

RESOLUCIÓN SOBRE LA OPERACIÓN DE SEGREGACIÓN DE LA RAMA DE ACTIVIDAD REGULADA DE DISTRIBUCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA DE CALLOSA DE SEGURA, COOPERATIVA VALENCIANA A FAVOR DE SU NUEVA FILIAL, DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA DE CALLOSA DE SEGURA, S.L.U.

Expediente: TPE/DE/023/16

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a María Fernández Pérez

Consejeros

D. Eduardo García Matilla

D^a Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín

D^a Clotilde de la Higuera González.

D. Diego Rodríguez Rodríguez

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo.

En Madrid, a 8 de septiembre de 2016

Visto el expediente relativo a la Resolución sobre la operación de segregación de la rama de actividad regulada de ELÉCTRICA DE CALLOSA DE SEGURA, COOPERATIVA VALENCIANA a favor de su filial, DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA DE CALLOSA DE SEGURA, S.L.U., la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**, en el ejercicio de la competencia que transitoriamente le otorga la Disposición Adicional Tercera, punto 1, del Real Decreto-Ley 9/2013, de 12 de julio, *por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico*, para conocer las operaciones de toma de participaciones en el sector energético de acuerdo con lo establecido en la Disposición Adicional Novena de la Ley 3/2013, de 4 de junio, hasta que el Ministerio de Industria, Energía y Turismo disponga de los medios necesarios para ejercer la competencia de forma efectiva, de conformidad con lo previsto en las disposiciones transitorias tercera y cuarta de la referida Ley, acuerda lo siguiente:

1. ANTECEDENTES

(1) Con fecha 1 de agosto de 2016 tuvo entrada en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia escrito de la distribuidora de energía eléctrica, ELÉCTRICA DE CALLOSA DE SEGURA, COOPERATIVA VALENCIANA (en adelante COOP. CALLOSA), por el que comunica la

constitución de su filial, 100% participada, DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA DE CALLOSA DE SEGURA, S.L.U. (en adelante DECS). La COOP. CALLOSA, socia única, asume el capital emitido por DECS, que desembolsa mediante una aportación no dineraria, en la que la cooperativa (sociedad segregada) transmite en contraprestación la rama de actividad de distribución de energía eléctrica a favor de DECS (sociedad beneficiaria de nueva creación). En su escrito, la cooperativa indica que la finalidad de la operación es adaptar su estructura societaria a los requisitos en materia de separación de actividades del artículo 12 de la Ley 24/2013, del Sector Eléctrico.

La comunicación se acompaña de la siguiente documentación:

- Documento 1: Resoluciones de la DGPEM de fecha 23 de julio de 2001, de inscripción en el Registro Administrativo de Distribuidores, Comercializadores y Clientes Cualificados, sección 1ª, Distribuidores, de la Cooperativa.
- Documento 2: Resolución de la DGPEM de fecha 28 de abril de 2009, de inclusión en el sistema de liquidaciones a la Cooperativa.
- Documento 3: Comunicación de fecha 19 de octubre de 2010 de inicio de actividad como comercializador de electricidad nº R2-393.
- Documento 4: Proyecto de aportación no dineraria de rama de actividad (distribución), con inclusión del inventario de instalaciones y demás activos y pasivos obtenido con datos del **balance a 31 de octubre de 2015**.
- Documento 5: Resolución de fecha 25 de mayo de 2016 de la Generalitat Valenciana, autorizando la transmisión de las autorizaciones de las instalaciones a dicha nueva sociedad.
- Documento 6: Escritura de constitución de DECS.
- Documento 7: Escritura de ampliación de capital de DECS, mediante la aportación por parte de COOP. CALLOSA de la totalidad de la rama de actividad de distribución de electricidad.
- Documento 8 y 9: Cuentas anuales de la COOP. CALLOSA de los ejercicios 2014 y 2015 (2014 inscritas en el registro y 2015 depositadas a falta de recibir comunicación de inscripción).
- Documento 10: Balance de situación proforma de la COOP. CALLOSA **a 31 de octubre de 2015**.
- Documento 11 a 14: Balances de situación proforma de las dos sociedades a 16 de junio de 2016, antes y después de la aportación.

- Documento 15: Documento explicativo de las partidas de activos y pasivos que son traspasados a la nueva sociedad y de las que permanecen en la cooperativa y explicación de los desfases productivos tras la segregación.
- Documento 16: Poder de representación de la cooperativa.
- Documento 17: Contrato de Arrendamiento suscrito entre la COOP. CALLOSA y DECS por la utilización de las instalaciones del edificio ubicado en Paseo de la Estación Médico Manuel Samper, 32 que permanece en propiedad de la cooperativa.
- Documento 18: Contrato de préstamo participativo suscrito entre la COOP. CALLOSA y DECS.
- Documento 19: Acuerdos entre la empresa y los trabajadores. Documento protocolizado como número 8 en la escritura, que no ha sido incorporado a la misma por error de la notaría.

(2) En el ámbito de lo dispuesto en la Disposición Adicional Novena de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, y en la Disposición Adicional tercera y la Disposición final sexta del R.D.-Ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico, se considera necesaria la apertura de procedimiento y requerir a COOP. CALLOSA información sobre la operación comunicada para realizar un análisis en profundidad de la misma.

(3) A tal fin, el Director de Energía, en el ejercicio de las competencias atribuidas por el artículo 23 del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, remite con fecha 4 de agosto de 2016, oficio a la COOP. CALLOSA, recibido por la empresa el 5 de agosto de 2016 según acuse de recibo que obra en poder de la CNMC, informando del inicio del procedimiento administrativo, y requiriendo la siguiente información:

- *Según la información aportada a la CNMC en fecha 1 de agosto de 2016, **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]** Se solicita aclaración sobre la forma en la que se instrumentará esta dedicación compartida. Es decir, si se realizará de forma que los trabajadores tengan un contrato laboral con ambas sociedades, teniendo en cuenta los porcentajes de dedicación a cada una de ellas, o si se establecerá un contrato de prestación de servicios entre la cooperativa y la distribuidora. En ese caso, indique la relación de servicios que se prestarán, y el importe anual que se facturará, en su caso, a la distribuidora. Indique asimismo si se establecerá un margen en la prestación de dichos servicios.*

- *Cualquier otra información que considere relevante aportar sobre la operación.*

(4) Con fecha 11 de agosto de 2016, tuvo entrada en la CNMC escrito de la COOP. CALLOSA con la información requerida.

(5) En cumplimiento de lo establecido en el artículo 21.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC (en adelante, Ley CNMC), con fecha 6 de septiembre de 2016, la Sala de Competencia de esta Comisión emitió informe sin observaciones a la propuesta de resolución del presente procedimiento.

2. FUNDAMENTOS DE DERECHO JURÍDICO-PROCESALES

2.1. Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

La disposición adicional novena de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, establece el régimen de toma de participaciones en el sector energético:

1. *“El Ministerio de Industria, Energía y Turismo conocerá de las siguientes operaciones:*

a) *Toma de participaciones en sociedades o por parte de sociedades que desarrollen actividades que tengan la consideración de reguladas, consistan en la operación del mercado de energía eléctrica o se trate de actividades en territorios insulares o extra peninsulares conforme a lo dispuesto en la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico.*

b) *Toma de participaciones en sociedades o por parte de sociedades que desarrollen actividades que tengan la consideración de reguladas, consistan en la gestión técnica del sistema gasista conforme a lo dispuesto en la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, o desarrollen actividades en el sector de hidrocarburos tales como refinado de petróleo, transporte por oleoductos y almacenamiento de productos petrolíferos.*

c) *Toma de participaciones en sociedades o por parte de sociedades que sean titulares de los activos precisos para desarrollar las actividades recogidas en las letras a) y b), o bien de activos del sector de la energía de carácter estratégico incluidos en el Catálogo Nacional de infraestructuras críticas de acuerdo a lo dispuesto en la Ley 8/2011, de 28 de abril, por la que se establecen medidas para la protección de las infraestructuras críticas, y su normativa de desarrollo.*

En todo caso, se considerarán activos estratégicos las centrales térmicas nucleares y las centrales térmicas de carbón de especial relevancia en el consumo de carbón de producción nacional, así como las refinerías de petróleo, los oleoductos y los almacenamientos de productos petrolíferos.

d) Adquisición de los activos mencionados en la letra c) anterior.

2. Las sociedades que realicen actividades incluidas en las letras a) y b) del apartado 1 anterior, deberán comunicar a la Secretaría de Estado de Energía del Ministerio de Industria, Energía y Turismo las adquisiciones realizadas directamente o mediante sociedades que controlen conforme a los criterios establecidos en el artículo 42.1 del Código de Comercio, de participaciones en otras sociedades mercantiles o de activos de cualquier naturaleza que atendiendo a su valor o a otras circunstancias tengan un impacto relevante o influencia significativa en el desarrollo de las actividades de la sociedad que comunica la operación.

3. Igualmente deberá comunicarse a la Secretaría de Estado de Energía la adquisición de participaciones en un porcentaje de su capital social que conceda una influencia significativa en su gestión, en las sociedades que, directamente o mediante sociedades que controlen conforme a los criterios establecidos en el artículo 42.1 del Código de Comercio, realicen actividades incluidas en el apartado 1 o sean titulares de los activos señalados. De la misma forma, deberá comunicarse la adquisición directa de los activos mencionados en la letra d) del apartado 1.

Además, para la determinación del porcentaje de participación que precisa de comunicación se tomarán en consideración los acuerdos que la sociedad adquirente pueda tener con otros adquirentes o socios para el ejercicio conjunto o coordinado de derechos de voto en la sociedad afectada.

4. Cuando la adquisición señalada en el apartado 3 se realice por entidades de Estados que no sean miembros de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo se estará a lo dispuesto en el apartado 7 de esta Disposición.

5. Asimismo, serán objeto de comunicación por el adquirente aquellas modificaciones que aisladamente o en su conjunto consideradas puedan suponer un cambio significativo en su participación.

6. Las comunicaciones a las que se refieren los apartados anteriores deberán efectuarse dentro de los 15 días siguientes a la realización de la correspondiente operación, pudiendo indicarse de forma justificada, qué parte de los datos o información aportada se considera de trascendencia comercial o industrial a los efectos de que sea declarada su confidencialidad.

7. Si el Ministro de Industria, Energía y Turismo considerase que existe una amenaza real y suficientemente grave para la garantía de suministro de electricidad, gas e hidrocarburos en el ámbito de las actividades del adquirente, podrá establecer condiciones relativas al ejercicio de la actividad de las sociedades sujetas a las operaciones comunicadas de acuerdo a los apartados 2 y 4 de esta Disposición, así como las obligaciones específicas que se puedan imponer al adquirente para garantizar su cumplimiento.

Estos riesgos se referirán a los siguientes aspectos:

a) La seguridad y calidad del suministro entendidas como la disponibilidad física ininterrumpida de los productos o servicios en el mercado a precios razonables en el corto o largo plazo para todos los usuarios, con independencia de su localización geográfica.

b) La seguridad frente al riesgo de una inversión o de un mantenimiento insuficiente en infraestructuras que no permitan asegurar, de forma continuada, un conjunto mínimo de servicios exigibles para la garantía de suministro. A estos efectos, se tendrá en cuenta el nivel de endeudamiento para garantizar las inversiones, así como el cumplimiento de los compromisos adquiridos al respecto.

El incumplimiento de los requisitos de capacidad legal, técnica, económica y financiera del adquirente o de la empresa adquirida, de acuerdo a lo dispuesto en la normativa específica de aplicación y, en particular, en la Ley 25/1964, de 29 de abril, sobre Energía Nuclear, en la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, y en la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, y en sus normas de desarrollo.

A estos efectos, se tomarán en consideración las participaciones que el adquirente tenga o pretenda adquirir en otras sociedades o activos objeto de la presente Disposición.

Las condiciones que se impongan respetarán en todo caso el principio de proporcionalidad y de protección del interés general.

Corresponde al Ministerio de Industria, Energía y Turismo supervisar el cumplimiento de las condiciones que sean impuestas, debiendo las empresas afectadas atender los requerimientos de información que pudieran dictarse a estos efectos.

La resolución deberá adoptarse de forma motivada y notificarse en el plazo máximo de 30 días desde la comunicación, previo informe de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia. Este informe no tendrá carácter vinculante y habrá de ser evacuado en el plazo de 10 días.

8. Cuando la adquisición de participaciones afecte a los gestores de red de transporte de electricidad o de gas, incluyendo los gestores de red independientes, se estará a lo dispuesto en la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico y en la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos”.

La disposición adicional tercera, 1, del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, *por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico*, establece que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia será competente para conocer de las operaciones de toma de participaciones en el sector energético de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional novena de la Ley 3/2013, de 4 de junio, hasta que el Ministerio de Industria, Energía y Turismo disponga de los medios necesarios para ejercer la competencia de forma efectiva de conformidad con lo previsto en las disposiciones transitorias tercera y cuarta de la referida ley.

Mediante Orden del titular del Ministerio de Presidencia, a propuesta conjunta de los titulares de los Ministerios de Industria, Energía y Turismo, de Economía y Competitividad y de Hacienda y Administraciones Públicas se determinará la fecha a partir de la cual el Ministerio de Industria, Energía y Turismo asumirá el ejercicio de esta competencia, así como de las demás que le atribuye la Ley 3/2013, de 4 de junio.

Hasta esa fecha las comunicaciones que con tal objeto deban realizarse se dirigirán a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, a la que le corresponderá resolver sobre dichas operaciones de toma de participaciones en los términos establecidos en la citada disposición adicional novena de la Ley 3/2013, de 4 de junio, y en la restante normativa de aplicación.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, así como en el artículo 8 y 14.1 b) y 14.2 j) del Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, corresponde a la Sala de Supervisión Regulatoria, previo Informe de la Sala de Competencia, dictar la pertinente resolución.

2.2. Tipo de procedimiento y carácter de la decisión

El apartado 7 de la Disposición Adicional Novena de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia, establece que la CNMC puede imponer condiciones en las operaciones de toma de participaciones del sector energético que se encuentren comprendidas en los apartados 2 y 4 de la citada Disposición, cuando concurren las circunstancias legalmente establecidas.

La operación está comprendida en el punto 2 de dicha disposición, por realizar la COOP. CALLOSA la actividad regulada de distribución de energía eléctrica, comprendida en el punto 1 a), y constituir la filial DECS, 100% participada. La COOP. CALLOSA, socia única, asume el capital emitido por DECS¹, que

¹ En un momento anterior la COOP. CALLOSA constituye la nueva filial, DEC, con un capital inicial de 3.000 € suscrito y desembolsado por la cooperativa, según consta en la escritura de 03/02/2016 (Documento 6 del escrito de 1 de agosto de 2016). Ver epígrafe 3.1.

desembolsa mediante una aportación no dineraria, consistente en la rama de actividad de distribución de energía eléctrica. Adicionalmente, como resultado de esta operación, una sociedad que pasará a realizar la actividad de distribución de energía eléctrica, DECS, adquiere un patrimonio separado, consistente en la rama de actividad de distribución de energía eléctrica de la cooperativa, lo que constituye un supuesto de adquisición “*de activos de cualquier naturaleza que atendiendo a su valor o a otras circunstancias tengan un impacto relevante o influencia significativa en el desarrollo de las actividades de la sociedad que comunica la operación*”, contemplado en el punto 2.

En el ámbito de este procedimiento, ha de analizarse si la operación puede implicar una amenaza real y suficientemente grave para la garantía de suministro de energía eléctrica, en el ámbito de la actividad de distribución de energía eléctrica que realiza COOP. CALLOSA y que pasará a realizar, tras la operación comunicada, DECS.

El procedimiento administrativo se inicia mediante la presentación, en el Registro de entrada de la CNMC, del escrito de comunicación presentado el 1 de agosto de 2016.

Conforme a lo establecido en la Disposición Adicional novena, punto 7, de la Ley 3/2013, el plazo para resolver el presente procedimiento es de 30 días, a contar desde la fecha en la que la comunicación del adquirente ha tenido entrada en el registro de la CNMC. En este plazo, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia podrá dictar resolución en la que se podrán establecer condiciones relativas al ejercicio de la actividad, y obligaciones específicas al adquirente para garantizar su cumplimiento. En el caso de no dictarse resolución en el plazo antes señalado, deberá entenderse que del análisis de la operación no se ha derivado la necesidad de imponer las citadas condiciones u obligaciones específicas.

Finalmente, cabe poner de manifiesto que, en la tramitación del presente procedimiento, resultan de aplicación las disposiciones contenidas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3. FUNDAMENTOS DE DERECHO JURÍDICO-MATERIALES

3.1. Descripción de las empresas que intervienen en la operación

A continuación se realiza una breve descripción de las sociedades que intervienen en la operación de toma de participaciones.

Sociedad segregada que aporta la rama de actividad regulada:

La COOP. CALLOSA es una cooperativa eléctrica valenciana constituida en 1929 e inscrita en el registro de Cooperativas de Alicante con el nº A-10.

La cooperativa tiene su domicilio social en la c/ Paseo de la Estación Médico Manuel Samper, nº 32, Callosa de Segura (Alicante).

La cooperativa de consumidores y usuarios tiene por objeto social:

“El objeto de la Cooperativa es la distribución de energía eléctrica, la comercialización de todo tipo de productos energéticos, en particular la energía eléctrica, en los términos previstos en la Ley sin limitaciones de territorio; así como todos los servicios relacionadas directa o indirectamente con dichas operaciones; la producción de energía eléctrica.

La sociedad podrá ser titular de acciones o participaciones en sociedades con objeto idéntico o análogo, todo ello de acuerdo con lo previsto en el Art. 14 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico.

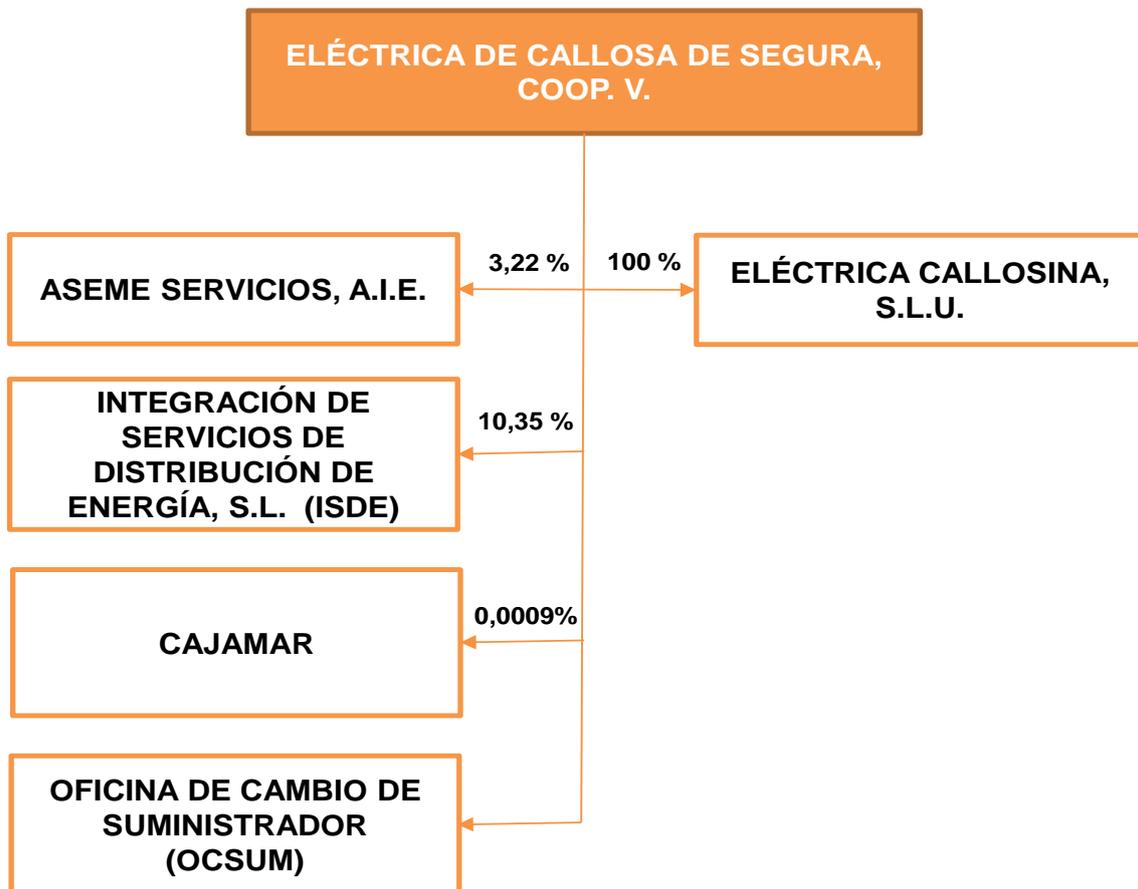
Quedan excluidas todas aquellas actividades para cuyo ejercicio la Ley exija requisitos especiales que no quedan cumplidos por esta sociedad

Si la Ley exigiere para el inicio de alguna actividad de las operaciones enumeradas en este artículo, la obtención de licencia administrativa, la inscripción en un registro público, la intervención de profesional titulado, o cualquier otro requisito, no podrá la sociedad iniciar tal actividad específica hasta que el requisito exigido quede cumplido conforme a la Ley.

La sociedad cooperativa podrá desarrollar las actividades descritas con terceros no socios, hasta un volumen del 50%.”

En el gráfico 1 se presenta la estructura societaria de la COOP. CALLOSA a 31/12/2015 (últimas cuentas anuales de cierre, documento 9), antes de la operación comunicada por la cooperativa en su escrito de 1 de agosto de 2016.

Gráfico 1: Estructura societaria de COOP. CALLOSA a 31/12/2015



Fuente: ELÉCTRICA DE CALLOSA DE SEGURA, COOP. V.

La cooperativa es la que venía desarrollando (hasta el 16/06/2016²) la actividad regulada de distribución de energía eléctrica. Además de ello, la cooperativa posee participaciones en varias sociedades que llevan a cabo actividades en el sector eléctrico (comercialización de energía eléctrica, y generación de energía eléctrica), el montaje, mantenimiento y reparación de instalaciones eléctricas y utilización conjunta de *hardware* y *software* de un concentrador secundario de medidas eléctricas³, conforme a criterios de transparencia, en el sector eléctrico y actividades bancarias⁴.

² Fecha en la que se eleva a escritura pública la aportación de la rama de distribución a su filial, DECS.

³ El gráfico reproduce la información aportada por la empresa que incluye en sus cuentas anuales (por error) la participación en el capital social de OCSUM, empresa liquidada y disuelta en diciembre de 2014. Con anterioridad. La disposición transitoria tercera de la Ley

En el lado izquierdo del gráfico 1 se representan las cuatro sociedades, todas ellas con participaciones minoritarias, que no tienen la consideración de sociedades *intragrupa*⁵ de la cooperativa eléctrica con sus porcentajes de participación, siendo el valor contable de las participaciones financieras conjuntas de 14.510,3 € y, en la parte derecha del gráfico figura la única empresa del grupo, 100% participada, por valor contable de 21.030 €.

La cooperativa es una sociedad distribuidora de energía eléctrica que está registrada en el Ministerio de Industria, Energía y Turismo con el número R1-145. Durante el ejercicio 2014 distribuyó casi 30,7 GWh⁶ a 6.711 puntos de suministro, todos ellos dentro del municipio de Callosa de Segura (Alicante).

Sociedad beneficiaria que recibe la rama de actividad regulada:

DECS es una sociedad que fue constituida recientemente, por tiempo indefinido, mediante escritura pública⁷, el 3 de febrero de 2016. La sociedad, beneficiaria de la rama de actividad, tiene su domicilio social actual en la C/ Sorní nº 17-2º Pta. 4, (Valencia).

DECS es una sociedad unipersonal, íntegramente participada por su socio fundador, COOP. CALLOSA.

En la documentación aportada en el escrito de 1 de agosto de 2016, consta que el objeto social de DECS, según el artículo 4º de sus estatutos sociales⁸, es el siguiente:

“La sociedad tendrá como objeto social la distribución energía eléctrica desde las redes de transporte o, en su caso, desde otras redes de distribución o desde la generación conectada a la propia red de distribución, hasta los puntos de consumo u otras redes de distribución, con el fin de suministrarla a los consumidores, así como construir, mantener y operar las instalaciones de distribución destinadas a situar la energía en los puntos de consumo y todas aquellas funciones inherentes a la actividad de distribución que se recogen en la legislación sobre el Sector Eléctrico. De conformidad con la legislación del Sector Eléctrico. C.N.A.E.: 3513.

24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, establece que a partir del 30 de junio de 2014, las funciones de la OCSUM serán desempeñadas por la CNMC.

⁴ La participación asciende a 10.004 € en CAJAMAR con un capital social de 1.045.398.000 €.

⁵ Empresas del grupo o asociadas.

⁶ Energía eléctrica distribuida por la Cooperativa, a través de sus redes a clientes finales.

⁷ Documento nº6 que aporta COOP. CALLOSA junto al escrito de comunicación a la CNMC del pasado 1 de agosto de 2016.

⁸ Documento nº 6. Estatutos sociales de DECS que acompaña dentro de la escritura de constitución de DECS de 03/02/2016.

De conformidad con la legislación del Sector Eléctrico, y en especial, con la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, la sociedad no podrá desarrollar actividades de producción, comercialización o servicios de recarga energética.”

El artículo 2º de los estatutos sociales de DECS establece que el comienzo de sus operaciones será a partir del día de su constitución, es decir, 3 de febrero de 2016, a pesar de que la operación de ampliación de capital social de DECS mediante aportación no dineraria de la cooperativa se ha formalizado después, en concreto el 16 de junio de 2016.

El capital social de DECS se fija en **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]** según se recoge en el artículo 5º de los estatutos sociales. (Ver cuadro 1)

Cuadro 1: Socio único de DECS (Momento de constitución de la nueva filial)

[INICIO CONFIDENCIAL]
[FIN CONFIDENCIAL]

Fuente: Escritura de constitución de DECS de 03/02/2016.

La cooperativa comunica a la CNMC en su escrito de 1 de agosto de 2016 (documento 7⁹) la decisión adoptada por COOP. CALLOSA en la Junta General Ordinaria de 13 de diciembre de 2015 y en su Consejo Rector de 2 de junio de 2016 de ampliar el capital social de DECS, que estaba en **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**, mediante la emisión de **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]** nuevas participaciones sociales, de un euro de valor nominal cada una de ellas.

Todas las participaciones sociales de la nueva filial serán totalmente asumidas y desembolsadas por la COOP. CALLOSA mediante la aportación no dineraria, consistente en la rama de actividad de distribución de energía eléctrica, que anteriormente venía desarrollando la cooperativa.

En el cuadro 2 se expone el capital inicial de constitución de DECS y su posterior ampliación de capital.

Cuadro 2: Socio de DECS (Nuevo capital social tras la ampliación de capital de DECS)

[INICIO CONFIDENCIAL]
[FIN CONFIDENCIAL]

⁹ Documento nº7. Escritura de ampliación del capital social de DECS de 16/06/2016.

Fuente: Escritura de ampliación de capital de DECS de 16/06/2016.

La operación de toma de participaciones comunicada por la COOP. CALLOSA en su escrito de 1 de agosto de 2016 se compone de 2 operaciones realizadas en fechas distintas, siendo:

- 1) La operación de constitución de la nueva filial (DECS) por parte de la cooperativa eléctrica, con el capital social **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**, formalizándose esta operación el 03/02/2016.
- 2) La operación de ampliación de capital social de DECS, que se ha realizado mediante la aportación no dineraria por parte de la cooperativa de la unidad económica correspondiente a la rama de actividad de distribución de energía eléctrica. En contraprestación la cooperativa recibe las nuevas participaciones sociales equivalentes al valor de la rama de actividad regulada segregada **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**. Esta operación se formalizó en escritura pública el 16/06/2016.

La comunicación de ambas operaciones a la CNMC se ha efectuado por la cooperativa con posterioridad al plazo de los 15 días siguientes a la realización de la operación, establecido en el apartado 6 de la Disposición Adicional Novena de la Ley 3/2013, de 4 de junio.

3.2. Descripción de la operación y Proyecto de segregación

La operación que se analiza en la presente Resolución consiste en la segregación de la rama de actividad regulada de distribución de energía eléctrica de la COOP. CALLOSA, como sociedad segregada, a favor de su filial, 100% participada y de reciente creación, DECS.

La COOP. CALLOSA, de acuerdo con el objeto social contenido en sus estatutos vigentes hasta el 16/06/2016, ha venido desarrollando las actividades de distribución, producción y comercialización de energía eléctrica, con fundamento en el artículo 14.4 de la Ley 54/1997¹⁰, según redacción dada por el artículo 23 del RD-L 6/2010, de 9 de abril, que prevé que el conjunto de las obligaciones relativas a la separación de actividades no eran aplicables a las empresas distribuidoras con menos de 100.000 clientes conectados a sus redes.

La cooperativa manifiesta en su escrito de comunicación que para continuar desarrollando su actividad cooperativizada con sus socios de consumo, ésta

¹⁰ La Disposición derogatoria única de la Ley 24/2013 deroga expresamente la anterior Ley 54/1997 del Sector Eléctrico.

debe cumplir las normas de separación de actividades que impone la vigente Ley 24/2013, del Sector Eléctrico, de modo que unas y otras actividades se desarrollen por personas jurídicas independientes y, en cuanto a las sociedades que desarrollen actividades reguladas, que éstas constituyan su objeto social único y que no posean capital en sociedades que desarrollan actividades liberalizadas.

A estos efectos, la COOP. CALLOSA ha efectuado las siguientes operaciones y tramitaciones:

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

Modificación del objeto social de COOP. CALLOSA

COOP. CALLOSA indica en la información aportada a la CNMC que como consecuencia de la aprobación del proyecto de aportación no dineraria de rama de actividad, se aprobó por la Asamblea general extraordinaria¹¹ de la cooperativa la modificación del objeto social¹² por el siguiente:

“La Cooperativa tiene por objeto social la comercialización de todo tipo de productos energéticos, en particular la energía eléctrica para su venta a los consumidores, a otros sujetos del sistema o para realizar operaciones de intercambio internacional en los términos previstos por la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, sin limitaciones de territorio; así como todos los servicios y actividades relacionadas directa e indirectamente con dichas operaciones; el comercio de maquinaria, materiales eléctricos y electrónicos.

La sociedad podrá ser titular de acciones o participaciones en sociedades con objeto idéntico o análogo, todo ello de acuerdo con lo previsto en la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico.

Quedan excluidas todas aquellas actividades para cuyo ejercicio la Ley exija requisitos especiales que no quedan cumplidos por esta sociedad

Si la Ley exigiere para el inicio de alguna actividad de las operaciones enumeradas en este artículo, la obtención de licencia administrativa, la inscripción en un registro público, la intervención de profesional titulado, o cualquier otro requisito, no podrá la sociedad iniciar tal actividad específica hasta que el requisito exigido quede cumplido conforme a la Ley.

La sociedad cooperativa podrá desarrollar las actividades descritas con terceros no socios, hasta un volumen del 50%.”

¹¹ 13 de diciembre de 2015.

¹² Derogando el anterior objeto social de la Cooperativa CALLOSA comentado en el apartado 3.1 de la presente Resolución de la CNMC.

Legislación aplicable

La legislación aplicable a la COOP. CALLOSA es:

- Normativa de la Comunidad Valenciana:
 - Ley 8/2003 de Cooperativas de la Comunidad Valenciana
 - Ley 4/2014 de modificación de la Ley 8/2003
- Normativa Estatal:
 - Ley 27/1999 de Cooperativas
 - Orden EHA/3360/2010, de 21 de diciembre, por el que se aprueban las normas sobre los aspectos contables de las sociedades Cooperativas.
- Aplica la legislación propia de empresas distribuidoras y comercializadoras de energía eléctrica.

Aportación no dineraria de la rama de actividad (distribución)

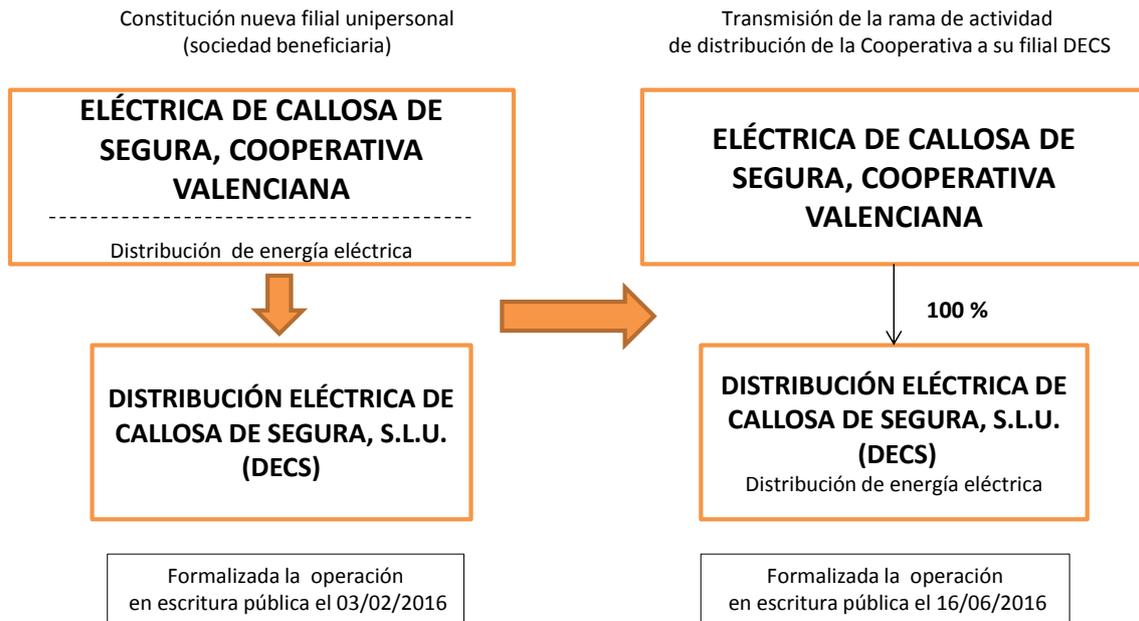
A continuación se resume la información aportada a la CNMC, en relación a la operación y proyecto de segregación.

La rama de actividad objeto de aportación consiste en un conjunto de elementos patrimoniales, tanto de activo como de pasivo, afectos todos ellos a la actividad de distribución de energía eléctrica conformando todos ellos una unidad económica independiente, cuya titularidad pertenecía a la cooperativa. Dicho conjunto de elementos son los que constan en el documento 4 relativo al Proyecto de Segregación aportado en el escrito de comunicación de la Cooperativa a la CNMC, y cuya valoración total es de **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**, según los valores obtenidos del balance de situación de la cooperativa a 31/10/2015 y que forman parte integrante del cuerpo de la escritura pública de 16/06/2016.

En el apartado 3.1 dentro de la descripción de la sociedad filial beneficiaria (DECS) se ha explicado la emisión de las participaciones sociales del capital social de DECS, suscrito íntegramente por su único socio (COOP. CALLOSA) por el mismo importe al que ha sido valorada la rama de actividad de distribución segregada (con el traspaso en bloque del inventario de activos segregados) a favor de DECS.

En el gráfico 2 se representa la operación que es objeto de este expediente: la constitución de la filial DECS, y la aportación no dineraria de la rama de actividad de distribución de energía eléctrica:

Gráfico 2: Operación de constitución de DECS y aportación de rama de actividad



Fuente: Escrito de comunicación de COOP. CALLOSA y elaboración propia

Justificación y objetivos de la operación de aportación de la rama actividad

La antigua Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, establecía en su artículo 14.5 determinadas exenciones para las distribuidoras de menos de 100.000 clientes, dentro de las cuales se encontraba la Cooperativa, que posibilitaban que tuviera participación en sociedades que realizan actividades de generación y comercialización.

La Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, que deroga la anterior, ha eliminado parte de las exenciones para las empresas distribuidoras de menos de 100.000 clientes. En concreto, el artículo 12, “Separación de actividades” de la Ley 24/2013, establece:

“Artículo 12. Separación de actividades.

1. Las sociedades mercantiles que desarrollen alguna o algunas de las actividades de transporte, distribución y operación del sistema a que se refiere el apartado 2 del artículo 8 deberán tener como objeto social exclusivo el desarrollo de las mismas sin que puedan, por tanto, realizar actividades de

producción, de comercialización o de servicios de recarga energética, ni tomar participaciones en empresas que realicen estas actividades.

2. *No obstante, un grupo de sociedades podrá desarrollar actividades incompatibles de acuerdo con la ley, siempre que sean ejercidas por sociedades diferentes, y se cumplan los siguientes criterios de independencia:*

(...)

3. *El conjunto de obligaciones establecidas en el apartado 2 del presente artículo no serán aplicables a las empresas distribuidoras con menos de 100.000 clientes conectados a sus redes”.*

Así, tras la entrada en vigor de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, COOP. CALLOSA ha de cumplir con lo establecido en el punto 1 del artículo 12, al haberse eliminado la exención que anteriormente establecía el artículo 14.5 de la Ley 54/1997, para las empresas distribuidoras de menos de 100.000 clientes.

Para que las empresas distribuidoras adapten su estructura societaria, la propia Ley fija un periodo transitorio de 3 años, en su disposición transitoria cuarta. Este periodo terminaría en diciembre de 2016:

*“Disposición transitoria cuarta. Separación jurídica de actividades.
Las empresas distribuidoras con menos de 100.000 clientes conectados a sus redes que a la entrada en vigor de la presente ley no cumplieran con lo dispuesto en el artículo 12 que le sea de aplicación dispondrán de un periodo de tres años desde la entrada en vigor de la presente ley para el cumplimiento de dichos requisitos”.*

Adicionalmente, el artículo 20.9 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, elimina la posibilidad de prestar garantías y avales a sociedades del grupo o vinculadas al disponer lo siguiente:

“Las sociedades que realizan actividades reguladas no podrán prestar garantías ni avalar préstamos de otras sociedades del grupo o partes vinculadas que realicen actividades liberalizadas u otras actividades ajenas al sector eléctrico”

Por todo lo anterior, la operación de segregación proyectada se realiza por COOP. CALLOSA en base a los siguientes objetivos:

- Culminar el establecimiento de una sociedad *holding*.
- Separar la actividad de distribución de energía eléctrica de la COOP. CALLOSA a DECS, para dar cumplimiento al artículo 12 de la Ley 24/2013.

Fecha a efectos contables de la aportación no dineraria de la rama de actividad

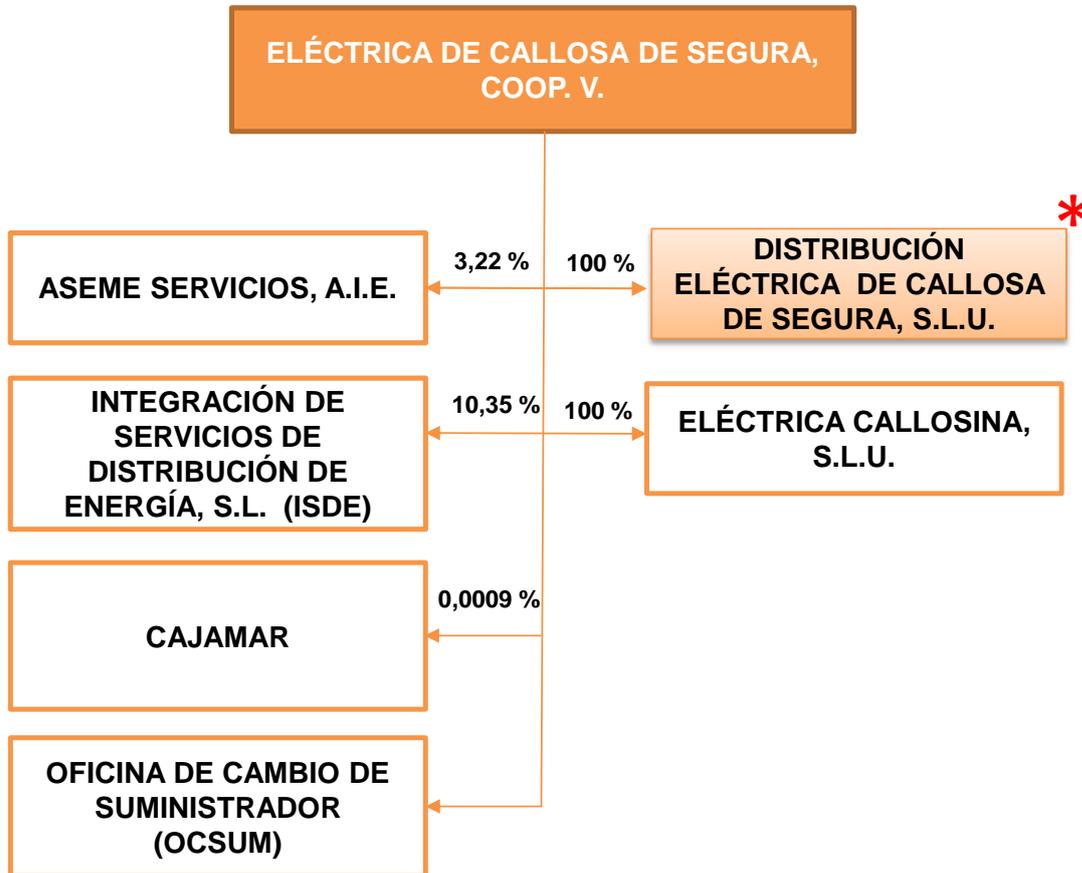
La fecha a efectos contables de la aportación no dineraria de la rama de actividad segregada de la Cooperativa a favor de DECS será el 01/01/2016, aunque se constituyera el 03/02/2016 y se transmitiera la rama de actividad el 16/06/2016.

La Cooperativa señala que la operación de aportación no dineraria de la rama de distribución se ha realizado de acuerdo con la norma de registro y valoración 21ª del Plan General de Contabilidad, aprobado por el RD1514/2007, de 16 de noviembre.

Separación jurídica. Consorcio Cooperativo Eléctrico

Efectuadas las operaciones anteriores, se logra la separación en el desarrollo de las actividades liberalizadas (la comercialización, producción y recarga de energética) y las actividades reguladas (en este caso, la distribución) en dos sociedades distintas, si bien pertenecientes al mismo grupo de empresas, que de este modo, estará formado por la Cooperativa, sociedad cabecera del grupo, así como por las sociedades participadas por la misma, entre las que se incluye DECS, cuyo objeto social único es la distribución de energía eléctrica. (Ver gráfico 3)

Gráfico 3: Estructura societaria de COOP. CALLOSA tras la operación



Fuente: COOP. CALLOSA y elaboración propia

Este grupo de empresas representadas en el gráfico 3 podrá configurarse como un Consorcio Cooperativo Eléctrico de los previstos en el citado artículo 102 del Decreto Legislativo 2/2015, norma aplicable a la COOP. CALLOSA.

La sociedad cabecera del Consorcio empresarial es la COOP. CALLOSA y se limitará a desarrollar de manera directa actividades liberalizadas, mientras que la actividad regulada de distribución de energía eléctrica será desarrollada por su filial, DECS.

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

Efectos de la segregación sobre el empleo

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

Condiciones resolutorias del Proyecto

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

3.3. Análisis de los balances proforma antes y después de la operación de segregación de la rama de actividad regulada

A partir de la comunicación de COOP. CALLOSA de fecha 1 de agosto de 2016 se presentan los balances proforma antes y después de la operación de segregación de la rama de actividad regulada (distribución de energía eléctrica) de COOP. CALLOSA a favor de DECS.

En el cuadro 4 se muestra en la primera columna el balance proforma de COOP. CALLOSA que se corresponde con el balance antes de la operación¹³. En la segunda columna en fondo naranja se detallan los activos, patrimonio neto¹⁴ (subvenciones y cesiones) y pasivos correspondientes a la aportación de la rama de actividad regulada segregada conforme al proyecto de segregación (epígrafe 3.2 de la Resolución). En la tercera columna se presenta el balance de DECS después de la operación de segregación, que se realizó el 16/06/2016 con efectos contables 01/01/2016.

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

Análisis de los activos no segregados

El informante ha facilitado las partidas de contables que no se han segregado del balance de la COOP. CALLOSA en el documento 15 del escrito de comunicación de fecha 1 de agosto de 2016.

La cooperativa manifiesta que la segregación se ha realizado con exactitud al proyecto de aportación no dineraria de rama de actividad de distribución elaborado con los datos contables a fecha 31/10/2015, interviniendo en la segregación únicamente las partidas de inmovilizado material e inmaterial, existencias en almacén, subvenciones y cesiones.

A continuación se analizan los activos no segregados, a partir de la información aportada en su escrito de fecha 1 de agosto de 2016, por la COOP. CALLOSA:

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

Análisis de los pasivos no segregados

¹³ En el escrito de 01/08/2016 la Cooperativa aporta como documento 10, el balance proforma a 31/10/2015 que se tomó de referencia para la valoración del proyecto de aportación de los activos de la rama de actividad, antes de realizar la segregación de activos y pasivos de la rama de actividad, ya que el traspaso de activos se hizo el 16/06/2016.

¹⁴ La 2ª columna del cuadro 4 no es un balance de situación, sino la valoración de los activos y pasivos segregados afectas a la rama de actividad de distribución de energía eléctrica. La diferencia constituye el capital social de DECS **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]** que figura en fondos propios del balance de DECS tras la operación (3ª columna del cuadro 4).

Las únicas partidas de pasivo segregadas a la nueva filial, corresponden al 100% del saldo de subvenciones y cesiones de líneas y otras instalaciones técnicas eléctricas por importe de **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**, respectivamente.

En consecuencia, la cooperativa no segrega ningún pasivo no corriente y corriente a la distribuidora.

Esquemas de prestación de servicios desde la cooperativa a la filial regulada

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

Garantías comprometidas

En relación a las “*garantías comprometidas*”, la cooperativa manifiesta expresamente en la cuentas anuales de 2015 que no existen deudas con garantía real, ni líneas de descuento, ni pólizas de crédito.

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

A este respecto, DECS debe cumplir con lo establecido en el artículo 20.9 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico.

Comparativa del balance de COOP. CALLOSA (antes de la operación) y DECS (después de la operación)

En el cuadro 6 se presenta cada partida del activo/pasivo/patrimonio neto sobre el activo total, para COOP. CALLOSA (antes de la operación) y DECS (después de la operación), de forma que se pueden comparar las estructuras del balance de las sociedades que realizan la actividad de distribución de energía eléctrica (antes y después de la operación). Estos balances a 16/06/2016 son los aportados a la CNMC y por lo tanto no incorporan el efecto del préstamo participativo firmado el 18/07/2016 entre la cooperativa y la nueva distribuidora (DECS) en el balance de DECS después de la operación.

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

Por consiguiente, el balance de DECS después de la operación se le ha añadido la operación de préstamo participativo cuyo efecto es la aparición en el pasivo no corriente de una deuda por el préstamo y una entrada de efectivo en el activo circulante por el mismo importe. (Ver cuadro 6)

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

Del análisis de las diferencias en la estructura del balance de DECS (después de la operación) con respecto al balance de COOP. CALLOSA (antes de la operación), no se desprende que pudieran condicionar el ejercicio de la actividad de distribución de energía eléctrica, siendo la estructura económico-financiera de DECS (después de la operación), holgada.

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

4. VALORACIÓN DE LA OPERACIÓN

Las dos operaciones llevadas a cabo por la COOP. CALLOSA, de constitución de una sociedad filial 100% participada (DECS) y, con posterioridad la operación de aportación no dineraria de la rama de actividad de distribución de energía eléctrica, que fueron formalizadas en escritura pública el 03/02/2016 y 16/06/2016, respectivamente (ver epígrafes 3.1 y 3.2 de la Resolución), han sido comunicadas a la CNMC en fecha 01/08/2016 y por consiguiente fuera del plazo legal de 15 días hábiles después de su realización, establecido en el punto 6 de la D.A. 9ª de la Ley 3/2013.

La operación se realiza por COOP. CALLOSA por necesidad legal de adaptar su estructura societaria a los requisitos en materia de separación de actividades establecidos en el punto 1 del artículo 12 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, al haberse eliminado la exención que anteriormente establecía el artículo 14.5 de la Ley 54/1997, para las empresas distribuidoras de menos de 100.000 clientes, y que permitía que COOP. CALLOSA tuviera participaciones en sociedades que realizan actividades de producción y comercialización de energía eléctrica. La adaptación de su estructura societaria se efectúa dentro del plazo transitorio de 3 años establecido en la D.T. 4ª de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre. Con esta operación, se segrega la rama de actividad de distribución de energía eléctrica, de COOP. CALLOSA a favor de la filial 100% participada DECS. Las participaciones en otras sociedades, que realizan actividades de producción y comercialización de energía eléctrica, se mantienen en la Cooperativa.

A pesar de que la operación de segregación se realiza por razones de imperativo legal, existen algunos puntos en el proyecto de segregación, que tienen un alcance más amplio que el mero cumplimiento de las obligaciones legales en materia de separación de actividades, y que corresponden a una decisión de la cooperativa. Este es que la COOP. CALLOSA mantiene **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]** del importe de efectivo y otros activos líquidos equivalentes **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**

La no segregación de parte del efectivo, supone un efecto negativo para la sociedad que realizará la actividad regulada, en comparación con la situación

que se daba con anterioridad a la operación de segregación, dado que contará con menos recursos líquidos.

A pesar de este potencial impacto negativo para la sociedad regulada de la no segregación de esta partida, del análisis de los balances proforma de DECS (después de la operación), y de su contraposición con el balance de COOP. CALLOSA (antes de la operación), no se ponen de manifiesto diferencias significativas que pudieran condicionar el ejercicio de la actividad de distribución de energía eléctrica, siendo la estructura económico-financiera de DECS (después de la operación), holgada.

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL] En relación a este contrato, así como a cualquier esquema de prestación de servicios que pudiera establecerse, cabe resaltar que DECS deberá observar lo establecido en el artículo 20.6 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, según el cual la sociedad deberá aportar al Ministerio de Industria, Energía y Turismo, y a la CNMC, la información relativa a los costes que sea necesaria para el adecuado establecimiento y revisión de los mismos. Los márgenes añadidos por las operaciones *intragrupo* deberán ser transparentes, explicitados y cuantificados en la información que se reporte.

El apartado 7 de la disposición adicional novena de la Ley 3/2013, de 4 de junio, establece las causas para la imposición de condiciones al adquirente, relativas al ejercicio de la actividad, así como las obligaciones específicas que se puedan imponer al adquirente para garantizar su cumplimiento.

Del análisis de la comunicación de COOP. CALLOSA de fecha 1 de agosto de 2016, y de conformidad con el análisis efectuado en el apartado 3 de este informe, no se desprende que la operación comunicada (sujeta al apartado 2 de la D.A. 9ª de la Ley 3/2013) pueda suponer una amenaza real y suficientemente grave para la garantía de suministro de energía eléctrica, en el ámbito de la actividad de distribución de energía eléctrica que realiza COOP. CALLOSA y que tras la operación pasará a realizar su filial, 100% participada, DECS.

Por lo tanto, no se estima procedente establecer condiciones relativas al ejercicio de la actividad de la sociedad sujeta la operación comunicada, ni obligaciones específicas para garantizar su cumplimiento. Cabe indicar que esta conclusión se alcanza en base a la información aportada por COOP. CALLOSA anteriormente indicada.

Por todo cuanto antecede, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

RESUELVE

No imponer condiciones ni obligaciones específicas en la operación de constitución de DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA DE CALLOSA DE SEGURA, S.L.U y en la posterior segregación de la rama de actividad regulada de distribución de energía eléctrica por parte de ELÉCTRICA DE CALLOSA DE SEGURA, COOPERATIVA VALENCIANA LIMITADA (sociedad segregada) a favor de DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA DE CALLOSA DE SEGURA, S.L.U. (sociedad beneficiaria), comunicadas a esta CNMC mediante escrito de 1 de agosto de 2016.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Energía, al Secretario de Estado de Energía, y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional cuarta, 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio. Se hace constar que frente a la presente resolución no cabe interponer recurso de reposición, de conformidad con lo establecido en el artículo 36.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC.