañosa, pero supone un supuesto más específico dado que el error afecta a la identidad del oferente del bien o servicio.
- (82) El artículo 5 de la LCD exige que el acto engañoso induzca o pueda inducir a error y que sea susceptible de alterar el comportamiento económico de sus destinatarios. La jurisprudencia ha señalado en numerosas ocasiones⁵⁰, que a

⁵⁰ Véase, por todas, la STS 415/2005, de 23 de mayo de 2015, ECLI: ES:TS:2005:3307.

los efectos de calificar la conducta como engañosa ésta debe ser susceptible de inducir a error, y en relación con la alteración del comportamiento económico, se exige que el engaño pueda influir en la decisión económica tomada por el destinatario.

- (83) Respecto al artículo 6 de la LCD, el Tribunal Supremo ha señalado que⁵¹ *“el artículo 6 cumple la función de defender el buen funcionamiento competitivo mediante la represión de actos que sean aptos para eliminar o reducir la autonomía de decisión del consumidor, colocado en la posición de tener que responder a las ofertas que recibe con una voluntad viciada por confusión - estricta y amplia-, esto es, por un error sobre la procedencia empresarial de los productos o servicios ofertados”* (énfasis añadido).
- (84) Por último, respecto al artículo 18 relativo a la publicidad ilícita, contempla que *“la publicidad considerada ilícita por la Ley General de Publicidad, se reputará desleal”*, indicándose asimismo en el apartado e) del artículo 3 de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad: *“Es ilícita: [...] e) La publicidad engañosa, la publicidad desleal y la publicidad agresiva, que tendrán el carácter de actos de competencia desleal en los términos contemplados en la Ley de Competencia Desleal”*.

5.3.1.1.2. Aplicación al caso concreto

- (85) Respecto al análisis comparativo realizado por FACUA en su denuncia sobre el precio PVPC y los productos *Superpacks*, debe concluirse que FACUA realiza una comparación entre precios de productos que no son homogéneos ni equivalentes, dado que los productos *Superpacks Luz* constituyen un producto complejo que incluye tanto servicios de suministro de energía como servicios de mantenimiento, mientras que el precio PVPC se refiere exclusivamente a servicios de suministro de energía.
- (86) A mayor abundamiento, de acuerdo con la información aportada por NATURGY, incluso teniendo únicamente en cuenta el precio del suministro de energía, tampoco sería susceptible de equiparación, puesto que el precio del PVPC es un precio horario, volátil con distintos valores en cada hora a lo largo del año, mientras que la tarifa plana ofrece *ex ante* un precio fijo para todo el año de forma invariable. La comparativa de precios, por tanto, únicamente es posible *ex post*, una vez que es conocido el precio horario que forma parte del coste de energía del PVPC.

⁵¹ Véase la STS 365/2008, de 19 de mayo de 2008, ECLI:ES:TS:2008:2209.

- (87) Por otra parte, NATURGY ha señalado adicionalmente una serie de errores en la metodología de cálculo de la comparativa realizada por FACUA, puesto que el periodo analizado para la comparación es un periodo inferior al año y, además, este periodo tomado como referencia estuvo afectado por una circunstancia excepcional (la desaparición temporal del 7% del impuesto de generación), circunstancia que no afectaría a los 12 meses siguientes. Además, la comparativa de FACUA comparaba el coste de energía del PVPC, sin considerar el coste de la potencia, con el precio de la energía de la tarifa plana que incluye también el coste del término de potencia.
- (88) Debe añadirse que los datos aportados por FACUA en su denuncia no han sido actualizados en su escrito remitido el 15 de abril de 2020, a pesar de que ya estaban disponibles los datos de las tarifas del periodo anual desde la fecha de inicio de la comercialización de los Superpacks, ni tampoco ha aportado nuevos documentos. De hecho, en este último escrito, que reproduce literalmente el primer escrito de 26 de junio de 2019, se hace referencia a *“las tarifas PVPC aplicadas entre los meses de enero y mayo del año en curso”*, que dadas la fecha del escrito (15 de abril de 2020) no pueden ser otras que las 2019.
- (89) A la vista de la información analizada, puede concluirse que la información suministrada por NATURGY en la publicidad de su web, objeto de esta denuncia, cumple con los requisitos de transparencia legalmente establecidos en dicho momento, tal y como señaló la Dirección de Energía en su informe, pese a que podría considerarse poco clara la información relativa a los costes económicos derivados de una regulación por baja anticipada⁵².
- (90) No obstante, la Dirección de Energía consideró que se cumplían las condiciones de transparencia a estos efectos, pues NATURGY remite a las condiciones económicas del producto equivalente de la correspondiente “Tarifa Mes” y estas condiciones también se muestran en el mismo enlace de las condiciones económicas de Superpack. En cualquier caso, el cliente dispone de varios cauces para dirigirse a la empresa y solicitar aclaraciones sobre dicha información.
- (91) En lo que se refiere al coste de los servicios adicionales, debe señalarse que el producto Superpack incluye estos servicios sin coste adicional para el consumidor, siendo llamativo, como ha puesto de manifiesto la Dirección de Energía, que la “Tarifa Mes” equivalente, que no dispone de servicios

⁵² Ello porque el consumidor no tiene un acceso directo a los mismos y aunque aparece de forma expresa el precio/kWh a que se facturaría cada exceso sobre el Superpack contratado, podría resultar difícil acceder a dicho precio.

adicionales, resultase más cara que el Superpack equivalente que englobaría dicha tarifa además de los servicios adicionales.

- (92) Así, para consumos hasta 2.500 kWh al año, la Tarifa Mes Mini Luz tenía un coste mensual de 56 euros y sería equivalente al Superpack Luz Estándar que tiene un coste mensual de 53 euros, por lo que resulta 3 euros al mes más cara y no tiene incluido ningún servicio de mantenimiento a diferencia de los Superpack.
- (93) Por otra parte, para consumos de hasta 4.000 kWh al año, la Tarifa Mes Media Luz tenía un coste mensual de 75 euros y sería equivalente al Superpacks Luz Climatización que tiene un coste mensual de 70 euros, por lo que resulta 5 euros al mes más cara y no tiene incluido ningún servicio de mantenimiento de los incluidos en los Superpack.
- (94) Debe señalarse que el número de contratos que ha experimentado una regularización por baja anticipada que implica que el consumidor ha tenido que abonar un importe al rescindir su contrato se sitúa tan solo en torno al **[confidencial]**% de los contratos Superpacks, mientras que el porcentaje de contratos con sobrecoste por exceder el consumo previsto de la tarifa plana incluida en el Superpack de climatización es del **[confidencial]**%⁵³. Además, en las Condiciones de las Tarifas Planas se recoge expresamente que NATURGY informa previamente al cliente cuando va acercándose a rebasar el consumo máximo anual.
- (95) A la vista de lo expuesto, la Dirección de Competencia concluye que no queda acreditado en la denuncia de FACUA ni resulta de la investigación realizada, que la publicidad denunciada, relativa a los productos llamados Superpacks de Naturgy, infrinja la Ley de Competencia Desleal, y en concreto, sus artículos 5, 6, 7 y 18, por no contener información falsa, que pueda inducir a error al consumidor o que contenga omisiones engañosas, o pueda considerarse ilícita.
- (96) Por lo tanto, no queda suficientemente acreditado que la conducta denunciada constituya un acto desleal tipificado por la LCD. Dado que para darse una infracción del artículo 3 LDC, deben darse cumulativamente los requisitos de existencia de un acto desleal y afectación al interés público por falseamiento de la competencia, al no concurrir el primer elemento, queda descartada dicha infracción. A título supletorio, se analiza a continuación el segundo requisito.

⁵³ Son **[confidencial]** contratos excedidos (**[confidencial]** contratos estándar y **[confidencial]** contratos de climatización) del total de **[confidencial]** contratos Superpacks

5.3.1.2. Afectación al interés público por falseamiento de la competencia

5.3.1.2.1. Principios

- (97) La afectación al interés público se configura como un requisito fundamental del tipo. En efecto, y como ha señalado la jurisprudencia⁵⁴: “*no toda manifestación de competencia desleal será constitutiva de infracción sancionable por la CNMC pues para ello será necesario, como señala artículo 3 de la Ley 15/2007, que se trate de actos de competencia desleal "que por falsear la libre competencia afecten al interés público". Y ello sucederá cuando la propia entidad de la conducta o la circunstancias concurrentes en su realización -piénsese, por ejemplo, en la posición de dominio o significación relativa de la empresa que la lleva a cabo, la situación del mercado en el momento de los hechos, la virtualidad de la conducta enjuiciada para obstaculizar el acceso o la permanencia de competidores en el mercado, u otras circunstancias o factores semejantes- permitan afirmar la existencia de un falseamiento de la competencia con afectación del interés público.*”
- (98) Este requisito conlleva que el falseamiento de la libre competencia entrañe una agresión, real o potencial, a la estructura del mercado, a las condiciones que determinan su estructura o a los mecanismos que rigen el desarrollo de la competencia como proceso.
- (99) Así, la jurisprudencia y la práctica decisional de la Autoridad de Competencia han tendido a considerar el falseamiento o la distorsión de la libre competencia del artículo 3 LDC en función de diversos posibles efectos. Entre ellos estaría un cambio del comportamiento de la demanda o una aptitud de la conducta desleal para influir en la elección de los consumidores entre distintas ofertas (y así provocar que la oferta de otro no fuera tenida en cuenta o que se produjera una desviación de clientela).
- (100) Como ya se ha señalado anteriormente, de no cumplirse la condición de falseamiento de la libre competencia con afectación al interés público, cabría concluir que no hay infracción del artículo 3 de la LDC, independientemente de que exista o no un acto de competencia desleal de los considerados como tal por la LCD.

⁵⁴ Véase la STS, de 1 de octubre de 2018 (Ascensores OTIS) STS 3334/2018 - ECLI: ES:TS:2018:3334:

5.3.1.2.2. Aplicación al caso concreto

- (101) En cuanto a su aplicación a este caso concreto, debe tenerse en cuenta la escasa representatividad que tienen los *Superpacks* en relación con el mercado del suministro doméstico de energía eléctrica en el mercado libre y con los sobrecostes derivados de los mismos y que no hay ninguna razón para considerar que las altas y bajas vengan determinados por insuficiencia ni confusión producida por la información suministrada al contratar los “*superpacks*”.
- (102) Así, de acuerdo con el informe de la Dirección de Energía de la CNMC, el número de puntos de suministro domésticos en España, a fecha 30 de septiembre de 2020, según la información declarada por los distribuidores de energía eléctrica en virtud de la Circular 1/2005, ascendía a 27.945.829, siendo el número de puntos de suministro doméstico de NATURGY en mercado libre de 1.735.849.

	Doméstico NATURGY en ML	Doméstico con COR grupo NATURGY PVPC sin Bono Social	Doméstico con COR del grupo NATURGY con PVPC con Bono Social	Doméstico TOTAL ESPAÑA
30/09/2020	1.735.849	2.036.153	142.583	27.945.829

COR: Comercializador Regulado

- (103) De acuerdo con los datos aportados por NATURGY relativos a Superpacks contratados, y al informe de la Dirección de Energía, a finales de noviembre de 2020, un [confidencial]% de los consumidores con NATURGY en el mercado libre y un [confidencial]% de los consumidores con potencia contratada inferior o igual a 10 kW en España, tenían un Superpack contratado con NATURGY. De ese [confidencial]%, sólo el [confidencial]% habría soportado costes adicionales por haber contratado las Tarifas Superpack al haber superado su consumo la tarifa contratada.
- (104) Adicionalmente, debe subrayarse que, la Dirección de Energía ha informado no haber recibido ninguna queja, reclamación o denuncia de consumidores respecto a los Superpacks, desde el inicio de su comercialización.
- (105) Por otro lado, NATURGY ha comunicado a la CNMC que los Superpacks y las Tarifas Mes se dejaron de comercializar a partir de marzo de 2021⁵⁵.
- (106) Teniendo en cuenta estos datos, tampoco puede acreditarse una afectación al interés público como consecuencia de las conductas denunciadas dado que el número de posibles clientes afectados es muy limitado y sin haber habido

⁵⁵ Contestación de NATURGY de 9 de febrero de 2021 (folios 211 a 216).

reclamaciones ni quejas por parte de ningún consumidor, ni poder establecer una relación causa-efecto entre las condiciones de contratación o publicidad y las altas y bajas. Finalmente, se ha podido constatar en su web que dichos Superpacks han sido retirados por NATURGY de su cartera de productos y ya no se comercializan⁵⁶.

- (107) En todo caso, de acuerdo con la información aportada por NATURGY, tampoco habría realizado publicidad directa de sus productos Superpacks Luz a clientes de otras comercializadoras, sino que se habría limitado a publicitarlos en su página web y en los medios de comunicación, y habría realizado también buzoneo masivo en los alrededores de tiendas recién inauguradas ese año, mientras que las actuaciones de publicidad directa se habrían limitado a clientes propios que ya tenían contratado algún producto con NATURGY.
- (108) En consecuencia, ni la denuncia de FACUA ni la información aportada por NATURGY en las contestaciones a los requerimientos de información realizados ni la información proporcionada por la Dirección de Energía, han permitido constatar datos que puedan apuntar ni siquiera indiciariamente a la existencia de una afectación al interés público derivado de las actuaciones realizadas por NATURGY respecto a sus productos *Superpacks Luz*.
- (109) Por todo lo anterior, la Dirección de Competencia considera que en los hechos analizados en la presente información reservada no quedó acreditado la existencia de indicios de infracción de la LDC por parte de NATURGY.
- (110) Todo ello sin perjuicio de que puedan resultar de aplicación, en su caso, las acciones establecidas en el artículo 32 de la LCD, para las cuales están legitimadas, entre otras, las asociaciones de consumidores y usuarios de acuerdo con el artículo 33 de la LCD.

6. ACUERDA

Único. No incoar procedimiento sancionador y acordar el archivo de las actuaciones seguidas contra NATURGY por considerar que en este expediente no hay indicios de infracción de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Competencia de la CNMC y notifíquese a denunciante y denunciado haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso

⁵⁶ En su lugar, según consta en su página web, NATURGY ha puesto en marcha las TARIFAS POR USO.

contencioso-administrativo en la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.