



Comisión

Nacional

de Energía

**INFORME SOBRE CONSULTA DE
VARIAS EMPRESAS DISTRIBUIDORAS
Y TRANSPORTISTAS, RESPECTO DE
LA OBLIGACIÓN DE PAGAR A OTRA
EMPRESA TRANSPORTISTA LOS
COSTES DE OPERACIÓN Y
MANTENIMIENTO
CORRESPONDIENTES A LAS
INSTALACIONES DE CONEXIÓN A SUS
REDES DE TRANSPORTE**

26 de mayo de 2010



INFORME SOBRE CONSULTA DE VARIAS EMPRESAS DISTRIBUIDORAS Y TRANSPORTISTAS, RESPECTO DE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR A OTRA EMPRESA TRANSPORTISTA LOS COSTES DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO CORRESPONDIENTES A LAS INSTALACIONES DE CONEXIÓN A SUS REDES DE TRANSPORTE

1 OBJETO

El objeto del presente informe es dar respuesta a la consulta formulada por varias empresas transportistas y distribuidoras, mediante sus respectivos escritos de octubre de 2009¹, con entrada en la Comisión Nacional de Energía el día 2 de noviembre de 2009, en los que solicitan la opinión de esta Comisión respecto de si las empresas que efectúan la consulta tienen, o no, la obligación de hacer frente al pago de los importes correspondientes a los costes de operación y mantenimiento (también denominados costes de explotación) relativos a diversos contratos de conexión de sus redes de transporte o distribución, según corresponda, a las redes de transporte de otra empresa transportista.

2 ANTECEDENTES

2.1 Descripción de la consulta

Según lo indicado en sus escritos de octubre de 2009, las mencionadas empresas transportistas y distribuidoras iniciaron los trámites con otra empresa transportista para firmar diversos contratos de conexión de sus redes a las redes de transporte de esta última –conexiones transporte-transporte (en adelante conexiones T-T) o conexiones transporte-distribución (en adelante conexiones T-D), según el caso–.

¹ Escritos de 26, 28 y 29 de octubre de 2009.

Las empresas declaran que dichos contratos contenían varias cláusulas que les obligaban a pagar a la empresa transportista a la que se conectan los costes de operación y mantenimiento correspondientes a las posiciones para la conexión con las redes de transporte. Las cláusulas relativas serían las siguientes:

“CUARTO.-... [LA EMPRESA TRANSPORTISTA/DISTRIBUIDORA] pagará a [la empresa a la que se conecta] los costes de conexión recogidos en el Anexo 2 de acuerdo con lo siguiente:

a) ERM: En el caso de que la Administración no haya reconocido e incluido esta instalación en la base de activos remunerables de [la empresa a la que se conecta], ...[LA EMPRESA TRANSPORTISTA/DISTRIBUIDORA] pagará a [la empresa a la que se conecta] el 100% del coste estándar de esa ERM establecido por la Administración. El pago se realizará en el momento en que [la empresa a la que se conecta] comunique a ...[LA EMPRESA TRANSPORTISTA/DISTRIBUIDORA] que posee el acta de puesta en servicio y una vez comunicada o hecha pública la resolución o disposición que omite el reconocimiento retributivo de la instalación.

El pago anterior ha de realizarse con independencia de que se lleven a cabo gestiones o reclamaciones posteriores o adicionales ante la Administración.

b) RESTO DE COSTES NECESARIOS PARA REALIZAR LA CONEXIÓN, para los cuales la Administración no ha establecido valores unitarios estándar, en la cuantía que se recoge en el Anexo 2.

- 1. 30% a la comunicación por parte de [la empresa a la que se conecta] de que dispone de la autorización de instalaciones.*
- 2. 70% a la comunicación por parte de [la empresa a la que se conecta] de que se dispone del acta de puesta en servicio.*

QUINTO.- Además de la cantidad invertida para la ejecución material de las obras... [LA EMPRESA TRANSPORTISTA/DISTRIBUIDORA] abonará a [la empresa a la que se conecta] los costes de explotación de las instalaciones no reconocidas retributivamente por la Administración (ERM, RESTO DE INSTALACIONES, o el coste total de la conexión, según proceda). El cálculo de ese importe se realizará como la suma actualizada (VAN) del resultado de multiplicar 3,24% por el monto de la inversión no reconocida, y por un periodo de 10 años. La tasa de actualización será la estimación del bono del Estado a 10 años que se haya fijado en el año de puesta en servicio de las instalaciones para calcular la remuneración del conjunto de infraestructuras del sistema, incrementada en 50 puntos básicos.

El pago de este importe se realizará, simultáneamente con el pago de la inversión de la ERM, para cuando hubiera que abonar ésta, o al mismo tiempo que el segundo hito del pago (del 70%) para el caso del resto de inversiones.

SEXTO.- Adicionalmente, [la empresa a la que se conecta] se compromete a solicitar de la Administración que en las revisiones periódicas del marco tarifario, se incluya en la base de activos de éste las instalaciones no reconocidas en la petición indicada en el punto tercero.



En el supuesto de que la Administración estimara total o parcialmente la solicitud indicada en el párrafo anterior, [la empresa a la que se conecta] reintegrará a ...[LA EMPRESA TRANSPORTISTA/DISTRIBUIDORA], tan pronto tuviera constancia de tal reconocimiento, el montante correspondiente de la inversión realizada en las instalaciones que hayan sido incluidas en el régimen retributivo, y los costes de mantenimiento no incurridos, y los costes de explotación no incurridos, calculados como $(30-n)/30$ del importe abonado por ese concepto, siendo n el nº de años transcurridos entre la puesta en servicio hasta el reconocimiento por la Administración.”

Igualmente, estas empresas declaran que nunca estuvieron de acuerdo con el pago de dichos costes de operación y mantenimiento, ni con su cálculo, pero que se vieron obligadas a firmar dichos contratos para poder cumplir con sus respectivos compromisos de transporte o distribución del gas.

Por otro lado, las empresas aluden a conflictos de acceso² resueltos por esta Comisión con una casuística muy similar a la del objeto de su consulta, y para los que se determinó la no procedencia del pago de los costes de operación y mantenimiento por parte del solicitante de la conexión.

Por último, las empresas que realizan la consulta acaban solicitando en sus escritos la opinión de esta Comisión sobre si **“¿Tiene esta empresa obligación de hacer frente al pago de los importes correspondientes a los costes de operación y mantenimiento de la posición recogidos en los mencionados Contratos?”**.

2.2 Anteriores consultas y conflictos similares

Al respecto de la presente consulta se debe hacer referencia a otros expedientes relativos a conflictos de acceso o a consultas muy similares sobre los que esta Comisión se ha pronunciado, citándose a continuación los más relevantes, y entre ellos, las dos Resoluciones a las que aluden las empresas en sus escritos de consulta:

² Resolución de 18 de mayo de 2006 sobre el conflicto por disconformidad en la conexión entre una empresa regasificadora y la transportista a la que se conecta, y Resolución de 23 de octubre de 2008 sobre el conflicto por disconformidad en la conexión entre una empresa distribuidora y la transportista a la que se conecta.



- ✓ Informe sobre la consulta relativa a un punto de conexión entre una empresa regasificadora y la transportista a la que se conecta, aprobado por el Consejo de Administración el 13 de mayo de 2009.

- ✓ Resolución del conflicto de conexión entre una empresa distribuidora y una transportista (C.A.T.R. 80/2009), aprobado por el Consejo de Administración de 23 de octubre de 2008.

- ✓ Informe sobre consulta de la Junta de Castilla y León sobre las condiciones de conexión de una red de distribución con un gasoducto de transporte, aprobado por el Consejo de Administración el 3 de abril de 2008.

- ✓ Resolución de conflicto de conexión entre una empresa regasificadora y la transportista a la que se conecta (Referencia Web CNE 81/2006), aprobado por el Consejo de Administración de 18 de mayo de 2006.

En estos expedientes, esta Comisión ha manifestado su opinión sobre la obligación de pago de los costes de operación y mantenimiento, manifestándose en el sentido de que una vez construida la instalación de conexión –T-T ó T-D– con cargo al solicitante, y adquirida la propiedad de la misma por el transportista al que se conecta, procede a éste hacerse cargo de la operación y mantenimiento de dicha instalación de su propiedad, debiendo éste además, atenerse al procedimiento y cuantía de la retribución que se regula en la normativa, sin que pueda pretender recibirla por otras vías o en otras cuantías.

Asimismo, conviene hacer referencia a la Sentencia³ desestimatoria relativa al recurso contencioso-administrativo interpuesto por una empresa transportista contra la Resolución del Ministerio de Industria Turismo y Comercio (en adelante MITyC) de 14 de julio de 2008, la cual, a su vez, desestimaba el recurso de alzada interpuesto por la misma empresa contra la Resolución de esta Comisión de 18 de mayo de 2006. Esta Sentencia

³ Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso- Administrativo, 24 de noviembre de 2009 (JUR 2010/62300)



desestimatoria, sobre la que se profundiza en el punto 3.2 de este informe, vendría, por tanto, a ratificar las consideraciones de esta Comisión al respecto de un conflicto muy similar a la consulta aquí planteada.

3 CONSIDERACIONES SOBRE LA CONSULTA

3.1 Consideraciones a la luz de la normativa aplicable

Las nuevas instalaciones de conexión a las redes de transporte existentes (bien sean T-T o T-D) entrañan una serie de modificaciones y/o adaptaciones sobre las instalaciones de transporte existentes a fin de lograr la efectiva conexión a éstas de las redes de transporte o distribución del solicitante. Las infraestructuras existentes son propiedad del transportista al que se le pide la conexión, encontrándose en terrenos de su propiedad, y por tanto, debiendo quedar, todo lo construido sobre su terreno y en instalaciones existentes, también de su mano. De acuerdo con estas consideraciones y de acuerdo con el apartado 3 del artículo 72 “*Autorizaciones de instalaciones de forma directa*” del Real Decreto 1434/2002, de 27 de diciembre, no cabe duda que la titularidad de las nuevas instalaciones de conexión corresponde a la empresa transportista a la que se conectan los solicitantes.

“3. Las autorizaciones administrativas de las ampliaciones y modificaciones de las instalaciones gasistas en funcionamiento se otorgarán de forma directa previa solicitud del titular de las mismas, en la que deberá justificar detalladamente la necesidad de acometer la petición formulada...”.

En relación con la autorización administrativa de estas instalaciones de conexión, pertenecientes a la red de transporte, el artículo 67 “*Autorizaciones Administrativas*” de Ley 34/1998, del Sector de Hidrocarburos, indica lo siguiente en su apartado 4:

“...Cuando las instalaciones autorizadas hayan de conectarse a instalaciones ya existentes de distinto titular, éste deberá permitir la conexión en las condiciones que reglamentariamente se establezcan.”

Por otro lado, el artículo 6.3 del Real Decreto 1434/2002, establece las obligaciones de los transportistas, entre las que destacan las siguientes:



“... ”

b) *Operar y mantener las instalaciones de su propiedad de acuerdo con las Normas de Gestión Técnica del Sistema y las instrucciones y directrices impartidas por él”*

d) *Facilitar la conexión a sus instalaciones por parte de otros titulares de instalaciones o de los consumidores cualificados, de acuerdo con las disposiciones que se establecen en este Real Decreto.*

“... ”

Por tanto, y en base a estas disposiciones, las instalaciones de conexión a redes de transporte existentes han de ser de titularidad del transportista de las redes a las que se conecta el solicitante. Además, dicho transportista debe facilitar al solicitante la conexión con sus redes, a la vez que debe operar y mantener esas instalaciones de conexión una vez construidas.

Más específicamente, el artículo 12, “*Conexión del distribuidor con las redes de transporte o Distribución*”, del Real Decreto 1434/2002, regula el procedimiento de conexión del distribuidor con las redes de transporte o distribución, indicando lo siguiente en su apartado 2:

“los distribuidores que deseen conectarse a una red de transporte o de distribución, de presión máxima de diseño superior a 4 bar, de gas, enviarán al transportista o al distribuidor una solicitud de conexión a dicha red de transporte, indicando los caudales de gas previstos. Los costes que correspondan a dicha conexión serán, en cualquier caso, soportados por el distribuidor solicitante.”

A este respecto, indicar, como ya ha realizado esta Comisión en expedientes similares, que si bien esta disposición no regula el procedimiento de conexión de un transportista con las redes existentes de otro transportista, cabe atribuir la ausencia de reflejo de este tipo de conexión (T– T) al hecho de que exista un transportista mayoritario, que es titular de la mayor parte de las redes, siendo por tanto las conexiones T-T mucho menos frecuente que las conexiones T-D, ó D-D. En consecuencia, en ausencia de norma, esta Comisión considera que existe una identidad de razón entre ambos supuestos, por lo que por analogía, es aplicable a la conexión T-T. Una vez dicho esto, se reitera la interpretación que sobre este artículo 12, del Real Decreto 1434/2002, ya ha realizado esta Comisión en otras ocasiones, al considerar que, a falta de otras previsiones normativas la regla afectaría a la inversión necesaria para realizar la obra de la conexión

(“costes que correspondan a dicha conexión”), para habilitar el nuevo punto de entrega, sin que afecte a los costes de operación y mantenimiento de las instalaciones que han permitido dicha conexión.

Por otro lado, y si bien los costes de inversión no son el objeto de la consulta aquí planteada, procede indicar, por su relación con ésta, que la recientemente publicada Orden ITC/3520/2009, de 28 de diciembre, *por la que se establece los peajes y cánones asociados al acceso de terceros a las instalaciones gasistas para el año 2010 y se actualizan determinados aspectos relativos a la retribución de las actividades reguladas del sector gasista*, fija por primera vez, entre otros⁴, valores unitarios de inversión para posiciones con fecha de puesta en marcha a partir del 1 de enero de 2008 y construidas posteriormente a la obra lineal del gasoducto donde se emplazan. La fijación de dichos valores unitarios tendría su marco en el Real Decreto 326/2008, de 29 de febrero, *por el que se establece la retribución de la actividad de transporte de gas natural para instalaciones con puesta en servicio a partir del 1 de enero de 2008*, concretamente en el Mandato encomendado a esta Comisión en su Disposición Adicional Segunda⁵, incluyendo además por primera vez, en su artículo 2.2⁶, referencia a las instalaciones de conexión como instalaciones específicamente incluidas en el régimen retributivo del sistema gasista de transporte. En todo caso, las consideraciones vertidas sobre las inversiones en las posiciones de conexiones puestas en marcha a partir del 1 de enero de 2008 no afectarían a las consideraciones efectuadas relativas a los costes de operación y mantenimiento sobre las que versa la consulta, que en todo caso, y como ya se ha comentado, habrán de ser soportados por el transportista titular de las instalaciones y que presenta la obligación de su operación y mantenimiento, cuestiones que no se encuentran

⁴ Su Anexo V, “Valores unitarios de referencia de inversión y de operación y mantenimiento en instalaciones de transporte”, publica por primera vez, valores unitarios de inversión para las posiciones, diferenciando además por tipo de posición e incluso por tipología constructiva (con simultaneidad o posterioridad a la obra lineal del gasoducto donde se ubica).

⁵ “1. En el plazo de nueve meses desde la entrada en vigor del presente real decreto, la Comisión Nacional de Energía remitirá a la Secretaría General de Energía una propuesta de revisión de los valores unitarios de referencia para los costes de inversión y de operación y mantenimiento para instalaciones de transporte que serán aplicables a las instalaciones puestas en servicio a partir del 1 de enero de 2008.”

⁶ “Asimismo, están incluidos en el régimen retributivo todos aquellos centros de mantenimiento, operación y comunicaciones, protecciones, control, servicios auxiliares, terrenos, edificaciones, instalaciones de odorización, instalaciones de conexión y demás elementos auxiliares necesarios para el adecuado funcionamiento de las instalaciones específicas de transporte.”



afectadas por las nuevas disposiciones establecidas en el Real Decreto 326/2008 y en la Orden ITC/3520/2009.

Por tanto, teniendo en cuenta todo esto, se concluye que una vez realizada la inversión de la conexión con cargo al solicitante para conexiones puestas en marcha antes del 1 de enero de 2008, o con cargo al transportista al que se conecta⁷ para conexiones puestas en marcha desde el 1 de enero de 2008, y dado que la titularidad de la instalación pertenece en ambos casos al transportista al que se conecta, procede que éste cumpla con sus normales obligaciones, haciéndose cargo de su operación y mantenimiento como instalación que es de su propiedad.

Lo señalado debe entenderse sin perjuicio de la previsión de retribución relativa a los costes de operación y mantenimiento de la instalación de conexión, perteneciente en todo caso a la red de transporte, de modo que el transportista ha de atenerse al procedimiento y a la cuantía de la retribución que se regula en la normativa, sin que pueda pretender que la retribución de tales actividades la pueda recibir por otras vías o en otras cuantías. A estos efectos, el artículo 16, *“Retribución de las actividades de regasificación, almacenamiento y transporte”*, del Real Decreto 949/2001 indica que se considerarán como costes de operación y mantenimiento los asociados a cada instalación en los últimos ejercicios, aplicando criterios de mejora de productividad y eficiencia. Por tanto, los valores unitarios de operación y mantenimiento fijados por las órdenes Ministeriales anuales de retribución recogen en su elaboración todos los costes de operación y mantenimiento directos e indirectos, tanto fijos como variables, imputados a la actividad de transporte (incluyendo las instalaciones de conexión como instalaciones de transporte que son) de acuerdo a los sistemas contables de las empresas, y todo ello con independencia de que los valores unitarios estándares en base a los cuales se calculan los costes de O&M reconocidos a toda la actividad de transporte, se encuentren referenciados a una serie de instalaciones representativas del sistema de transporte, y no a una lista exhaustiva de ellas.

⁷ En tanto inversión con derecho a ser reconocida a su titular en el sistema retributivo y para la que existen valores unitarios específicamente asignados, y que por tanto, dado su carácter de inversión regulada reconocida, no podrá ser repercutida a terceros.

3.2 Consideraciones sobre los antecedentes

Las Resoluciones de conflictos de acceso –enumeradas en el punto 2.2 de este informe– vienen a dar respuesta a disconformidades relativas, entre otras, al hecho de a quién corresponde hacerse cargo de los costes de operación y mantenimiento asociados a las instalaciones de conexión de sus redes (de transporte o distribución, según el caso) a las redes de transporte existentes. A este respecto, y como se desprende del anterior punto, esta Comisión, no apreciando motivos para adoptar un criterio diferente, se reitera en los criterios que ya estableció ellas.

Ahondando en el asunto, en el caso concreto de la Resolución de 18 de mayo de 2006 de esta Comisión, sobre el conflicto de conexión de una empresa regasificadora y la transportista a la que se conecta –conflicto que entre otras cuestiones⁸ se estableció por la disconformidad sobre quien debía hacerse cargo de los costes de O&M asociados a la conexión pretendida–, acordaba en su punto tercero que *“Una vez realizada la conexión de las instalaciones entre ambos transportistas, cada uno de ellos es responsable de los costes de operación y mantenimiento de las instalaciones de las que es titular. Por ello LA EMPRESA TRANSPORTISTA no puede repercutir sobre REGASIFICADORA los costes de operación y mantenimiento de sus instalaciones”*. Esta disposición vendría amparada por la Sentencia desestimatoria del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la empresa transportista contra la Resolución del MITyC de 14 de julio de 2008, la cual, a su vez, pronuncia su disconformidad con el recurso de alzada interpuesto por la misma empresa contra la Resolución de 18 de mayo de 2006 de esta Comisión. La Sentencia indica claramente que, de los preceptos de la legislación aplicable, se desprende que el titular de la instalación de transporte de gas a la que se conecta el solicitante es el obligado a la realización y mantenimiento de las correspondientes instalaciones y, además, que los mencionados gastos de conexión, referidos en el artículo 12 del Real Decreto 1434/2002, se identifican con costes de inversión y no con costes de operación y mantenimiento, los cuales aparecen compensados a través del sistema retributivo,

⁸ Asimismo el conflicto se establece igualmente por disconformidad respecto de quien a debe satisfacer los costes de inversión de ciertas actuaciones necesarias para la conexión.

confirmando el pronunciamiento de la mencionada Resolución de esta Comisión, en el sentido de no incluir los costes de operación y mantenimiento en los costes de conexión, y ello porque, según dice, se trata de costes que no forman parte de los costes necesarios para efectuar la conexión, sino que se generan con posterioridad a dicha conexión. Además, la Sentencia afirma que “...si bien los preceptos mencionados se refieren a las conexiones transportista- distribuidor, nadie pone en duda que, ante la ausencia de regulación específica, y por analogía, dicha normativa es aplicable a la conexión transportista-transportista, cual acontece en el presente caso”.

4 CONCLUSIONES

En relación con las consultas realizadas por varias empresas transportistas y distribuidoras, y de acuerdo con las consideraciones realizadas se concluye que:

- Con carácter general se reiteran las consideraciones y los criterios generales ya vertidos por esta Comisión en otros expedientes relativos a consultas y conflictos de conexión, sobre a quién corresponde la responsabilidad de afrontar los costes de operación y mantenimiento (también llamados costes de explotación) en las conexiones Transporte-Transporte y Transporte -Distribución.
- A este respecto, se concluye que la obligación de afrontar los costes de operación y mantenimiento en las conexiones Transporte-Transporte y Transporte -Distribución recae en el titular de cada instalación, no pudiendo éste repercutir estos costes a terceros ni reclamar pago alguno a otro si la resolución sobre la solicitud de reconocimiento de costes que realice al MITyC no alcanza sus expectativas.
- Las consideraciones vertidas sobre las conexiones puestas en marcha a partir del 1 de enero de 2008 no afectarían a las consideraciones efectuadas sobre los costes de operación y mantenimiento sobre las que versa la consulta, que en todo caso, y con independencia de su fecha de puesta en marcha, habrán de ser soportados por



Comisión

Nacional

de Energía

el transportista titular de estas instalaciones y que presenta la obligación de su operación y mantenimiento.

El presente escrito de contestación a la consulta planteada ha sido evacuado con fines puramente informativos y exclusivamente sobre la base de los datos aportados por las sociedades solicitantes y de la normativa vigente. Corresponde a los jueces y tribunales del orden correspondiente la resolución vinculante de controversias relativas a la interpretación de unos contratos sobre los que no cabe pronunciamiento de la CNE en sede de conflicto.