



Comisión
Nacional
de Energía

INFORME SOBRE LA OPINIÓN DE LA CNE EN RELACIÓN A LA NUEVA DIRECTIVA SOBRE GAS

PRIMEROS COMENTARIOS

7 de noviembre de 2007

ÍNDICE

1	OBJETO	2
2	TERCER PAQUETE DE MEDIDAS	3
3	ASPECTOS RELEVANTES DEL TERCER PAQUETE LEGISLATIVO PROPUESTO POR LA CE	3
4	OPINIÓN CNE SOBRE LA PROPUESTA DE NUEVA DIRECTIVA DE GAS	6
4.1	Obligaciones de servicio público y protección del consumidor.....	6
4.2	Solidaridad regional.....	7
4.3	Promoción de Cooperación Regional.....	8
4.4	Separación de redes de transporte y de operadores de redes de transporte	9
4.4.1	Control de los propietarios de redes de transporte y los gestores de redes de transporte	11
4.4.2	Designación y certificación de los gestores de redes de transporte.....	15
4.4.3	Designación de gestores de instalaciones de GNL y almacenamiento.....	16
4.5	Funciones de los gestores de redes.....	16
4.6	Gestores de redes independientes	17
4.6.1	Separación del propietario del sistema de transporte y del gestor de la red de almacenamiento	18
4.7	Confidencialidad para los gestores de redes de transporte y los propietarios de redes de transporte.....	19
4.8	Separación de gestores de redes de distribución	20
4.9	Operador combinado.....	21
4.10	Acceso a almacenamiento	21
4.11	Infraestructuras nuevas.....	21
4.12	Capítulo VI bis. Autoridades Reguladoras Nacionales.....	23
4.12.1	Designación e independencia de las autoridades reguladoras.....	23
4.12.2	Objetivos de la política que debe aplicar la autoridad reguladora.....	25
4.12.3	Obligaciones y competencias de la autoridad reguladora.....	26
4.12.4	Régimen regulador de las cuestiones transfronterizas	31
4.12.5	Cumplimiento de directrices.....	32
4.12.6	Registros.....	33

Anexo I: Tabla resumen de los cambios sugeridos por la propuesta de nueva Directiva de gas

1 OBJETO

El pasado **19 de septiembre**, la **Comisión Europea (CE)** publicó un conjunto de **propuestas para un tercer paquete legislativo** en el proceso de creación de un Mercado Interior de la Energía en la UE.

En este contexto, con fecha **24 de septiembre**, la **Secretaría General de Energía** del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio (MITYC) **solicitó a la CNE “...posición al respecto...”** dado que *“... en las próximas fechas se va a llevar a cabo la negociación de los textos en el Grupo de Energía del Consejo de Europa”*.

Con el fin de prestar apoyo de una manera ágil y eficaz a la Representación Permanente de España ante la UE, en el transcurso de este proceso de negociación, **el Consejo de Administración¹ acordó la elaboración de informes, acorde con el orden en que se discutan las propuestas en el Grupo de Energía del Consejo Europeo**. Las primeras sesiones del citado grupo de trabajo estarán dedicadas a la propuesta de nueva directiva que modifica la vigente 2003/55/CE sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural.

Por tanto, el objeto de este informe es presentar la “posición” de la CNE en relación a la modificación de la Directiva 2003/55/CE, acorde con la propuesta de nueva directiva sobre gas natural actualmente en primera lectura en el Parlamento Europeo y el Consejo Europeo.

Dado que este informe es el segundo de una serie de ellos que la CNE remitirá al MITYC, en primer lugar se enumeran los documentos que constituyen este “tercer paquete legislativo” (apartado 2 de este informe), y posteriormente se describen los aspectos más relevantes del mismo (apartado 3). Finalmente, **el punto cuarto del informe está dedicado a la posición CNE respecto a las distintas propuestas de la nueva Directiva sobre gas natural.**

Un informe más detallado podrá ser realizado posteriormente, con el fin de proponer modificaciones concretas a los textos legales en el proceso de codecisión ya iniciado en el Consejo Europeo y en el Parlamento Europeo.

¹ Sesión de fecha 27 de septiembre de 2007.

2 TERCER PAQUETE DE MEDIDAS

El llamado “tercer paquete” incluye cinco propuestas legislativas que se negociarán en el Grupo de Trabajo del Consejo Europeo en el siguiente orden:

- Directiva de la electricidad que modifica y complementa la vigente Directiva 2003/54 de la electricidad.
- Directiva del gas que modifica y complementa la vigente Directiva 2003/55 del gas.
- Reglamento por el que se crea una agencia comunitaria de cooperación de los reguladores nacionales de la energía.
- Reglamento de electricidad que modifica y complementa el vigente Reglamento (CE) nº 1228/2003 de la electricidad.
- Reglamento del gas que modifica y complementa el vigente Reglamento (CE) nº 1775/2005 del gas.

Según la información facilitada por la Representación Permanente de España ante la UE, la negociación hasta el Consejo Europeo de Diciembre (bajo Presidencia Portuguesa) se centrará en las dos Directivas y el Reglamento para la creación de la Agencia de Cooperación de los Reguladores de la Energía.

3 ASPECTOS RELEVANTES DEL TERCER PAQUETE LEGISLATIVO PROPUESTO POR LA CE

A continuación, se destacan los pilares básicos de este tercer “intento” de la CE para consolidar un verdadero Mercado Interior de la Energía (MIE) en la UE.

- **Separación efectiva entre las redes de transporte y la producción y suministro:** La opción preferida por la Comisión en este sentido es la **separación de la propiedad**, sin embargo la CE propone una segunda opción, el «gestor de redes independiente», que hace posible que las empresas integradas verticalmente puedan mantener la propiedad de la red, si bien las redes deben ser gestionados

por una entidad completamente independiente de la misma. Por tanto, **los Estados miembros podrán optar por la separación de propiedad o por un “ISO”**.

- **Carácter estratégico de las redes de transporte en el contexto de la nueva política energética en la UE:** las empresas de terceros países que deseen adquirir total o parcialmente una red de la UE tendrán que cumplir de manera demostrable **los mismos requisitos de separación que las empresas comunitarias**. La Comisión podrá intervenir si un comprador no puede demostrar su independencia directa e indirecta de las actividades de suministro y generación.
- **Fortalecimiento de los reguladores nacionales:** la Comisión propone medidas que garanticen la **independencia efectiva de los organismos reguladores nacionales** (entre otros, personalidad legal propia, autonomía presupuestaria o gestión independiente del sector y del gobierno). Por otra parte, de forma adicional al conjunto de funciones asignadas a los reguladores nacionales por las directivas del 2003, el tercer paquete **reafirma a los reguladores como órganos de vigilancia/supervisores** de los operadores de red de transporte y distribución (cumplimiento de obligaciones de separación, planes de inversión a 10 años, gestión técnica de interconexiones, balance de redes, etc.), del cumplimiento de las normas de transparencia, de la competencia en los mercados y de la protección efectiva del consumidor. Adicionalmente, los reguladores nacionales recibirán un **mandato de colaboración a nivel europeo en el ámbito de la nueva agencia de cooperación de los reguladores nacionales de energía**.
- **Creación de una agencia de cooperación de los reguladores nacionales de la energía,** con poderes de **decisión vinculantes**, que complemente a las autoridades reguladoras nacionales, lo que garantizará un tratamiento adecuado de los **asuntos transfronterizos** y facilitará que la UE cree una verdadera red paneuropea, promoviendo la diversidad y la seguridad del abastecimiento. La agencia estará dotada de un Consejo de carácter administrativo y un Consejo de reguladores. Éste último será el responsable de tomar las decisiones regulatorias. La Agencia tendrá un Director (ejecutivo) nombrado por el Consejo Administrativo previa consulta al Consejo de Reguladores.
- **Fomento de las inversiones en interconexiones y de una mejor coordinación de los operadores de red a nivel europeo:** Ante los pobres resultados derivados de la cooperación voluntaria entre los operadores de red de transporte, la Comisión

Europea propone la creación de una Red Europea de Operadores de Redes de Transporte, a través de la cual **los operadores de redes de la UE reforzarán su cooperación** en áreas tales como el desarrollo de códigos comerciales y técnicos comunes, iniciativas de investigación, operación de la red europea de transporte y planes de inversión. La creación de la Red Europea se articulará formalmente partiendo de las actuales asociaciones europeas de operadores (ETSO y GTE). **Los llamados ETSO+ y GTE+ serán supervisados por la agencia de cooperación de los reguladores nacionales de energía.**

- **La mejora del funcionamiento de los mercados de gas y electricidad:** En este sentido, la Comisión Europea propone **medidas para garantizar análisis regulatorios adecuados para la aplicación de exenciones** (del ATR) para infraestructuras de interconexión de gas o electricidad, así como para terminales de GNL; **medidas pro-transparencia** del mercado en lo relativo a la explotación de las redes y al abastecimiento, que permitan garantizar la igualdad de acceso de todos los agentes a la información; **medidas para asegurar un acceso adecuado a los almacenamientos de gas y a los terminales de GNL** (asignación de capacidad, gestión de congestiones, transparencia, etc.). La creación de mercados minoristas a nivel europeo podría ser también impulsado por la CE en los próximos meses a través de un foro paralelo a los actuales Foros de Florencia y de Madrid.
- **Reforzar la seguridad de suministro de la UE:** al integrar los mercados nacionales, la Comisión prevé que los Estados miembros tendrán más posibilidades de prestarse ayuda frente a las amenazas relacionadas con el abastecimiento energético. **En este ámbito la CE hace una llamada a los Estados miembros para fomentar tanto la coordinación bilateral como la regional.**
- Los consumidores también se beneficiarán de una **nueva carta de los consumidores de la energía que se formulará en 2008**, y que incluirá medidas para paliar la escasez en combustibles, información a los clientes sobre cómo elegir a su proveedor y las posibilidades de abastecimiento y actuaciones para agilizar los trámites de cambio de proveedor y para proteger a los ciudadanos contra las prácticas comerciales desleales. Una campaña de información independiente informará a los clientes de sus derechos.

En términos generales, la CNE considera oportunas y adecuadas las propuestas de la Comisión Europea con el fin de dar un nuevo impulso al proceso de creación de un verdadero Mercado Interior de la Energía en la UE. En particular, la CNE subraya la necesidad de:

- Separar de manera eficaz las redes de transporte europeas de otras actividades en régimen de libre competencia, como la generación y el suministro de energía.
- Crear un ente regulador a nivel europeo con competencias en materia de asuntos transfronterizos.

En ambos casos, la posición de la CNE está en línea con la opinión del Grupo de Reguladores Europeos para la Electricidad y el Gas (ERGEG). A continuación, se revisan las modificaciones propuestas por la CE en relación a la Directiva 2003/55/EC.

4 OPINIÓN CNE SOBRE LA PROPUESTA DE NUEVA DIRECTIVA DE GAS

4.1 Obligaciones de servicio público y protección del consumidor

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha insertado el siguiente punto en el artículo 3:

Artículo 3 (punto 7).

“7. La Comisión podrá adoptar directrices para la ejecución del presente artículo. Esta medida, encaminada a modificar elementos no esenciales de la presente Directiva complementándola, se adoptará de conformidad con el procedimiento de reglamentación con control previsto en el Artículo 30, apartado 3”.

Se habilita a la Comisión para la adopción, mediante un proceso de “comitología”, de *guidelines* que perfeccionen lo ya dispuesto por la Directiva.

Se han incorporado tres nuevos guiones al Anexo A (Medidas de protección del consumidor); se deberá asegurar que los consumidores:

“(h) tengan a su disposición sus datos de consumo y puedan, mediante acuerdo explícito y gratuito, dar acceso a los datos de medición a cualquier empresa con una licencia de suministro; la parte responsable de la gestión de datos estará obligada a facilitar estos datos a la empresa; los Estados miembros definirán un formato para los datos y un procedimiento para que los suministradores y consumidores tengan acceso a ellos; por este servicio no podrán facturarse al consumidor costes adicionales;”

“(i) serán informados adecuadamente cada mes del consumo real de gas y de los costes correspondientes; por este servicio no podrán facturarse al consumidor costes adicionales;”

“(j) podrán cambiar de suministrador en cualquier momento del año, y, en ese caso, la cuenta del cliente con el suministrador anterior deberá liquidarse en el plazo de un mes a partir del último suministro efectuado por dicho suministrador anterior.”

La CNE considera apropiadas estas modificaciones, en particular las destinadas a una mayor protección del consumidor de energía.

4.2 Solidaridad regional

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha insertado el siguiente artículo:

Artículo 5 bis.

“1. A fin de salvaguardar la seguridad del abastecimiento en el mercado interior del gas natural, los Estados miembros cooperarán para fomentar la solidaridad regional y bilateral.

2. Esta cooperación cubrirá las situaciones que hayan llevado o puedan llevar, a corto plazo, a una grave alteración del suministro que afecte a un Estado miembro. La cooperación incluirá:

(a) la coordinación de las medidas nacionales de emergencia mencionadas en el artículo 8 de la Directiva 2004/67/CE;

(b) la especificación y, en su caso, el desarrollo o mejora de las interconexiones de electricidad y gas natural,

(c) las condiciones y las modalidades prácticas para la prestación de asistencia mutua.

3. Se informará a la Comisión de esta cooperación.

4. La Comisión podrá aprobar directrices sobre la cooperación de solidaridad regional. Esta medida, encaminada a modificar elementos no esenciales de la presente Directiva complementándola, se adoptará de conformidad con el procedimiento de reglamentación con control previsto en el artículo 30, apartado 3.”

La CNE considera que estas nuevos requerimientos resultan demasiados generales y recomienda una mayor aclaración por parte de la CE sobre el punto 4 de este nuevo artículo (5. bis), en relación al objeto concreto de las potenciales directrices que la CE podrá aprobar.

En particular, la CNE muestra su preocupación por la hasta ahora escasa cooperación efectiva entre Estados miembros para “...(b) la especificación y, en su caso, el desarrollo o mejora de las interconexiones de electricidad y gas natural...”,

Por tanto, en este contexto, la CNE no cree que la presente propuesta dé respuesta clara al déficit actual de cooperación entre Estados miembros, en concreto para el desarrollo de nuevas y necesarias infraestructuras de interconexión.

4.3 Promoción de la Cooperación Regional.

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha insertado el siguiente artículo: artículo 5 ter.

“Los Estados miembros cooperarán entre sí con el fin de integrar sus mercados nacionales, como mínimo, a nivel regional. En particular, promoverán la cooperación de los gestores de redes a nivel regional y fomentarán la concordancia de sus marcos legales y reglamentarios. La zona geográfica cubierta por las cooperaciones regionales estará en consonancia con la definición de zonas geográficas por la Comisión de conformidad con el artículo 2 nonies, apartado 3, del Reglamento (CE) nº 1775/2005/CE.”

Esta modificación probablemente suponga un cambio normativo que incorpore a la legislación española explícitamente la obligación del gobierno de España de trabajar para avanzar en la integración regional.

La CNE considera que en el estado actual de proceso de integración energética en la UE, la creación de mercados regionales como paso intermedio hacia un mercado interior único es eficaz, ya que incentiva la cooperación entre reguladores de Estados miembros vecinos y produce avances coordinados en la normativa de los Estados miembros que conforman la región. En este sentido, la **Iniciativa Regional de Gas de ERGEG**, liderada en la región sur por la CNE, de la que forma parte junto con Portugal y Francia, es un instrumento válido orientado a la consecución de estos fines, si bien necesita la implicación de todos los agentes que intervienen en el mercado gasista y en especial de los Gobiernos

4.4 Separación de las redes de transporte y gestores de redes de transporte

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha reemplazado el artículo 7:

- “1. Los Estados miembros garantizarán que, a partir de [fecha de transposición más un año]:*
- a) toda empresa propietaria de una red de transporte actúe como gestor de la red de transporte;*
 - b) la misma persona o personas no tengan derecho:*
 - i) a ejercer control, de manera directa o indirecta, sobre una empresa que lleve a cabo cualquiera de las funciones de producción o suministro, ni a ejercer control, de manera directa o indirecta, o poseer intereses o a ejercer derechos en un gestor de red de transporte o en una red de transporte,*
 - o*
 - ii) a ejercer control, de manera directa o indirecta, sobre un gestor de red de transporte o una red de transporte y a ejercer control, de manera directa o indirecta, o poseer intereses o a ejercer derechos en una empresa que lleve a cabo cualquiera de las funciones de producción o suministro;”*

Los Estados miembros dispondrán de un año a partir de la transposición de la Directiva para garantizar que toda empresa que posea una red de transporte actúe como operador de red de transporte.

La anterior obligación de separación de actividades es estricta y **se extiende a la propiedad** de capital o activos, el ejercicio de derechos de voto, la elección de miembros del consejo de administración y la obtención de dividendos u otros beneficios.

“2. Los intereses y derechos indicados en el apartado 1, letra b), incluirán, en particular:

- (a) la propiedad de parte del capital o de los activos de la empresa, o*
- (b) la facultad de ejercer derechos de voto, o*
- (c) la facultad de designar a miembros del consejo de vigilancia o de administración o de los órganos que representen legalmente a la empresa, o*
- (d) el derecho a percibir dividendos u otras formas de participación en los beneficios.”*

La CNE está de acuerdo con esta propuesta de la CE. La separación de propiedad de los transportistas es el eje fundamental para garantizar el acceso a las redes de nuevos agentes y consecuentemente la competencia en el mercado. La posición dominante de empresas integradas verticalmente, sin separación efectiva de la gestión de sus redes de transporte, constituye uno de los impedimentos principales, conjuntamente con la escasez de interconexiones, para la liberalización de los mercados e impide una integración efectiva de mercados nacionales no liberalizados en mercados regionales y finalmente en un verdadero Mercado Interior de la Energía.

Adicionalmente, la CNE está de acuerdo con el “assessment report” de la CE en el que claramente se muestra la separación de propiedad como el modelo capaz de incentivar las inversiones necesarias de las redes allí donde son necesarias. El sistema español con un transportista independiente y un modelo de planificación, también presente en el tercer paquete a través de la planificación a diez años, demuestra en los últimos años el éxito del modelo para incentivar la inversión.

Sin embargo, la CNE considera que para cumplir en rigor el requerimiento propuesto por la nueva Directiva (art 7.2), la participación de empresas del sector gasista español en ENAGAS (aún cuando no conlleven control alguno del operador del sistema) debería desaparecer por completo (en la actualidad se limita la participación en Enagas de los

sujetos que realicen actividades en el sector de gas natural a un 5 por ciento, no pudiendo ejercer derechos de voto por encima del 1%, y limitándose para el conjunto de los operadores al 40%). En este contexto, la CNE sugiere que este aspecto sea clarificado por la CE en el ámbito del Grupo de Energía del Consejo Europeo.

Existen pequeños transportistas en el sistema español, con algunas decenas de kilómetros de red de transporte primario que forman parte de empresas verticalmente integradas, si bien en puridad no son los únicos gestores de su red, toda vez que la gestión de la operación diaria viene condicionada por la labor del Gestor Técnico, Enagas. Probablemente es distinta la función del transporte secundario, más asimilable a la distribución. De hecho el transporte secundario puede formar parte de los activos de los distribuidores según la regulación española.

Adicionalmente, la CNE recomienda que se estudie la extensión de la separación de propiedad con respecto a las actividades de suministro y a las infraestructuras de GNL ya que forman parte en la actualidad de la Red Básica junto con la red de transporte. En relación a los terminales de GNL, es opinión de la CNE que su gestión no debería ser distinta a la de cualquier punto de entrada a una red de transporte.

Si bien se reconoce la importante labor que han desempeñado empresas verticalmente integradas en el desarrollo de plantas de GNL en los comienzos de la liberalización, en el sistema actual se observan algunas asimetrías en la utilización de las mismas derivadas de la titularidad de cada una de ellas.

4.4.1 Control de los propietarios de redes de transporte y los gestores de redes de transporte

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha insertado el artículo 7 bis:

“1. Sin perjuicio de las obligaciones internacionales de la Comunidad, las redes de transporte o los gestores de redes de transporte no estarán controlados por una persona o personas de terceros países.

2. Cualquier acuerdo concertado con uno o varios terceros países en el que sea parte la Comunidad podrá establecer exenciones de lo dispuesto en el apartado 1”.

De conformidad con lo señalado en la Exposición de Motivos de la propuesta de Directiva, *“unos mercados y redes que funcionen correctamente son esenciales para la competitividad de la economía y el bienestar de los ciudadanos”*. La finalidad de la propuesta de Directiva es *“fomentar la competencia en los mercados energéticos europeos y su buen funcionamiento. Desde esta óptica, es imperativo – sin perjuicio de las obligaciones internacionales de la Comunidad y en particular de las normas de la OMC – garantizar que todos los agentes económicos activos en los mercados de la energía europeos respetan y actúan de acuerdo con el principio del inversor privado”*.

Esto es, que no se permita a empresas de terceros países que aparentemente cumplen con la obligación de separación efectiva, el poder gestionar redes salvo que exista un Convenio específico.

El objetivo es garantizar que las empresas de terceros países respetan las mismas normas que se aplican a las empresas con sede en la Unión Europea tanto en la letra como en el espíritu, y no discriminarlas.

Así, el apartado primero del artículo 7 bis establece una prohibición general a terceros (que cumple con la separación efectiva) para la gestión de las redes de transporte. Por su parte, el apartado segundo del citado artículo, establece una excepción a esta prohibición (posibilidad de acuerdo de exención)..

A la vista del contenido del artículo 7 bis de la Propuesta de Directiva, se plantea la necesidad de definir el concepto *persona o personas* . Esto es, debe delimitarse el ámbito de aplicación del citado precepto. Esta delimitación del precepto es básica al objeto de que no se presenten situaciones de hecho que permitan evadir la norma.

Así, en cuanto al ámbito de aplicación se refiere, y teniendo en cuenta el espíritu de la propuesta de Directiva y de la Exposición de Motivos, cabe deducir que el artículo quiere referirse a las compañías (públicas o privadas) ubicadas en terceros países y a terceros

países, incluyendo en dicho precepto a las personas físicas. Y ello por lo siguientes motivos:

- (i) La propia referencia contenida en la Exposición de Motivos de la Propuesta de Directiva incluye a las personas físicas en el ámbito de aplicación subjetiva de la norma al señalar que *“se propone la exigencia de que las personas físicas y países no comunitarios no puedan adquirir el control de una red de transporte o un gestor de red de transporte comunitarios a menos que ello esté autorizado por un acuerdo entre la Unión Europea y el tercer país”*.
- (ii) La propia referencia contenida en la Exposición de Motivos de la Propuesta de Directiva incluye a las personas jurídicas (esto es, empresas ubicadas en terceros países) en el ámbito de aplicación subjetiva de la norma al señalar que *“el objetivo es garantizar que las empresas de terceros países respetan las mismas normas que se aplican a las empresas con sede en la Unión Europea tanto en la letra como en el espíritu, y no discriminarlas”*.
- (iii) De la propia jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidades Europea se deduce que las personas jurídicas a las que se hace referencia en el apartado (ii) incluiría tanto a empresas privadas como públicas (a éstas, no obstante, con algunas matizaciones).
 - En la Sentencia Höfner, se señalaba que el concepto de empresa incluía cualquier entidad que llevase a cabo una actividad económica, independientemente de su estatus legal y de su mecanismo de financiación.
 - Así, esta amplia definición incluye a cualquier compañía privada, independientemente de si obtiene o no beneficios; personas físicas que desarrollan una actividad económica; compañías holdings y agrupaciones de interés económico.

- Por su parte, la normativa y jurisprudencia comunitaria ha diferenciado entre los siguientes tipos de empresas públicas:
 1. Aquellas que se rigen por una normativa especial y que generalmente pertenecen a autoridades públicas, están limitadas por ley al desempeño de una actividad específica, no pueden acudir a arbitraje, están sujetas a una regulación específica y su personal está sujeto a un régimen específico.
 2. Aquellas que rigen por el derecho mercantil.

Serían estas empresas públicas sujetas al derecho mercantil las que entrarían en el ámbito de aplicación del artículo 8 (bis).

Dicha definición de empresa pública podría, en su caso, ajustarse lo previsto en la Disposición Adicional 27ª de la Ley 55/1999, de 29 de diciembre, según la cual “Las entidades o personas de naturaleza pública y las entidades de cualquier naturaleza, participadas mayoritariamente o controladas en cualquier forma por entidades o Administraciones públicas, cualquiera que sea la forma jurídica que adopten, que directa o indirectamente tomen el control o adquieran participaciones significativas de sociedades de ámbito estatal que realicen actividades en los mercados energéticos no podrán ejercer los derechos políticos correspondientes a dichas participaciones”.

La CNE hace las siguientes recomendaciones:

- (i) El artículo 7 bis establece una prohibición y una excepción. Respecto al alcance de la prohibición, cabría sugerir que se delimitase su ámbito de aplicación en los términos expuestos en los párrafos anteriores. De este modo, quedaría plasmado en la Directiva finalmente aprobada que la prohibición aplica a personas físicas y jurídicas (éstas tanto públicas como privadas) de terceros países que cumplen con la obligación de separación efectiva.

- (ii) Respecto al alcance de la excepción prevista, resultaría recomendable que una vez aprobada la Directiva se elaborase una comunicación interpretativa en relación con la excepción prevista. Y ello porque el citado precepto no especifica claramente cómo se debería aplicar el criterio de reciprocidad ni cómo (ni por quién) se deberían regular, en su caso, las exenciones² que podrían incluirse en los acuerdos a alcanzar entre la CE y terceros países. Esto es, que sólo sea posible la celebración de Convenios con empresas que cumplan de forma clara con los criterios de separación de actividades.

En cualquier caso, sería deseable una explicación detallada de este aspecto en el seno del Grupo de Energía (Consejo Europeo) al objeto de que dicho criterio de reciprocidad sea suficientemente explícito y pueda ser aplicado por igual a todos los Estados miembros.

4.4.2 Designación y certificación de los gestores de redes de transporte

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha añadido el artículo 7 ter:

“1.Las empresas que posean una red de transporte y hayan sido certificadas por las autoridades reguladoras nacionales como empresas que cumplen las exigencias establecidas en los artículos 7, apartado 1, y 7 bis, con arreglo al procedimiento de certificación que figura a continuación, serán autorizadas y designadas como gestores de redes de transporte por los Estados miembros. Las designaciones de gestores de redes de transporte se notificarán a la Comisión y se publicarán en el Diario Oficial de la UE.”

Dada la relevancia que la propuesta de Directiva otorga al papel de operador de la red de transporte, se dedica un extenso artículo a las disposiciones relativas a su certificación, que encomienda a la autoridad reguladora nacional, y a su designación por parte de los

² Del contenido de la exposición de motivos (aunque ello no se refleje claramente en la norma), parece que cabe una exención cuando los terceros países cumplan con los requisitos de separación de actividades.

Estados miembros. Las autoridades reguladoras se encargarán asimismo de supervisar y verificar que la capacitación, situación legal, accionarial, etc. del operador se mantiene en el tiempo. La Comisión se reserva la capacidad de cuestionar la designación y exigir enmiendas o incluso la retirada del operador propuesto, así como la publicación de directrices detallando el procedimiento a seguir. Se refuerza asimismo la capacidad de solicitar información por parte de las autoridades reguladoras y de la propia Comisión.

La CNE considera adecuado que el procedimiento de certificación de los operadores de red de transporte recaiga en las autoridades reguladoras, como paso previo a la designación de los mismos por parte de los Estados miembros correspondientes.

En España será necesario incorporar la función de certificación a las ya desempeñadas por la CNE, dado que en la actualidad está reservada al Gobierno.

4.4.3 Designación de gestores de instalaciones de GNL y almacenamiento

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha añadido el artículo 7 quater:

“Los Estados miembros designarán, o pedirán a las compañías de gas natural propietarias de instalaciones de almacenamiento o de GNL que designen, uno o varios gestores de instalaciones, por un período de tiempo que determinarán los Estados miembros en función de consideraciones de eficiencia y equilibrio económico.”

Como ya se ha señalado con anterioridad, la CNE es partidaria de las mismas exigencias de separación de propiedad con respecto a las actividades de suministro y producción tanto para los operadores de redes de transporte como para los de infraestructuras de GNL.

4.5 Funciones de los gestores de redes.

En la propuesta de nueva Directiva de gas se sustituye el artículo 8, apartado 1, letra a), por el texto siguiente:

“a) explotar, mantener y desarrollar, en condiciones económicamente aceptables, instalaciones de transporte, de almacenamiento o de GNL seguras, fiables y eficientes, y fomentar la eficiencia energética y la investigación e innovación, en particular en lo que se refiere a garantizar la penetración de las energías renovables y la difusión de las tecnologías de baja emisión de carbono;”

4.6 Gestores de redes independientes.

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha sustituido el artículo 9:

“1. Cuando el sistema de transporte pertenezca a una empresa integrada verticalmente en la fecha de entrada en vigor de la presente Directiva, los Estados miembros podrán conceder exenciones de lo dispuesto en el artículo 7, apartado 1, siempre y cuando el Estado miembro designe a un gestor de red independiente a propuesta del propietario de la red de transporte y con supeditación a la aprobación de esta designación por la Comisión. En cualquier caso, no podrá impedirse a ninguna empresa integrada verticalmente y propietaria de una red de transporte que tome medidas para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 7, apartado 1.”

En este sentido, y a pesar de no ser una figura existente en España, en el seno del Grupo de Energía del Consejo Europeo, se podría defender que el gestor de red independiente podría ser designado por la autoridad nacional reguladora y no por el gobierno a fin de garantizar una mayor independencia.

El gestor de red independiente debe satisfacer los mismos requisitos de independencia que el operador de la red de transporte respecto a las actividades no reguladas en términos de control, intereses y composición de sus órganos ejecutivos. El proceso de designación y certificación es similar al previsto en el artículo 7 ter para el gestor de red de transporte, si bien los plazos varían y aquí se cita expresamente a la Agencia para la Cooperación de los Reguladores Energéticos como órgano encargado de proponer un candidato para un período de 5 años en caso de que la Comisión entienda que la autoridad reguladora nacional no ha alcanzado una designación válida en tiempo y forma.

Son parte de las competencias reservadas al gestor de red independiente: la gestión del acceso de terceros a la red, el cobro de tarifas de acceso y los cobros debidos a la

congestión, con objeto de explotar, mantener y desarrollar el sistema de transporte, así como de asegurar la capacidad a largo plazo de la red para hacer frente a una demanda razonable mediante la planificación de inversiones. El gestor de red independiente será el responsable de la planificación, incluido el procedimiento de autorización, la construcción y la puesta en marcha de la infraestructura..

Los transportistas (propietarios de la red de transporte) no estarán involucrados en conceder ni gestionar el acceso de terceros a la red, ni de planificar la inversión. Sus competencias se refieren a la financiación y ejecución de las inversiones decididas por el gestor de red independiente, sujetas a la correspondiente aprobación regulatoria, así como facilitar la debida colaboración e información al operador independiente en el desarrollo de sus tareas.

4.6.1 Separación del propietario del sistema de transporte y del gestor de la red de almacenamiento

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha añadido el artículo 9 bis:

“1. Cuando se haya designado un gestor de red independiente, los propietarios de redes de transporte y los gestores de redes de almacenamiento que formen parte de una empresa integrada verticalmente serán independientes de las demás actividades no relacionadas con el transporte y el almacenamiento, al menos en lo que se refiere a la personalidad jurídica, la organización y la toma de decisiones.

El presente artículo sólo se aplicará a las instalaciones de almacenamiento que sean técnica o económicamente necesarias para dar un acceso eficiente a la red a fin de suministrar a los clientes con arreglo al artículo 19.”

A continuación se citan una serie de medidas con objeto de reforzar dicha independencia, en relación con la no participación de los miembros del equipo directivo del transportista o del gestor de los almacenamientos en la gestión cotidiana de otras actividades, y el cumplimiento de un completo programa de independencia que se plasmará en la publicación de un informe anual. La Comisión se reserva así mismo la capacidad de publicar directrices al respecto, aprobándolas por el método de *comitología*.

Dado que nuestro marco regulatorio se ha decantado por la adopción de un modelo de separación de propiedad, el articulado previsto para el modelo de “gestor de red independiente” no tiene aplicación en nuestra normativa.

La CNE ha manifestado en distintas ocasiones, en línea además con el ERGEG, que propone separación de propiedad para la actividad de transporte de gas y electricidad como medida más eficaz para avanzar en la creación de un Mercado Único en competencia.

. Adicionalmente, nuestra regulación contempla la figura del Gestor Técnico del Sistema (en electricidad y gas) que garantiza una gestión coordinada y no discriminatoria del sistema de transporte. En línea con el documento de la Comisión Europea de 10 de enero de 2007, el modelo alternativo del “Independent System Operator” (ISO) no parece igualmente eficaz para resolver los problemas planteados de discriminación y de inversión insuficiente. Por otro lado, el establecimiento de una empresa independiente que gestione los activos de otra y decida las inversiones parece difícil de conseguir y supervisar, complica el modelo de una forma excesiva y probablemente diluye las competencias técnicas del actual transportista, con el consiguiente riesgo para la integridad del sistema. Por tanto, ambos modelos no pueden presentarse como alternativas equivalentes.

La CNE favorece propuestas de introducción gradual de la separación patrimonial, para las cuales la experiencia de ENAGAS en España puede constituir una referencia útil, antes de permitir que los Estados miembros puedan tener la posibilidad de elección entre ISO y TSO.

4.7 Confidencialidad para los gestores de redes de transporte y los propietarios de redes de transporte

En la propuesta de nueva Directiva de gas se propone la modificación del artículo 10 de la Directiva 2003/55/EC por un nuevo artículo, que fundamentalmente extiende los deberes de confidencialidad aplicables a los gestores de redes de transporte también a los propietarios de redes de transporte.

“1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 16 o de cualquier otra obligación legal de revelar información, los gestores de redes de transporte, almacenamiento o GNL y los propietarios de

redes de transporte deberán preservar el carácter confidencial de la información sensible a efectos comerciales de que tengan conocimiento en el desempeño de su actividad y evitarán que se revele de forma discriminatoria información sobre sus propias actividades que pueda suponer alguna ventaja comercial;”

Se refuerza la exigencia de una estricta separación de las actividades reguladas vinculadas al transporte en términos de gestión de información, preservándose la confidencialidad de datos comercialmente sensibles. En particular, los operadores de redes de transporte no podrán abusar de la información que obra en su poder en relación con el acceso de terceros al sistema, y los propietarios de redes de transporte no podrán compartir servicios con otras divisiones de la compañía, salvo los puramente administrativos o relacionados con infraestructura de sistemas.

4.8 Separación de gestores de redes de distribución

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha modificado el artículo 13 y se introduce la denominación de “*compliance officer*” para referirse a la persona o entidad independiente encargada de informar a la autoridad reguladora nacional de las medidas tomadas para salvaguardar el comportamiento adecuado y no discriminatorio del gestor de red de distribución en el ejercicio de sus funciones. Se garantiza el acceso del “*compliance officer*”, **figura que no existe en nuestra regulación**, a toda la información del gestor de red de distribución o de sus filiales necesaria para llevar a cabo su tarea.

Los Estados miembros deben velar para evitar que un gestor de red de distribución se aproveche de formar parte de una sociedad verticalmente integrada. Se establece la prohibición de utilizar en sus comunicaciones la misma marca que la compañía de suministro de la sociedad verticalmente integrada a la que pertenezca:

“En particular, los gestores de redes de distribución integrados verticalmente no crearán confusión, en su información y en la presentación de la marca, respecto a la identidad separada de la rama suministradora de la empresa integrada verticalmente.”

Ni la figura del “Compliance Officer”, ni éste último requisito sobre el uso de la marca existe en nuestro ordenamiento actual. Su implementación práctica podría requerir una aclaración en el seno del Grupo de Energía del Consejo de Europa sobre el alcance exacto del concepto “confusión respecto de la identidad separada”.

4.9 Operador combinado.

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha sustituido el artículo 15:

“La presente Directiva no impedirá la existencia de un gestor combinado de redes de transporte, GNL, almacenamiento y distribución, siempre y cuando, para cada una de sus actividades, cumpla las disposiciones aplicables de los artículos 7, 9 bis y 13, apartado 1.”

Enagas responde en la actualidad a este modelo de gestor combinado.

4.10 Acceso al almacenamiento

En la propuesta de nueva Directiva de gas se añade el siguiente párrafo en el artículo 19, apartado 1:

“Los Estados miembros definirán y publicarán unos criterios con arreglo a los cuales se pueda determinar si el acceso a las instalaciones de almacenamiento y al gas almacenado en los gasoductos (linepack) es técnica o económicamente necesario para dar un acceso eficiente a la red a fin de suministrar a los clientes. Los Estados miembros harán público, u obligarán a los gestores de redes de almacenamiento y de transporte a hacer público, qué instalaciones de almacenamiento o qué partes de estas instalaciones y qué gas almacenado en gasoductos se ofrecen en virtud de los diferentes procedimientos a los que se refieren los apartados 3 y 4.”

4.11 Infraestructuras nuevas

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha sustituido el artículo 22:

“1. Previa solicitud, las grandes infraestructuras de gas nuevas, es decir, los interconectores entre Estados miembros y las instalaciones de GNL y de almacenamiento, podrán quedar exentas,

durante un período de tiempo limitado, de lo dispuesto en los artículos 7, 18, 19 y 20 y en el artículo 24 quater, apartados 4, 5 y 6, en las siguientes condiciones:

(a) la inversión debe reforzar la competencia en el suministro de gas y potenciar la seguridad del abastecimiento;

(b) el nivel de riesgo inherente a la inversión es tal que ésta no se llevaría a cabo de no concederse la exención;

(c) la infraestructura debe ser propiedad de una persona física o jurídica distinta, por lo menos en su personalidad jurídica, de los gestores de redes en cuyas redes vaya a construirse;

(d) se cobran cánones a los usuarios de la infraestructura;

(e) la exención no va en detrimento de la competencia ni del funcionamiento efectivo del mercado interior del gas natural, ni tampoco del funcionamiento eficiente de la red regulada a la que está conectada la infraestructura.

2. El apartado 1 se aplicará también a los aumentos significativos de capacidad en las infraestructuras ya existentes, así como a las modificaciones de dichas infraestructuras que permitan el desarrollo de nuevas fuentes de suministro de gas.

3. La autoridad reguladora a que se refiere el capítulo VI bis podrá decidir, en función de cada caso particular, sobre las exenciones previstas en los apartados 1 y 2. Cuando la infraestructura de que se trate se encuentre ubicada en el territorio de más de un Estado miembro, la Agencia desempeñará las tareas que el presente artículo confiere a la autoridad reguladora.”

En este sentido, la CNE coincide con la posición del ERGEG en su informe de recomendaciones y directrices para aplicación de exenciones (del régimen de ATR) a determinadas infraestructuras de gas.

En líneas generales, la CNE defiende la concesión de exenciones sólo en casos muy particulares que satisfagan objetivamente los cinco principios citados en el articulado de la Directiva.

La excesiva generalización de la concesión de exenciones que se ha observado en los últimos años, particularmente grave para las plantas de regasificación de GNL, puede llevar a que casi todas las nuevas infraestructuras gasistas de entrada a Europa se construyan sin posibilidad de acceso de terceros durante veinte años. Esta perspectiva,

llevaría de facto a crear nuevos incumbentes y reproducir el sistema anterior donde las empresas nacionales controlaban el gas que se suministraba a su país. Con este sistema, en vez de una empresa, podrían aparecer una o dos empresas más únicamente pero difícilmente una competencia real.

4.12 Capítulo VI bis. Autoridades Reguladoras Nacionales.

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha insertado el capítulo VI bis “Autoridades Reguladoras Nacionales” que comprende los siguientes artículos:

4.12.1 Designación e independencia de las autoridades reguladoras.

Artículo 24 bis: Designación e independencia de las autoridades reguladoras.

“1. Cada Estado miembro designará a una única autoridad reguladora nacional.

2. Los Estados miembros garantizarán la independencia de las autoridades reguladoras y velarán por que éstas ejerzan sus competencias con imparcialidad y transparencia. Con este fin, se asegurarán de que, al desempeñar las tareas reguladoras que les encomienda la presente Directiva, la autoridad reguladora sea jurídicamente distinta y funcionalmente independiente de cualquier otra entidad pública o privada, y de que su personal y los responsables de su gestión actúen con independencia de cualquier interés comercial y no pidan ni acepten instrucciones de ningún gobierno ni ninguna otra entidad pública o privada.

3. A fin de proteger la independencia de la autoridad reguladora, los Estados miembros se asegurarán especialmente de que:

- a) la autoridad reguladora tenga personalidad jurídica, autonomía presupuestaria y recursos humanos y financieros adecuados para el cumplimiento de sus obligaciones;*
- b) sus cargos directivos se nombren para un período fijo y no renovable de, al menos, cinco años, y sólo puedan ser destituidos durante su mandato cuando ya no cumplan las condiciones establecidas en el presente artículo o cuando hayan sido declarados culpables de falta grave.”*

La creación, objeto y competencias de la Comisión Nacional de Energía se encuentran regulados en la Disposición Adicional Undécima de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del

Sector de Hidrocarburos y por el Real Decreto 1339/1999, de 31 de julio, por el que se aprueba el reglamento de la CNE.

Según estos preceptos, la CNE es “*un organismo público con personalidad jurídica propia, patrimonio propio y plena capacidad de obrar, adscrito al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio*”. Asimismo, respecto a la autonomía funcional, el apartado 3 del artículo 2 del Real Decreto 1339/1999, según la redacción dada por el Real Decreto 1204/2006, establece que “*la Comisión Nacional de Energía aprobará su Reglamento de régimen interior, que, en desarrollo del presente Reglamento, regulará el funcionamiento de sus órganos, así como de los servicios técnicos, jurídicos, administrativos y económicos necesarios para su adecuado funcionamiento.*”

Asimismo, se establece que “*el Presidente y los vocales de la Comisión Nacional de Energía serán nombrados por un periodo de seis años, pudiendo ser renovados por un periodo de la misma duración*” Por otro lado, el apartado 5 de la citada D.A. Primera estipula las causas del cese del Presidente y los vocales de la CNE, entre las que figuran la expiración del término del mandato, la renuncia aceptada por el Gobierno, la incapacidad permanente para el ejercicio de las funciones, la incapacidad producida con posterioridad a su nombramiento o condena por delito doloso previa instrucción de expediente por el Ministerio de Industria, incumplimiento grave de sus obligaciones y cese por el Gobierno, a propuesta motivada del Ministerio de Industria.

En este mismo sentido, el apartado 6 establece que “*el Presidente y los vocales de la CNE estarán sujetos al régimen de incompatibilidades establecido para los altos cargos de la Administración General del Estado*” y, con carácter general, el artículo 27 del Real Decreto 1339/1999 establece el deber de sigilo de todos los miembros que conforman la CNE, incluso con posterioridad al cese en sus funciones.

En resumen, la CNE considera que no se cumple actualmente lo dispuesto en la propuesta de la CE en lo referente a la **no renovación en su cargo de los miembros del Consejo de Administración. Ello salvo que por razón parlamentaria pudiera procederse a la renovación.**

El hecho de que muchas de las decisiones de la CNE en la actualidad puedan ser recurridas en alzada ante el Ministerio podría no garantizar la independencia que describe la Directiva para el organismo regulador.

4.12.2 Objetivos de la política que debe aplicar la autoridad reguladora

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha insertado el siguiente artículo:

Artículo 24 ter: Objetivos de la política que debe aplicar la autoridad reguladora.

“[...] la autoridad reguladora tomará todas las medidas razonables para alcanzar los siguientes objetivos:

- a) [...] promover un mercado interior del gas competitivo, seguro y sostenible ambientalmente dentro de la Comunidad [...];*
- b) desarrollar mercados regionales competitivos y que funcionen adecuadamente dentro de la Comunidad [...];*
- c) eliminar las restricciones al comercio de gas natural entre Estados miembros, incluyendo en este objetivo el desarrollo de la capacidad de transporte transfronterizo [...];*
- d) asegurar el desarrollo de redes eficientes, fiables y seguras, que promuevan la eficiencia energética, la adecuación de la red a la demanda, y la investigación y la innovación para hacer frente a la demanda, así como el desarrollo de las tecnologías innovadoras renovables y con bajas emisiones de carbono, tanto a corto como a largo plazo;*
- e) asegurar que se dan a los gestores de redes los incentivos adecuados, tanto a corto como a largo plazo, para aumentar la eficiencia de las prestaciones de la red y fomentar la integración del mercado;*
- f) asegurar el funcionamiento eficiente de sus mercados nacionales y promover una competencia efectiva en cooperación con las autoridades responsables de la competencia.”*

Según lo dispuesto en la Disposición Adicional Undécima de la Ley 34/1998, se crea la CNE como ente regulador del funcionamiento de los sistemas energéticos, teniendo por objeto “*velar por la competencia efectiva en los mismos y por la objetividad y transparencia de su funcionamiento, en beneficio de todos los sujetos que operan en dichos sistemas y de los consumidores*”. En este sentido, el artículo 3 del Real Decreto 1339/1999 añade que “*cuando la Comisión detecte la existencia de indicios de practicas restrictivas de la competencia prohibidas por la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, lo pondrá en*

conocimiento del Servicio de Defensa de la Competencia al que corresponde la instrucción del expediente”.

Es decir, la CNE actualmente cubre de forma general los objetivos propuestos por la CE para los reguladores nacionales, si bien los objetivos de la CNE se podrían especificar más para adaptarse mejor a la literalidad de la propuesta de la CE.

Un aspecto novedoso respecto a los objetivos reconocidos a la CNE es la **dimensión transnacional de los organismos reguladores, tales como** promover un mercado interior del gas, eliminar restricciones al comercio de gas entre Estados miembros y desarrollar mercados regionales competitivos, elementos todos ellos ausentes en nuestra regulación actual.

4.12.3 Obligaciones y competencias de la autoridad reguladora

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha insertado el siguiente artículo:

Artículo 24 quater: Obligaciones y competencias de la autoridad reguladora

Según se ha comentado anteriormente, **de forma adicional al conjunto de funciones asignadas a los reguladores nacionales por las Directivas del 2003**, el tercer paquete **reafirma a los reguladores como órganos de vigilancia/supervisores** de los operadores de red de transporte y distribución. En concreto, entre las nuevas competencias asignadas a los reguladores, se pueden destacar las siguientes:

“1. La autoridad reguladora tendrá las siguientes obligaciones:

- a) asegurar el cumplimiento por los gestores de las redes de transporte y distribución, y, en su caso, de los propietarios de las redes, así como de cualquier empresa de gas natural, de las obligaciones impuestas por la presente Directiva y de cualquier otra disposición comunitaria aplicable, entre otras cosas, en lo que se refiere a cuestiones transfronterizas;*
- b) cooperar en cuestiones transfronterizas con la autoridad o autoridades reguladoras de los Estados miembros correspondientes;*
- c) cumplir, y poner en práctica, las decisiones de la Agencia y la Comisión;*
- d) informar anualmente de sus actividades y del cumplimiento de sus obligaciones a las autoridades correspondientes de los Estados miembros, la Agencia y la Comisión; [...];*

- e) velar por que no haya subvenciones cruzadas entre las actividades de transporte, distribución, almacenamiento, GNL y suministro;
- f) revisar los planes de inversión de los gestores de redes de transporte y presentar en su informe anual una evaluación del plan de inversiones de los gestores de redes de transporte en lo que se refiere a su adecuación al plan de desarrollo de la red a diez años a escala europea, mencionado en el artículo 2 quater del Reglamento (CE) nº 1775/2005;
- g) controlar la seguridad y la fiabilidad de la red y revisar las normas al respecto;
- h) controlar el nivel de transparencia, velando por que las empresas de gas natural cumplan las obligaciones de transparencia;
- i) controlar el grado de apertura del mercado y de competencia a nivel mayorista y minorista, incluidas las bolsas de gas natural, los precios domésticos, los índices de cambio de compañía, los índices de desconexión por falta de pago y las reclamaciones de los consumidores domésticos, en un formato adecuado, así como cualquier falseamiento o restricción de la competencia, cooperando con las autoridades responsables de la competencia, por ejemplo, aportando información al respecto o poniendo en conocimiento de estas autoridades los casos a que haya lugar;
- j) controlar el tiempo utilizado por las empresas de transporte y distribución para efectuar conexiones y reparaciones;
- k) controlar y revisar las condiciones de acceso al almacenamiento, al gas almacenado en los gasoductos (linepack) y a otros servicios auxiliares de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19;
- l) sin perjuicio de las competencias de otras autoridades reguladoras nacionales, asegurar un alto nivel de servicio público en lo que se refiere al gas natural, la protección de los clientes vulnerables y la efectividad de las medidas de protección del consumidor establecidas en el anexo A;
- m) publicar recomendaciones, al menos con carácter anual, sobre la adecuación de las tarifas de suministro a lo dispuesto en el artículo 3;
- n) asegurar el acceso de los clientes a los datos de consumo y la utilización de un formato armonizado de estos datos, así como el acceso a los datos al que se refiere la letra h) del anexo A;
- o) controlar la aplicación de las normas sobre las funciones y responsabilidades de los gestores de redes de transporte, los gestores de redes de distribución, los suministradores y los clientes y otros participantes en el mercado con arreglo al artículo 8 ter del Reglamento (CE) nº 1775/2005;
- p) controlar la correcta aplicación de los criterios que determinan si es aplicable a una instalación de almacenamiento lo dispuesto en el artículo 19, apartados 3 o 4.”

Adicionalmente, el nuevo texto propone que, en **aquellos casos en los que se designe a un Gestor de las Redes Independiente (opción ISO)**, la autoridad reguladora:

“2. Además de las tareas que le encomienda el apartado 1, cuando un gestor de red independiente haya sido designado en virtud del artículo 9, la autoridad reguladora:

a) controlará que el propietario de la red de transporte y el gestor de red independiente cumplan las obligaciones que les impone el presente artículo, y aplicará sanciones en caso de incumplimiento según lo dispuesto en el apartado 3, letra d);

b) controlará las relaciones y comunicaciones entre el gestor de red independiente y el propietario de la red de transporte, a fin de asegurar que el gestor de red independiente cumpla sus obligaciones, [...];

c) [...], aprobará, para el primer plan de desarrollo de la red a diez años, la planificación de las inversiones y el plan plurianual de desarrollo de la red presentado anualmente por el gestor de red independiente;

d) se asegurará de que las tarifas de acceso a la red percibidas por el gestor de red independiente incluyan una remuneración al propietario o propietarios de la red de tal manera que se obtenga una remuneración adecuada por los activos de red o por cualquier nueva inversión en estos;

e) tendrá poderes para efectuar inspecciones de las instalaciones del propietario de la red de transporte y del gestor de red independiente;”

Para el cumplimiento de estos objetivos, el nuevo texto de la propuesta de Directiva estima que, junto a las competencias que debían ser asignadas a los **autoridades reguladoras de conformidad con el artículo 25, apartados 1 y 2, de la Directiva 2003/55, éstas deberán incrementar sus competencias, al menos, en los siguientes ámbitos:**

“3. [...] las autoridades reguladoras tendrán, como mínimo, las siguientes competencias

a) promulgar decisiones vinculantes para las empresas de gas;

b) efectuar, en cooperación con las autoridades nacionales de la competencia, investigaciones sobre el funcionamiento de los mercados del gas, y decidir, cuando no se den infracciones de las normas de competencia, las medidas necesarias y proporcionadas para promover la competencia efectiva y asegurar el adecuado funcionamiento del mercado, incluidas las centrales eléctricas virtuales;

c) recabar de las empresas de gas natural cualquier información pertinente para el desempeño de sus tareas;

d) imponer sanciones efectivas, apropiadas y disuasorias a las empresas de gas natural que no cumplan las obligaciones impuestas por la presente Directiva [...];

e) disponer de facultades de investigación, así como de las atribuciones necesarias para dar instrucciones en la resolución de conflictos con arreglo a los apartados 7 y 8;

f) aprobar medidas de salvaguardia según lo dispuesto en el artículo 26.”

Asimismo, respecto a la competencia para aprobar las tarifas, que ya se atribuía a la autoridad reguladora en la Directiva 2003/55, se deberá de garantizar que el importe de las mismas sea suficiente para incentivar la inversión por parte de los agentes que operen las redes, todo ello con el fin de poder incrementar la eficiencia, fomentar la integración del mercado y apoyar las actividades de investigación. Igualmente, la autoridad reguladora podrá requerir a los gestores de las redes de transporte y distribución la posibilidad de modificar las tarifas con el fin de que se apliquen de manera proporcional y no discriminatoria. Por último, el nuevo texto de la directiva prevé que la autoridad reguladora deberá de **motivar sus decisiones**.

“4. Las autoridades reguladoras se encargarán de fixar o aprobar, antes de su entrada en vigor, las condiciones para:

- a) la conexión y el acceso a las redes nacionales, incluyendo las tarifas de transporte y distribución, así como las condiciones y tarifas de acceso a las instalaciones de GNL; estas tarifas permitirán realizar las inversiones necesarias en las redes e instalaciones de GNL de forma que quede garantizada la viabilidad de las redes y las instalaciones de GNL;*
- b) la prestación de servicios de balance.*

5. Al establecer o aprobar las tarifas, las autoridades reguladoras se asegurarán de que se conceda a los gestores de redes un incentivo adecuado, tanto a corto como a largo plazo, para aumentar la eficiencia, fomentar la integración del mercado y sostener las actividades de investigación conexas.

6. Las autoridades reguladoras estarán facultadas para exigir a los gestores de redes de transporte, almacenamiento, GNL y distribución que modifiquen, en caso necesario, las condiciones, incluidas las tarifas mencionadas en el presente artículo, para garantizar que éstas sean proporcionadas y se apliquen de manera no discriminatoria.

[...]

12. Las decisiones adoptadas por las autoridades reguladoras estarán debidamente motivadas.”

Finalmente, los Estados miembros deberán asegurar, a nivel nacional, mecanismos adecuados de apelación a un organismo independiente en caso de desacuerdo con las decisiones adoptadas por la autoridad reguladora.

Por su parte, la Comisión Europea prevé la posibilidad de adoptar pautas para la implementación.

“13. Los Estados miembros velarán por que existan mecanismos adecuados a nivel nacional que concedan a una parte afectada por una decisión de la autoridad reguladora nacional el derecho a recurrir ante un organismo independiente de las partes implicadas.

14. La Comisión podrá adoptar directrices sobre el ejercicio por las autoridades reguladoras de las competencias indicadas en el presente artículo. Esta medida, encaminada a modificar elementos no esenciales de la presente Directiva complementándola, se adoptará de conformidad con el procedimiento de reglamentación con control previsto en el artículo 30, apartado 3.”

Las funciones de la CNE se encuentran establecidas en el apartado tercero de la D.A. Undécima de la Ley 34/1998, así como en los artículos 5 a 18 del Real Decreto 1339/1999.

La CNE considera positivas todas las propuestas de la CE y destinadas al fortalecimiento de los organismos reguladores nacionales.

Por otra parte, la CNE entiende que, aunque recientemente la CNE ha incrementado sus competencias de monitorización/supervisión del mercado gasista con la reciente transposición de la directiva 2003/55 al ordenamiento jurídico español a través de la Ley 12/2007, la propuesta de nueva directiva requerirá una adecuada revisión de las competencias actuales de la CNE. Así, de acuerdo con la normativa en vigor la CNE no aprueba las tarifas y peajes sino que informa la propuesta del Ministerio.

Particularmente, la CNE considera relevante las competencias claras que la propuesta de la CE otorga a los reguladores nacionales en la fijación de tarifas. En este contexto, la CNE llama la atención sobre la conveniencia de que la CE aclare si los precios que ofrecen los suministradores de último recurso tienen la condición de tarifas reguladas o no. En concreto, la CNE entiende que, si bien el suministrador de último recurso podría ser designado por los Estados miembros o por los organismos reguladores, los precios de dichos suministros deben ser regulados por los organismo reguladores nacionales como cualquier tarifa regulada. Según el ERGEG, en su documento *“Best Practice Proposition Supplier Switching Process” (E06-CFG-03-05)* se define:

*“Regulated tariff (or Regulated price): A price or price-cap set by a regulator or a government on the basis of administrative criteria. Regulated tariffs apply to non-eligible customers and **may** as*

well apply to eligible customers (including vulnerable customers) regarding network charges and supply by default supplier or supplier of last resort or incumbent supplier”

Este es el caso de otras autoridades regulatorias como OFGEM, DERA, CER,... que ya tienen competencias para regular el precio máximo para los suministradores de último recurso (tarifas).

Si las condiciones (tiempo de permanencia y precio fundamentalmente) en las que un consumidor se acoge al suministrador de último recurso no se regulan, dicho suministrador (= suministrador dominante) puede utilizar su posición de ventaja, al pertenecer en muchos casos el mismo grupo empresarial que el distribuidor, para retener a este tipo de consumidores que, además, se acogen al suministrador de último recurso porque no encuentran competencia efectiva en el mercado. La necesidad de un suministrador de último recurso es una señal “per se” de que no hay competencia efectiva en los mercados minoristas por lo que sus precios deben ser regulados por un regulador nacional independiente. (por ejemplo, en UK, OFGEM tuvo que designar suministradores de último recurso por primera vez a finales-2005 principios de 2006, como consecuencia de la quiebra de algunos comercializadores y como algo muy excepcional)

Finalmente, la CNE cree necesario aprovechar este nuevo paquete legislativo para revisar la transposición adecuada de las Directivas de 2003 en lo que se refiere a competencias y funciones del regulador.

4.12.4 Régimen regulador de las cuestiones transfronterizas

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha insertado el siguiente artículo:

Artículo 24 quinquies: Régimen regulador de las cuestiones transfronterizas.

“1. Las autoridades reguladoras se consultarán y cooperarán estrechamente entre sí; asimismo, cada autoridad pondrá a disposición de las demás y de la Agencia cualquier información necesaria para el desempeño de las tareas que le asigna la presente Directiva.

[...]

3. La Agencia decidirá el régimen regulador de toda infraestructura que enlace, al menos, dos Estados miembros:

- a) cuando las autoridades reguladoras nacionales lo soliciten conjuntamente,
b) o cuando las autoridades reguladoras nacionales competentes no hayan conseguido llegar a un acuerdo sobre el régimen regulador adecuado dentro de los seis meses siguientes a la fecha en que el expediente se haya presentado a la última de estas autoridades.

[...]"

Este artículo afecta directamente a los **reguladores nacionales** los cuales deben comprometerse a una mayor cooperación. Esto requerirá un marco formado por **convenios** bilaterales que regulen y especifiquen el alcance de dicha cooperación.

Un aspecto de gran importancia es la potestad que la Directiva concede a la **Agencia** para decidir el régimen regulatorio de las “infraestructuras que conecten al menos dos Estados miembros” en caso de que los reguladores nacionales implicados no sean capaces de llegar a un acuerdo. Esta función resalta la idea de que es necesario avanzar en las interconexiones sin que los desacuerdos de los reguladores puedan obstaculizar dicho proceso.

Esta provisión debería animar a la **CNE** y al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio para aumentar sus esfuerzos de **cooperación y negociación con los reguladores de Francia y Portugal**, con el fin de llegar a acuerdos satisfactorios que eviten una eventual intervención de la Agencia.

4.12.5 Cumplimiento de directrices

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha insertado el siguiente artículo:

Artículo 24 sexies: Cumplimiento de las directrices.

“1. Cualquier autoridad reguladora y la Comisión podrán solicitar un dictamen de la Agencia sobre la compatibilidad de cualquier decisión adoptada por una autoridad reguladora con las directrices mencionadas en la presente Directiva o en el Reglamento (CE) n° 1228/2003.”

Este artículo prevé la función **supervisora** de la **Agencia** respecto a las decisiones tomadas por las **autoridades reguladoras nacionales**, y en particular el procedimiento de informe a la Comisión, la cual deberá pronunciarse llegado el caso.

Esta potestad (y otras previstas por el tercer paquete de medidas) de la Agencia debería incorporarse al ordenamiento jurídico español.

Sin embargo, a nivel Europeo se debería aclarar a qué se refiere el concepto "...cualquier autoridad..."

4.12.6 Registros

En la propuesta de nueva Directiva de gas se ha insertado el siguiente artículo:

Artículo 24 septies: Registros

"1. Los Estados miembros obligarán a las empresas de suministro a tener a disposición de la autoridad reguladora nacional, la autoridad nacional de la competencia y la Comisión, durante al menos cinco años, los datos pertinentes sobre todas las transacciones de los contratos de suministro de gas y los derivados relacionados con el gas suscritos con los clientes mayoristas y los gestores de redes de transporte.

2. Los datos especificarán características de las operaciones correspondientes tales como la duración, las normas de entrega y liquidación, la cantidad, las fechas y plazos de ejecución, los precios de la operación y los medios de identificación del cliente mayorista, junto con los datos especificados respecto a todos los contratos de suministro de gas o los derivados relacionados con el gas no liquidados.

[...]"

Este artículo además prevé la adopción de directrices por parte de la Comisión que desarrolle los métodos de conservación de registros.

5 CONCLUSIONES

El tercer paquete de medidas propuesto por la Comisión Europea avanza en el buen camino hacia una mejora en la liberalización de los Mercados.

La herramienta más eficaz, de todas las propuestas, es la separación de propiedad de los transportistas, que de ser llevada a cabo como única opción viable, sin dar un camino de escape a países que se resisten a la separación de sus empresas nacionales, significaría una mayor transparencia en el acceso a las redes, igualdad de trato para todas las empresas y mayor independencia en la toma de decisiones de inversión en nuevas infraestructuras.

El modelo de acceso transparente, objetivo y no discriminatorio a las infraestructuras energéticas concebidas como monopolios naturales, que supone la base de la liberalización de los mercados, es casi imposible de garantizar sin la independencia de los transportistas, para lo cual la única opción es la separación de propiedad, y sin la limitación de la concesión de exenciones, salvo en casos muy particulares.





Comisión
Nacional
de Energía



ANEXO I:

Tabla resumen de los cambios sugeridos
por la propuesta de nueva Directiva de Gas.

Artículo	Propuesta de la CE	Asunto	Recogido en la vigente regulación española
3.7	Insertado	Obligaciones de servicio público y protección del consumidor	SI
5 bis	Insertado	Solidaridad Regional	NO
5 ter	Insertado	Promoción de Cooperación Regional	NO
7	Reemplazado	Separación de redes de transporte y de operadores de redes de transporte	Parcialmente SI
7 bis	Insertado	Control de los propietarios de redes de transporte y los gestores de redes de transporte	NO
7 ter	Insertado	Designación y certificación de los gestores de redes de transporte	NO
7 quater	Insertado	Designación de gestores de instalaciones de GNL y almacenamiento	Sí
8.1.a	Sustituido	Funciones de los gestores de redes	Sí
9	Sustituido	Gestores de redes independientes	NO
9 bis	Insertado	Separación del propietario del sistema de transporte y del gestor de la red de almacenamiento	Sí
10	Sustituido	Confidencialidad para los gestores de redes de transporte y los propietarios de redes de transporte	NO
13	Modificado	Separación de gestores de redes de distribución	NO
15	Sustituido	Operador combinado	SI
19.1	Insertado	Acceso a almacenamiento	NO
22	Sustituido	Infraestructuras nuevas	Parcialmente SI (Ley 5/2005)
24 bis	Insertado	Designación e independencia de las autoridades reguladoras	Parcialmente SI

Artículo	Propuesta de la CE	Asunto	Recogido en la vigente regulación española
24 ter	Insertado	Objetivos de la autoridad reguladora	NO
24 quater	Insertado	Obligaciones y competencias de la autoridad reguladora	NO
24 quinquies	Insertado	Régimen regulador de las cuestiones transfronterizas	NO
24 sexies	Insertado	Cumplimiento de directrices	NO
24 septies	Insertado	Registros	SI
Anexo A) h, i, j	Insertado	Medidas de protección del consumidor	Parcialmente SI