

## **RESOLUCIÓN DE CUMPLIMIENTO DE SENTENCIA (Expte. VS/552/02 Empresas Eléctricas)**

### **Consejo:**

D. Luis Berenguer Fuster, Presidente  
D<sup>a</sup>. Pilar Sánchez Núñez, Vicepresidenta  
D<sup>a</sup> María Jesús González López, Consejera  
D<sup>a</sup> Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera

En Madrid, a 10 de Mayo de 2010

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (el Consejo), con la composición expresada y siendo Ponente la Consejera D<sup>a</sup> María Jesús González López ha dictado la siguiente Resolución en el expediente VS/552/02 EMPRESAS ELÉCTRICAS, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 15/2007 de 3 de julio de Defensa de la Competencia, (LDC) y el 42 del R.D.261/08, de 22 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC)

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

1. Por Resolución de 7 de julio de 2004, el entonces Tribunal de Defensa de la Competencia (hoy Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia), en el expediente 552/02 Empresas Eléctricas resolvió lo siguiente:

**Primero.-** *Desestimar la petición formulada por Hidroeléctrica del Cantábrico S.A. para que le sea reconocida la condición de interesada en el expediente sancionador n.º 552/02 y ordenar que, mediante la reproducción certificada de los fundamentos de derecho dictados a tal fin en esta Resolución, le sea comunicado a la solicitante.*

**Segundo.-** *Desestimar la solicitud de Endesa Generación S.A. para que sea declarada la caducidad del expediente sancionador nº 552/02 y se proceda al archivo de las actuaciones.*

- Tercero.-** Declarar a Endesa Generación S.A. autora y responsable de una infracción del artículo 6 de la Ley de Defensa de la Competencia consistente en abusar de su posición de dominio en los mercados de suministro eléctrico, en un contexto de restricciones técnicas, de las zonas de Cataluña y Andalucía, durante los días 19, 20 y 21 de noviembre de 2001, mediante la presentación de ofertas a precios sustancialmente superiores a sus costes variables revelados, con objeto de que fueran excluidas del proceso de casación del mercado diario, y sabiendo que su oferta sería, en todo caso, necesaria para satisfacer la demanda en el mercado ulterior de suministro eléctrico para resolver restricciones técnicas.
- Cuarto.-** Declarar a Iberdola Generación S.A. autora y responsable de una infracción del artículo 6 de la Ley de Defensa de la Competencia consistente en abusar de su posición de dominio en el mercado de suministro eléctrico, en un contexto de restricciones técnicas, de la zona de Levante, durante los días 19, 20 y 21 de noviembre de 2001, mediante la presentación de ofertas a precios sustancialmente superiores a sus costes variables revelados, con objeto de que fueran excluidas del proceso de casación del mercado diario, y sabiendo que su oferta sería, en todo caso, necesaria para satisfacer la demanda en el mercado ulterior de suministro eléctrico para resolver restricciones técnicas.
- Quinto.-** Declarar a Unión Fenosa Generación S.A. responsable de una infracción del artículo 6 de la Ley de Defensa de la Competencia consistente en abusar de su posición de dominio en el mercado de suministro eléctrico, en un contexto de restricciones técnicas, de la zona Centro, a través de la central Térmica Aceca cuya gestión tenía a su cargo, durante los días 19, 20 y 21 de noviembre de 2001, mediante la presentación de ofertas a precios sustancialmente superiores a sus costes variables revelados, con objeto de que fueran excluidas del proceso de casación del mercado diario, y sabiendo que su oferta sería, en todo caso, necesaria para satisfacer la demanda en el mercado ulterior de suministro eléctrico para resolver restricciones técnicas.
- Sexto.-** Intimar a Endesa Generación S.A., Iberdola Generación S.A. y Unión Fenosa Generación S.A. para que se abstengan de realizar estas prácticas prohibidas.
- Séptimo.-** Ordenar a Endesa Generación S.A., Iberdola Generación S.A. y Unión Fenosa Generación S.A. que cada una de ellas publique, a su costa y en el plazo de dos meses, la parte dispositiva de esta Resolución en el BOE y en la sección económica de un diario nacional de información general.
- Octavo.-** Imponer a cada una de las empresas Endesa Generación S.A., Iberdola Generación S.A. y Unión Fenosa Generación S.A. una multa sancionadora de 901.518, 16 euros.
- Noveno.-** Imponer a cada una de las empresas Endesa Generación S.A., Iberdola Generación S.A. y Unión Fenosa Generación S.A. una multa coercitiva de 600 euros, por cada día de retraso en el cumplimiento de su respectiva obligación de publicación.
- Décimo.-** Las empresas Endesa Generación S.A., Iberdola Generación S.A. y Unión Fenosa Generación S.A. justificarán ante el Servicio el cumplimiento de lo ordenado en los puntos séptimo y octavo, en los quince días siguientes al vencimiento del plazo de cada obligación.

“.....”

2. La Audiencia Nacional en Sentencias (SAN) de 3 de noviembre de 2006, (Iberdrola Generación, S.A.), de 15 de noviembre de 2006 (ENDESA GENERACION, S.A), y de 23 de mayo de 2007 (Unión Fenosa Generación, S.A.), la Audiencia Nacional anuló la Resolución de 7 de julio de 2004 por caducidad del expediente sin entrar en el fondo de la misma:

*“la interrupción del plazo máximo para dictar resolución, acordada en la providencia de 31 de marzo de 2003, que tuvo una extensión de 5 meses y 18 días, es contraria a derecho, de forma que debió declararse la caducidad del expediente sancionador que se encuentra en el origen de estas actuaciones, una vez transcurrido el plazo máximo de 12 meses del artículo 56.2 LDC desde su admisión a trámite, más los 30 días a que se refiere el último párrafo del mismo precepto, sin que el TDC hubiera dictado resolución. Debe estimarse por consiguiente la demanda, declarando la caducidad del procedimiento, con archivo del expediente”.*

3. Recurridas en casación las anteriores Sentencias de la Audiencia Nacional, el Tribunal Supremo por dos Sentencias de 27 de enero de 2010 (SAN de 3 de noviembre de 2006, “Iberdrola Generación S.A” y SAN de 23 de mayo de 2007, “Unión Fenosa Generación, S.A.”) y una de 28 de enero de 2010 (SAN de 15 de noviembre de 2006, ENDESA GENERACION, S.A) estimó el recurso de la Administración del Estado, casando las Sentencias de la Audiencia Nacional antes citadas y, entrando a resolver los recursos de instancia, anuló la Resolución del TDC de 7 de julio de 2004.

4. Recibidas en la CNC las mencionadas Sentencias del Tribunal Supremo, el Consejo solicitó a la DI informe del grado de cumplimiento de la Resolución.

El 22 de abril de 2010 la DI informa que en el marco de los recursos interpuestos por las tres interesadas se había acordado la suspensión de ejecución del dispositivo octavo relativo al pago de las multas impuestas, de forma que dicho pago no se ha hecho efectivo por ninguna de las tres afectadas.

Teniendo en cuenta lo anterior y en cumplimiento de las Sentencias citadas del Tribunal Supremo, la Dirección de Investigación entiende que procede dar por concluidas las actuaciones de vigilancia relativas al expediente VS/552 EMPRESAS ELECTRICAS, al carecer de objeto de vigilancia.

5. El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia deliberó y falló esta Resolución en su sesión de 5 de mayo de 2010.

6. Son interesados en este expediente:

- Endesa Generación, S.A.,
- Iberdrola Generación, S.A. y
- Unión Fenosa Generación, S.A

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO:** La Ley 15/2007, de 3 de julio de 2007, de Defensa de la Competencia (LDC) en su artículo 41.1 dispone que la CNC, en los términos que se disponga reglamentariamente, vigilará la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones previstas en la norma, tanto en materia de conductas restrictivas como de medidas cautelares y de control de concentraciones. El Reglamento de Defensa de la Competencia, aprobado por el Real Decreto 261/08, de 22 de febrero, establece en su artículo 42 el procedimiento a aplicar a las vigilancias del cumplimiento de las obligaciones y resoluciones del Consejo de la Comisión Nacional de Competencia, siendo el Consejo, previa propuesta de la Dirección de Investigación, el que debe resolver sobre el cumplimiento o incumplimiento y en su caso sobre la finalización de la vigilancia.

**SEGUNDO.-** El Tribunal Supremo en dos Sentencias de 27 de enero de 2010, reiteradas por continuidad de doctrina en la Sentencia de 28 de enero de 2010, estimando el recurso presentado por cada una de las interesadas, ha anulado la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 7 de julio de 2004 en el expediente sancionador 552/02, Empresas Eléctricas.

En cumplimiento de las citadas Sentencias y de acuerdo con la propuesta de la Dirección de Investigación de 22 de abril de 2010, el Consejo considera que procede dar por finalizada la vigilancia del cumplimiento de la precitada Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 7 de julio de 2004.

En su virtud, vistos los artículos citados y los demás de general aplicación, el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia,

### **RESUELVE**

**PRIMERO.-** Declarar finalizada la vigilancia de la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 7 de julio de 2004 (expte. 552/02, Empresas Eléctricas), por falta de objeto.

**SEGUNDO.-** Dar traslado de esta Resolución a la Audiencia Nacional en prueba del cumplimiento de las citadas Sentencias del Tribunal Supremo de 27 y 28 de enero de 2010.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación, y notifíquese a las interesadas haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponerse recurso contencioso administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses contados desde su notificación.