



Roj: **STS 842/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:842**

Id Cendoj: **28079130032017100097**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **09/03/2017**

Nº de Recurso: **4115/2014**

Nº de Resolución: **411/2017**

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **ANGEL RAMON AROZAMENA LASO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**TRIBUNAL SUPREMOSala de lo Contencioso-Administrativo Sección TerceraSentencia núm. 411/2017**

Fecha de sentencia: 09/03/2017

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION Número del procedimiento: 4115/2014 Fallo/Acuerdo: Sentencia Desestimatoria Fecha de Votación y Fallo: 28/02/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Ángel Ramón Arozamena Laso Procedencia: T.S.J.MADRID CON/AD SEC.10 Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurelia Lorente Lamarca Transcrito por: MDC Nota:

Resumen

Orden de la Consejería de Economía y Hacienda por la que se impone una sanción pecuniaria de 1.000.000 euros en materia de industria. Corte de suministro de gas natural por impago. Artículos 56.1.f) y 57. 1 y 4 del Real Decreto 1434/2002, de 27 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimiento de autorización de instalaciones de gas natural, en relación con lo dispuesto en el artículo 110.s) de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, reguladora del sector de hidrocarburos. Suspensión del suministro de gas. Notificación fehaciente al interesado y necesidad de precisar la fecha a partir de la cual se interrumpirá el servicio de permanecer el impago. Procedimiento. Principios de tipicidad y proporcionalidad.

RECURSO CASACION núm.: 4115/2014

Ponente: Excmo. Sr. D. Ángel Ramón Arozamena Laso

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurelia Lorente Lamarca

**TRIBUNAL SUPREMOSala de lo Contencioso-Administrativo Sección Tercera Sentencia núm. 411/2017**

Excmos. Sres. y Excmo. Sra.

D. Pedro José Yagüe Gil, presidente

D. Eduardo Espín Templado

D. José Manuel Bandrés Sánchez Cruzat D<sup>a</sup>. María Isabel Perelló Doménech D. José María del Riego Valledor

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

En Madrid, a 9 de marzo de 2017.

Esta Sala ha visto el presente recurso de casación núm. **4115/2014**, interpuesto por **GAS NATURAL SUR S.D.G., S.A.**, representada por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> Ana Llorens Pardo, contra la sentencia de la Sección Décima de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 23 de octubre de 2014, dictada en el recurso de dicho orden jurisdiccional seguido ante la misma bajo el núm. 712/2012, a instancia del mismo recurrente, contra la resolución del Consejero de Economía y Hacienda de la Comunidad de Madrid, de fecha 10 de abril de 2012, desestimatoria del recurso de reposición



interpuesto frente a la Orden de la Consejería de Economía y Hacienda, de fecha 25 de enero de 2012, por la que se impone una sanción pecuniaria de 1.000.000 euros en materia de industria.

Ha sido parte recurrida la **COMUNIDAD DE MADRID** representada y defendida por el Letrado de sus Servicios Jurídicos.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ángel Ramón Arozamena Laso.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.**- En el recurso contencioso-administrativo núm. 712/2012 seguido en la Sección Décima de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, con fecha 23 de octubre de 2014, se dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

«FALLAMOS, que debernos desestimar y desestimamos el recurso contencioso administrativo número 712/2013 seguido ante la Sección Décima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, promovido por el Procurador de los Tribunales Sra. Llorens Pardo, en nombre y representación de GAS NATURAL S.U.R., SDG, S.A., contra la resolución del Consejero de Economía y Hacienda de la Comunidad de Madrid de fecha 10 de Abril de 2012 desestimatoria de recurso de reposición interpuesto frente a Orden de la Consejería de Economía y Hacienda de fecha 25 de Enero de 2012 por la que se impone sanción pecuniaria en cuantía de 1.000.000 euros en materia de industria, expediente 05-MI-00033.0/2011 INIF 29/11, declarando ser conforme a derecho la resolución recurrida, la que se confirma en todos sus extremos. Con condena en costas».

**SEGUNDO.**- La Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> Ana Llorens Pardo, en representación de GAS NATURAL SUR S.D.G., S.A., presentó con fecha 13 de noviembre de 2014 escrito de preparación del recurso de casación. El Secretario Judicial de la Sección Décima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid acordó por diligencia de ordenación de fecha 27 de noviembre de 2014 tener por preparado el recurso de casación, remitir los autos jurisdiccionales de instancia y el expediente administrativo a la Sala Tercera del Tribunal Supremo y emplazar a las partes interesadas ante dicha Sala Tercera.

**TERCERO.**- La parte recurrente, presentó con fecha 21 de enero de 2015 escrito de formalización e interposición del recurso de casación en el que invoca cuatro motivos de casación -que luego se expondrán-, todos al amparo del apartado d) del artículo 88.1 de la LJCA.

Y solicita que se dicte sentencia por la que se estime el presente recurso, casando la recurrida, y se anule la resolución recurrida en vía contencioso administrativa por no ser ajustada a derecho, revisándose en el sentido indicado en el recurso.

**CUARTO.**- El Letrado de la Comunidad de Madrid actuando en representación de la misma, compareció y se personó como parte recurrida.

**QUINTO.**- La Sala Tercera -Sección Primera- acordó, por providencia de fecha 8 de abril de 2015, admitir a trámite el presente recurso de casación y remitir las actuaciones a la Sección Tercera de conformidad con las Normas de reparto de los asuntos entre las Secciones.

**SEXTO.**- Dado traslado del escrito de formalización e interposición del recurso de casación, a la representación de GAS NATURAL SUR S.D.G., S.A., parte recurrida, presentó en fecha 1 de junio de 2015 escrito de oposición al recurso, formulando los argumentos de contrario que consideró convenientes a su derecho, suplicando a la Sala se dicte sentencia que desestime el recurso de casación y que declare la conformidad a derecho de la sentencia recurrida, con imposición de costas a la entidad recurrente.

**SÉPTIMO.**- Terminada la sustanciación del recurso, y llegado su turno, se señaló para deliberación, votación y fallo el día 28 de febrero de 2017, fecha en la que tuvo lugar el acto.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**- La sentencia dictada por la Sección Décima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, con fecha 23 de octubre de 2014, desestima el recurso contencioso-administrativo núm. 712/2012 interpuesto por la entidad GAS NATURAL SUR S.D.G., S.A., contra la resolución del Consejero de Economía y Hacienda de la Comunidad de Madrid de fecha 10 de abril de 2012 desestimatoria del recurso de reposición interpuesto frente a Orden de dicha Consejería, de fecha 25 de enero de 2012, por la que se impone una sanción pecuniaria en cuantía de 1.000.000 euros en materia de industria, expediente 05-MI-00033.0/2011 INIF 29/11, y declara conforme a derecho la resolución recurrida.



La sentencia, después de exponer los antecedentes de este asunto, en particular la resolución impugnada y las posiciones de las partes, demanda y contestación (fundamentos de derecho primero a quinto), rechaza la prescripción invocada (fundamento de derecho sexto) -que ahora carece de interés pues no se alude a la misma en el recurso de casación-, examina en los fundamentos de derecho séptimo, octavo y noveno los motivos invocados por la entidad actora, que rechaza por los argumentos que allí se exponen.

En síntesis, constata que los cortes de suministro de gas a los clientes morosos no siguen el procedimiento legalmente establecido contenido en el Real Decreto 1434/2002, de 27 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimiento de autorización de instalaciones de gas natural, en cuanto no se requiere fehacientemente el pago y no se notifica fehacientemente el corte de suministro en algunos casos en los que no se localiza al interesado y en ningún caso se precisa la fecha a partir de la cual se procederá al corte de suministro.

Para poder proceder al corte de suministro por impago es necesario que exista una situación de impago de las facturas por consumo de gas que permanezca, al menos, durante dos meses desde que se efectuó el requerimiento de pago; y este requerimiento de pago ha de ser, no sólo fehaciente y con constancia de su recepción, sino que en él se deberá precisar, además, la fecha a partir de la cual se interrumpirá el suministro de permanecer el impago.

No consta que se haya requerido fehacientemente de pago a los clientes impagadores, ni que se notificara también fehacientemente el corte de suministro en los casos en los que no se localiza a aquellos, y además, en ningún caso se ha precisado la fecha a partir de la cual se procederá al citado corte de suministro. No basta con que exista una situación de impago que se prolongue durante, al menos, dos meses desde la fecha del requerimiento, sino que es imprescindible, además, que en el propio requerimiento se precise la fecha a partir de la cual se procederá a interrumpir el suministro.

Ninguno de los requerimientos dirigidos por GAS NATURAL SUR S.D.G., S.A. a los usuarios mencionados en los listados comprendidos entre el 1 de mayo y el 1 de septiembre de 2010, contenían la indicación de la concreta fecha a partir de la cual se procedería a la interrupción del suministro, ni previamente se había requerido a los mismos fehacientemente de pago. Y para graduar la sanción se ha tenido en cuenta la intencionalidad en la comisión de la infracción, debido a que la interesada, como entidad distribuidora de gas natural con dilatada experiencia ha ocasionado perjuicios a los usuarios impidiendo el ejercicio de los derechos de los mismos, existiendo intencionalidad en la comisión de la infracción habida cuenta de aquella característica de la empresa que debe conocer el procedimiento en cuestión y que además había sido advertida de tal necesario cumplimiento, pese a lo cual siguió sin cumplimentarlo, habiéndose impuesto la sanción en grado mínimo.

Por último, no consta que se haya producido su nulidad de pleno derecho por imputación de hechos distintos a lo largo de la tramitación del expediente sancionador, dado que no ha existido cambio de la imputación inicial ni se ha generado indefensión, conforme al artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

**SEGUNDO.-** En el motivo primero del recurso de casación se alega la vulneración de los artículos 62.1.e) y 134.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común, pues la sentencia no aprecia la nulidad por haberse prescindido, a juicio de la recurrente, de manera total y absoluta del procedimiento legalmente establecido, al no tener en cuenta que se cambian los hechos inicialmente imputados por otros distintos, con lo que se infringe el principio de seguridad jurídica. Así, infringe tales preceptos al no aplicarlos la sentencia recurrida a pesar de que la misma reconoce -sic- que en el expediente sancionador se ha prescindido del procedimiento legalmente establecido.

Pues bien, no es cierto que cambie el objeto del expediente sancionador, ni la imputación. Ni tampoco que lo reconozca la sentencia recurrida.

El acuerdo de iniciación del procedimiento sancionador, de 21 de febrero de 2011, imputa una infracción tipificada en los artículos 56.1.f) y 4) del Real Decreto 1434/2002, de 27 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimiento de autorización de instalaciones de gas natural, en relación con lo dispuesto en el artículo 110.s) de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, reguladora del sector de hidrocarburos.

Según los mismos:

«Artículo 56. **Suspensión del suministro a consumidores a tarifa.**

1. La empresa distribuidora podrá interrumpir el suministro a sus usuarios en los siguientes casos: (...) f) Por impago, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57 de este Real Decreto».

«Artículo 57. **Suspensión del suministro a tarifa por impago.**



1. La empresa distribuidora podrá suspender el suministro a consumidores privados a tarifa cuando hayan transcurrido al menos dos meses desde que les hubiera sido requerido fehacientemente el pago, sin que el mismo se hubiera hecho efectivo. A estos efectos, el requerimiento se practicará mediante remisión, a la dirección que a efectos de comunicación figure en el contrato de suministro a tarifa, por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha, identidad y contenido del mismo, quedando la empresa distribuidora obligada a conservar en su poder la acreditación de la notificación efectuada. En el supuesto de rechazo de la notificación, se especificarán las circunstancias del intento de notificación y se tendrá por efectuado el trámite. Dicha comunicación deberá incluir el trámite de interrupción del suministro por impago, precisando la fecha a partir de la que se interrumpirá, de no abonarse en fecha anterior las cantidades adeudadas. (...)

4. Efectuada la suspensión del suministro, éste será repuesto como máximo en las cuarenta y ocho horas siguientes del abono de la cantidad adeudada, y la cantidad autorizada en concepto de reconexión del suministro, excepto en los casos en los que haya transcurrido el período que implique la rescisión del contrato».

«Artículo 110. **Infracciones graves.**

Son infracciones graves las conductas tipificadas en el artículo anterior cuando, por las circunstancias concurrentes, no puedan calificarse de muy graves y en particular: (...) s) El incumplimiento de cuantas obligaciones formales se impongan a quienes realicen actividades de suministro al público de productos petrolíferos o gases combustibles por canalización en garantía de los derechos de los consumidores y usuarios».

Pues bien estos mismos preceptos, son los utilizados en la propuesta de resolución de fecha 29 de noviembre de 2011 y en la resolución sancionadora de 25 de enero de 2012 para tipificar la infracción.

El artículo 57 del Real Decreto citado enumera toda una serie de requisitos para que la empresa pueda suspender el suministro a tarifa y de todos esos requisitos GAS NATURAL SUR S.D.G.,S.A., una vez iniciado el procedimiento presenta alegaciones por las cuáles reconoce que la información que ella misma facilitó en su día es errónea y adjunta un documento Excel -según reseña la Comunidad de Madrid- acreditando que la empresa no tardó más de dos días una vez que el cliente abona la factura impagada en solicitar a la compañía distribuidora el restablecimiento del suministro eléctrico. Es decir, considera que al acreditarse que este requisito se cumple, no procede imputar su incumplimiento, pero lo cierto es que el procedimiento continúa adelante al seguir existiendo otros requisitos no cumplidos y sin que se modifique el título de imputación.

No hay imputación de hechos distintos a lo largo de la tramitación del procedimiento sancionador, dado que no ha existido cambio de la imputación inicial ni se ha generado indefensión, y frente a lo que alega la recurrente, es evidente -resulta ocioso relatar ahora el expediente tramitado- que el acto impugnado no se ha dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido conforme establece el artículo 62.1 e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, para acordar la nulidad de pleno derecho. Pero es que además, la indefensión generadora de nulidad de pleno derecho debe ser material, real y efectiva, lo que aquí no acontece, toda vez que la parte recurrente ha podido hacer alegaciones y aportar la documentación que consideró oportuna con respecto al incumplimiento de los requisitos cuestionados.

**TERCERO.-** En el motivo segundo se afirma que la sentencia ha vulnerado el artículo 129 de la Ley 30/1992, así como el artículo 88.3 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos y los artículos 56.1.f) y 57.1 del Real Decreto 1434/2002, de 27 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimiento de autorización de instalaciones de gas natural, por aplicarlos indebidamente la sentencia recurrida, porque siendo evidente que dichos artículos recogen los requisitos exigidos para proceder al corte de suministro de gas natural por impago, la sentencia los ignora, en opinión de la recurrente, y en consecuencia refrenda la sanción impuesta. Así, a su juicio, no se tiene en cuenta que los clientes a quienes no se les requiere de manera fehaciente el pago de facturas o se les notifica el corte de suministro, son clientes morosos que no quieren recoger esas notificaciones, de forma que tal incumplimiento no puede ser imputado a GAS NATURAL SUR.

Los principales preceptos cuestionados quedaron recogidos en el fundamento anterior. El artículo 88.3 de la Ley 34/1998, sobre "suspensión del suministro" no añade nada a lo previsto en el artículo 57.1 reseñado y no hace mención al cuestionado inciso final de ese apartado.

Pues bien, por un lado tal alegato supone cuestionar la valoración que de la prueba realiza el órgano *a quo* lo que está vedado en sede casacional.

Así, la resolución sancionadora recoge y la sentencia recurrida destaca: «Examinado el expediente y la numerosa documentación aportada por la recurrente, se comprueba que se ha vulnerado lo dispuesto en los preceptos reseñados, por cuanto no se ha requerido fehacientemente el pago de las facturas, ni se ha



notificado fehacientemente el corte de suministro, ni se precisa la fecha en la que se iba a producir el corte de suministro. La documentación que figura en el expediente no acredita, pese a lo alegado por la impugnante que los requerimientos se efectuaran siguiendo el procedimiento establecida en la normativa antes descrita.

Se han aportado copias de cartas remitidas, supuestamente, a los usuarios, pero sin que se haya presentado el justificante de que esas cartas hayan sido recibidas por aquéllos. Se alega que una empresa privada no dispone de los medios de los que goza la Administración Pública para realizar notificaciones, al no poder publicar esas notificaciones en el Boletín Oficial correspondiente, como establece el artículo 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Pero lo que no consta, dado que no se ha aportado, es que se enviaran esas cartas mediante correo certificado, o bien mediante burofax, medios que permitirían acreditar la recepción por parte del destinatario.

La mercantil sancionada añade, igualmente, que la notificación de corte de suministro, que se lleva a cabo a través de empresas con las que tiene contratado este servicio, se realiza siguiendo un sistema por el cual estas empresas sólo cobran si acreditan haber entregado esas notificaciones. Sin embargo, la documentación incorporada al expediente consiste, como ya se ha hecho constar, en las copias de las cartas, que afirma, se remitieron a los usuarios, pero no aparece en ningún lugar la firma del recibí por parte de los destinatarios.

Tampoco consta en esas cartas que se indicara la fecha en la que se iba a interrumpir el suministro. En ellas sólo se comunica la finalización del plazo para proceder al abono de la deuda, pero no se precisa, como exige la normativa, la fecha concreta del corte del suministro».

Por su parte, la sentencia de esta Sala de 31 de mayo de 2012 - recurso de casación núm. 1912/2011- invocada por la sentencia recurrida, examina la interrupción del suministro de gas por impago; la necesidad de hacer constar en la comunicación de la empresa distribuidora el día exacto en que tendrá lugar el corte del suministro, a la luz de la interpretación del artículo 57 del Real Decreto 1434/2002. «TERCERO.- Antes del examen particularizado de cada motivo de casación, debe señalarse que la discrepancia de la recurrente con la Sentencia de instancia, aunque adopta diversas formas, en realidad se limita a la interpretación de un fragmento del artículo 57 del Real Decreto 1434/2002, aquel que dice que la comunicación de interrupción del suministro por las empresas distribuidoras debe hacerse «precisando la fecha a partir de la que se interrumpirá» aquel. Mientras que la Sala del Tribunal de Madrid considera que esta exigencia supone la consignación en el requerimiento del día exacto en que ha de realizarse el corte del suministro y, por tanto, el día inicial de su interrupción, la recurrente entiende que tal fecha es la que marca el comienzo del periodo en cuyo transcurso podrá efectuarse el corte del abastecimiento de gas.

Con apoyo en esta premisa deben resolverse los dos primeros motivos de casación, los cuales atribuyen a la Sentencia de instancia unos defectos que no son tales, sino meras consecuencias de la discrepancia manifestada en el litigio.

Así pues, la Sentencia no es incoherente ni contradictoria cuando declara probado que existieron dos requerimientos advirtiendo del cese del suministro los días 12 y 14 de enero de 2004 y, sin embargo, no dispuso de cobertura el corte producido el 25 de marzo. Esta conclusión de la Sala de Madrid es consecuencia lógica de su criterio, que consiste en la necesidad de que en el requerimiento figure el día cierto y determinado en que la empresa distribuidora suspenderá el suministro.

Por otro lado, la Sentencia no carece de motivación ni soslaya el valor probatorio de los documentos que constatan los requerimientos antes mencionados. Lo que ocurre simplemente es que la Sala los atribuye una consecuencia diferente, pues los reputa ineficaces para justificar la interrupción del suministro de gas en una fecha que no figuraba en ellos de manera específica.

CUARTO.- El tercero de los motivos afecta directamente al concreto aspecto en que la recurrente difiere de la tesis mantenida en la Sentencia de instancia. Como se ha dicho, «Gas Natural Distribución SDG» interpreta el artículo 57 del Real Decreto 1434/2002 en el sentido de que basta con que en el requerimiento se indique una fecha *a partir* de la cual podrá efectuarse la interrupción del suministro, y ello porque la expresión *a partir* es una locución que significa *desde una fecha* y no una fecha concreta.

Pese a esta argumentación, debe corroborarse plenamente la decisión de la instancia.

En primer lugar, la interpretación gramatical que ofrece la recurrente omite el hecho de que la acción que ha de desarrollarse *a partir* de una fecha determinada es la *interrupción* del suministro, lo cual no constituye una acción instantánea, sino mantenida en el tiempo. Por tanto, la expresión «la fecha a partir de la que se interrumpirá» está haciendo referencia al día en que comienza el corte del suministro, esto es, al día en que tiene lugar la desconexión de la red, y no al día *a partir* del cual la empresa suministradora puede realizarla.



En segundo lugar, el artículo 57 del Real Decreto 1434/2002 no agota en su número 1 los elementos útiles para interpretar aquellos términos. El número 3 establece «Para proceder a la suspensión del suministro por impago, la empresa distribuidora no podrá señalar como día para la interrupción un día festivo ni aquéllos que, por cualquier motivo, no exista servicio de atención al cliente tanto comercial como técnica a efectos de la reposición del suministro, ni en víspera de aquellos días en que se dé alguna de estas circunstancias».

De esta última especificación se desprende sin duda que la fecha que ha de comunicarse al usuario es el día cierto y determinado en que comenzará a verse privado de gas. La norma exige *señalar* un día para la interrupción, lo que equivale a consignar un concreto día y no un plazo indefinido a partir de una fecha.

Por último, el precepto en cuestión, así como el artículo 88 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre (con normas paralelas a las contenidas en los artículos 50 de la Ley 54/1997, de 27 noviembre, del Sector Eléctrico, y 85 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre), facultan a las empresas distribuidoras para que, sin resolver el contrato de suministro, suspendan la ejecución de su prestación en caso de incumplimiento de la obligación de pago. Es acorde con el principio de equilibrio contractual exigir a la acreedora la concreción del día en que ejercerá dicha facultad, pues constituye el único medio para que el destinatario del suministro adopte las medidas oportunas encaminadas a paliar los perjuicios que sin duda origina la interrupción del abastecimiento de energía, perjuicios que en este caso la empresa afectada por la medida considera de gran entidad. La interpretación que propugna la recurrente incrementaría injustificadamente el daño al permitir que la suspensión se produzca de manera imprevista o sorpresiva para el consumidor».

La sentencia recurrida se ajusta estrictamente a la interpretación del artículo 57 que ha hecho esta Sala.

La expresión «la fecha a partir de la que se interrumpirá», del artículo 57 del Real Decreto 1434/2002, está haciendo referencia al día en que comienza el corte del suministro, esto es, al día en que tiene lugar la desconexión de la red, y no al día a partir del cual la empresa suministradora puede realizarla. La fecha que ha de comunicarse al usuario es el día cierto y determinado en que comenzará a verse privado de gas. La norma exige señalar un día para la interrupción, lo que equivale a consignar un concreto día y no un plazo indefinido a partir de una fecha. El precepto faculta a las empresas distribuidoras para que, sin resolver el contrato de suministro, suspendan la ejecución de su prestación en caso de incumplimiento de la obligación de pago, más siendo acorde con el principio de equilibrio contractual exigir a la acreedora la concreción del día en que ejercerá dicha facultad.

Por lo demás, en análogo sentido, sentencia de 1 de abril de 2008

-recurso de casación núm. 3324/2005- para este segundo motivo de casación, que se sustenta en la infracción del artículo 129 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que reconoce el principio de tipicidad y que no puede prosperar, puesto que consideramos que la Sala de instancia no ha violado el principio de tipicidad de las infracciones y sanciones administrativas al entender que los hechos imputados son subsumibles en el tipo sancionador previsto en el artículo 110.s) de la Ley reguladora del sector de hidrocarburos, en conexión con los artículos 56.1.f) y 57 del Real Decreto 1434/2002, de 27 de diciembre, porque siendo evidente que dichos artículos recogen los requisitos exigidos para proceder al corte de suministro de gas natural por impago, la resolución sancionadora y la sentencia recurrida aplican correctamente los mismos, y en consecuencia se refrenda la sanción impuesta.

Así, la queja casacional deducida por la parte recurrente, con referencia a la infracción del principio de tipicidad de la infracción, debe rechazarse.

Añadamos que el pronunciamiento de la Sala de instancia resulta acorde con la doctrina del Tribunal Constitucional, expuesta, entre otras, en la sentencia 218/2005, de 12 de septiembre, sobre el significado, el contenido y el alcance de las garantías que se desprenden de la consagración del principio de legalidad en el ámbito del Derecho administrativo sancionador conforme a lo dispuesto en el artículo 25 de la Constitución, que son vinculantes para el legislador, para el poder reglamentario y para los aplicadores del Derecho.

La proyección de la doctrina del Tribunal Constitucional sobre las exigencias del principio de tipicidad al caso examinado, permite concluir el examen de este segundo motivo de casación, confirmando el acierto de la Sala de instancia, al aplicarse a los hechos imputados la infracción grave tipificada en el artículo 110.s) de la Ley 34/1998, e interpretar los artículos 56.1.f) y 57 del Real Decreto 1434/2002.

**CUARTO.-** Se afirma, en el motivo tercero, que se vulneran los artículos 129 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y 110.s) de de la Ley reguladora del sector de hidrocarburos, y concretamente el principio de tipicidad, pues al seguirse el procedimiento legalmente establecido de corte por impago no se comete infracción alguna infracción de los citados artículos 129.1 y 2 y 110.s), al aplicarlos indebidamente la sentencia porque siendo evidente que el artículo 110.s) recoge el principio de tipicidad en el sentido de que únicamente



pueden sancionarse infracciones administrativas, la sentencia considera que concurren los elementos típicos de las infracciones graves, no siendo así realmente, y ello por las razones que se aducen en el motivo.

Este motivo está directamente relacionado con el anterior y no añade nada distinto, por lo que al decaer el motivo segundo este motivo tercero debe ser igualmente desestimado.

**QUINTO.**- Finalmente, en el motivo cuarto, se afirma que se vulneran los artículos 131.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, 112 y 113 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, relativos a la proporcionalidad de la sanción, pues no concurre intencionalidad, ni reiteración, ni se producen beneficios para GAS NATURAL SUR por la comisión de la infracción. En consecuencia, debería haberse graduado la sanción en 30.000 euros. La sentencia aplica indebidamente tales preceptos porque la recurrente no ha incurrido en ninguno de los elementos o criterios de proporcionalidad que le pueden ser desfavorables de acuerdo con el artículo 113, sin embargo la sentencia ha confirmado la sanción impuesta, a todas luces desproporcionada, según sostiene la recurrente.

Conforme al artículo 113.1 - **Sanciones**- de la Ley del sector de hidrocarburos:

«Las infracciones tipificadas en los artículos anteriores serán sancionadas:

- «a) Las infracciones muy graves, con multa de hasta 30.000.000 €.
- b) Las infracciones graves, con multa de hasta 6.000.000 €.
- c) Las infracciones leves, con multa de hasta 600.000 €».

Por su parte, el artículo 112, sobre la **graduación de sanciones**, establece que:

«Para la determinación de las correspondientes sanciones se tendrán en cuenta las siguientes circunstancias:

- a) El peligro resultante de la infracción para la vida y salud de las personas, la seguridad de las cosas y el medio ambiente. b) La importancia del daño o deterioro causado.
- c) Los perjuicios producidos en la continuidad y regularidad del suministro a usuarios. d) El grado de participación y el beneficio obtenido.
- e) La intencionalidad o reiteración en la comisión de la infracción.
- f) La reiteración por comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma naturaleza, cuando así haya sido declarado por resolución firme».

Como acertadamente considera la Sala "a quo", para graduar la sanción se ha tenido en cuenta la intencionalidad en la comisión de la infracción, pues la interesada, como entidad distribuidora de gas natural con dilatada experiencia, ha ocasionado perjuicios a los usuarios impidiendo el ejercicio de los derechos de los mismos, existiendo intencionalidad en la comisión de la infracción, habida cuenta de aquella característica de la empresa que debe conocer el procedimiento en cuestión y que además había sido advertida de tal necesario cumplimiento, pese a lo cual siguió sin cumplimentarlo, habiéndose impuesto la sanción en grado mínimo.

En definitiva, se han tenido en cuenta los criterios de graduación de los apartados b), c) y e), esto es importancia del daño, perjuicios ocasionados e intencionalidad, fijándose en 1.000.000 euros, dentro del grado mínimo para las infracciones graves, que pueden sancionarse con multa de hasta 6.000.000 euros. Y siendo irrelevante a estos efectos las menciones que se hacen a la previsión del artículo 131.2 de la Ley 30/1992 (que la comisión de las infracciones no resulte más beneficiosa para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas) y las alegaciones de la recurrente sobre el hipotético gasto para el envío de correo certificado u otras formas, como burofax, mas fehacientes de notificación, pues no ha sido ese el criterio aplicado para la graduación de la sanción.

Podemos, finalmente, acudir a la reciente sentencia de 13 de febrero de 2017 -recurso de casación núm. 3676/2014- sobre la aplicación del principio de proporcionalidad, también confirmando una sentencia de la misma Sala y Sección del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

«El quinto motivo de casación, basado en la infracción del artículo 131 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y el artículo 64.3 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, y, concretamente, del principio de proporcionalidad, no puede ser acogido.

Esta Sala descarta que la sentencia recurrida haya vulnerado el artículo 131 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en relación con lo dispuesto en el artículo 64.3 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, al considerar que la sanción es respetuosa con el principio de proporcionalidad, porque se ha impuesto en su grado mínimo (600.000.01 euros), correspondiente a las infracciones graves.



También consideramos que no cabe acoger la censura casacional formulada, basada en el argumento de que la sanción era desproporcionada, atendiendo al criterio que propugnaba de que la sanción debía cuantificarse en la horquilla de 0'01 € a

6.000.000 €, al no preverse en la citada disposición de la Ley reguladora del Sector Eléctrico ningún límite o umbral mínimo para las infracciones graves, pues, como entiende el Tribunal de instancia, la Administración ha tenido en cuenta las circunstancias concurrentes en la comisión del ilícito administrativo.

En consecuencia con lo razonado, al desestimarse íntegramente los cinco motivos de casación articulados, procede declarar no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la mercantil IBERDROLA COMERCIALIZACIÓN DE ÚLTIMO RECURSO, S.A.U. contra la sentencia de la Sección Décima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 26 de septiembre de 2014, dictada en el recurso contencioso- administrativo número 1238/2012».

**SEXTO.-** Al declararse no haber lugar al recurso de casación, procede imponer a la parte recurrente las costas procesales del recurso de casación ( artículo 139.2 de la LJCA).

Al amparo de la facultad prevista en el artículo 139.3 de la citada Ley, se determina que el importe de las costas procesales, por todos los conceptos, no podrá rebasar la cantidad de 4.000 euros más el IVA que corresponda.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

No ha lugar al recurso de casación interpuesto por **GAS NATURAL SUR S.D.G., S.A.** contra la sentencia de la Sección Décima de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 23 de octubre de 2014, dictada en el recurso núm. 712/2012, a instancia del mismo recurrente, contra la resolución del Consejero de Economía y Hacienda de la Comunidad de Madrid, de fecha 10 de abril de 2012, desestimatoria de recurso de reposición interpuesto frente a la Orden de la Consejería de Economía y Hacienda de fecha 25 de enero de 2012 por la que se impone sanción pecuniaria en cuantía de 1.000.000 euros en materia de industria. Con imposición de las costas a la parte recurrente, con el límite que fijamos en el último fundamento de derecho de esta sentencia.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Pedro José Yagüe Gil Eduardo Espín Templado

José Manuel Bandrés Sánchez Cruzat María Isabel Perelló Doménech

José María del Riego Valledor Ángel Ramón Arozamena Laso

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Ángel Ramón Arozamena Laso, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.