



Comisión

Nacional

de Energía

**EXPEDIENTE INFORMATIVO SOBRE POSIBLES
PRÁCTICAS ANTICOMPETITIVAS Y VULNERACIÓN DEL
PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE ACTIVIDADES QUE SE
PONEN DE MANIFIESTO CON EL COBRO REALIZADO
POR ALGUNAS DISTRIBUIDORAS DE GAS NATURAL, EN
CONCEPTO DE INSTALACIONES RECEPTORAS
COMUNITARIAS (I.R.C.)**

3 de marzo de 2005

ÍNDICE

I. OBJETO

II. ANTECEDENTES DE HECHO

III. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA DE LAS IRC

- 1. Breve descripción del problema**
- 2. La instalación IRC: su función, ubicación y naturaleza**
- 3. La regulación de las IRC: su construcción, reparación, verificación, revisión, operación, inspección, conexión y puesta en servicio, su mantenimiento y conservación.**
- 4. El modelo de propiedad de las IRC: su práctica y evolución en el tiempo.**
- 5. El modelo de crecimiento del sector gasista en el mercado doméstico y residencial: la IRC como freno o como oportunidad de crecimiento**
- 6. Algunas actuaciones de los consumidores frente al canon de las IRC**
- 7. Antecedentes en relación con posibles prácticas contrarias a la competencia**
- 8. Antecedentes en relación con la posible creación de obstáculos al libre acceso a las instalaciones de distribución y a la elección por los consumidores de su suministrador, como consecuencia de las IRC.**

IV. EXPOSICIÓN DE HECHOS SEGÚN MANIFESTACIÓN DE LAS EMPRESAS DISTRIBUIDORAS

V. NORMATIVA APLICABLE

VI. CONSIDERACIONES SOBRE LAS IRC

- 1. Sobre la separación de actividades reguladas y liberalizadas en el sector del gas canalizado**
- 2. Sobre la cesión de uso o alquiler de las IRC mediante contraprestación, su facturación y el cumplimiento por los**

distribuidores de la separación de actividades

- 3. Sobre la posible existencia de prácticas anticompetitivas, de abuso de posición de dominio o de confusión**
- 4. Sobre la creación de obstáculos al libre acceso a las instalaciones de distribución y a la elección por los consumidores de su suministrador, como consecuencia de las IRC.**

VII. CONCLUSIONES

EXPEDIENTE INFORMATIVO SOBRE POSIBLES PRÁCTICAS ANTICOMPETITIVAS Y VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE ACTIVIDADES QUE SE PONEN DE MANIFIESTO CON EL COBRO REALIZADO POR ALGUNAS DISTRIBUIDORAS DE GAS NATURAL, EN CONCEPTO DE INSTALACIONES RECEPTORAS COMUNITARIAS (I.R.C.)

I. OBJETO

El presente expediente informativo tiene por objeto poner de manifiesto, en su caso, los posibles indicios de prácticas anticompetitivas y/o la vulneración del principio de separación de actividades, que pudiera darse con motivo de los cobros periódicos que realizan ciertas empresas distribuidoras de gas natural con ocasión de los servicios relacionados con las denominadas Instalaciones Receptoras Comunitarias, en lo sucesivo IRC.

Para ello se ha recabado de todas las empresas distribuidoras de gas natural y de las asociaciones de empresas instaladoras consideradas oportunas, la información estimada relevante en relación con los mencionados indicios, y cuanta otra información ha sido posible en relación al caso.

II. ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 17 de septiembre de 2003 tuvo entrada en esta Comisión escrito remitido por el Gabinete Técnico del Ministerio de Economía, en el que se adjuntaba copia de la pregunta parlamentaria, con número provisional 184/146702, formulada por Don Carlos Ignacio Aymerich Cano, diputado del Grupo Mixto (BNG) por A Coruña.

Dicha pregunta, con referencia a EMPRESA DISTRIBUIDORA, se concreta en los siguientes términos:

¿A qué cantidad ascienden los cobros efectuados ilegalmente a sus clientes en concepto de alta y mantenimiento de sus instalaciones?

¿Qué actuaciones está dispuesto a realizar el Gobierno para impedir que estos cobros ilegales se repitan y para que EMPRESA DISTRIBUIDORA devuelva a sus abonados las cantidades cobradas ilegalmente sin hacer recaer sobre éstos la carga de reclamar judicialmente la devolución?

A modo de introducción a las preguntas formuladas, el escrito expone la argumentación que a continuación se describe resumidamente:

EMPRESA DISTRIBUIDORA percibe N euros por cobrar de forma ilegal una cuota denominada Instalación Receptora Común (IRC), por el mantenimiento de las instalaciones comunitarias propiedad de la compañía. La cuantía de la cuota no es la misma para todos los abonados, oscila entre 22 y 49 euros.

El Reglamento General del Servicio Público de Gases Combustibles (R.D. 2913/1973) establece que es la propietaria de las instalaciones quien tiene que asumir los costes de su mantenimiento.

Desde la segunda mitad de los 90, la oferta para captar clientes se basa en que los clientes no tienen que asumir el alto precio de las infraestructuras necesarias en cada bloque de viviendas para el suministro de gas. Estas nuevas instalaciones son propiedad de la compañía, a diferencia de las existentes anteriormente en inmuebles donde las comunidades de propietarios habían asumido directamente el coste.

(.....)

2. Con fecha 22 de enero de 2004, el Consejo de Administración de la Comisión Nacional de Energía aprobó el Informe sobre la pregunta parlamentaria formulada por el Grupo Mixto y, acordó iniciar un expediente informativo en relación con los indicios de posibles prácticas anticompetitivas y vulneración del principio de separación de actividades.
3. Con fecha 15 de abril de 2004, esta Comisión remite escritos a todas las empresas distribuidoras existentes en la actualidad¹, en los que se les informaba sobre la apertura del presente expediente informativo y se les solicitaba la siguiente información sobre los temas objeto de análisis en el mismo:

1. *Indique si en algún momento, desde el 9 de octubre del año 2000 hasta la fecha, se encuentra o se ha encontrado incluido entre los activos patrimoniales de su sociedad algún activo que, de acuerdo con las*

¹ EMPRESA DISTRIBUIDORA 1, EMPRESA DISTRIBUIDORA 2, EMPRESA DISTRIBUIDORA 3, EMPRESA DISTRIBUIDORA 4, EMPRESA DISTRIBUIDORA 5, EMPRESA DISTRIBUIDORA 6, EMPRESA DISTRIBUIDORA 7, EMPRESA DISTRIBUIDORA 8, EMPRESA DISTRIBUIDORA 9, EMPRESA DISTRIBUIDORA 10, EMPRESA DISTRIBUIDORA 11, EMPRESA DISTRIBUIDORA 12, EMPRESA DISTRIBUIDORA 13, EMPRESA DISTRIBUIDORA 14, EMPRESA DISTRIBUIDORA 15, EMPRESA DISTRIBUIDORA 16, EMPRESA DISTRIBUIDORA 17, EMPRESA DISTRIBUIDORA 18, EMPRESA DISTRIBUIDORA 19, EMPRESA DISTRIBUIDORA 20, EMPRESA DISTRIBUIDORA 21, EMPRESA DISTRIBUIDORA 22, EMPRESA DISTRIBUIDORA 23, EMPRESA DISTRIBUIDORA 24, EMPRESA DISTRIBUIDORA 25, EMPRESA DISTRIBUIDORA 26, EMPRESA DISTRIBUIDORA 27 y EMPRESA DISTRIBUIDORA 28.

- disposiciones actuales, tenga la consideración de Instalación Receptora Comunitaria. Detalle la respuesta.*
2. *Indique si entre los ingresos habidos en su sociedad, desde el 9 de octubre de 2000 hasta la fecha, hay algún ingreso en concepto de contraprestación por arrendamiento, cesión del uso o mantenimiento de las IRC, o por la compra conjunta o diferida de las IRC por los consumidores, o cualquier ingreso relacionado directa o indirectamente con las Instalaciones Receptoras Comunitarias. Detalle la respuesta.*
 3. *En el caso de haber respondido positivamente a los puntos primero o segundo, nos deberá remitir la siguiente información, relativa a los años 2000, 2001, 2002 y 2003:*
 - *Datos de ubicación, técnicos y comerciales, sobre las IRC de su propiedad, según el formato que acompaña a esta carta.*
 - *Valor del inmovilizado material bruto contable correspondiente a las IRC.*
 - *Valor del inmovilizado neto contable correspondiente a las IRC.*
 - *Valor de la facturación y de los ingresos obtenidos por la prestación de servicios relacionados directa o indirectamente con las IRC, incluidos los ingresos por mantenimiento de IRC propiedad de terceros. Detállense por los diferentes conceptos, si los hubiera.*
 - *Indique los títulos que le habilitan para realizar la facturación a los consumidores del denominado "canon IRC, canon alquiler IRC o cualquier otra denominación similar o asimilable" y que aparece en determinadas facturas por el suministro de gas a tarifa.*
 4. *Indique si su compañía, sola o conjuntamente con terceros, efectúa o ha efectuado campañas, ofertas promocionales o algún otro tipo de actividad comercial, en los que se ofrecieran de forma conjunta o simultánea, servicios de carácter regulado con productos o servicios liberalizados, en particular, el suministro de gas natural y la construcción, arrendamiento, cesión, mantenimiento o cualquier otra forma de prestación de servicio que incluyera a las IRC, todo ello para el periodo 2000-2003. Detalle la respuesta y aporte documentación promocional.*
 5. *Indique si durante los años 2000, 2001, 2002 y 2003 su empresa ha venido cumpliendo con lo dispuesto en los artículos 62 y 63 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos y disposiciones conexas. Detalle la respuesta lo más posible, acredite y adjunte la documentación que estime pertinente.*
 6. *Indique en qué tipo de actividad, dentro de las recogidas en la Ley 34/1998, ha incluido los valores contables de los activos e ingresos procedentes de la venta o prestación de servicios con relación a las IRC, correspondientes al periodo 2000-2003.*
 7. *Indique para el periodo 2000-2003, los diversos modos de relación y su objeto, de las posibles relaciones entre su compañía y las compañías instaladoras, en relación con la construcción y/o mantenimiento de las IRC. Detalle la respuesta lo más posible.*
 8. *Remita la relación de los contratos o acuerdos suscritos por ustedes con empresas instaladoras indicando éstas, en el periodo 2000-2003, entre cuyo objeto se encuentre la construcción y/o mantenimiento de las IRC.*
 9. *Indique, si en el periodo 2000-2003, ha habido cesión de alguna información relativa a los consumidores conectados a sus redes de distribución a favor de alguna o algunas de las compañías pertenecientes a su grupo empresarial, o si estas compañías han podido disponer de alguna información, relativa a los consumidores conectados a sus redes de distribución, bajo cualquiera de las formas posibles. Detalle la respuesta.*
 10. *Indique, si en el periodo 2000-2003, ha habido cesión de alguna información*

relativa a los consumidores conectados a sus redes de distribución a favor de alguna o algunas de las empresas instaladoras, o si todas o algunas empresas instaladoras han podido disponer de alguna información, relativa a los consumidores conectados a sus redes de distribución, bajo cualquiera de las formas posibles. Detalle la respuesta.

Cualquier otra información, datos, consideración o análisis que considere oportuna o relevante para este expediente informativo.

4. Con fecha 15 de abril de 2004, esta Comisión remite escritos a las siguientes asociaciones de instaladores: ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1; ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 2; ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 3 y, ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 4. En dichos escritos se informaba a dichos agentes sobre la apertura del presente expediente informativo y se les solicitaba la siguiente información sobre los temas objeto de análisis de dicho expediente.

1. *Indique para el periodo 2000-2003, los diversos modos de relación y su objeto, de las posibles relaciones entre las compañías distribuidoras y las compañías instaladoras, en relación con la construcción y/o mantenimiento de las IRC. Detalle la respuesta lo más posible.*
2. *Indique para el periodo 2000-2003, si ha tenido conocimiento de contratos entre las empresas que forman parte de su asociación y alguna empresa distribuidora, relativas a la construcción y/o mantenimiento de las IRC. Detalle y concrete la respuesta lo más posible.*
3. *Indique para el periodo 2000-2003, si tiene conocimiento de que pueda haber habido cesión de alguna información, relativa a los consumidores conectados a redes de distribución de gas natural, a favor de alguna o algunas de las empresas instaladoras, o si todas, o algunas empresas instaladoras han podido disponer de alguna información, relativa a los consumidores conectados a las redes de distribución de gas natural, bajo cualquiera de las formas posibles. Detalle la respuesta.*
4. *Indique si tiene conocimiento sobre compañías distribuidoras de gas, que solas o conjuntamente con compañías instaladoras, efectúan o han efectuado campañas, ofertas promocionales o algún otro tipo de actividad comercial, en los que se ofrecieran de forma conjunta o simultánea, servicios de carácter regulado con productos o servicios liberalizados, en particular, el suministro de gas natural y la construcción, arrendamiento, cesión, mantenimiento o cualquier otra forma de prestación de servicio que incluyera a las IRC, todo ello para el periodo 2000-2003. Detalle la respuesta y aporte documentación promocional.*
5. *Cualquier otra información, datos, consideración o análisis que considere oportuna o relevante para este expediente informativo.*

5. Con fecha 30 de abril de 2004 tiene entrada en esta Comisión escrito de la ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 2, en la que se remite la información solicitada por esta Comisión y, se ponen a disposición de la misma para posibles requerimientos futuros de información adicional a la enviada.

Asimismo, con fecha 30 de abril, esta Comisión envía escritos de ampliación del plazo de recepción de la información a todas aquellas empresas distribuidoras y asociaciones de instaladores, que lo habían solicitado.

6. Con fecha 4 de mayo de 2004 tiene entrada en esta Comisión escrito de la ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 4 en el que se adjunta la información solicitada. Asimismo, con fecha 4 de mayo de 2004, tiene entrada en esta Comisión escrito de EMPRESA DISTRIBUIDORA 12 en el que se adjunta la información solicitada.
7. Con fecha 5 de mayo de 2004 tiene entrada en esta Comisión escrito de la ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1, en el que se remite la información solicitada por esta Comisión. Asimismo, con fecha 5 de mayo de 2004, tiene entrada en esta Comisión carta de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 en la que se adjunta la información solicitada.
8. Con fecha 13 de mayo de 2004 tiene entrada en esta Comisión escrito de la ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 3, en el que se contesta a lo requerido por esta Comisión.
9. Con fecha 21 de mayo de 2004, el GRUPO EMPRESARIAL 1 remite la información que le había sido solicitada por parte de esta Comisión. Asimismo, con fecha 21 de mayo de 2004 tiene entrada en esta Comisión escrito de GRUPO EMPRESARIAL 3 en la que se adjunta la información solicitada a las distribuidoras EMPRESA DISTRIBUIDORA 6, EMPRESA DISTRIBUIDORA 7, GRUPO EMPRESARIAL 9 y EMPRESA DISTRIBUIDORA 29. Asimismo, con fecha 21 de mayo de 2004 tiene entrada en esta Comisión escrito de la ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 2, en la que se remite la información solicitada por esta Comisión.
10. Con fecha 24 de mayo de 2004 tiene entrada en esta Comisión carta de EMPRESA DISTRIBUIDORA 15 en la que se adjunta la información que se le había requerido. Asimismo, con fecha 24 de mayo de 2004 tienen entrada en la CNE cartas de EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 y EMPRESA

DISTRIBUIDORA 10, en respuesta al requerimiento de información realizado por esta Comisión.

11. Con fecha 25 de mayo de 2004 tiene entrada en esta Comisión escrito de EMPRESA DISTRIBUIDORA 14 en el que se adjunta la información que se le había solicitado. Asimismo, con fecha 25 de mayo de 2004 tienen entrada en la CNE cartas de EMPRESA DISTRIBUIDORA 16 y de EMPRESA DISTRIBUIDORA 13, en las que se adjunta la información solicitada en relación al expediente informativo en torno a las IRC.
12. Con fecha 28 de mayo de 2004 tienen entrada cartas de EMPRESA DISTRIBUIDORA 5, EMPRESA DISTRIBUIDORA 4 y EMPRESA DISTRIBUIDORA 3, en las que se responde a las cuestiones planteadas por esta Comisión en relación al expediente informativo abierto en relación a las IRC. Asimismo, con fecha 28 de mayo tiene entrada escrito de EMPRESA DISTRIBUIDORA 17 en el que no se responde a las cuestiones planteadas por esta Comisión en relación al expediente informativo abierto sobre las IRC.
13. Con fecha 10 de junio de 2004 tiene entrada escrito de EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 en el que se expone la contestación al requerimiento de información realizado por la CNE, con motivo del expediente informativo abierto en relación a las IRC.
14. Con fecha 6 de julio de 2004 esta Comisión mantiene una reunión con varios representantes de GRUPO EMPRESARIAL en relación al expediente que nos ocupa. En la misma se solicita reiteradamente a esta Comisión la necesidad de establecer un periodo de transición hasta que, desde la instancia oportuna, se dé una solución definitiva a la problemática de las IRC.
15. Con fecha 7 de julio de 2004 tiene entrada un segundo escrito de EMPRESA DISTRIBUIDORA 17 en el que se da contestación al segundo requerimiento de información en relación a las IRC de su propiedad.
16. Con fecha 21 de septiembre de 2004 tiene entrada escrito de EMPRESA DISTRIBUIDORA 18 exponiendo nuevos argumentos a favor del

reconocimiento a los distribuidores para la realización de la actividad de las IRC en las actuales condiciones.

17. Con fecha 28 de septiembre de 2004 tiene entrada correo electrónico de EMPRESA DISTRIBUIDORA 18 sobre la rentabilidad de la actividad de construcción y alquiler de las IRC.

18. Con fecha 3 de diciembre de 2004 EMPRESA DISTRIBUIDORA 18 remite carta a esta Comisión sobre la posibilidad de compra a las distribuidoras de las IRC por parte de las comunidades de propietarios.

III. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA DE LAS IRC

1. Breve descripción del problema

Algunas compañías distribuidoras de gas natural vienen efectuando cobros periódicos por servicios relacionados con las IRC junto con los servicios regulados de suministro a tarifa², a aquellos consumidores que, para poder recibir el suministro de gas, han de utilizar las IRC de propiedad de las mencionadas distribuidoras. Como se verá más adelante, las IRC no son instalaciones incluidas en las instalaciones de distribución ligadas a la actividad regulada de distribución.

El problema que se plantea tiene que ver con el posible incumplimiento por los distribuidores de lo dispuesto en el artículo 63 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, sobre separación de actividades. En particular, el posible incumplimiento de la separación de actividades, tendría su causa en el desarrollo “directo” por algunas sociedades distribuidoras de gas natural de una actividad liberalizada (cesión del uso a terceros de las IRC, con contraprestación), cuando su objeto social exclusivo hubiera de ser el desarrollo de actividades reguladas en el sector del gas.

Adicionalmente, se ha de determinar si durante el desarrollo de las actividades de

las distribuidoras con relación a las IRC, dada su posición en el mercado, se cumplen los principios de libre competencia o existen indicios de prácticas restrictivas a la misma.

Y finalmente, si de la tenencia en propiedad por los distribuidores de las IRC, se pudieran derivar prácticas que supusieran algún obstáculo para el acceso al mercado liberalizado de los consumidores afectados.

2. La instalación IRC: su función, ubicación y naturaleza

Las instalaciones del sistema gasista español se encuentran vertebradas por la red básica, las redes de transporte secundario, las redes de distribución y demás instalaciones complementarias³. Dentro de ellas, las redes de distribución⁴, son las instalaciones que tienen por objeto conducir el gas hasta los centros de consumo, y comprenden los gasoductos con presión máxima de diseño igual o inferior a 16 bares, y aquellos otros que, con independencia de su presión máxima de diseño, tengan por objeto conducir el gas a un único consumidor partiendo de un gasoducto de la Red Básica o de transporte secundario.

A las redes de distribución se conectan las acometidas⁵, que son aquellas canalizaciones e instalaciones complementarias necesarias para llevar a cabo el suministro y, que están comprendidas entre la red de distribución, o de transporte, y la llave de acometida, incluida ésta, llave que corta el paso del gas natural a las instalaciones receptoras de los consumidores. La llave de acometida se sitúa sobre el límite de propiedad de la finca donde se ubica el o los puntos de consumo, con acceso desde la vía pública.

En la llave de acometida es donde finalizan las instalaciones incluidas dentro de la actividad regulada de distribución, que desarrollan las compañías distribuidoras.

² Así mismo, y con motivo del progreso de la liberalización del mercado del gas, esta práctica se está extendiendo a la facturación a los comercializadores por el peaje de conducción, en los casos en los que el consumidor dependa de una IRC propiedad de la distribuidora.

³ Véase artículo 59.1, de la Ley 34/1998

⁴ Véase artículo 59.4, de la Ley 34/1998

⁵ Véase artículo 24, del R.D. 1434/2002

Por su parte, a las acometidas se encuentran conectadas las instalaciones receptoras (I.R.) de los usuarios⁶, estando éstas formadas por el conjunto de conducciones y accesorios comprendidos entre la llave de acometida, excluida ésta, y las llaves de conexión a los aparatos de consumo, incluidas éstas.

En el caso más general, una instalación receptora (I.R.) se compone de tres partes:

- la acometida interior
- la instalación receptora comunitaria(I.R.C.)
- la instalación receptora individual (I.R.I.)

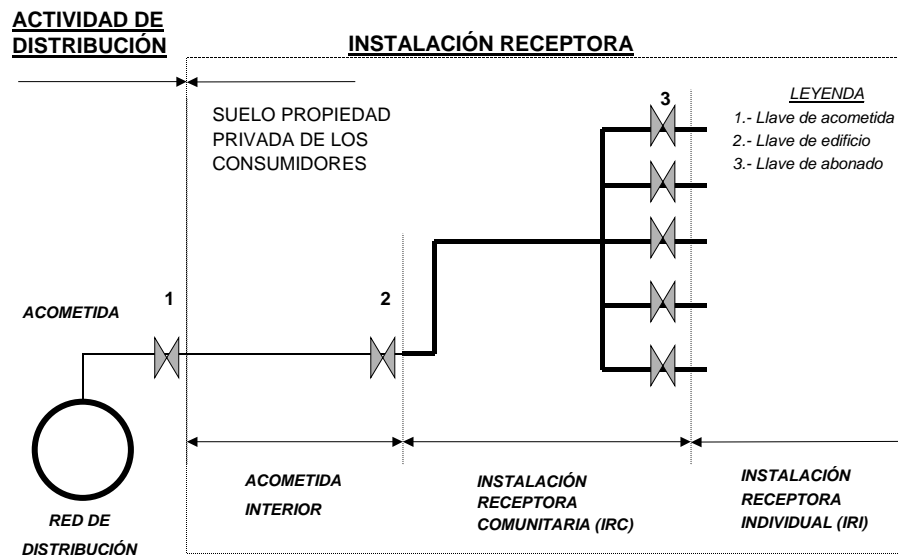
Consecuentemente, las IRC no forman parte de la red de distribución y se encuentran siempre ubicadas dentro del ámbito de propiedad de cada edificio o conjunto de edificios formando urbanizaciones.

Las IRC⁷ se componen del conjunto de conducciones y accesorios comprendidos entre la llave del edificio o la llave de acometida si aquélla no existe, excluida ésta y las llaves de abonado, incluidas éstas. Funcionalmente las IRC permiten el paso del gas desde la acometida, propiedad de la distribuidora, hasta la instalación receptora individual, que lleva el gas hasta los aparatos a gas donde se efectúa la combustión o el uso del gas combustible.

⁶ I.T.C. MI-IRC 01, del R.D. 1853/1993

⁷ I.T.C. MI-IRC 01, del R.D. 1853/1993

ESQUEMA INSTALACIÓN RECEPTORA EN FINCAS PLURIFAMILIARES



Para una mejor comprensión de la ubicación de la IRC dentro de la instalación receptora, en el esquema adjunto se exponen las instalaciones de distribución y el conjunto de instalaciones anteriores y posteriores a la IRC:

3. La regulación de las IRC: su construcción, reparación, verificación, revisión, operación, inspección, conexión y puesta en servicio, su mantenimiento y conservación.

Es importante destacar desde un primer momento que las instalaciones receptoras (IR) y, en particular, las IRC aun no perteneciendo a las instalaciones incluidas dentro de la actividad regulada de la distribución, son instalaciones que están sometidas a una prolija y minuciosa regulación⁸ por parte de las Autoridades Administrativas. Regulatoriamente se asignan funciones, responsabilidades, derechos y obligaciones entre los sujetos⁹ que tienen un relevante protagonismo en su diseño, construcción, reparación, verificación,

⁸ Decreto 2913/1973; Orden del Ministerio de Industria, de 17 de diciembre de 1985; R.D. 1853/1993, de 22 de octubre; R.D 949/2001; R.D. 1434/2002

⁹ Empresas instaladoras, instaladores autorizados, distribuidores y consumidores.

revisión, inspección, supervisión, conexión, puesta en servicio, mantenimiento y conservación; teniendo cada uno de los anteriores conceptos y sujetos un papel que desempeñar para el correcto funcionamiento de estas instalaciones, dado que las IRC forman parte de la cadena de instalaciones, al igual que la red de distribución y acometidas, que permiten el suministro de gases combustibles en las adecuadas condiciones de seguridad.

De acuerdo con las disposiciones vigentes, corresponde a las empresas instaladoras efectuar la construcción o reparación de las instalaciones receptoras (IRC), que éstas se realicen de acuerdo con el proyecto de las mismas, y en cualquier caso que la instalación cumpla con toda la reglamentación vigente, así como de realizar satisfactoriamente las pruebas y verificaciones que la normativa técnica indica, y a emitir los correspondientes certificados de instalaciones y de revisión que correspondan en cada momento.

Por su parte, los distribuidores, en relación con las IRC, han de realizar las pruebas previas al inicio del suministro, la conexión de la IRC a la acometida o red de distribución, la puesta en servicio y las inspecciones periódicas¹⁰.

Asimismo, los propietarios de los inmuebles, o sus representantes, serán responsables de la conservación de las instalaciones de las IRC hasta la llave de entrada a los inmuebles.

Finalmente los consumidores son responsables de mantener en perfecto estado de conservación sus instalaciones a partir del contador, así como hacer el uso adecuado de las mismas y para ello deberán realizar revisiones periódicas cada cuatro años utilizando los servicios de un instalador autorizado.

¹⁰ Artículo 10, 3 s) Real Decreto 1434/2002 de 27 de diciembre por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de gas natural

En la figura adjunta se resume el reparto de responsabilidades en las IRC, entre los distintos sujetos y según las disposiciones vigentes¹¹:

REPARTO DE RESPONSABILIDADES EN LAS IRC SEGÚN LAS DISPOSICIONES VIGENTES			
FUNCIONES/ACTIVIDADES	EMPRESA INSTALADORA / INSTALADOR AUTORIZADO	EMPRESA DISTRIBUIDORA	CONSUMIDORES / PROPIETARIO DE LOS INMUEBLES
CONSTRUCCIÓN Y REPARACIÓN	(A)		
PRUEBAS Y VERIFICACIONES	(A)		
REVISIÓN	(A)		(B)
OPERACIÓN	(A)	(B)	
INSPECCIÓN PERIODICA		(B)	
PRUEBAS PREVIAS, CONEXIÓN Y PUESTA EN SERVICIO		(B)	
MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN	(A)		(B)

(A) Ejecución directa
(B) Responsable

4. El modelo de propiedad de las IRC: su práctica y evolución en el tiempo.

El legislador establece una detallada regulación para las IRC como consecuencia, por un lado, de la necesidad de mantener unos adecuados niveles de seguridad en las instalaciones, y por otro lado, derivados del modelo de propiedad elegido en la Ley 34/1998, que se concreta con el suficiente detalle en los artículos 55 y 58 de la misma, donde:

- El distribuidor tiene la titularidad de la red de distribución, incluyendo las acometidas; estando estos activos sometidos a autorización administrativa previa y a una remuneración regulada, bien mediante los correspondientes costes liquidables, o bien mediante los correspondientes derechos de acometida.

¹¹ En caso de que la empresa distribuidora sea la propietaria de la IRC, el mantenimiento y conservación lo realiza la empresa distribuidora

- En segundo término, se encuentran las Instalaciones Receptoras (I.R., que incluyen a las I.R.C.), que son instalaciones dedicadas al consumo propio, en nuestro caso del propio consumidor¹², que no necesitan autorización administrativa previa, y que podrán realizarse libremente sin más requisitos que los relativos al cumplimiento de las disposiciones técnicas de seguridad y medioambientales.

Complementariamente a lo anterior y para una mayor claridad en el reparto de la titularidad de las distintas instalaciones entre los distintos sujetos, el artículo 63, de la Ley 34/1998, establece la Separación de Actividades a las que están sometidas las sociedades mercantiles que desarrollen alguna o algunas de las actividades reguladas a que se refiere el artículo 60.1 de la Ley 34/1998; que deben tener como objeto social exclusivo el desarrollo de las mismas sin que puedan, por tanto, realizar actividades de comercialización o actividades liberalizadas, como es el caso de las IRC.

Conviene precisar en este punto, la falta de consistencia en el argumento esgrimido repetidamente por los distribuidores, sobre lo procedente del cobro periódico por el distribuidor del denominado canon de IRC, sobre la base de aplicar la particularidad que establecen los artículos 6.8 y 10.2.I del R.D. 949/2001, para los sujetos con derecho de acceso (principalmente comercializadores), que permite a los distribuidores la realización de contratos libremente pactados para determinados servicios:

Artículo 6. Contratación del acceso a instalaciones gasistas.

(.....)

Los sujetos con derecho de acceso podrán suscribir contratos para la utilización de otros servicios e instalaciones que incluyan servicios o condiciones distintas a los regulados en este Real Decreto, que serán libremente pactados entre las partes. Tales servicios serán ofrecidos a todos los sujetos que estuviesen interesados en ellos, en condiciones transparentes, objetivas y no discriminatorias. Los ingresos derivados de estas actividades y los costes asociados a los mismos no serán tenidos en cuenta para el cálculo de la retribución.

En particular podrán realizarse contratos libremente pactados con los distribuidores a los que estén conectados los puntos de salida del gas en relación con la lectura de

¹² Artículo 55, de la Ley 34/1998

contadores, facturación, servicio de atención al cliente, mantenimiento de instalaciones, etc.

Esta posibilidad de establecer contratos que se habilita para los distribuidores, se establece en el marco de la contratación del acceso a instalaciones gasistas por el comercializador, y por tanto, no es aplicable a los casos que son objeto de este expediente informativo: el cobro por el distribuidor al consumidor, a tarifa o liberalizado, de cantidades periódicas por el uso y el mantenimiento de las IRC, cobros que se realizan fuera del contexto del derecho de acceso que determina el R.D. 949/2001. Además, no puede entenderse extendido a cualquier tipo de servicio los que puedan tener una mínima relación con el desempeño de una actividad regulada como es la distribución de energía por redes, dadas las características propias de monopolio natural y las posiciones de ventaja frente a otros competidores que se derivan de la existencia de dicha red. Así, ofertas de financiación de productos o instalaciones, no deberían ser realizadas por la compañía distribuidora dada la posible competencia desleal que podría derivarse de la posición de dominio del distribuidor.

Por tanto, no cabe duda de que el legislador, en materia de titularidad de los activos de gas, ha optado por un modelo en el que sitúa la red de distribución y a las acometidas dentro de los activos regulados, siendo éstos de titularidad de las distribuidoras. A las instalaciones receptoras (I.R. e I.R.C) las sitúa fuera del ámbito de los activos con titularidad regulada, ya que, podrán realizarse libremente sin más requisitos que los relativos al cumplimiento de las disposiciones técnicas de seguridad y medioambientales.

Para una mejor comprensión del problema de las IRC, brevemente se describen los procedimientos más habituales seguidos para la construcción y la determinación de la titularidad de las IRC por los sujetos que actúan en este mercado: promotores de viviendas, distribuidores y consumidores,:

- Por una parte, está el caso de los **edificios nuevos** donde el promotor de la vivienda decide que las viviendas de su edificio tengan servicio de gas canalizado. En este caso pueden darse los siguientes supuestos básicos:

1. Situación básica:

El promotor de la vivienda asume el coste de la IRC y lo incorpora en el precio de cada vivienda. La IRC es construida por una empresa instaladora. El titular de la vivienda / consumidor, cuando decide disponer del servicio de gas canalizado, lo contrata con la compañía distribuidora y paga las tarifas reguladas. La IRC forma parte de los elementos comunes del edificio, donde las Comunidades de Propietarios usuarias de las IRC no resultan gravadas con ningún pago adicional siendo, no obstante, las responsables de que se realicen las revisiones y se efectúen los oportunos mantenimientos y conservación.

2. Costes compartidos entre Promotor de la Vivienda y Distribuidor:

Esta opción es resultado del interés del distribuidor por captar un mayor número de consumidores en su ámbito de distribución. En este caso, *el promotor de la vivienda y el distribuidor asumen conjuntamente el coste de la IRC*, que se incorpora en el precio de cada vivienda. La IRC es construida por una empresa instaladora. El titular de la vivienda / consumidor, cuando decide disponer del servicio de gas canalizado, lo contrata con la compañía distribuidora. Las IRC forman parte de los elementos comunes del edificio, donde las Comunidades de Propietarios usuarias de las IRC no resultan gravadas con ningún pago adicional, siendo no obstante, las responsables de que se realicen las revisiones y se efectúen los oportunos mantenimientos y conservación.

3. Costes asumidos por el Distribuidor y repercutidos posteriormente al consumidor mediante el denominado canon de IRC –sentencia 202 de 28 de julio de 2003 de la ciudad de Córdoba-¹³:

Esta opción es el resultado del interés del distribuidor por captar con más agresividad comercial un mayor número de consumidores en su ámbito de distribución. En este caso, *el distribuidor asume directamente el coste y la propiedad de la IRC, y el promotor de la vivienda se compromete a establecer una servidumbre en la escritura de división horizontal del edificio por la IRC que se traslada a cada vivienda individual*. Se desconoce si el precio de la vivienda disminuye al no incluir la propiedad de la IRC. Al igual que en casos anteriores, la IRC es construida por una empresa instaladora. El titular de la vivienda / consumidor, cuando decida disponer del servicio de gas canalizado, lo contratará con la compañía distribuidora; adicionalmente ha de firmar un contrato por el uso de la IRC (es un negocio que le viene dado), que tradicionalmente ha

¹³ Sentencia nº 202, de 28 de julio de 2003 del Juzgado de Primera Instancia Número Uno de la ciudad de Córdoba

sido incluido junto con la factura de suministro de gas, el denominado canon de IRC. La IRC es propiedad de la distribuidora y es la responsable de que se realicen las revisiones e inspecciones y se efectúen los oportunos mantenimientos y conservación.

La Comunidad de Propietarios tiene un papel limitado.

Según los casos, la propiedad de la IRC puede ser cedida a la Comunidad de Propietarios, o no. En el caso de GRUPO EMPRESARIAL 1 actualmente no está prevista la devolución; en el otro extremo, EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 tiene prevista la devolución de la IRC a la Comunidad, en 5 ó 6 años.

- Por otra parte, está el caso de los **edificios construidos** donde la Comunidad de Propietarios decide que las viviendas de su edificio incorporen el servicio de gas canalizado. Se ofrecen los siguientes supuestos básicos:

4. La Comunidad de Propietarios, o una parte de ella, decide la construcción de la IRC contratándola con una compañía instaladora:

La Comunidad de propietarios decide construir la IRC por su cuenta. Es decir, ellos mismos gestionan en el libre mercado contratar a una empresa instaladora para la construcción de dicha instalación. El contrato que firmarán las partes implicadas será privado y estará sujeto a la voluntad de ambas partes y, los términos del mismo dependerán de las capacidades de negociación de ambas partes. En todo caso, se trata de un negocio jurídico en el que se da el necesario elemento de voluntad de las partes. La IRC formará parte de los elementos comunes del edificio si se decide incorporar a los servicios comunes. La Comunidad de Propietario o los consumidores de gas correrán con el coste de la IRC y serán los propietarios y los responsables de que se realicen las revisiones y se efectúen los oportunos mantenimientos y conservación.

5. Alternativamente, la Comunidad de Propietarios, o una parte de ella, decide contratar con la distribuidora el servicio de uso de la IRC:

En este caso, la distribuidora construye la IRC, por sí misma o con el concurso de una compañía instaladora, la propiedad queda en manos de la distribuidora que se hace responsable de la inspección y mantenimiento. El contrato que firmarán las partes implicadas será privado y estará sujeto a la voluntad de ambas partes y, los términos del mismo dependerán de las capacidades de negociación de ambas partes. En todo caso, se trata de un negocio jurídico en el que se da el necesario elemento de voluntad de las partes. Los consumidores de gas habrán de firmar el correspondiente contrato de uso de la

IRC y pagarán el correspondiente canon de IRC, junto con sus facturas de gas.

Según los casos, la propiedad de la IRC puede ser cedida a la Comunidad de Propietarios, o no. En el caso del GRUPO EMPRESARIAL 1 actualmente no está prevista la devolución; en el otro extremo, EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 tiene prevista la devolución de la IRC a la Comunidad, en 5 o 6 años

En la práctica, en el mercado de las IRC se vienen utilizando en mayor o menor medida los cinco supuestos descritos, o variantes de los mismos, quedando la propiedad de la IRC para cada edificio a resultas, en cada caso, de la acción comercial de la distribuidora, de los intereses de los promotores de los edificios o de las decisiones de la Comunidad de Propietarios; en cualquier caso el resultado final da como conclusión dos alternativas principales:

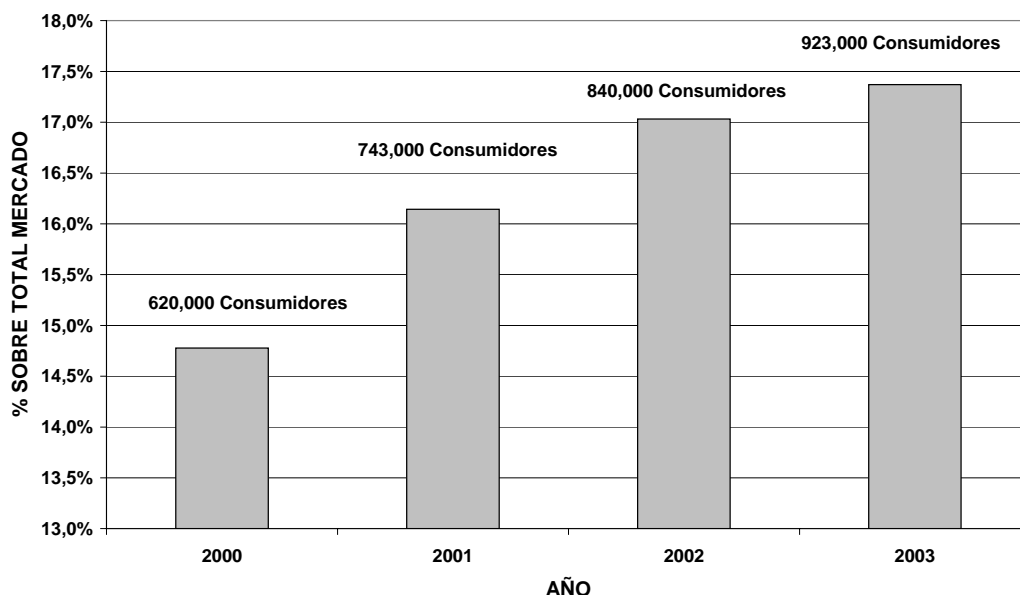
- La propiedad de la IRC pertenece a la comunidad de propietarios.
- La propiedad de la IRC pertenece a la compañía distribuidora, con opción de entrega a la Comunidad de propietarios, o no y, con establecimiento del canon de IRC.
- Otras situaciones (IRC propiedad de compañías instaladoras, etc.).

Simplificadamente, podríamos decir que en el tiempo la propiedad de las IRC ha ido pasando de un modelo donde la IRC era mayoritariamente propiedad de la Comunidad de Propietarios, resultado de las decisiones de Promotores y Comunidades de Propietarios para incorporar el gas natural a sus viviendas para, por necesidades de crecimiento de mercado de las distribuidoras ir evolucionando hacia otro modelo de propiedad de la IRC, donde una parte significativa de los nuevos consumidores que se incorporan al sistema gasista cada año, lo hacen teniendo que pagar unas cantidades, que no estaban explicitadas anteriormente, bajo el concepto de "CANON DE IRC" o similar.

En la figura adjunta se refleja la evolución del número de consumidores del mercado doméstico / residencial que han de pagar el canon de IRC o conceptos

equivalentes, y la cuota del mercado de las IRC sobre el total de consumidores con suministro de gas natural, que en el año 2003 alcanza el valor de 17,4%.

**CUOTA DE MERCADO DE CONSUMIDORES CON IRC PROPIEDAD
DE DISTRIBUIDORA**



5. El modelo de crecimiento del sector gasista en el mercado doméstico y residencial: la IRC como freno o como oportunidad de crecimiento

El crecimiento del uso del gas natural canalizado en el segmento doméstico y residencial del mercado de la energía se ha desarrollado sobre la base de ser un producto competitivo en precio, en eficiencia y en comodidad, con respecto a otros productos energéticos sustitutos: electricidad, GLP y gasóleo.

Además, a diferencia del sector eléctrico, cuyos suministros son considerados de carácter esencial, la Ley 34/1998 suprime para el gas natural la consideración que tenía de servicio público¹⁴ y se reconoce la libre iniciativa empresarial para el ejercicio de las actividades ligadas al suministro de gases combustibles por canalización, adquiriendo esta actividad la consideración de “actividad de interés económico general”, con las limitaciones que impone la mencionada Ley 34/1998.

Por tanto, las compañías distribuidoras de gas natural han de basar su desarrollo

en modelos de crecimiento plenamente competitivos y de mercado.

En este marco, las empresas distribuidoras se encuentran con que las IRC pueden suponer una barrera a su desarrollo y al crecimiento del mercado del gas natural, por la peculiaridad de haberse definido regulatoriamente como una instalación no perteneciente a las redes de distribución, por estar su construcción en régimen de actividad liberalizada, por la exclusividad de su objeto social para realizar actividades reguladas, por ser su uso común a varios consumidores, y por estar la IRC interpuesta entre las instalaciones de distribución y las instalaciones propias del consumidor (IRI) donde se realiza el consumo del gas natural.

En particular, la IRC es potencialmente un freno al crecimiento del gas natural en el mercado doméstico y residencial español donde abundan los edificios de viviendas en régimen de propiedad horizontal, con preferencia a las viviendas unifamiliares, ya que la ausencia de la IRC impide llevar el suministro de gas a los consumidores finales¹⁵.

Esta situación de las IRC le da a los promotores de viviendas en régimen de propiedad horizontal una particular posición decisoria, con carácter de prescriptor, ya que en el momento de proyectar y construir un “nuevo edificio”, el promotor puede decidir el tipo de energía, o energías, a utilizar en los servicios básicos del edificio (calefacción, ACS, cocina y climatización), sea con gas natural o con el resto de las energías en competencia: electricidad, GLP y gasóleo. Esta posición de poder de prescripción de los promotores de nuevos edificios, no es de total aplicación en la energía eléctrica al tener este suministro carácter esencial.

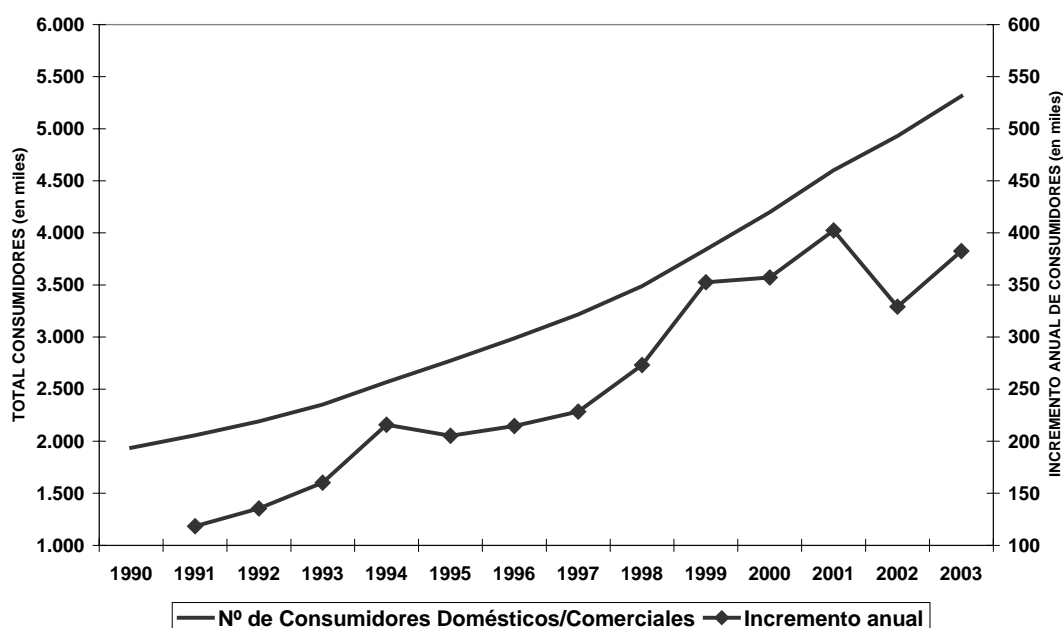
En el caso de los edificios residenciales en régimen de propiedad horizontal “ya construidos”, las dificultades para la posterior introducción del gas natural en el edificio provienen del mencionado régimen jurídico de la propiedad horizontal, que exige un acuerdo mayoritario de la comunidad de propietarios para la construcción de las IRC, el cual se ve notablemente dificultado cuando el coste de

¹⁴ Véase artículo primero de la derogada Ley 10/1987, de 15 de junio.

¹⁵ Hay otras posibilidades para que un edificio de viviendas utilice la energía del gas natural, es el caso de los edificios con servicios centralizados de calefacción y de agua caliente sanitaria, en esta configuración de los servicios de energía no es necesaria la construcción de IRC.

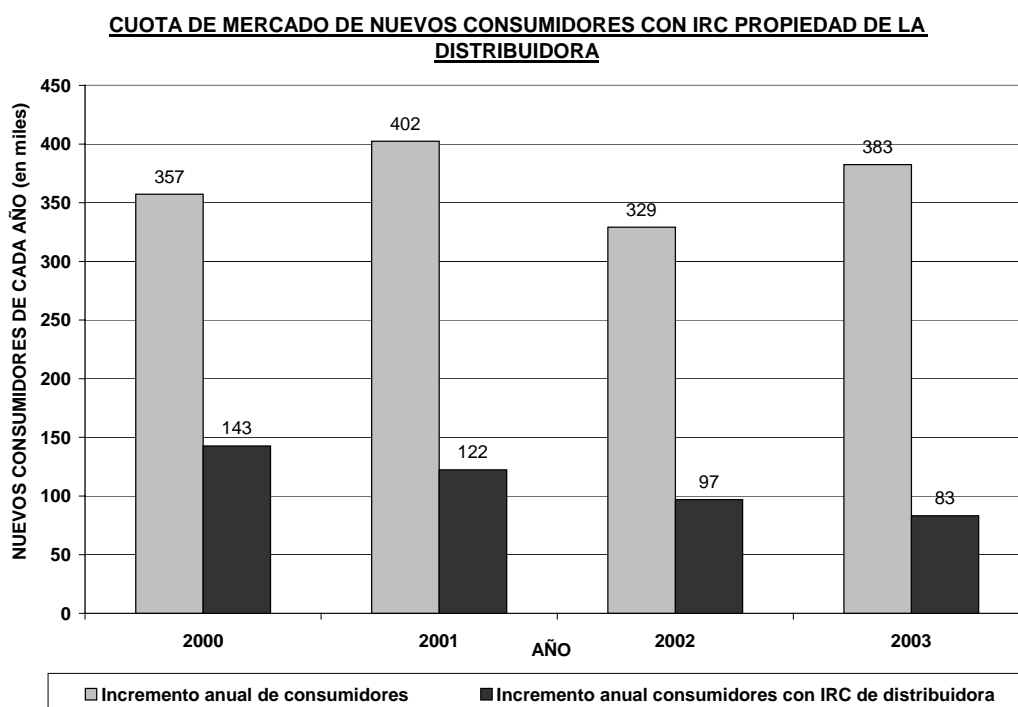
la instalación haya de ser asumido tanto por los comuneros que han decidido contratar el suministro de gas, como también por todos aquellos que no lo desean.

EVOLUCIÓN DEL NÚMERO DE CONSUMIDORES DE GAS NATURAL



Tanto en un caso como en el otro, sea “nueva edificación” o “edificio habitado”, el costo asociado a la IRC para los consumidores es relevante en relación con los costes de las energías alternativas, y para el poder adquisitivo de una economía doméstica media, esto hace que las distribuidoras de gas natural se vean inducidas a establecer políticas comerciales activas a fin de facilitar la contratación del suministro del gas natural con preferencia a las otras energías. En la figura adjunta se describe la evolución del número de consumidores de gas natural en España, donde se observa que continuamente crece el número de consumidores que se incorporan al sector del gas natural, hasta llegar a un ritmo en torno a los 350.000-400.000 nuevos consumidores anuales actuales, resultado de la expansión de la red básica, de una fuerte acción comercial y de una posición competitiva del gas natural.

Al analizar qué parte de estos nuevos consumidores de gas natural lo han sido mediante la construcción por las distribuidoras de IRC y la correspondiente imposición del mencionado canon de IRC, constatamos que del total de los 1.471.000 nuevos consumidores captados en el periodo 2000-2003, 445.000 lo han sido con IRC propiedad de la distribuidora, lo que supone una cuota media del 30,2% del total de captaciones de nuevos consumidores de gas. En la figura adjunta se describe la evolución anual del mercado de las IRC.



Vista la intensiva utilización en los últimos años por parte de algunas distribuidoras de los procedimientos de construcción de IRC descritos en el anterior capítulo III, apartado 4, con los números 3 y 5, conviene analizar si estas opciones para la construcción de las IRC, además de facilitar al distribuidor el crecimiento de su mercado de gas natural, pudiera tener otras ventajas asociadas para el distribuidor y potencialmente para el promotor de las viviendas.

Con independencia de los resultados que pudiera dar el análisis de rentabilidad de las magnitudes agregadas de las inversiones, ingresos y costes asociados a las IRC de una empresa en concreto, conviene estimar qué beneficios potenciales

puede alcanzar la actividad IRC para una empresa distribuidora. A los anteriores efectos, se efectúa un análisis de rentabilidad económica aplicado sobre algunas instalaciones IRC llevadas a cabo por los distribuidores en el año 2004¹⁶, donde se ponen de manifiesto las significativas tasas de rentabilidad marginal, antes de impuestos (a.i.), que potencialmente se pueden obtener con las inversiones llevadas a cabo por los distribuidores en IRC. En la figura adjunta se indican los resultados de los análisis realizados:

Tasa de Rentabilidad Marginal de la Inversión (a.d.i.)

Edificios con IRC	% de Captación de consumidores			
	44%	60%	80%	100%
Comunidad propietarios	4,1%	10,1%	16,2%	21,8%
Comunidad propietarios	2,4%	8,4%	14,3%	19,7%
Comunidad propietarios	10,6%	17,4%	25,1%	32,4%
Comunidad propietarios	2,4%	8,3%	14,3%	19,6%

Coste Mantenimiento (estimado CNE): 5% de la inversión anual actualizado

Amortización: 20 años

Ingreso: 43,74 €/año consumidor, actualizable con la inflación

Costes de Comercialización 90,15 €

Datos: Distribuidores y supuestos de CNE

Los resultados de rentabilidad obtenidos en la actividad son posibles por las sinergias obtenibles por la utilización compartida de activos y recursos asignados a las actividades reguladas de distribución y suministro a tarifa, y nos indican que la rentabilidad de las inversiones en IRC dependen sensiblemente del grado de captación de los consumidores potenciales conectados a la IRC. Si asumimos como hipótesis probable que la captación en las IRC construidas en finca habitada puede alcanzar un 50-60% de los consumidores potenciales en 5-7 años, y que la captación en las IRC construidas en nueva edificación puede ser superior al 80-90% de los consumidores potenciales en 2-3 años, concluiremos que las rentabilidades (a.i.) esperables en IRC en finca habitada estará en torno al 7-8% y que la rentabilidad para la nueva edificación estará por encima del 14%.

¹⁶ Información remitida a la CNE por los distribuidores. Los resultados que se ofrecen son los específicos de las instalaciones analizadas, no siendo directamente extrapolables al conjunto de la actividad. No obstante indican al menos la rentabilidad potencial de la actividad de cesión de uso de las IRC.

Mediante el establecimiento por el distribuidor del canon de IRC, ha pasado la inversión del distribuidor en IRC de ser un coste adicional a la actividad de impulsar el crecimiento del suministro a tarifa del gas natural, a ser una actividad potencialmente centro de beneficios para el distribuidor. Adicionalmente, en los casos de nueva edificación, el promotor de la vivienda puede llegar a tener incentivos hacia el establecimiento por el distribuidor del canon de IRC a los futuros propietarios de las viviendas, si con ello obtiene los correspondientes ahorros de costes en la construcción del edificio al evitarse el pago, total o parcial, de la IRC; todo ello, bajo el supuesto que el distribuidor corre con el coste de la misma. De esta manera el promotor del edificio mantiene la posible ventaja de poder ofrecer al futuro comprador inmobiliario, una vivienda con suministro de gas natural, sin coste para el promotor.

En la figura adjunta se indica las características de las IRC analizadas:

CARACTERÍSTICAS DE LAS IRC ANALIZADAS

Edificios con IRC	Inversión (en €)	Nº posibles consumidores	Inversión €/Posible consumidor	Canon anual IRC €/consumidor
Comunidad propietarios	1.850,00	11	168	43,74
Comunidad propietarios	2.775,00	15	185	43,74
Comunidad propietarios	1.924,00	16	120	43,74
Comunidad propietarios	2.405,00	13	185	43,74

Datos: Distribuidores

En la siguiente figura se analiza el tiempo de recuperación de la inversión en las IRC analizadas, después de impuestos (d.d.i.)¹⁷:

TIEMPO DE RECUPERACIÓN DE LA INVERSIÓN (d.d.i.)

(en Años)

Edificios con IRC	% de Captación de consumidores			
	44%	60%	80%	100%
Comunidad Propietarios	15,0	10,6	7,7	6,1
Comunidad Propietarios	16,9	11,8	8,6	6,7
Comunidad Propietarios	10,3	7,3	5,3	4,3
Comunidad Propietarios	16,9	11,8	8,6	6,7

Datos: Distribuidores y supuestos de CNE

6. Algunas actuaciones de los consumidores frente al canon del IRC

Como se ha descrito anteriormente, el número de consumidores de gas natural con canon de IRC a finales del año 2003 alcanza la cifra de 922.909¹⁸, sobre un total en el mercado de 5.312.805¹⁹ consumidores de gas natural. El canon de IRC afecta al 17,37% del actual mercado.

Por tanto, el canon de IRC es un fenómeno de alcance masivo y de amplia difusión geográfica. Asimismo, y dado que las políticas comerciales de las distribuidoras son distintas en cada caso y varían a lo largo del tiempo, no hay disponibilidad ni conocimiento sobre cuál es la percepción que tienen los consumidores sobre el canon de IRC, para ello sería necesaria la correspondiente encuesta a los consumidores afectados.

El expediente informativo que nos ocupa tiene como origen, según se ha planteado con anterioridad, la pregunta parlamentaria formulada por D. Carlos Aymerich Cano. No obstante lo anterior, existen otros antecedentes cuyo tema principal está conectado con el cobro por los distribuidores del denominado canon

¹⁷ EMPRESA DISTRIBUIDORA 18 indica en su correo electrónico, de 27 de septiembre de 2004, que la rentabilidad media de la actividad es del ---%, después de impuestos.

¹⁸ Información suministrada a la CNE por los distribuidores con motivo del expediente informativo.

de IRC, y que pone de manifiesto que existe entre los consumidores y la sociedad en su conjunto un significativo desconocimiento acerca del significado exacto del canon IRC, así como de las obligaciones y derechos de las distribuidoras en relación a las mismas.

Entre los antecedentes que obran en esta Comisión podemos citar:

- La Sentencia Nº 202 – Córdoba: Magistrado – Juez de Primera Instancia: Ilmo. Sr. Don Pedro-José Vela Torres, de fecha 28 de julio de 2003.
- Consulta, de fecha 12 de abril de 2004, efectuada por Doña CONSUMIDORA. En la misma, dicha consumidora de gas natural a tarifa pone de manifiesto la existencia de cobros, en concepto de IRC, así como las reclamaciones realizadas a la empresa distribuidora y la ausencia de una solución resolutive por parte de ésta.
- Consulta, de fecha 29 de marzo de 2004, realizada por varios consumidores de gas natural, a través de la Oficina Municipal de Información al Consumidor (OMIC) de Alcázar de San Juan. A través de ella se comunica la disconformidad de varios vecinos consumidores de gas natural en relación a cobros tanto en concepto de IRC como de derechos de alta. Con fecha 17 de mayo de 2004 esta Comisión envía escrito de contestación a la consulta planteada.
- Consulta, de fecha 18 de junio de 2004, remitida por la FEDERACIÓN/ASOCIACIÓN de PROVINCIA, en nombre de Dña CONSUMIDORA. En la antedicha consulta se comunican a esta Comisión los cobros que se le facturan a dicha consumidora, a quien se le suministra gas natural a tarifa, en una tarifa 3.1.; Entre los conceptos de cobro figura el canon por IRC, con una cuantía anual de 46,44 €. Con fecha 23 de septiembre de 2004, esta Comisión envía escrito de contestación a la consulta planteada.

¹⁹ Dato de SEDIGAS

- Consulta, de fecha 16 de julio de 2004, remitida por la Oficina Municipal de Información al Consumidor (OMIC) de Alcázar de San Juan. En ella se da traslado a esta Comisión de la reclamación planteada ante dicha OMIC por Don CONSUMIDOR con motivo de varios cobros en concepto tanto de IRC como de derechos de alta. Con fecha 14 de septiembre de 2004 esta Comisión envía escrito de contestación a la consulta planteada.

Adicionalmente, significar que están en juego importantes recursos económicos recibidos por las empresas distribuidoras por el cobro por uso de las IRC, tal y como se pone de manifiesto en el expediente informativo.

A la vista de lo anterior, se aprecia una clara contraposición de intereses entre dos conjuntos de agentes sociales. Por una parte, los ciudadanos consumidores de gas natural, que expresan su desconocimiento sobre los derechos de los distribuidores a cobrar por el uso de las IRC, y que en determinados supuestos se ven abocados a suscribir situaciones que les vienen dadas con los distribuidores, para poder acceder al suministro de gas. Por otra parte, estarían los intereses de dichas empresas, que si bien están recibiendo cantidades importantes por el uso de las IRC de su propiedad, también incurren en gastos asociados a la construcción y mantenimiento de aquéllas.

Por lo tanto, se ha de analizar a la luz de las disposiciones vigentes los hechos que se pongan de manifiesto como consecuencia del presente expediente informativo para poder proponer las recomendaciones necesarias, y en su caso, adoptar las medidas que procedan. Como resultado de lo anterior se han de casar, necesariamente, los intereses legítimos de los consumidores de gas natural suministrados a través de IRC propiedad de empresas distribuidoras, los de dichas empresas distribuidoras, así como los de las empresas instaladoras y comercializadoras, ambas con intereses en el tema; y todo ello, en coherencia con las disposiciones legales y normativas que sean de aplicación.

Sobre la pregunta parlamentaria efectuada, el pasado 8 de septiembre de 2003, por el Diputado del Grupo Mixto (BNG) D. Carlos Ignacio Aymerich Cano, la misma queda reproducida en el anterior capítulo II, habiendo sido respondida²⁰ en el Congreso de los Diputados y cuyo resumen dice textualmente:

“ En resumen, los conceptos que no están incluidos en la regulación del Ministerio de Economía, como - Canon por el uso de instalaciones comunitarias- , - Cuota servicio de mantenimiento hogar-, etc., se corresponden con servicios adicionales que deben ser concertados entre el usuario y la empresa distribuidora, de acuerdo con un contrato libremente firmado por ambas partes.

Las empresas distribuidoras de gas natural realizan sus actividades dentro de ámbitos municipales y son las Comunidades Autónomas las competentes en su vigilancia y control, de acuerdo con la legislación vigente. En consecuencia, se considera que por el Gobierno han sido tomadas todas las medidas posibles (Ley 34/1998, del Sector de Hidrocarburos y Reales Decretos y Órdenes Ministeriales que la desarrollan) para que exista un efectivo control sobre las empresas distribuidoras, y deberán ser las Comunidades Autónomas las primeras que deberán estar vigilantes para que la gestión de las empresas distribuidoras sea transparente y legal.”

A los anteriores efectos, el Consejo de Administración de esta Comisión de fecha 22 de enero de 2004 aprobó el *“Informe sobre la Pregunta Parlamentaria formulada por el Sr. Diputado del Grupo Mixto (BNG) por La Coruña, Don Carlos Ignacio Aymerich Cano”*.

Abundando en las actuaciones efectuadas por los consumidores o sus representantes, es clarificadora y descriptiva de alguna de las prácticas llevadas a cabo por EMPRESA DISTRIBUIDORA, en relación a las IRC, según se recogen en la Sentencia Nº 202 – Córdoba: Magistrado – Juez de Primera Instancia: Ilmo. Sr. Don Pedro-José Vela Torres, de fecha 28 de julio de 2003, que a continuación se resume:

- Demandado: EMPRESA DISTRIBUIDORA
- Demandantes: Ministerio Fiscal y Ayuntamiento de Córdoba.
- Objeto de la demanda: Se interpuso acción de cesación, para la defensa de los intereses colectivos y de los intereses difusos de los consumidores y usuarios, encaminada a la eliminación de las cláusulas contractuales que se anexan a las pólizas de abono de suministro por parte de EMPRESA DISTRIBUIDORA, referidas a Derechos de Alta y Cuota de Uso de Instalación

²⁰ Véase respuesta en el Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados de 30 de enero de 2004

Comunitaria (IRC), por considerarlas abusivas y a la devolución de las cantidades indebidamente cobradas por la referida empresa. La póliza de abono cuando hace referencia a las IRC, establece la siguiente cláusula:

“El cliente deberá abonar a EMPRESA DISTRIBUIDORA como contraprestación por el uso y utilización de las instalaciones receptoras comunes de gas del edificio, la suma anual de N, que se incrementará o disminuirá anualmente en los mismos términos en que varía el I.P.C. general, tomándose como referencia el año N. Esta cantidad se facturará bimestral o cuatrimestralmente, junto con el recibo por suministro de gas.”

- **Argumentos de la demandada:**

- Inadecuación del procedimiento
- En lo que se refiere a la redacción de la póliza de abono cuando se refiere a la IRC, la demanda dice:

“a) Existe justo título, porque los acuerdos no se establecen con las constructoras, sino con las promotoras, que son dueñas de la obra. Salvo la EMPRESA CONSTRUCTORA, que no está cumpliendo lo acordado con EMPRESA DISTRIBUIDORA, el resto de promotoras cumple el convenio, trasladando a la escritura de división horizontal la servidumbre voluntaria; en todo caso, se trata de una servidumbre voluntaria, continua y aparente, que obliga a terceros, según reiterada jurisprudencia. Además, los propietarios conocen la existencia de la servidumbre y que la instalación es propiedad de la empresa; b) En cuanto a edificios ya construidos, es la comunidad quien contractualmente asume la servidumbre y el canon; c) La cláusula reúne los requisitos legales, y no es abusiva; d) Esta cláusula no es una condición general, sino particular, porque sólo se aplica a los edificios con comunidades de propietarios y no a todos los usuarios; e) En el caso general de comunidades de propietarios, las escrituras de división horizontal establecen que la propietaria de la instalación es “EMPRESA DISTRIBUIDORA”, salvo en el caso de la EMPRESA CONSTRUCTORA, ya expuesto, no obstante lo cual, ésta informa a los propietarios; f) No hay desequilibrio en las prestaciones, puesto que se trata de un coste asequible, que oscila entre 30.000 y 50.000 pesetas anuales por vivienda. La obligación del propietario de mantenimiento de la instalación tiene un coste muy bajo 3.600 pesetas anuales; g) Tampoco se trata de práctica restrictiva de la competencia, puesto que es la empresa suministradora quien tiene legalmente la obligación de inspeccionar la instalación; h) Los precios son equitativos al coste real del servicio; i) Tampoco hay negativa de la empresa a demandas de prestación de servicios.- Alego los fundamentos jurídicos que considero aplicables al caso y termino solicitando que se dicte sentencia desestimatoria de la demanda, con imposición de costas a los demandantes”

- **Fundamentos de Derecho:** en lo referido a la cláusula sobre la IRC, la Sentencia indica lo que se expone reproducido a continuación:

“5. En lo que se refiere a la segunda cláusula objeto de impugnación, la incluida en el Anexo a la póliza de abono cuyo tenor literal es el siguiente: “El cliente deberá abonar a EMPRESA DISTRIBUIDORA, como contraprestación por el uso y utilización de las instalaciones receptoras comunes de gas del edificio, la suma anual de xx, que se incrementará o disminuirá anualmente en los mismos términos en que varíe el IPC general, tomándose como referencia el año xx. Esta cantidad se facturará bimestral o cuatrimestralmente, junto con el recibo por suministro de gas”; en contra del debate suscitado entre las partes en el acto del juicio, este tribunal no considera que lo

relevante para la calificación de la cláusula como abusiva sea que la instalación sea propiedad del cliente o de la empresa suministradora, entre otras cosas porque el apartado primero de la cláusula como abusiva sea que la instalación sea propiedad del cliente o de la empresa suministradora, entre otras cosas porque el apartado primero de la cláusula no es objeto de impugnación de la demanda del Ministerio Fiscal, ya que únicamente pide la declaración de nulidad del segundo, sino que siendo la comunidad de propietarios quien tiene la obligación legal de mantenimiento de la instalación (se considere propia o no), conforme al artículo 27.6 del Decreto 2913/1973, que responsabiliza de este deber al propietario del inmueble y no al de la instalación, no puede imponérsele por vía de una condición general que tenga que ser necesariamente la empresa suministradora, y no cualquier otra empresa autorizada para el mantenimiento o reparación de las instalaciones quien realice tales labores.

Además, respecto de esta cláusula del anexo, cabe decir lo mismo ya expuesto sobre su falta de adecuación al modelo reglamentario de contrato, al imponer condiciones no previstas ni autorizadas legalmente, por lo que la misma incurre en la misma causa de nulidad ya establecida en los fundamentos anteriores (artículos 10 bis, 1 y 2, y 10.5 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios). Es decir, en tanto por la autoridad administrativa competente no se regule la posible inclusión de este concepto económico en la factura que se cobra al cliente por el servicio, no puede cobrarse el mismo a tenor de una cláusula que no es libremente negociada, sino que se impone como anexo al contrato de adhesión, de modo que si los usuarios que reciben el suministro en un piso de un edificio en régimen de propiedad horizontal quieren acceder a dicho suministro tienen que pasar necesariamente por el pago de esta cuota que, ni está prevista y autorizada reglamentariamente, ni puede pactarse individualmente. Sin que el hecho de que no se aplique a todos los usuarios de gas natural, sino sólo a los que reciben el suministro en pisos situados en edificios en propiedad horizontal (que por lo demás, son la inmensa mayoría) excluya la calificación de condición general que merece la cláusula, puesto que la misma se adapta perfectamente a la definición del artículo 1.1 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación: se trata de una cláusula predispuesta cuya incorporación al contrato es impuesta por una de las partes y que ha sido redactada con la finalidad de ser incorporada a una pluralidad de contratos (obsérvese que la Ley habla de "pluralidad" y no de "totalidad" de contratos). Razones por las cuales, esta segunda cláusula merece la misma calificación de abusiva que la anterior.

Incide, además, como se resalta por el Excmo. Ayuntamiento de Córdoba, que la cláusula en cuestión puede suponer una restricción de la libre competencia, en tanto en cuanto condiciona a los consumidores en su libre elección de empresa mantenedora, vinculándolos "sine die" con la empresa suministradora para unas labores de mantenimiento y revisión de la instalación que podrían hacer otras empresas; contraviniendo así no sólo las disposiciones generales de la legislación sobre competencia desleal (artículos 6.2 c) y 1.1 e) de la Ley de Defensa de la Competencia y 8 de la Ley de Competencia Desleal), sino también la voluntad legislativa de liberalización del mercado energético.

7. En cuanto a la petición de reintegro de las cantidades indebidamente cobradas a los usuarios con fundamento en las cláusulas cuya nulidad se declara, se trata de una consecuencia lógica y directa de dicho pronunciamiento, expresamente prevista en el párrafo segundo del artículo 12.2 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, como ha quedado expuesto en el primero fundamento jurídico. Y dado que se desconoce la identidad de esos usuarios que han efectuado abonos indebidos y, que en su caso, van a pretender su devolución, en aplicación de lo previsto en el artículo 221.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, introducido por la Ley 39/2002 ("En

las sentencias estimatorias de una acción de cesación en defensa de los intereses colectivos y de los intereses difusos de los consumidores y usuarios al Tribunal, si lo estima procedente, y con cargo al demandado, podrá acordar la publicación total o parcial de la sentencia”), y con el fin de facilitar las posibles recomendaciones y poder dotar a los posibles usuarios afectados de un título que les permita la reintegración de las cantidades que les han sido indebidamente cobradas, en los términos del artículo 519 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se estima procedente la publicación del “fallo” de esta sentencia en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

8. En aplicación del criterio objetivo o del vencimiento que en materia de costas procesales consagra el artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, deben imponerse las mismas a la demandada.

Vistos los preceptos legales citados, concordantes y demás de pertinente y general aplicación.

FALLO: Que estimando sustancialmente la demanda inicial de estos autos, deducida por el Ministerio Fiscal, interviniendo como parte codemandante el Excmo. Ayuntamiento de Córdoba, contra la compañía mercantil “EMPRESA DISTRIBUIDORA”, representada por la Procuradora Sra. León Clavería, debo declarar y declaro que, en tanto no sean autorizadas y reguladas administrativamente, las siguientes cláusulas utilizadas por la demandada en sus pólizas de abono para suministro de gas son abusivas y por tanto nulas, debiendo tenerse por no puestas:

- a) La cláusula incluida como “condición especial” en la póliza cuyo tener literal es el siguiente: “El usuario abonará a la empresa la cantidad XX como derechos de alta que corresponden a los costes generados por costes administrativos derivados de la contratación y a los de la revisión de las instalaciones interiores previa a la conexión del servicio”.
- b) La cláusula incluida en el anexo a la póliza cuyo tenor literal es el siguiente: “El cliente deberá abonar a EMPRESA DISTRIBUIDORA, como contraprestación por el uso y utilización de las Instalaciones receptoras comunes de gas del edificio, la suma anual de xx, que se incrementará o disminuirá anualmente en los mismos términos en que varíe el IPC general, tomándose como referencia el año xx.

Esta cantidad se facturará bimestral o cuatrimestralmente, junto con el recibo por suministro de gas”.

Condenando a la empresa demandada a estar y pasar por dicha declaración y a eliminar de sus contratos las mencionadas cláusulas, así como a reintegrar a los usuarios que han suscrito contratos en los que figuran las mismas, las cantidades que en su aplicación han sido indebidamente cobradas; a cuyo efecto, se ordena la publicación del fallo de esta resolución, a costa de la demandada, y una vez que sea firme, en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, a fin de que los interesados puedan actuar conforme previene el artículo 519 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Condenando igualmente a la demandada al pago de las costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes con indicación de que contra ella pueden interponer recurso de apelación en ambos efectos, en el plazo de cinco días, para ante la Ilma. Audiencia Provincial de Córdoba, en la forma prevenida en los artículos 457 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará certificación literal a los autos de su razón, lo pronuncio, mando y firmo.”

Fallo de la sentencia: Se falla que, en tanto no sea autorizada y regulada administrativamente, la cláusula a la que se ha hecho referencia, utilizada por la demandada en sus pólizas de abono para suministro de gas, es abusiva y, por lo tanto, nula, debiendo tenerse por no puesta.

En resumen, esta Sentencia describe solamente el caso particular expuesto, del que se desprende una práctica de posible amplia aplicación por EMPRESA DISTRIBUIDORA para las IRC en los edificios de nueva construcción, al menos en el momento de los autos. No obstante, la práctica descrita en la Sentencia complementa, ilustra y no contradice lo puesto de manifiesto por EMPRESA DISTRIBUIDORA, en su escrito de DÍA de MES de AÑO, cuando se describe la construcción de la IRC por el distribuidor, en los edificios de nueva construcción.

9. Antecedentes en relación con posibles prácticas contrarias a la competencia

9.1. La Resolución, de fecha 14 de noviembre de 2003, del Tribunal de Defensa de la Competencia, ha impuesto una multa de N euros a la EMPRESA DISTRIBUIDORA, por conductas contrarias al artículo 6 de la Ley de Defensa de la Competencia, consistentes en realizar una campaña de publicidad ofreciendo servicios integrales para el suministro de gas a los hogares (instalación comunitaria, individual y mantenimiento) a comunidades de propietarios de Ponferrada. Según dicha Resolución, EMPRESA DISTRIBUIDORA disfruta de una posición de dominio en el mercado de las instalaciones comunitarias (IRC), derivada del hecho de ser la concesionaria para la distribución y suministro de gas canalizado en Ponferrada, implicando dicha concesión la obligación de realizar las IRC sin cargo alguno. En este contexto, la oferta realizada por EMPRESA DISTRIBUIDORA suponía contratar tanto la IRC, que habría de ser gratuita, como las instalaciones individuales y el mantenimiento por 20 años a cambio de un canon a abonar anualmente. El TDC entiende que

EMPRESA DISTRIBUIDORA ha aprovechado su posición de domino en el mercado de las IRC para actuar en los mercados conexos de instalaciones individuales y de los servicios de mantenimiento, vinculando los tres mercados. La citada Resolución cuenta con el voto particular del ponente de expediente que entiende que no se reúnen los requisitos precisos para la aplicación de mercados conexos.

En la citada Resolución, el TDC acude a la doctrina de los mercados conexos, poniendo de relieve como la situación de dominio en un determinado mercado puede proyectarse sobre otros que se encuentren íntimamente relacionados, siendo una interpretación jurídica del hecho de que la posición de dominio que ostenta una empresa en un mercado puede traducirse en un dominio de otro en el que la presencia de esa empresa es, cuantitativa o cualitativamente diferente. Con anterioridad a esta Resolución, el TDC ya esgrimió la doctrina expuesta en el expediente 482/00, EMPRESA DISTRIBUIDORA. En ambos expedientes se menciona, en relación con la doctrina de los mercados conexos, la Sentencia del Tribunal Europeo de Justicia de 14 de noviembre de 1996, relativa al Asunto C-333/94P TETRA PAK INTERNACIONAL contra la Comisión, en la que se rechaza la alegación de TETRA PAK relativa a la extensión abusiva del concepto de mercado dominado, citándose diversa jurisprudencia al respecto de abusos que producen efectos en mercados distintos de los mercados dominados.

9.2. ASOCIACIÓN de PROVINCIA, en el apartado de noticias de su página web pública informa de las Jornadas llevadas a cabo el DÍA de MES de AÑO, organizadas por ASOCIACIONES Y ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 con la presencia de EMPRESA DISTRIBUIDORA. En el texto de la noticia se describe una de las formas como se organiza desde el distribuidor el mercado de las IRC e IRI (instalación receptora individual):

(....)

En total esto ofrece una cifra de N viviendas que potencialmente podrían ser clientes de EMPRESA DISTRIBUIDORA, es decir, más de medio millón de familias a las que la red de EMPRESA DISTRIBUIDORA puede ofrecer servicio a través de la contratación de una empresa instaladora que ejecute la obra.

Producto comercial

El producto comercial que EMPRESA DISTRIBUIDORA ofrece a las empresas instaladoras se apoya en un plan de financiación de la instalación a N años con uno de carencia. A partir de aquí, y dentro de un esquema por saturación vertical, EMPRESA DISTRIBUIDORA abonará a sus colaboradores por la IRC (Instalación Receptora Común), una prima por comercialización de N euros, y la IRI (Instalación Receptora Individual) financiada al cliente por EMPRESA DISTRIBUIDORA a través de BANCO/CAJA DE AHORROS por un importe recomendado de N euros.

En el modelo de saturación horizontal, se ofrece al cliente la instalación por N euros, y en este caso, EMPRESA DISTRIBUIDORA abonará a sus colaboradores N euros en concepto de la IRI, N euros por llave en función del número de viviendas de la finca y la presión del suministro, y N euros como prima de comercialización.

Según los cálculos de la compañía, por cada cliente que se capte dentro del modelo de saturación vertical, la empresa colaboradora obtendrá de la suministradora N euros. Si se trata de un producto de saturación horizontal, tomando por ejemplo una finca habitada de N viviendas donde se captan N clientes, el total serán N euros. En estos términos, EMPRESA DISTRIBUIDORA tiene presupuestados N millones de pesetas para año N.

(...)

La organización del mercado de las IRC descrita, facilita al distribuidor desde su posición de monopolio regulado en la distribución y venta de gas a tarifa, una posible situación de posición de dominio en el mercado liberalizado de la cesión de uso de las IRC.

Como resultado de esta y otras prácticas comerciales, en el año N EMPRESA DISTRIBUIDORA tiene N IRC de su propiedad, que facilitan el suministro de gas a N consumidores, con una facturación por alquiler o cesión de uso de la IRC de N € en el año y un inmovilizado material neto de N €

Antecedentes en relación con la posible creación de obstáculos al libre acceso a las instalaciones de distribución y a la elección por los consumidores de su suministrador, como consecuencia de las IRC.

Con fecha 10 de mayo de 2004 tiene entrada en esta Comisión escrito de la empresa COMERCIALIZADORA 1, en relación a la “Consulta de COMERCIALIZADORA 1, respecto a las propuestas de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11, y EMPRESA DISTRIBUIDORA 30, de contrato de acceso de distribución a consumidores suministrados desde plantas satélite” en el que, entre otras consideraciones, se ponen de manifiesto los siguientes hechos:

Iberdrola manifiesta haber recibido un escrito de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11, en el que dicha distribuidora comunica a COMERCIALIZADORA 1 que han procedido a dar paso al mercado liberalizado únicamente a aquellas solicitudes en las que la instalación receptora comunitaria (I.R.C.) es propiedad del cliente. Adicionalmente, se informa a COMERCIALIZADORA 1 sobre un requisito previo imprescindible para dar paso al mercado liberalizado a las solicitudes en aquellos casos en los que la I.R.C. es propiedad de la empresa distribuidora. Dicho requisito previo consiste en lo siguiente: *“Que antes de dar paso al mercado liberalizado, las solicitudes en las cuales la Instalación Receptora Comunitaria (IRC) son propiedad de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11, pedimos a COMERCIALIZADORA 1 que, de forma expresa acepte nuestra propuesta de asumir por su parte el pago del canon o alquiler que corresponda, cuyo importe coincidirá con el que hubiere venido facturando al cliente o el que se encuentre de forma actualizada en cada caso concreto. El pago de este concepto se realizará siguiendo el procedimiento establecido en la cláusula 11 del Anexo para la contratación de puntos de salida”*. COMERCIALIZADORA 1 manifiesta no encontrar sustanciación jurídica a los requerimientos de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11.

Seguidamente, con fecha 20 de mayo de 2004, tienen entrada en esta Comisión dos escritos procedentes de COMERCIALIZADORA 1, en los que haciendo referencia al escrito del día 10 del mismo mes, se informa a este ente regulador sobre una nueva exigencia realizada a COMERCIALIZADORA 1 por parte de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11. En el primero de ellos, COMERCIALIZADORA 1 manifiesta haber recibido escrito de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11, del día 13 de mayo de 2004, en el que se les reitera que dicha distribuidora no dará paso a los clientes de COMERCIALIZADORA 1 al mercado liberalizado, hasta que COMERCIALIZADORA 1 acepte de forma expresa la responsabilidad del pago del canon o alquiler que corresponda por el uso de las instalaciones receptoras comunitarias, en concreto el punto 3º del escrito dice:

“ 3º Nos reiteramos en nuestro planteamiento, que antes de dar paso al mercado liberalizado las solicitudes en las cuales la instalación receptora comunitaria son propiedad

de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 pedimos a COMERCIALIZADORA 1 que de forma expresa acepte nuestra propuesta de asumir por su parte el pago del canon de alquiler que corresponda, cuyo importe coincidirá con el que se hubiera venido facturando al cliente o el que se encuentre de forma actualizada en cada caso concreto, el pago de este concepto se realizará siguiendo el procedimiento establecido en la cláusula 1 del Anexo para la contratación de los puntos de salida”

Por su parte, en el segundo escrito de fecha 20 de mayo de 2004, COMERCIALIZADORA 1 manifiesta que de la lectura del documento de la CNE, *“Condiciones generales sobre la problemática de las instalaciones receptoras comunitarias (IRC) y de los derechos de alta”*, claramente se infiere que *“si el distribuidor de gas no puede cobrar, a los clientes a tarifa, el canon por las IRC, en cuanto que prestador de un servicio regulado (lo que podría en su caso, hacer cualquier empresa no regulada) tampoco podrá cobrar, dicho canon, a los clientes a mercado ni, desde luego, exigir su garantía a los Comercializadores, titulares de los ATRs”*. COMERCIALIZADORA 1 plantea que la situación manifestada por ella está bloqueando el acceso al mercado libre.

Analizados los hechos puestos de manifiesto, el Consejo de Administración de esta Comisión acuerda, en su sesión del 22 de julio de 2004, iniciar expediente informativo en relación a las posibles prácticas de obstrucción del principio de libre competencia.

EMPRESA DISTRIBUIDORA 11, mediante carta de fecha 13 de septiembre de 2004, manifiesta que ha modificado su criterio respecto a la denegación de acceso como consecuencia de las IRC de su propiedad, habiéndose producido el paso al mercado liberalizado de todas las solicitudes remitidas por COMERCIALIZADORA 1 que estaban paralizadas por tal causa.

IV. EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS SEGÚN MANIFESTACIÓN DE LAS EMPRESAS DISTRIBUIDORAS

Tal y como se ha puesto de manifiesto con anterioridad, esta Comisión ha solicitado información a las empresas distribuidoras en relación a los temas objeto de análisis en el presente expediente informativo. La información recibida por dichas empresas puede estructurarse en los siguientes puntos.

Consideraciones previas.

Algunas de las empresas distribuidoras realizan ciertas consideraciones antes de contestar lo especificado en las preguntas formuladas por esta Comisión.

El GRUPO EMPRESARIAL 1²¹ manifiesta que *“La titularidad de las Instalaciones Receptoras Comunitarias (IRC) por parte de las sociedades distribuidoras constituye una opción motivada por la necesidad de llegar al mayor número posible de usuarios potenciales extendiendo las redes de distribución de gas y así poder cumplir con las previsiones de la Planificación Energética Nacional.*

Esta política de expansión de las redes de distribución, hasta poder alcanzar niveles comparables con los de los principales países miembros de la Unión Europea, se vio particularmente propiciada e impulsada a raíz de la firma del Protocolo del Gas en 1985. Pese a los altos ritmos de crecimiento mantenidos desde entonces por parte de las empresas distribuidoras de gas en España y, en especial, por parte de GRUPO EMPRESARIAL 1, en la actualidad nuestro país todavía mantiene un nivel de gasificación inferior a la media de la Unión Europea.

En el contexto expuesto de expansión, el acceso de nuevos usuarios a las redes de distribución de gas se vio dificultada por la necesidad de construir las IRC:

En primer lugar, el costo que tiene asociado la IRC es relevante en función de los costes de la energía alternativa y del desembolso a realizar por una economía doméstica media y por ello es necesaria la implantación de políticas activas por parte de las distribuidoras para ampliar el suministro a nuevos consumidores. Supone una dificultad económica para la toma de decisión de los potenciales clientes de contratar el suministro de gas.

Además de esta dificultad económica, existe una segunda de tipo jurídico: la ejecución de la IRC por la comunidad de propietarios exigirá su acuerdo mayoritario, el cual se ve notablemente dificultado por cuanto que el coste de la instalación habrá de ser asumido tanto por los comuneros que han decidido contratar el suministro, como también de todos aquellos que no lo desean. En cambio, si la IRC es ejecutada por la distribuidora, ésta sólo exige el pago a aquellos clientes a los que efectivamente se les suministre gas natural.

Históricamente, en España ha sido necesaria la presentación de un boletín de instalación eléctrica en las viviendas de nueva construcción para que se otorgara la cédula de habitabilidad por parte de las autoridades competentes, por tratarse de un servicio básico. Sin embargo, el servicio de gas natural no contaba con esa consideración por lo que no se ha dotado a las mismas de preinstalaciones que facilitarían el acceso de los consumidores a suministros de gas canalizado una vez que ya estuvieran implantadas las redes de distribución en la zona en cuestión, de forma que los usuarios se ven obligados a asumir el coste de la instalación desde la llave de acometida hasta los puntos de consumo. Esta circunstancia ha supuesto, de hecho, un importantísimo freno a la expansión del suministro de gas natural, sobre todo en aquellas zonas con niveles de renta más bajos y/o condiciones climáticas más benignas,

²¹ Formado por las siguientes EMPRESAS DISTRIBUIDORAS.

imposibilitándose las inversiones necesarias para la extensión de las redes de distribución.

Por otro lado, en la mayoría de los países con niveles de gasificación más elevados que el de España, tanto la acometida como la IRC se consideran como un componente más de la red de distribución, por lo que la política de GRUPO EMPRESARIAL 1 trata de resolver el inconveniente que para el futuro consumidor tiene este hecho diferenciador. Cabe recordar, además, que en España, reglamentariamente, la empresa distribuidora tiene la responsabilidad de la inspección de las instalaciones receptoras.

En definitiva, la oferta de la ejecución de la IRC a cargo de la empresa distribuidora a cambio de un pago periódico por su uso, en la medida que reduce los inconvenientes económicos de entrada y que elimina conflictos potencialmente irresolubles entre vecinos al permitir el acceso al servicio de todos ellos en cualquier momento y en las mismas condiciones, ha contribuido decisivamente al mantenimiento de las elevadas tasas de crecimiento y expansión de las redes de distribución de gas natural en España, sin parangón prácticamente en ningún otro país.”

Todas las empresas pertenecientes al GRUPO EMPRESARIAL 2²² manifiestan lo siguiente: “(...) Esta sociedad realiza acciones comerciales de saturación en zonas ya canalizadas y de expansión en núcleos urbanos de vivienda habitada al objeto de extender las redes de distribución de gas para hacerlas llegar al mayor número posible de usuarios.

Dentro de esta política ha de entenderse la ejecución de la IRC por la empresa distribuidora. La práctica habitual consiste en que la empresa distribuidora, previo acuerdo con la Comunidad de Propietarios, realiza y mantiene a su cargo la IRC de una finca determinada. La IRC queda en propiedad de la distribuidora y el acuerdo implica que cada usuario, y sólo cada usuario, que se conecte a la misma debe asumir un coste de alquiler. Ha de tenerse en cuenta que el usuario puede ser cliente de la empresa distribuidora o de cualquier comercializadora.

En la práctica totalidad de los casos, esta campaña supone un gran esfuerzo inversor para la empresa distribuidora quien soporta un coste muy elevado y un riesgo importante en la gestión de cobro sin llegar a obtener un beneficio equivalente por el cobro del alquiler de la IRC.

El hecho de que la empresa distribuidora asuma el coste de ejecución de la IRC reduce considerablemente al usuario el coste inicial necesario para que la finca pueda disponer de suministro de gas natural.

Dicha práctica por tanto facilita la expansión del suministro de gas natural en aquellas zonas con niveles de renta más bajos, o condiciones climáticas más benignas, al evitar al usuario las inversiones necesarias para contar con gas natural.”

Pregunta 1: sobre la existencia de IRC entre los activos patrimoniales de la empresa distribuidora.

El GRUPO EMPRESARIAL 1 manifiesta que “de acuerdo con lo que se ha expuesto con carácter previo, entre los activos actuales de esta sociedad

²² Formado por las EMPRESAS DISTRIBUIDORAS .

se encuentran, antes y después del día 9 de octubre de 2000, los referentes a las Instalaciones Receptoras Comunitarias. Dichos activos se encuentran contabilizados de forma separada del resto de activos de distribución.”

El GRUPO EMPRESARIAL 2 manifiesta, a este respecto, que *“Las Instalaciones Receptoras Comunitarias, al ser propiedad de la distribuidora, constituyen un activo patrimonial de la Sociedad reflejado en el Balance de la misma en el apartado relativo a “Instalaciones Técnicas”.*

Cabe destacar en este punto, que los activos asociados a Instalaciones Receptoras Comunitarias fueron excluidos expresamente, y por tanto no tenidos en cuenta, para el cálculo de la retribución de las actividades de distribución y suministro a tarifa a que hace referencia el sistema económico integrado del sector del gas natural.”

EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 manifiesta, en relación a este aspecto, lo siguiente: *“Sí, dentro de los activos patrimoniales de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 se encuentra comprendida una partida de las Instalaciones Receptoras Comunitarias de gas que son propiedad de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11”*

EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 declara que *“tiene, entre sus activos patrimoniales, Instalaciones Receptoras Comunitarias (en adelante IRCs), que figuran contabilizadas como activos no retribuíbles.”*

Por su parte, GRUPO EMPRESARIAL 3²³ establece que *“En los activos patrimoniales de EMPRESA DISTRIBUIDORA 6, EMPRESA DISTRIBUIDORA 7 y EMPRESA DISTRIBUIDORA 29 no han existido contabilizadas Instalaciones Receptoras Comunes (IRC) en ningún momento.*

En GRUPO EMPRESARIAL 9 las IRCs figuraban contabilizadas como activos patrimoniales no retribuíbles.”

La empresa distribuidora EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 manifiesta a este respecto que *“Entre los activos patrimoniales de EMPRESA DISTRIBUIDORA 8, S.A. se encuentran incluidas un pequeño número Instalaciones Receptoras Comunes, ejecutadas por EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 en el MUNICIPIO desde el comienzo de la actividad de esta Compañía, en el año N.*

Éstas se encuentran contabilizadas como Inmovilizado Material, en cuenta separada de los activos propios de la actividad de distribución, bajo la denominación de “Otras Instalaciones de Clientes”.

Estas instalaciones receptoras comunes han sido ejecutadas al amparo de un contrato privado (Comunidad de propietarios – EMPRESA DISTRIBUIDORA 8), con el objeto de facilitar el acceso al gas natural del mayor número de clientes posibles, con la menor inversión inicial por parte de éstos.”

Por último, la EMPRESA DISTRIBUIDORA 17, expone, en relación a este aspecto, que *“En nuestro activo patrimonial se encuentran incluidos activos que tienen la consideración de “Instalaciones Receptoras Comunitarias”. Si bien cabe matizar al respecto, que en ningún momento dicho activo se tuvo en cuenta para el cálculo de las “Retribuciones de las actividades reguladas del sector gasista”, ya que en la documentación enviada en su día*

²³ Formado por las EMPRESAS DISTRIBUIDORAS.

para dicho cálculo, se tuvo en cuenta sólo y exclusivamente las inversiones en redes.”

A la vista de lo manifestado por las empresas, se aprecia que todas ellas a excepción de EMPRESA DISTRIBUIDORA 6, EMPRESA DISTRIBUIDORA 7, EMPRESA DISTRIBUIDORA 29, EMPRESA DISTRIBUIDORA 3, EMPRESA DISTRIBUIDORA 4, EMPRESA DISTRIBUIDORA 5 y EMPRESA DISTRIBUIDORA 10, disponen de IRC entre los activos patrimoniales de sus sociedades. En la tabla siguiente se ponen de manifiesto las empresas que son propietarias de IRC así como el número de que disponen.

Tabla 1. IRC propiedad de empresas distribuidoras

Pregunta 2: sobre los ingresos recibidos como contraprestación por servicios relacionados con las IRC.

El GRUPO EMPRESARIAL 1 expone que *“De acuerdo con lo que se ha expuesto con carácter previo, esta sociedad, antes y después del día 9 de octubre de 2000, ha percibido los ingresos pactados por la cesión del uso de la IRC de aquellos clientes con los que se mantiene el correspondiente contrato.”*

Dentro del GRUPO EMPRESARIAL 2, EMPRESA DISTRIBUIDORA 12 manifiesta, a este respecto, que *“A cada consumidor que se conecte a una Instalación Receptora Comunitaria propiedad de la empresa distribuidora se le factura un importe en concepto de “alquiler de IRC”, no obstante y dado que las primeras instalaciones contratadas corresponden a finales del ejercicio 2003, EMPRESA DISTRIBUIDORA 12 no ha facturado durante los años objeto de la solicitud de información ninguna cantidad por este concepto.”*

El resto de empresas que configuran el GRUPO EMPRESARIAL 2 manifiestan que *“A cada consumidor que se conecte a una Instalación Receptora Comunitaria propiedad de la empresa distribuidora se le factura un importe en concepto de “alquiler de IRC”.*

Los ingresos así obtenidos aparecen recogidos en el apartado de “Ingresos de explotación” de la cuenta de Pérdidas y Ganancias.”

EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 expone que *“Sí, EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 recibe ingresos anuales en contraprestación por el canon*

de mantenimiento de las IRC que son propiedad de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11.

EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 informa a los consumidores que quieren disponer de gas natural en sus viviendas que pueden decidir sobre una de estas dos opciones:

- a. *Firmar las condiciones que cualquier empresa Instaladora Autorizada les ofrezca, en cuyo caso tanto la ejecución de la IRC como su mantenimiento corren por cuenta del consumidor.*
- b. *Acogerse a las campañas especiales que EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 les ofrece en colaboración con empresas instaladoras autorizadas, dentro de cuyos requisitos se encuentran, entre otros, que EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 construye a su cargo la IRC, y el cliente se hace cargo de un canon de mantenimiento.”*

EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 manifiesta a este respecto que *“Desde la fecha indicada, e incluso antes, EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 recibe ingresos únicamente en concepto de alquiler de IRCs, sin que existan ingresos por el resto de conceptos.”*

GRUPO EMPRESARIAL 3 expone que *“En EMPRESA DISTRIBUIDORA 6, EMPRESA DISTRIBUIDORA 7 y EMPRESA DISTRIBUIDORA 29 no ha habido ingresos por ninguno de los conceptos indicados.*

A partir del año 2001 GRUPO EMPRESARIAL 9 ha recibido ingresos en concepto de alquiler de Instalaciones Receptoras Comunes”.

EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 establece que *“Como contraprestación prevista en los contratos anteriormente mencionados, EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 viene facturando de forma anual, normalmente en el mes de agosto, un canon por el uso de dichas instalaciones comunes a los consumidores conectados. Este canon asciende a la cantidad de 17,51 €/año, para los contratos firmados hasta el año 2002, y de 30,78 €/año, para los contratos firmados con posterioridad a esta fecha. Estos precios no incluyen IVA, y se actualizan anualmente por el IPC.”*

Por su parte, EMPRESA DISTRIBUIDORA 17, expone que *“Con el objeto de facilitar a los potenciales clientes la contratación de suministro de gas natural, esta sociedad da la posibilidad al cliente de no asumir directamente la inversión técnica que suponen las instalaciones, haciéndose cargo de las mismas EMPRESA DISTRIBUIDORA 17. En contraprestación el cliente abonará mensualmente una cuantía en concepto de “Uso y utilización de las instalaciones” (valor de las instalaciones en 20 años).*

El propósito de este procedimiento es facilitar al cliente el acceso al gas natural, como consecuencia de la cuantía de las inversiones que supone la realización de las Instalaciones Receptoras Comunitarias (I.R.C.) ya que de no ser así, la captación de nuevos clientes sería mínima, motivada por la repercusión económica que suponen las instalaciones técnicas necesarias para suministrar gas natural.

El nivel económico y social de nuestra ciudad (nivel muy bajo de calefacciones instaladas) unido a la media de temperatura anual (17º) y al escasísimo implante de este sistema energético nos obliga a realizar iniciativas encaminadas a facilitar las instalaciones técnicas.

El cobro de este concepto de “Uso y utilización de las instalaciones” se realiza en base a un contrato particular entre el cliente/comunidad y EMPRESA DISTRIBUIDORA 17, firmado libremente por las partes y aceptando las condiciones que en él se exponen.

Podemos concluir que el objeto de que EMPRESA DISTRIBUIDORA 17, asuma el coste inicial de las I.R.C. no es económico, sino dirigido a favor del usuario y en pro de la empresa distribuidora para la captación de clientes.”

A la vista de lo manifestado por las empresas se aprecia que las empresas distribuidoras reciben ingresos como contraprestación por servicios relacionados con las IRC, alegando para ello distintos conceptos de cobro. En general, se aprecia que existen dos variantes fundamentales, en la forma, de conceptos de cobro:

· **Uso de las IRC.** En este sentido, el GRUPO EMPRESARIAL 1, EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 y EMPRESA DISTRIBUIDORA 17 manifiestan como conceptos de cobro respectivos, *“cesión del uso de la IRC”, “canon por el uso de dichas instalaciones comunes a los consumidores conectados” y “Uso y utilización de las instalaciones”*. No obstante, existen diferencias sustanciales entre dichas empresas. Así, el **GRUPO EMPRESARIAL 1** manifiesta en el modelo de *“Contrato de uso de las Instalaciones receptoras de gas comunitarias”* que el mismo tendrá una vigencia temporal de un año y será *“prorrogable tácitamente de año en año en tanto la Comunidad de Propietarios del inmueble de referencia no sea propietaria de las instalaciones objeto del arrendamiento (...)”*. Sin embargo, en el mismo no consta el momento temporal a partir del cual la Comunidad de Propietarios del inmueble pasará a ser propietaria, ni ningún tipo de requisito para tal efecto, en caso de que aquel existiera. En cualquier caso, GRUPO EMPRESARIAL 1 declara explícitamente en la información remitida a esta Comisión que *“GRUPO EMPRESARIAL 1 no presta el servicio de mantenimiento de instalaciones que son propiedad de las Comunidades de Propietarios”*. Por su parte, en las cláusulas del

“Contrato de ejecución de la instalación comunitaria” de EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 se establece que “EMPRESA DISTRIBUIDORA 8, autoriza la utilización de la expresada instalación receptora comunitaria a todos los copropietarios que contraten el suministro de gas, (...)”. Asimismo, se establece que *“La instalación comunitaria podrá pasar a ser propiedad de la Comunidad de Propietarios a los veinte años de la fecha de su puesta en marcha satisfaciendo un valor residual de diez euros. En caso de no interesar a la Comunidad la adquisición, se mantendrá el sistema seguido hasta dicha fecha.”.* Por último, **EMPRESA DISTRIBUIDORA 17** no adjunta modelo de contrato utilizado pero, entre la información facilitada manifiesta que el concepto de cobro es *“Uso y Utilización de la IRC”.*

Alquiler de las IRC. **EMPRESA DISTRIBUIDORA 1** dispone de dos tipos de contratos: *“Contrato de ejecución de instalación comunitaria en régimen de alquiler”* y *“Contrato de arrendamiento de instalaciones”.* En ambos, se especifica entre sus cláusulas que *“En contraprestación a la construcción por EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 de las instalaciones, éstas serán de su propiedad desde la fecha de construcción de las mismas y por un periodo de diez años. A partir de entonces, la propiedad de las instalaciones se entregará a quien corresponde de acuerdo con la regulación que resulte aplicable.”* Por otra parte, se establece que *“Los copropietarios que contraten el suministro de gas natural, abonarán a EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 en concepto de renta por el arrendamiento de las instalaciones (monotubular²⁴ o con centralización de contadores), el importe que, por dicho concepto,*

²⁴ “Se entenderá por “Instalación monotubular”, la instalación receptora de gas natural, con montante única por mano de viviendas, y por “Instalación con centralización de contadores”, la instalación receptora de gas natural con montantes individuales para cada vivienda. En ambos casos, la instalación se compone de instalación común que es la que va desde la llave de acometida hasta la llave de abonado, y de instalación individual que es la comprendida desde la llave de abonado hasta la llave en ventana, entendiéndose por Instalaciones la referencia conjunta a la instalación común y la instalación individual.

esté vigente en el momento de la celebración del presente contrato.” Asimismo, EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 establece que “(...) realizará por medio de una empresa autorizada el mantenimiento derivado de un uso correcto de las instalaciones mientras ostente la propiedad de las mismas.”. Únicamente en el “Contrato de ejecución de instalación comunitaria en régimen de alquiler” se establece que “EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 autoriza la utilización de las expresadas instalaciones en concepto de arrendamiento a todos los copropietarios que contraten el suministro de gas natural. (...)”. Otra cláusula destacable del “Contrato de ejecución de instalación comunitaria en régimen de alquiler” establece que “Los copropietarios que contraten el suministro de gas natural podrán cancelar anticipadamente el importe del alquiler de la instalación. En este caso, los copropietarios se obligan y asumen el pago a EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 de la parte pendiente de pago desde la fecha de la solicitud de rescisión del contrato de arrendamiento hasta la fecha en la que originariamente se establecía el vencimiento del mismo, en un único pago y por la totalidad de las mensualidades pendientes, todo ello a precios actualizados en el momento de la rescisión”.

Por su parte, el GRUPO EMPRESARIAL 2 manifiesta que dispone de dos tipos de contratos: “Acuerdo de Ejecución de Instalación Receptora Comunitaria de Gas” y “Solicitud de Conexión a Instalación Receptora Comunitaria de Gas”. En el primero de ellos se especifica que “La instalación comunitaria será propiedad de (LA DISTRIBUIDORA), quien cede en uso a los propietarios de viviendas el inmueble que contraten el suministro de gas con la compañía, comprometiéndose éstos a hacer buen uso de dicha instalación”. Asimismo, en dicho contrato se especifica que “El

primer pago correspondiente a este canon se efectuará junto con la factura del mes de julio del año siguiente a la puesta en gas de la instalación y el importe será el correspondiente al año de facturación del canon.” Por su parte, en el segundo de los citados documentos se detalla, de nuevo, que *“La Instalación Receptora Común del edificio donde se encuentra la vivienda antes señalada, es propiedad de (LA DISTRIBUIDORA), quien ha cedido su uso durante veinte años a la Comunidad de Propietarios de dicha finca, según acuerdo suscrito de fecha”*. Asimismo se añade que *“Dentro de las condiciones de dicho acuerdo, se encuentra la obligación de pago por parte de los propietarios de la finca que opten al suministro de gas, de un canon anual en concepto de alquiler de dicha instalación. Corresponde al Cliente, a fecha de este documento, abonar a (LA DISTRIBUIDORA), la suma deeuros / año, cantidad que será anualmente actualizada por aplicación del IPC, según las condiciones del citado documento. El primer pago correspondiente a este canon se efectuará junto con la factura del mes de del año siguiente a la puesta en gas de la instalación receptora individual y el importe será el que corresponda al año de la facturación del canon.”* Por último, el GRUPO EMPRESARIAL 3 dispone de dos tipos de contrato: *“Contrato de Arrendamiento de Instalación hasta ventana”* y *“Convenio de Ejecución de Instalaciones”*. En el primero de ellos, GRUPO EMPRESARIAL 9 manifiesta *“Que GRUPO EMPRESARIAL 9 realizará, por medio de una empresa instaladora autorizada, todas las obras necesarias para la ejecución de la instalación de gas natural, que incluye la instalación hasta la llave en ventana de todas las viviendas del inmueble”*, siendo el objeto del contrato *“el arrendamiento por parte del propietario al usuario de la Instalación de gas definida en la cláusula primera de este contrato, durante un periodo de 10 años a contar desde la fecha de*

la puesta en gas de su Instalación individual, siempre que la contratación sea realizada dentro del mes siguiente a la puesta en gas de la Instalación interior”. Asimismo, se señala que “Las partes contratantes tendrán los derechos y obligaciones derivadas de la regulación del contrato de arrendamiento de cosa, contenidas en los artículos 1.554 y siguientes del Código Civil, salvo en lo pactado en este contrato”. Por otra parte, respecto al “Convenio de ejecución de instalaciones²⁵” éste tiene por objeto “la ejecución por parte de GRUPO EMPRESARIAL 9, a través de Empresa Instaladora Autorizada”. Asimismo, es preciso señalar que en él se entiende por “Contrato de alquiler” aquel “suscrito entre el Propietario y GRUPO EMPRESARIAL 9, en virtud del cual, el usuario de gas mediante el pago de una cuota mensual durante un periodo de 10 años, tendrá derecho al uso de la instalación de gas tal y como se define, transcurrido el cual, pasará a ser propiedad de quien resulte ser el legítimo propietario de la vivienda.”. Por otra parte, se establece que “GRUPO EMPRESARIAL 9 se obliga a arrendar la instalación a todos los legítimos habitantes de las viviendas del inmueble que lo soliciten. El contrato de arrendamiento de la instalación de gas natural, llevará aparejada la construcción en la vivienda de la instalación interior necesaria para el consumo de gas natural; dicha construcción deberá ser realizada en cualquier caso por una empresa instaladora autorizada.” Asimismo, se establece que “Todos los arrendatarios o propietarios de las viviendas que contraten el suministro de gas natural abonarán un precio de arrendamiento a GRUPO EMPRESARIAL 9”. Por último, es preciso poner de manifiesto varios aspectos: “GRUPO EMPRESARIAL 9 podrá subrogar de manera automática en las condiciones en las que estaba el anterior arrendatario o propietario en la Instalación Receptora a aquellos vecinos en los

²⁵ En el que las partes son la Comunidad de Propietarios de la finca y Sociedad de GRUPO EMPRESARIAL 9,.

que se produzca ex lege una subrogación en la titularidad de la vivienda o en el contrato de arrendamiento de la misma”; “Se hace constar expresamente que, el pago de las cuotas por alquiler, no da lugar a la adquisición de la propiedad de las instalaciones hasta la ventana por parte de los arrendatarios de las mismas, sino que dichas instalaciones serán propiedad del titular de la vivienda, una vez finalizado el periodo de diez años en que GRUPO EMPRESARIAL 9 ostentará la titularidad de las mismas”; “Durante el periodo de 10 años en el que la instalación definida en la cláusula primera de este contrato permanezca en propiedad de GRUPO EMPRESARIAL 9, ésta se obliga a efectuar por sí o por medio de empresa instaladora autorizada y a costear, en todo caso, el mantenimiento de la instalación, (.....)”.

Si bien las empresas distribuidoras no han adjuntado información relativa a la factura propiamente dicha en la que figura el pago correspondiente al uso o alquiler de la IRC, esta Comisión dispone de información²⁶ que prueba que, por parte de varias empresas distribuidoras, la facturación de dichos pagos por “uso o alquiler de IRC” se está llevando a cabo en la factura correspondiente al suministro de gas natural a tarifa. Por lo tanto, en dichos supuestos, en una misma factura aparecen conjuntamente servicios regulados, como el suministro de gas natural a tarifa o el alquiler de contador, junto con servicios liberalizados, como es el caso actual de las IRC.

Por otra parte, es preciso poner de manifiesto que existen varias distribuidoras que realizan la facturación por el uso o alquiler de la IRC junto con la correspondiente a la IRI. En este sentido, en el caso de **EMPRESA DISTRIBUIDORA 11** y, para datos facilitados correspondientes al año 2001, se abonarán, en concepto de pago por la IRI, las siguientes cuantías:

²⁶ Información adjuntada en las dos consultas realizadas a través de la OMIC de Alcázar de San Juan, así como en la enviada por Dña. CONSUMIDORA en su consulta a esta Comisión. Todas estas consultas, como consta en el presente informe, versan sobre la facturación de las IRC.

alternativamente, 387,45 € (IVA incluido) mediante pago único en el momento de contratación del suministro, o en un plazo máximo de 30 días desde el fin de la ejecución de la instalación receptora tomando como fecha de referencia la de emisión del certificado correspondiente en el caso de no solicitar el suministro en el expresado periodo siempre que la instalación esté terminada y certificada por la empresa instaladora autorizada correspondiente, o bien, pago en 24 mensualidades de 17,35 € (IVA incluido), siempre y cuando el plazo de formalización de la póliza sea el mismo que en el caso anterior. Adicionalmente, para el caso de las IRC, el consumidor deberá realizar un pago anual ascendente a 26,10²⁷ € (IVA incluido), durante 20 años, para que la instalación comunitaria pase de ser propiedad de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11, a la comunidad de propietarios. Por su parte, EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 también recibe ingresos tanto por las instalaciones receptoras comunitarias como por las individuales. Por las primeras, está recibiendo, en la actualidad, 35,70 € al año, cuantía revisable anualmente por el IPC. Una vez transcurridos 20 años, el contrato establece que la Comunidad de Propietarios podrá pasar a ser propietaria de la instalación comunitaria, siempre y cuando pague una cantidad residual de 10 €²⁸. Durante los 20 años en los que la IRC es propiedad de la distribuidora, correrá a cargo de ésta el mantenimiento. Una vez transcurrido dicho plazo, el mantenimiento correrá a cargo de la Comunidad de Propietarios o de los usuarios de gas. Adicionalmente, y según consta en la documentación promocional de EMPRESA DISTRIBUIDORA 8, aquellos consumidores que quieran contar con suministro de gas natural, deberán disponer de instalación individual (IRI) de gas natural. Esta instalación tiene un coste total de 348,59 €, existiendo la posibilidad de pagos bimestrales, de 58,09 €. Por último, como ya se ha puesto de manifiesto, en el caso de EMPRESA DISTRIBUIDORA 1, se establece explícitamente que *“Los copropietarios que contraten el suministro de gas natural, abonarán a EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 en concepto de renta por*

²⁷ Cuantía correspondiente al año 2001.

²⁸ En caso de no interesar a la Comunidad la adquisición, se mantendrá el sistema seguido hasta dicha fecha.

el arrendamiento de las instalaciones (monotubular²⁹ o con centralización de contadores), el importe que, por dicho concepto, esté vigente en el momento de la celebración del presente contrato.” Asimismo, EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 establece que “(...) realizará por medio de una empresa autorizada el mantenimiento derivado de un uso correcto de las instalaciones mientras ostente la propiedad de las mismas”.

En la tabla 2 se detalla el número de consumidores, por empresa distribuidora, que están siendo suministrados a través de IRC.

Tabla 2. Detalle número de consumidores por distribuidora suministrados a través de IRC

Por lo tanto, a la vista de lo antedicho cabe poner de manifiesto que gran parte de las empresas distribuidoras están recibiendo ingresos en concepto de IRC. A este respecto, es preciso manifestar que existe un amplio abanico de cuantías de cobro en concepto de IRC, así como de periodos en los que los consumidores de gas natural se obligan a llevar a cabo el pago por los servicios recibidos relativos a las IRC. En la tabla 3 se ponen de manifiesto estos detalles.

Tabla 3. Importes anuales por alquiler IRC

²⁹ “Se entenderá por “Instalación monotubular”, la instalación receptora de gas natural, con montante única por mano de viviendas, y por “Instalación con centralización de contadores”, la instalación receptora de gas natural con montantes individuales para cada vivienda. En ambos casos, la instalación se compone de instalación común que es la que va desde la llave de acometida hasta la llave de abonado, y de instalación individual que es la comprendida desde la llave de abonado hasta la llave en ventana, entendiéndose por Instalaciones la referencia conjunta a la instalación común y la instalación individual.”

Pregunta 3: sobre valor del inmovilizado neto contable de las IRC. Valor de la facturación y de los ingresos obtenidos por la prestación de servicios relacionados con las IRC.

La información relativa al valor del inmovilizado neto contable de las IRC consta en el cuadro siguiente.

Tabla 4. Ingresos obtenidos por alquiler IRC

Pregunta 3: sobre los títulos que habilitan a las empresas distribuidoras para realizar la facturación a los consumidores del “Canon IRC”.

El GRUPO EMPRESARIAL 1 manifiesta que *“El título habilitante es un contrato suscrito individualmente con cada usuario. Se acompaña un ejemplar de dichos contratos, habiendo variado lógicamente, su redacción históricamente pero siendo todos ellos sustancialmente análogos. Además, para amparar la ejecución de obras en zonas que son comunitarias, se obtiene previamente la aceptación de la Comunidad de Propietarios que se plasma en un documento firmado por el Presidente de la Comunidad.”*

El GRUPO EMPRESARIAL 2 manifiesta, a este respecto, que *“Los títulos habilitantes son un Contrato de ejecución de IRC firmado con el Presidente de la Comunidad de Propietarios, y un Parte de conexión a IRC que firma todo usuario ubicado en una finca en la que la IRC es propiedad de la empresa distribuidora y donde se recogen todos los aspectos relativos a la facturación del alquiler (se adjunta copia de ambos modelos como Anexo III).”*

EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 manifiesta que *“En cuanto a los títulos que habilitan a EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 para el cobro de dicho canon, el mismo se hace posible mediante la formalización libre de los clientes de un contrato de ejecución de instalación receptora comunitaria. Se adjunta modelo de contrato denominado “Acuerdo de Instalación Receptora Comunitaria de gas” como documento nº dos. Dicho acuerdo se formaliza entre el representante de la Comunidad de Propietarios y EMPRESA DISTRIBUIDORA 11, por el que ésta última se compromete a construir directamente o a través de una empresa instaladora autorizada la instalación receptora comunitaria, únicamente durante campañas promocionales.*

Posteriormente EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 suscribe un acuerdo individual con cada usuario, por el que en virtud del mencionado compromiso alcanzado con la CC.PP., una vez disponga de gas en su instalación receptora individual se hará cargo del citado canon de mantenimiento. Adjuntamos dicho acuerdo

denominado “Acuerdo Ejecución de Instalación Receptora Individual de gas” como documento nº tres”.

EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 expone en relación a este punto lo siguiente: *“Como Anexo 2 se adjuntan los modelos de contratos (Contrato de Arrendamiento de Instalaciones y Contrato de ejecución de instalación comunitaria en régimen de alquiler) que son los títulos que habilitan a EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 a cobrar un alquiler por el arrendamiento de las IRCs de su propiedad.”*

El GRUPO EMPRESARIAL 3 expone que *“Como Anexo 4 se adjuntan los modelos de contratos (Contrato de Arrendamiento de Instalación hasta ventana y Convenio de Ejecución de Instalaciones), que son los títulos que habilitan a GRUPO EMPRESARIAL 9 a cobrar un canon por el arrendamiento de las IRCs de su propiedad.”*

EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 expone, a este respecto, que *“Se adjunta como Anexo modelo de contrato firmado para la construcción de una Instalación Receptora Comunitaria”.*

EMPRESA DISTRIBUIDORA 17, manifiesta que *“La facturación del concepto de “Uso y utilización de las instalaciones”, como hemos hecho referencia en un punto anterior, se realiza en base a un contrato particular firmado libremente y de mutuo acuerdo entre el usuario y EMPRESA DISTRIBUIDORA 17”.*

A la vista de lo antedicho se aprecia que las empresas distribuidoras propietarias de las IRC materializan sus relaciones con los consumidores de gas natural usuarios de dichas IRC a través de contratos privados. Según manifiestan las propias empresas, existen modelos de contrato firmados por las partes implicadas. En concreto, el Presidente de la Comunidad de Propietarios, como representante de la misma y, un representante de la distribuidora son los que firman el contrato de uso o alquiler de la IRC.

Las relaciones de las empresas distribuidoras del GRUPO EMPRESARIAL 2 se basan en un Contrato de ejecución de IRC firmado con el Presidente de la Comunidad de Propietarios, y un Parte de Conexión a IRC que firma todo usuario ubicado en una finca en la que la IRC es propiedad de la empresa distribuidora y donde se recogen todos los aspectos relativos a la facturación del alquiler.

Dentro del GRUPO EMPRESARIAL 3, la EMPRESA DISTRIBUIDORA 9 dispone de dos modelos de contrato: Contrato de Arrendamiento de Instalación hasta ventana y Convenio de Ejecución de Instalaciones. Por su parte, las relaciones de EMPRESA DISTRIBUIDORA 6 con sus clientes han consistido en la oferta de

tres tipos de servicios: servicio de revisión de instalaciones receptoras tanto comunes como individuales, ayuda económica a los clientes para ejecutar instalaciones receptoras y la cesión de uso gratuita de calderas de gas. Por su parte, EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 basa sus relaciones con los consumidores de gas natural que necesitan IRC para ser suministrados, en un Contrato de Arrendamiento de Instalaciones y Contrato de Ejecución de instalación comunitaria en régimen de alquiler y en un Contrato de ejecución de instalación comunitaria en régimen de alquiler.

Las distribuidoras del GRUPO EMPRESARIAL 1 han cambiado su modelo estándar de contrato. Así, en el modelo anterior, los consumidores se comprometían a pagar un canon bimestral o anual por el pago de dicha instalación y, una vez transcurridos veinte años, periodo de vigencia del contrato, los copropietarios de la finca pasaban a ser también propietarios de la IRC. Por su parte, el segundo modelo de contrato, que es el que se utiliza en la actualidad, no tiene vigencia temporal limitada y, el pago bimestral o anual se prolonga indefinidamente.

Por lo tanto, se aprecia un incremento del coste entre ambos contratos, ya que en el primer caso se pagarían 42 €/año³⁰ más el importe correspondiente de IVA, durante veinte años, pero transcurrido dicho plazo, la propiedad de la IRC pasaría a la Comunidad de Propietarios. En el segundo caso, por el contrario, se pagan 43,70 €/año pero, durante toda la vida útil de la instalación.

Las relaciones de EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 con sus clientes, en lo que se refiere a las IRC, se basan en un “Contrato de Ejecución de la Instalación Comunitaria”, a través del cual EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 autoriza a la otra parte la utilización de la IRC y, ambas partes convienen que la IRC pasará a manos de la Comunidad de Propietarios, una vez transcurridos 20 años desde la firma del citado contrato.

EMPRESA DISTRIBUIDORA 17 basa su relación con los clientes en el ámbito de las IRC en un contrato de “Uso y utilización de las instalaciones”.

³⁰ Actualizados por el IPC.

Pregunta 4: sobre la existencia de campañas, ofertas u otras actividades promocionales.

El GRUPO EMPRESARIAL 1 expone lo siguiente al respecto.

“En aquellos casos en que el coste de construcción de la IRC supone para los usuarios un freno para el uso de esta energía, GRUPO EMPRESARIAL 1, al ofrecer el suministro de gas comunica la posibilidad de ejecución de la IRC en régimen de alquiler y explica las ventajas de dicha opción en términos de facilitar la adopción de un acuerdo favorable a la instalación por parte de la Comunidad de Propietarios, que es normalmente la principal preocupación de quienes demandan el suministro.

Como se ha explicado, GRUPO EMPRESARIAL 1 no configura este servicio como un fin en sí mismo, sino como una solución supletoria para el caso de que no se halle ninguna otra forma de superar las dificultades derivadas de la propia naturaleza y reglas de funcionamiento de las Comunidades de Propietarios. Es por ello que no se condiciona de ninguna manera el suministro de gas a la ejecución de la IRC, aceptándose cualquier otra fórmula. El interés de esta sociedad en desarrollar la tarea de conectar clientes lo más rápido posible con el fin de poner cuanto antes en producción el gasoducto una vez éste ha llegado a una nueva localidad.

En aquellas Comunidades de Propietarios que así lo deseen, ésta la ejecuta a su costa contratando por su cuenta una empresa instaladora que se la construya sin que GRUPO EMPRESARIAL 1 participe más que en las obligaciones que le son propias durante el proceso de puesta en servicio de la misma.

Cuando la IRC es promovida por GRUPO EMPRESARIAL 1 se está facilitando el desarrollo del mercado incorporando al sector nuevos clientes potenciales que pueden contratar el suministro con GRUPO EMPRESARIAL 1 como distribuidor a tarifa o con cualquiera de los comercializadores activos en el mercado.

Dado que no es un producto sino realmente una forma de sortear dificultades económicas para la gasificación, no existe material promocional como tal más allá de la explicación a los presidentes de Comunidad de Propietarios y de los propios contratos.

GRUPO EMPRESARIAL 1 no desarrolla actividad comercial más que de forma indirecta, aprovechándose de la fuerza de ventas que las empresas instaladoras de gas, de forma voluntaria y según conviene a sus intereses, despliegan en campo.”

El GRUPO EMPRESARIAL 2 manifiesta, a este respecto, que “Las campañas comerciales relativas a la construcción de la Instalación Receptora Comunitaria van dirigidas a potenciales consumidores ubicados en fincas que no disponen de instalaciones de gas y que por las características de las mismas (edificio habitado) el potencial consumidor tipo tiene dificultades para asumir los costes iniciales necesarios para el posterior suministro.

Como se ha expuesto anteriormente el objetivo prioritario de estas campañas es el suministro de gas natural y en ningún caso la ejecución y posterior alquiler de las IRC.

Cuando la IRC es promovida por la empresa distribuidora se está facilitando, como ya se ha dicho, el desarrollo del mercado incorporando al sector nuevos

clientes potenciales que puedan contratar el suministro con la empresa distribuidora como distribuidor a tarifa o con cualquier comercializador.

EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 manifiesta, a este respecto, que *“Dentro de las campañas de promoción se ofrece a los usuarios, siempre que se obtenga cierto número de clientes en un edificio, que la construcción de la Instalación Receptora Comunitaria sea realizada por EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 a su cargo. Junto a dicha oferta, igualmente se ofrece a los clientes la opción de contratar la ejecución de la Instalación Receptora Individual que pasa a ser propiedad del cliente en los términos expuestos en el apartado anterior.*

Como ya hemos indicado en el expositivo segundo, cada Comunidad de propietarios puede si lo desea gestionar y construir a su cargo la instalación receptora comunitaria, siendo igualmente a su cargo el mantenimiento de las mismas.

Se adjunta documentación promocional como documentos nº cuatro y cinco.”

EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 reconoce que *“realiza campañas ofreciendo en los términos que se indican en los folletos adjuntos (Anexo 3) el alquiler de IRCs.”*

EI GRUPO EMPRESARIAL 3 manifiesta que *“En EMPRESA DISTRIBUIDORA 7 y EMPRESA DISTRIBUIDORA 29 no se han realizado ni las campañas ni las ofertas promocionales a las que hace referencia la consulta.*

En EMPRESA DISTRIBUIDORA 6 se han ofrecido tres tipos de servicios: i) el servicio de revisión de instalaciones receptoras, tanto comunes como individuales, por el que se recuerda a los clientes la fecha en la que han de revisar sus instalaciones (para cumplir su obligación de revisarlas cada cuatro años) y se pone a su disposición el servicio a realizar por la comercializadora del grupo (COMERCIALIZADORA 2); ii) una ayuda económica a los clientes para ejecutar instalaciones receptoras y iii) la cesión de uso gratuita de calderas de gas.

En GRUPO EMPRESARIAL 9 se han realizado campañas ofreciendo en los términos que se indican en el folleto adjunto (Anexo 5) el alquiler de IRCs.”

EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 expone que *“EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 no ha realizado en el periodo 2000-2003 campañas ni ofertas comerciales en las que se ofreciera conjuntamente servicios regulados con suministros liberalizados. Sin embargo, sí que se han realizado ofertas comerciales en las que se ofrece la construcción de la Instalación Receptora Común por cuenta de EMPRESA DISTRIBUIDORA 8, con la contraprestación del canon anual mencionado e incluso la financiación de varios meses del coste de la Instalación Receptora Individual, como forma de disminuir las barreras de acceso al gas natural del mayor número de clientes en las zonas a gasificar.*

Como anexo se adjunta material promocional utilizado en estas campañas.”

Por su parte, EMPRESA DISTRIBUIDORA 17, manifiesta, a este respecto que, *“En contestación a esta cuestión, ponemos en su conocimiento que nuestra compañía no ha realizado ninguna campaña ni promoción del tipo a la que se refiere este punto.”*

La información remitida pone de manifiesto la utilización de campañas promocionales por parte de la mayoría de las empresas distribuidoras. En este sentido, cabe destacar los siguientes hechos:

- El GRUPO EMPRESARIAL 2 manifiesta que realizan campañas comerciales para informar a los potenciales consumidores de gas natural interesados en la IRC, si bien dichas campañas no se encuentran apoyadas por material promocional de apoyo³¹.
- EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 anexa dos tipos de folletos promocionales. El primero de ellos está destinado a informar no sólo sobre el concepto de gas natural sino también de los siguientes aspectos: *“La llegada del gas natural”*, *“La instalación de usuario”*, *“Cómo contratar la instalación de usuario”* y *“El inicio del suministro”*. El segundo de los documentos promocionales adjuntados informa únicamente sobre las ventajas del gas natural a través de una comparativa entre la situación de una vivienda *“antes”* y *“después”* de la introducción del gas en la vivienda.
- EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 adjunta documento promocional en el que facilita la realización de la instalación exterior de gas natural. En dicha campaña, los servicios ofrecidos tienen la consideración de limitados y, el coste de la misma es de 3,61€.
- GRUPO EMPRESARIAL 9 manifiesta haber realizado campañas ofreciendo, a través de folletos, el alquiler de las IRC.
- EMPRESA DISTRIBUIDORA 6 ha realizado, según consta en la información adjuntada por la propia empresa, tres tipos de servicios:
 - i. El servicio de revisión de instalaciones receptoras, tanto comunes como individuales, por el que se recuerda a los clientes la fecha en la que han de revisar sus instalaciones (para cumplir su obligación de revisarlas cada cuatro años) y se pone a disposición el servicio a realizar por la comercializadora del grupo (COMERCIALIZADORA 2).

³¹ Al margen de la explicación a las Comunidades de Propietarios.

- ii. Una ayuda económica a los clientes para ejecutar instalaciones receptoras.
- iii. La cesión de uso gratuita de calderas de gas.

No obstante, también existen empresas distribuidoras que no han realizado ningún tipo de actividad promocional. Este es el caso de las distribuidoras pertenecientes al GRUPO EMPRESARIAL 1 que, según se ha puesto ya de manifiesto, su única actividad promocional se limita a la explicación a los presidentes de las Comunidades de Propietarios afectados por una IRC. Por su parte, EMPRESA DISTRIBUIDORA 17 manifiesta no haber realizado ninguna campaña ni promoción en el sentido planteado.

Por lo que respecta a EMPRESA DISTRIBUIDORA 8, su situación es intermedia a las manifestadas hasta el momento. Así, si bien manifiesta no haber realizado, en el periodo 2000-2003 campañas ni ofertas comerciales en las que se ofrecieran conjuntamente servicios regulados con suministros liberalizados, reconoce haber efectuado ofertas comerciales en las que se ofrece la construcción de la IRC por cuenta de EMPRESA DISTRIBUIDORA 8, con la contraprestación del canon anual mencionado e incluso la financiación a varios meses del coste de la IRI.

A la vista de los datos presentados, se aprecia que las empresas distribuidoras, a las que se ha hecho referencia, están utilizando campañas para la promoción de los servicios que realizan las mismas en relación a las IRC. En este sentido, es preciso señalar que las empresas distribuidoras no sólo están realizando actividades no comprendidas dentro de su objeto social exclusivo, sino que además están utilizando su nombre para promocionar actividades que dicha empresa no debe realizar. Consecuentemente, se está haciendo uso del nombre comercial obtenido en el mercado de distribución de gas, en los mercados correspondientes a las IRC.

Pregunta 5: sobre el cumplimiento de los artículos 62 y 63 de la Ley de Hidrocarburos.

En relación al cumplimiento de los artículos 62 y 63 de la Ley de Hidrocarburos, el GRUPO EMPRESARIAL 1 manifiesta lo siguiente.

“GRUPO EMPRESARIAL 1 estima que el desarrollo de la actividad de IRC no supone un incumplimiento de lo dispuesto en los artículos 62 y 63 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre del sector de hidrocarburos.

Y ello porque no es equivalente la realización de una actividad de distribución con la realización de actividades reguladas, entendida la actividad regulada como aquella que está sujeta al sistema de retribución integrado. Este reduccionismo supondría que las sociedades distribuidoras sólo podrían desarrollar la actividad de prestación del servicio estricto de ATR y el suministro de gas a tarifa. Esto es erróneo, primero, porque el sistema retributivo integrado no es algo predeterminado por el legislador, sino una de las opciones posibles que el legislador dejaba al Gobierno. De hecho, hasta bien avanzado el año 2002 – con la entrada en vigor de las Órdenes ECO 301 y 302/2002 – rigió un sistema retributivo no integrado. Pero dicho reduccionismo también es equivocado porque la normativa en diversos lugares señala que las sociedades distribuidoras pueden y, en ocasiones, deben prestar servicios que van más allá de los dos sujetos al sistema retributivo integrado.

Quizá el precepto que más claramente demuestra lo anterior el 6.8 del Real Decreto 949/2001 que dispone:

8. Los sujetos con derecho de acceso podrán suscribir contratos para la utilización de otros servicios e instalaciones que incluyan servicios o condiciones distintas a los regulados en este Real Decreto, que serán libremente pactados entre las partes. Tales servicios serán ofrecidos a todos los sujetos que estuviesen interesados en ellos, en condiciones transparentes, objetivas y no discriminatorias. Los ingresos derivados de estas actividades y los costes asociados a los mismos no serán tenidos en cuenta para el cálculo de la retribución.

En particular podrán realizarse contratos libremente pactados con los distribuidores a los que estén conectados los puntos de salida del gas en relación con la lectura de contadores, facturación, servicio de atención al cliente, mantenimiento de instalaciones, etc.

Y, en coherencia con él, el artículo 10.2.1 de la misma norma establece como obligación de los distribuidores:

l) Tener a disposición de quien lo solicite, el alcance y las condiciones económicas aplicables de los servicios específicos distintos de los regulados que puedan prestar.

La propia Comisión Nacional de Energía ha acuñado para estas actividades una denominación – actividades no reguladas conexas – que es muy afortunada porque describe con precisión su naturaleza jurídica.

Se trata de actividades no reguladas en el sentido de que no están predeterminados los principales elementos del servicio –condiciones del servicio y precio –, sino que éstos se negociarán en contratos libremente pactados con los distribuidores.

El común denominador de estas actividades es que se trata de servicios que potencialmente pueden ser prestados por cualquier sujeto: un comercializador, el propio consumidor, la distribuidora o incluso cualquier tercero. Pero el distribuidor tiene una especial aptitud para hacerlo, ya sea por razones de proximidad al usuario, eficiencia económica o conveniencia para que el sistema

de liberalización funcione de manera más transparente que si el servicio lo prestara cualquier otro. Y el legislador reconoce dicha aptitud con dos finalidades: por un lado, para dar carta de naturaleza a que un distribuidor lo pueda realizar e incluso fomentar que lo haga y, por otro, para cuidar que esa especial aptitud no resulte contraproducente por la especial posición de privilegio del distribuidor en orden a su libre prestación.

En cuanto a lo primero, el artículo 6.8 del Real Decreto 949/2001, da carta de naturaleza con carácter sistemático a algo que ya la ley recogía de forma dispersa –artículos 74 j) y k), 83.1.h), 91.2 y 91.3-. Pero, consciente de la bondad de su prestación por la distribuidora, además lo fomenta al establecer una obligatoriedad parcial para parte de estas actividades conexas o adicionales: así por ejemplo el servicio de medición o de atención de incidencias de clientes cualificados de comercializadores. La normativa los configura como servicios de libre prestación, pero que si el comercializador elige que sean prestados por la distribuidora, ésta estará a ofrecer el servicio.

La bondad la aprecia el legislador en que el distribuidor, al prestar estos servicios a opción de los comercializadores, 1) se garantiza que el tránsito de clientes del mercado a tarifa al libre o el paso de un cliente liberalizado de un comercializador a otro se hace de manera transparente, sin barreras de cambio y, sobre todo, con el mantenimiento del nivel del servicio y de su coste cualquiera que sea la situación. Y 2) se garantiza que, al tener esta opción el comercializador o el cliente liberalizado, puede beneficiarse de la mayor eficiencia que normalmente tendrá la distribuidora para prestarlo que la propia comercializadora o el propio cliente.

No obstante, la comercializadora o el cliente liberalizado siempre son libres de no usar esta opción si no le conviniera, pero el legislador quiere que tengan asegurada la opción.

En cuanto a lo segundo, el legislador es consciente que precisamente por la mejor posición de la distribuidora para prestar los servicios y dado que los concretos términos del servicio y el precio son libremente negociados, existe el riesgo que los preste de manera abusiva. Por ello se le exige a la distribuidora una especial prudencia que se traduce en la exigencia de transparencia, condiciones objetivas y no discriminación (art. 10.2.1) RD 949/2001).

Ello se traduce en que las condiciones de contratación y el precio no sean ocultadas, se apliquen por igual a todos los que se hallen en idéntica situación y sean razonables desde un punto de vista económico.

Pues bien, todo lo anterior es predicable de la lectura de contadores, la facturación, el servicio de atención al cliente, el mantenimiento de instalaciones. Pero también lo es de la ejecución y alquiler de las IRC, porque el artículo 6.8 del Real Decreto expresamente quiere que no sea una lista tasada.

En la actividad de IRCs concurren las mismas notas descritas: También aquí se trata de una actividad que, en principio, puede realizar cualquiera: el comercializador, el propio cliente o un tercero, pero también la distribuidora. Además se da la nota que normalmente la distribuidora se halla en situación de realizarlo con mayor eficiencia económica, dado el volumen que maneja.

También se cumple el carácter de la conveniencia de cara a la facilidad de la salida al mercado liberalizado o el tránsito de una comercializadora a otra. De ser estas instalaciones propiedad de la Comunidad de Propietarios, de una comercializadora o un tercero, no será tan eficaz el control de que el

comportamiento del dueño de la IRC será no discriminatorio y que el proceso de traspaso será ágil.

Finalmente el legislador también estima que es conveniente la participación de la distribuidora desde un punto de vista de garantizar la seguridad de estas instalaciones – que técnicamente no son distintas de la red de distribución – la cual queda plenamente garantizada si quien es responsable de ellas es la propia distribuidora. Esta preocupación se aprecia notablemente cuando se asigna a la distribuidora la tarea de inspección de las IRC (artículo 10.3.s) del Real Decreto 1434/2002³².

Pero, en el caso de las IRC hay una razón más de conveniencia que no se da en los casos anteriores: en los demás casos, si la distribuidora no presta el servicio, quizá resulte un poco más incómodo o un poco más caro, pero los comercializadores o los terceros pueden prestarlo. En el caso de las IRC, si no hubiera este servicio, en una proporción muy importante de los casos, sencillamente, no llegaría a nacer el cliente de gas.

Pero con el fin de que no quede ninguna duda a la hora de resolver este expediente informativo, el autor de la norma ya ha tenido ocasión de pronunciarse acerca de si la ejecución de IRCs y su posterior alquiler a los usuarios cabe o no dentro del “etc” del inciso final del artículo 6.8 del Real Decreto 949/2001. El Gobierno, al contestar precisamente la pregunta parlamentaria que ha movido a la Comisión Nacional de Energía a la apertura del expediente concluye que el cobro del alquiler o cesión de uso “se corresponde con servicios adicionales que deben ser concertados entre el usuario y la empresa distribuidora, de acuerdo con un contrato libremente firmado por ambas partes.”

Lo mismo resulta año tras año de las Órdenes que fijan la retribución de la distribuidora que menciona expresamente las instalaciones receptoras dentro de la actividad de distribución, pero fuera del régimen retributivo integrado – artículos 10.2 y 18.2 de las Órdenes ECO 301/2002 y 31/2004, respectivamente-.”

El GRUPO EMPRESARIAL 2 manifiesta, a este respecto,
“Entendemos que durante estos años se ha venido cumpliendo con lo establecido en los artículos 62 y 63 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre del sector de hidrocarburos y disposiciones conexas.

Asimismo entendemos que la actividad de construcción de IRC no supone un incumplimiento de lo dispuesto en los artículos 62 y 63 de la mencionada ley, puesto que a nuestro entender dentro de la actividad de distribución se encuentran incluidas no sólo las definidas en el apartado b) del artículo 58 de la ley 34/1998, sino todas aquellas actividades necesarias para situar el gas en los puntos de salida y la venta a tarifa.

No es equivalente la realización de una actividad de distribución con la realización de actividades reguladas, entendida la actividad regulada como aquella que está sujeta al sistema de retribución integrado. Esto supondría que las sociedades distribuidoras sólo podrían desarrollar la actividad de prestación del servicio estricto de ATR y el suministro de gas a tarifa. Esto es erróneo porque el sistema retributivo integrado no es algo predeterminado por el legislador, sino una de las opciones posibles que el legislador dejaba al Gobierno. De hecho, hasta bien avanzado el año 2002 – con la entrada en

³² Pese a que en la información adjuntada por el GRUPO EMPRESARIAL 1 consta que se trata del artículo 10.3.s del Real Decreto 949/2001, esta Comisión presume que se refieren al artículo 10.3.s del Real Decreto 1434/2002.

vigor de las Órdenes ECO 301 y 302/2002 - rigió un sistema retributivo no integrado.

La normativa en diversos lugares señala, además, que las sociedades distribuidoras pueden, y en ocasiones deben, prestar servicios que van más allá de los dos sujetos al sistema retributivo integrado. En concreto en los artículos 6.8 y 10.2.I del Real Decreto 949/2001, de 3 de agosto, por el que se regula el acceso de terceros a las instalaciones gasistas y se establece un sistema económico integrado del sector del gas natural.

Artículo 6.8. Los sujetos con derecho de acceso podrán suscribir contratos para la utilización de otros servicios e instalaciones que incluyan servicios o condiciones distintas a los regulados en este Real Decreto, que serán libremente pactados entre las partes. Tales servicios serán ofrecidos a todos los sujetos que estuviesen interesados en ellos, en condiciones transparentes, objetivas y no discriminatorias. Los ingresos derivados de estas actividades y los costes asociados a los mismos no serán tenidos en cuenta para el cálculo de la retribución.

En particular podrán realizarse contratos libremente pactados con los distribuidores a los que estén conectados los puntos de salida del gas en relación con la lectura de contadores, facturación, servicio de atención al cliente, mantenimiento de instalaciones, etc.

Y, en coherencia con él, el artículo 10.2.I de la misma norma establece como obligación de los distribuidores:

l) Tener a disposición de quien lo solicite, el alcance y las condiciones económicas aplicables de los servicios específicos distintos de los regulados que puedan prestar.

Se trata por tanto de actividades no reguladas en el sentido de que no están predeterminados los principales elementos del servicio – condiciones del servicio y precio -, sino que éstos se negociarán en contratos libremente pactados con los distribuidores.

EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 expone que “ha cumplido con lo establecido en los artículos 62 y 63 de la ley 34/1998 de 7 de octubre del sector de hidrocarburos y disposiciones conexas, como empresa Distribuidora de gas natural canalizado.

Como empresa titular de instalaciones de Distribución, EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 ha realizado la función de distribuir gas natural por canalización, así como construir, mantener y operar las instalaciones de distribución destinadas a situar el gas en los puntos de consumo.

Tal como indica el Art. 63.1 de la ley 34/1998, el objeto social de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 ha sido exclusivamente el de Distribuidora y no ha realizado en ningún momento actividades como Comercializadora actuando siempre con clientes acogidos al suministro a Tarifa dentro del Mercado Regulado.

Como objetivo legítimo de toda empresa, EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 cumpliendo con lo establecido por la normativa vigente, intenta promocionar y extender el uso de gas natural a la mayor cantidad de usuarios posibles, lo que redundará en mayor oportunidad de negocio para las Comercializadoras y las Empresas Instaladoras así como mayores ingresos para el sistema gasista.”

EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 expone que “Durante el periodo indicado EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 ha venido cumpliendo escrupulosamente con lo

dispuesto en los artículos 62 y 63 de la Ley del Sector de Hidrocarburos (en adelante LSH).

Concretamente, EMPRESA DISTRIBUIDORA 1, como Sociedad Anónima, lleva la contabilidad exigida para este tipo de sociedades, de acuerdo con lo dispuesto en el capítulo VII de la Ley de Sociedades Anónimas, proporciona a la Administración la información que le es requerida y se ha verificado sus estados financieros mediante auditorías externas.

En relación con el art. 63 LSH, la compañía entiende que la actividad de distribución comprende la distribución retribuida (distribución propiamente dicha de gas natural, el transporte secundario y la comercialización a tarifa) y la no-retribuida o liberalizada (lectura de contadores, alquiler de contadores, facturación, servicio de atención al cliente, mantenimiento de instalaciones, etc.). Esta interpretación encuentra su lógica en los artículos siguientes:

Art. 6-7 párrafos 1 y 2 del RD 949/2001

Art. 10-2 letra 1 del RD 949/2001

Art. 18 y 10 de las Órdenes ECO/31/2004 y ECO/301/2002 respectivamente

Art. 23-3 y 12 ECO/31/2004 y ECO/301/2002 respectivamente

En concreto, y por lo que al caso de las IRCs concierne, la enumeración de los servicios que los distribuidores pueden prestar en mercado libre no es una lista cerrada, exhaustiva, sino abierta (art. 6-7 RD 949/2001). Así se refiere a la facultad otorgada al comercializador para realizar con el Distribuidor “contratos libremente pactados” y “contratos para la utilización de otros servicios e instalaciones que incluyan servicios o condiciones distintas a las reguladas... (...), siempre que sean ofrecidos a todos (...).” Y entre aquellos, menciona expresamente la “lectura de contadores,(.....), mantenimiento de instalaciones, etc.”, donde queda clara la voluntad del legislador, tanto en lo concerniente al mantenimiento de instalaciones como al “etc.”. Con esto entendemos que si el distribuidor puede prestar estos servicios al comercializador, (para su cliente indirectamente) este mismo distribuidor podría estar otorgando un trato discriminatorio a sus propios clientes regulados si no le pudiera prestar los mismos servicios que a los clientes del comercializador.

En el mismo sentido, el art. 10-2 letra I, abunda en la idea de “servicios específicos distintos de los regulados”.

Por otra parte, el art. 18 de la Orden ECO/31/2004 (y su homónimo 12-3 de la Orden ECO/301/2002) que: “No están incluidos los costes correspondientes a los equipos de medida,(.....) y cualquier otro no estrictamente necesario para el suministro a tarifa. Estos costes serán cobrados directamente por los distribuidores a los clientes y no están sujetos al procedimiento de liquidaciones”. Se concluye nuevamente sobre el carácter abierto de una lista meramente enunciativa del legislador sobre el espectro de servicios susceptibles de ser ofertados por el distribuidor.

Insiste el art. 23-3 de la Orden ECO/31/2004 (y su homónimo 12-3 de la Orden ECO/301/2002) que: “No están incluidos los costes correspondientes a los equipos de medida,...y cualquier otro no estrictamente necesario para el suministro a tarifa. Estos costes serán cobrados directamente por los distribuidores a los clientes y no están sujetos al procedimiento de liquidaciones”. Se concluye nuevamente sobre el carácter abierto de una lista meramente enunciativa del legislador sobre el espectro de servicios susceptibles de ser ofertados por el distribuidor.

En resumen, entendemos que la separación de actividades establecida es jurídica entre actividades reguladas entre sí y respecto de la comercialización liberalizada de gas y energía eléctrica. El distribuidor puede realizar actividades de comercialización a tarifa (art. 63 LSN in fine) que se supone comprende, entre otras, la venta o suministro y captación de clientes. Esta actividad requiere y exige actividades complementarias de promoción comercial, y entre estas, la financiación al cliente, la publicidad,... y el préstamo-arrendamiento o el alquiler de instalaciones, y otros, como las reparaciones de averías de aparatos e instalaciones del cliente, ... y todo ello con las limitaciones siguientes:

- Debe tratarse de actividades complementarias, accesorias o conexas a la distribución.*
- Separación contable en la contabilidad interna (art. 63-4 LSH).*
- Oferta a “todos sus clientes”.*
- En condiciones transparentes, objetivas y no discriminatorias.*
- Sin distorsión de la competencia.*

Este último punto es particularmente relevante ya que EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 ha sido escrupuloso con la libertad de elección del cliente, como puede deducirse de la lectura de la cláusula 6 del Contrato de Arrendamiento de Instalaciones en que EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 instrumenta su relación con el cliente:

“EMPRESA DISTRIBUIDORA 1, una vez que se den las condiciones necesarias para que pueda tener lugar el suministro de gas natural realizará este suministro para llevar a buen fin el objeto del presente contrato, que tiene el carácter de accesorio de la póliza de suministro por lo que el contratante puede libremente cambiar de suministrador de gas natural”.

Por ello, la ejecución de IRCs para su cesión y posterior mantenimiento realizada por una distribuidora no supone vulneración alguna, ni de los artículos 62 y 63 LSH ni de las disposiciones conexas.

El GRUPO EMPRESARIAL 3 manifiesta que “Durante el periodo indicado las cuatro sociedades han venido cumpliendo escrupulosamente con lo dispuesto en los artículos 62 y 63 de la Ley del Sector de Hidrocarburos (en adelante LSH).

Concretamente, las cuatro sociedades han llevado la contabilidad de acuerdo con lo dispuesto en el capítulo VII de la Ley de Sociedades Anónimas, explicando, en su caso, en la Memoria de las Cuentas Anuales los criterios aplicados en el reparto de costes respecto a las otras entidades del grupo que realizaban actividades gasistas diferentes, y todas han proporcionado a la Administración la información que les fue requerida y han verificado sus estados financieros mediante auditorías externas.

Por otra parte, todas ellas, y los grupos de los que han formado parte, han respetado el principio de separación de actividades establecido en el artículo 63 LSH, que, en el sector gasista, ha de ser interpretado teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 6.8 y 10.2 I) del Real Decreto 949/2001, de 3 de agosto, por el que se regula el acceso de terceros a las instalaciones y establece un sistema económico integrado del sector del gas natural, así como lo dispuesto en el artículo 10 de la Orden ECO/301/2002, de 15 de febrero, actualmente sustituido por el artículo 18 de la Orden ECO/31/2004, de 15 de enero, por la que se establece la retribución de las actividades reguladas del sector gasista.

Estas disposiciones reglamentarias permiten a una sociedad que realice una actividad regulada la prestación de servicios liberalizados como la lectura de contadores, la facturación, el mantenimiento de instalaciones, el servicio de atención al cliente, etc: estos servicios son a los que la CNE se refiere en su Informe de 22 de enero de 2004, y que pueden ser prestados por empresas distribuidoras por tratarse de “materias accesorias o conexas a la condición de titular de una red de distribución”. Así mismo, de lo establecido en las referidas Órdenes de retribución se deduce que las distribuidoras de gas pueden establecer, operar y mantener instalaciones receptoras, porque tanto el artículo 10 como el 18 citados excluyen a este tipo de instalaciones del régimen de retribución aplicable a las distribuidoras. Por tanto, al excluir del régimen retributivo de las distribuidoras a las instalaciones receptoras, se está reconociendo que las distribuidoras pueden desarrollar actividades relacionadas con este tipo de instalaciones.

Por ello, la ejecución de IRCs para su cesión y posterior mantenimiento realizada por una distribuidora no supone vulneración alguna, ni de los artículos 62 y 63 LSH ni de las disposiciones conexas.”

EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 manifiesta que “cumple con lo dispuesto en los artículos 62 y 63 de la Ley 34/1998, relativos a la Contabilidad, Información y separación de actividades, actuando únicamente como empresa distribuidora, si bien las empresas que participan en su capital social realizan la actividad de comercialización a través de otras sociedades diferentes. EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 no realiza actividades de comercialización de gas natural.”

EMPRESA DISTRIBUIDORA 17 expone “Consideramos que hemos cumplido lo dispuesto en los artículos 62 y 63 de la Ley 34/1998. Nuestra empresa es distribuidora y sólo nos dedicamos a la distribución de gas a tarifa.”

Pregunta 5: sobre la actividad que incluye los valores contables de los activos e ingresos provenientes de las IRC.

El GRUPO EMPRESARIAL 1 manifiesta que “De acuerdo con lo establecido en el artículo 15 de la Orden 301/2002 de 15 de febrero por la que se establece la retribución de las actividades reguladas del sector gasista, las empresas transportistas y distribuidoras de gas deberán remitir a la Dirección General de Política Energética y Minas debidamente auditadas, antes del 30 de junio de cada año los estados financieros, las cuentas anuales y el informe de gestión referidos al ejercicio anterior, así como la desagregación de las cuentas anuales por actividades de Regasificación, Almacenamiento, Transporte, Gestión de Compraventa de gas, Distribución y Suministro a Tarifa, indicando los criterios utilizados.

Las actividades que se presentan segregadas en EMPRESA DISTRIBUIDORA 18 son:

- Transporte*
- Distribución*
- Suministro a tarifa*
- Diversificación Nacional*
- Diversificación en el Exterior*

Los valores contables de los activos e ingresos procedentes de la venta o prestación de servicios relacionados con las IRC se incluyen en la actividad de

Distribución, al tratarse de una actividad no regulada conexas o adicional, tal y como preceptúa el artículo 6.8 del Real Decreto 949/2001, en consistencia con las Órdenes ECO 301/2002 y 31/2004.

El GRUPO EMPRESARIAL 2 indica que *“De acuerdo con lo establecido en el artículo 15 de la Orden 301/2002 de 15 de febrero por la que se establece la retribución de las actividades reguladas del sector gasista, las empresas transportistas y distribuidoras de gas deberán remitir a la Dirección General de Política Energética y Minas debidamente auditadas, antes del 30 de junio de cada año los estados financieros, las cuentas anuales y el informe de gestión referidos al ejercicio anterior, así como la desagregación de las cuentas anuales por actividades de Regasificación, Almacenamiento, Transporte, Gestión de Compraventa de gas, Distribución y Suministro a Tarifa, indicando los criterios utilizados.*

Las actividades que se presentan segregadas en nuestra sociedad son:

- Distribución.*
- Suministro a Tarifa.*
- Otras actividades conexas.*

Los criterios utilizados por la sociedad para separar la contabilidad interna de las distintas actividades se han basado en:

- Se imputan a “Distribución” todos los conceptos necesarios para la distribución de gas natural y que solamente pueden ser llevados a cabo por la empresa distribuidora. Dentro de este apartado se incluyen, entre otras, todas las partidas tenidas en cuenta por el Ministerio de Economía para el cálculo de la retribución de la actividad de distribución.*
- Se imputan a “Suministro a tarifa” todos aquellos conceptos necesarios y asociados a la venta de gas a tarifa.*
- El resto de actividades, entre las que se incluye la relativa a la construcción de IRC se han contabilizado en “otras actividades conexas” asociándose a ella, aparte de toda la actividad relativa a suministros de GLP, todas las actividades conexas realizadas por la distribuidora y no reguladas o incluidas en el régimen retributivo.*

Es oportuno volver a dejar constancia de que los conceptos asociados a Instalaciones Receptoras Comunitarias fueron excluidos expresamente, y por tanto no tenidos en cuenta, para el cálculo de la retribución de las actividades de distribución y suministro a tarifa a que hace referencia el sistema económico integrado del sector del gas natural.”

En EMPRESA DISTRIBUIDORA 11, “Los valores contables de los activos e ingresos procedentes de la venta de instalaciones y del canon de mantenimiento del periodo requerido se encuentran incorporados en las cuentas anuales y balances de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 en cuentas independientes y diferenciadas de las cuentas que intervienen en el procedimiento de liquidaciones del sistema gasista”.

En EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 “los activos e ingresos relacionados con dichas instalaciones se contabilizaban dentro de la actividad de distribución, pero en cuentas separadas, como activos no retribuíbles”.

El GRUPO EMPRESARIAL 3 expone que *“En GRUPO EMPRESARIAL 9, la única de las Sociedades requeridas que tenía IRCs, los activos e ingresos*

relacionados con dichas instalaciones se contabilizaban dentro de la actividad de distribución, pero en cuentas separadas, como activos no retribuíbles.”

En EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 *“De entre las actividades reguladas, previstas en el artículo 60.1 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 únicamente realiza la actividad de distribución de gas natural. Los activos e ingresos procedentes de la venta o prestación de servicios en relación a las IRC, correspondientes al periodo 2000-2003 se contabilizan de manera separada de las actividades reguladas.”*

EMPRESA DISTRIBUIDORA 17 manifiesta que *“En la actividad de distribución, en virtud del artículo 58 de dicha ley donde especifica: “Los distribuidores, son aquellas personas jurídicas titulares de instalaciones de distribución, que tienen la función de distribuir gas natural por canalización, así como construir, mantener y operar las instalaciones de distribución destinadas a situar el gas en los puntos de consumo.”*

Preguntas 7 y 8: sobre las relaciones entre las empresas distribuidoras y las empresas instaladoras. Acuerdos o contratos firmados entre las empresas distribuidoras y las empresas instaladoras.

El GRUPO EMPRESARIAL 1 *“mantiene una relación continuada con el colectivo de instaladores de gas, no solamente de forma individualizada sino también a través de las asociaciones gremiales que los representan y que son muy activas en este sector.*

En la actualidad más de un millar de empresas están colaborando con GRUPO EMPRESARIAL 1 por toda España, algunos de ellos con un volumen de ejecución de IRC muy pequeño (menos de diez en cómputo anual).

GRUPO EMPRESARIAL 1 se relaciona con las empresas instaladoras encargándoles la ejecución de las IRCs o adquiriendo las que hayan podido ejecutar y cuya venta ofrezcan a la distribuidora.

Los criterios por los que GRUPO EMPRESARIAL 1 se rige en relación con las empresas instaladoras son abiertos a cualquier empresa legalmente establecida que quiera construirle una IRC, y se presentan a las distintas asociaciones gremiales de instaladores de gas para que éstas puedan hacerlas llegar a la práctica totalidad de este colectivo profesional.

Así a título de ejemplo se firmó un acuerdo con la ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 que llegó a reproducirlo en la revista gremial en el año 2002.

GRUPO EMPRESARIAL 1 no presta el servicio de mantenimiento de instalaciones que son propiedad de las Comunidades de Propietarios.”

“Como se ha indicado, existe un acuerdo general con ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 que se adjunta en el Anexo 5. Asimismo, con las empresas instaladoras existen contratos de compra de IRC o contratos de adjudicación de ejecución de obra, algunos de los cuales se adjuntan a título de ejemplo como Anexo 6”.

El GRUPO EMPRESARIAL 2 manifiesta que *“Dentro de las acciones descritas para la conexión a red de nuevos consumidores, se engloban los acuerdos / contratos firmados con distintas empresas instaladoras autorizadas enfocados*

a la comercialización de zonas de influencia de la distribuidora y posterior ejecución de las IRC de las fincas que previamente han comercializado.

Asimismo, la empresa distribuidora mantiene una relación estrecha y continuada con multitud de instaladores autorizados que van realizando instalaciones de gas en función de los planes de canalización de la distribuidora.”

EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 manifiesta lo siguiente, en relación a este aspecto: “En primer lugar queremos insistir en que EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 no realiza directamente las actividades de ejecución de instalaciones receptoras.

EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 es una empresa distribuidora de gas natural canalizado, para lo cual tiene que llevar a cabo obras de infraestructura necesaria para la extensión de su red de distribución. Esta extensión de la red de distribución se ejecuta en función del número de clientes que se generen en cada zona, por lo que EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 es la primera interesada en que exista el mayor número posible de instalaciones, las ejecute quien las ejecute, porque ello conllevará mayor número de clientes consumidores de gas natural, y así mismo, cuanto mayor sea la red de distribución de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11, más mercado habrá para que todas las empresas instaladoras puedan libremente prestar sus servicios.

Hemos de matizar que EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 tiene suscrito con distintas empresas instaladoras, que más adelante relacionaremos, acuerdos para subcontratación de trabajos de promoción y consecución de nuevos clientes consumidores de gas natural, y para la ejecución de instalaciones receptoras comunitarias. A este respecto conviene que expliquemos claramente lo que implica cada una de las acciones nombradas:

- *Promoción en el mercado a tarifa: Se denominan “campañas de promoción” aquellas en las que el objetivo primordial es ofrecer suministro de gas natural en el mercado a tarifa a los residentes de una zona concreta, es decir, obtener nuevos clientes consumidores de gas natural. Estas campañas son puntuales en el tiempo y en las zonas, y en ningún caso tienen carácter indefinido.*
- *Ejecución de instalaciones receptoras comunitarias: Si como fruto de las citadas “campañas” ofrecidas a los clientes, la Comunidad de Propietarios decide aceptar las condiciones ofrecidas por EMPRESA DISTRIBUIDORA 11, ésta última realizará a su cargo la construcción de la Instalación Receptora Comunitaria. En cualquier caso cada Comunidad de propietarios puede gestionar y construir a su cargo la instalación receptora comunitaria, siendo igualmente a su cargo el mantenimiento de las mismas.*

Es habitual que las empresas instaladoras ofrezcan igualmente a los clientes en campañas propias y ofertas independientes la ejecución de la instalación receptora individual y comunitaria.”

EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 manifiesta que “Existen dos tipos de contratos que se formalizan con las empresas instaladoras colaboradoras de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11:

- *Contratos para la comercialización y construcción de las instalaciones receptoras en edificio habitado. DICHOS CONTRATOS SE FORMALIZAN CON UNA VIGENCIA LIMITADA A LA DURACIÓN DE LA CAMPAÑA PROMOCIONAL DE CADA MOMENTO.*

Contrato de servicios en las instalaciones receptoras suministradas por EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 (Contrato de mantenimiento y control).

Por su parte, EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 *“ofrece a todas las empresas instaladoras interesadas la posibilidad de colaboración en esta promoción de captación de clientes en las condiciones de un Acuerdo Marco general que recoge las condiciones y compromisos de las partes.”*

“Se adjunta, como Anexo 4, de los dos tipos de Acuerdos de colaboración firmados con las empresas instaladoras y, como Anexo 5, relación de las instaladoras con las que se ha firmado ambos tipos de acuerdos.”

GRUPO EMPRESARIAL 3 expone que *“En EMPRESA DISTRIBUIDORA 6, EMPRESA DISTRIBUIDORA 7 y EMPRESA DISTRIBUIDORA 29 no existieron Convenios ni acuerdos con compañías instaladoras relacionadas con la construcción y/o mantenimiento de IRCs.*

En GRUPO EMPRESARIAL 9 existieron convenios con estas empresas a fin de llevar a cabo la comercialización y ejecución de las instalaciones receptoras que se ofrecían en régimen de alquiler a los clientes.”

“Se adjunta, como Anexo 6, copia de los Acuerdos de comercialización y ejecución de instalaciones de gas natural firmados entre GRUPO EMPRESARIAL 9 y diferentes empresas instaladoras.”

EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 manifiesta que *“En cuanto a las relaciones con las empresas instaladoras en lo relativo a la construcción y mantenimiento de las IRC, éstas se realizan bajo un modelo de contrato privado entre las partes. Básicamente las empresas instaladoras proponen la construcción de las IRC, a unos precios pactados, en aquellas zonas de expansión donde EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 tiene Autorización Administrativa para poder realizar el suministro de gas natural a los clientes, y se ha detectado el interés suficiente por parte de los clientes potenciales. Esta actividad, como se ha dicho anteriormente, se ha realizado únicamente en el término municipal de En ningún caso, las empresas instaladoras tienen acceso a la base de datos de clientes de EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 en una zona determinada para ofrecer éste ni ningún otro producto o servicio, en nombre de EMPRESA DISTRIBUIDORA 8.”*

“Se adjunta como anexo, oferta y pedido a la única empresa instaladora con la que en la actualidad EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 mantiene relación contractual en el campo de la construcción de IRC.”

EMPRESA DISTRIBUIDORA 17 expone que *“Para la realización de las Instalaciones Técnicas no ha habido acuerdos ni contratos, son encargos directos a las empresas con el objeto que en puntos anteriores hemos especificado. El mantenimiento está externalizado a una tercera empresa con la cual tenemos firmado un contrato para tal fin.”*

“Únicamente tenemos firmado el contrato de mantenimiento de las instalaciones, al que hacía referencia en el punto anterior, con la empresa “EMPRESA.”.”

A la vista de la información anterior, se aprecia que las empresas distribuidoras de gas natural, que cuentan con IRC entre los activos de su propiedad, no llevan a

cabo su construcción por cuenta propia sino que contratan a empresas instaladoras a tal efecto. En algunos³³ de los contratos privados entre los consumidores de gas natural y las empresas distribuidoras constan teóricamente ambas posibilidades, es decir, que las distribuidoras ejecuten directamente las IRC o bien que dejen en manos de instaladoras tal construcción. Sin embargo, la realidad del sistema gasista pone de manifiesto que la construcción de dichas instalaciones es realizada por parte de los instaladores.

Según la información enviada por las empresas distribuidoras³⁴, éstas suelen realizar las IRC a través de ciertas compañías instaladoras. A continuación se enumeran las empresas instaladoras, habituales colaboradores de cada una de las empresas distribuidoras, en relación con las IRC.

- El GRUPO EMPRESARIAL 1 mantiene una relación continuada con un importante número de instaladores, a través de ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1³⁵, asociación gremial que las agrupa. Al margen de la existencia del antedicho contrato, manifiestan que existen contratos de compra de IRC o contratos de adjudicación de ejecución de obra. Respecto al contrato firmado entre EMPRESA DISTRIBUIDORA GRUPO EMPRESARIAL 1 y ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1, es preciso poner de manifiesto que, en el mismo, la empresa distribuidora se compromete a no fijar, de manera pública, los precios de las instalaciones a través de los medios de comunicación y, a informar a los instaladores de la zona cuando ésta vaya a ser gasificada. En cuanto a los contratos de adjudicación directa entre “instalador” y “distribuidor” para la compraventa de instalación de gas para el uso con gas natural, es preciso señalar que tienen como objeto la transmisión de la IRC a la distribuidora y, ello por una cuantía que ronda los 3.000 €

³³ En este sentido, en la “Solicitud Individual de gas” que adjunta el GRUPO EMPRESARIAL 1 figura que “EMPRESA DISTRIBUIDORA 18 siempre que en la finca existan 44% interesados, ejecutará **directamente por sí o por medio de una empresa instaladora autorizada** las instalaciones comunes del / los inmueble/s.

³⁴ A excepción de EMPRESA DISTRIBUIDORA 17 que no tiene acuerdos ni contratos para la realización de las Instalaciones Técnicas, sino que se trata de encargos directos a las empresas. El único contrato firmado por EMPRESA DISTRIBUIDORA 17, en relación al asunto que nos ocupa, hace referencia al contrato de mantenimiento de las instalaciones suscrito con “EMPRESA”

³⁵ Entre la información que adjunta el GRUPO EMPRESARIAL 1 se encuentra el “Contenido del acuerdo alcanzado entre EMPRESA DISTRIBUIDORA y Asociación de Instaladores 1”.

- EMPRESA DISTRIBUIDORA 12 enumera las siguientes empresas: (EMPRESAS).
- EMPRESA DISTRIBUIDORA 15 enumera a (EMPRESAS).
- EMPRESA DISTRIBUIDORA 14 enumera las siguientes empresas: (EMPRESAS).
- EMPRESA DISTRIBUIDORA 16 cita las siguientes empresas instaladoras: (EMPRESAS).
- EMPRESA DISTRIBUIDORA 13 enumera las siguientes empresas instaladoras: (EMPRESAS).
- EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 cita las siguientes empresas: (EMPRESAS). En EMPRESA DISTRIBUIDORA 11, existen dos tipos de relaciones con las empresas instaladoras: contratos para la comercialización y construcción de las instalaciones receptoras en edificio habilitado y, contratos de mantenimiento y control en las IRC suministradas por EMPRESA DISTRIBUIDORA 11.
- EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 no se limita a enumerar a las empresas instaladoras, sino que adjunta copia de los *“Acuerdos de colaboración para ejecutar las fincas de alquiler”*. Adjunta contratos firmados entre EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 y una de las siguientes empresas instaladoras: EMPRESAS. En el caso de EMPRESA DISTRIBUIDORA 1, el *“Acuerdo de colaboración para ejecutar las fincas de alquiler”* anteriormente citado se completa con el *“Acuerdo y requisitos para ejecutar las instalaciones exteriores en las VIVIENDAS MUNICIPALES”*, firmado éste último entre EMPRESA
- DISTRIBUIDORA 1 y VIVIENDAS MUNICIPALES y VIVIENDAS MUNICIPALES³⁶. A través del primero de ellos, se fijan las condiciones³⁷ que regirán la ejecución de la IRC en la finca en cuestión. Por su parte, el objeto del segundo acuerdo, es *“ejecutar la instalación exterior de gas*

³⁶ Sociedad comanditaria por acciones.

³⁷ Entre dichas condiciones figuran el precio de la instalación exterior hasta la ventana (192,32 €), la licencia de obras (que correrá a cargo de EMPRESA DISTRIBUIDORA 1), el plazo de ejecución (dos meses), la entrega de la finca (la petición de gas se hará para la finca y para al menos un 50% de los interiores contratados), la cláusula de penalización y el pago por EMPRESA DISTRIBUIDORA 1.

natural de todas las fincas de su propiedad³⁸ que no estén gasificadas". En este último acuerdo participa igualmente una empresa instaladora, que acuerda ejecutar la instalación en dicho tipo de viviendas.

- GRUPO EMPRESARIAL 9, única empresa del GRUPO EMPRESARIAL 3 que dispone de IRC entre sus activos, manifiesta tener suscritos contratos con empresas instaladoras, si bien éstos no se adjuntan a la información presentada a esta Comisión.
- EMPRESA DISTRIBUIDORA 8, que no adjunta contrato tipo con empresas instaladoras, expone que las mismas se basan en el derecho privado y, se circunscriben geográficamente al municipio de MUNICIPIO. Asimismo, manifiesta no proporcionar a las empresas instaladoras datos no necesarios para la ejecución de las IRC.
- EMPRESA DISTRIBUIDORA 17 no mantiene acuerdos ni contratos con empresas instaladoras para la construcción de las IRC, se trata de encargos directos a las empresas. El mantenimiento de las IRC está externalizado en manos de una tercera empresa con la cual tienen firmado un contrato.

Como se ha puesto de manifiesto con anterioridad, las empresas distribuidoras ejecutan las instalaciones, bien sean comunitarias o individuales, a través de empresas instaladoras. Como norma general, las empresas distribuidoras siempre trabajan con las mismas empresas instaladoras, es decir las relaciones entre ambas parecen ser estables y, la ejecución final de las obras se lleva a cabo en virtud de contratos estandarizados y determinados por las empresas distribuidoras.

Respecto a la información recibida por las empresas instaladoras en relación a este aspecto concreto, esta Comisión considera necesario hacer mención a los siguientes hechos y datos significativos.

- Desde todas las asociaciones de instaladores se pretende que el conjunto de ellos tenga igualdad de oportunidades de colaboración con las

³⁸ Viviendas propiedad de VIVIENDAS MUNICIPALES.

empresas distribuidoras, todo bajo un clima de cooperación y sin discriminación positiva ni negativa de ninguna empresa instaladora. No obstante, se ponen de manifiesto dos posiciones encontradas. Por una parte, existen empresas instaladoras que consideran que existe un interés común entre ellas y las empresas distribuidoras, en cuanto que las distribuidoras pretenden la extensión de las redes y las instaladoras ejecutar tales redes de distribución y las instalaciones asociadas o derivadas de aquellas. Por otra parte, otras empresas instaladoras consideran que las distribuidoras tienen, en este ámbito, una posición privilegiada bajo la cual pueden discriminar, positiva y negativamente, a las empresas instaladoras y, actuar coactivamente sobre ellas.

- El interés de las empresas instaladoras reside tanto en ejecutar las redes de distribución (aquellas empresas de mayor dimensión) como en la ejecución de las instalaciones receptoras comunes e individuales.
- Desde ciertas empresas instaladoras se ha puesto en conocimiento de esta Comisión su disconformidad en relación al hecho de que las empresas distribuidoras no limiten su actividad al suministro propiamente dicho de gas natural. Asimismo, desde dicha fuente se apunta hacia una oferta, por parte de las empresas distribuidoras de gas natural, que excede las actividades propias de las empresas distribuidoras, como sujetos regulados del sector del gas natural. Esta situación parece resultar agravada por la posible falta de actuación de las CCAA en cuyo territorio tienen lugar los hechos referidos.
- Asimismo, desde un determinado sector de empresas instaladoras se aprecian claras reticencias a proporcionar información debido a la posibilidad de represalias por parte de las empresas distribuidoras de sus respectivos territorios, así como un clima general de indefensión en relación a este tipo de comportamientos.
- Un grupo significativo de instaladores manifiesta una agravación del problema como resultado de la liberalización del sector del gas natural. En relación a ello exponen que las empresas comercializadoras ofrecen una

enorme variedad de productos y servicios, entre los que se encuentran (...) “actividades que no deben desarrollar” (...). Asimismo, manifiestan que todo ello está siendo desarrollado por operarios técnicos que, según lo manifestado, no cuentan con la cualificación requerida. Adicionalmente, para llevar a cabo la oferta de los antedichos productos y servicios, cuentan con gran cantidad de medios publicitarios, que les permiten crear una fuerte imagen de marca que incide, con resultados sobre sus ventas, sobre el consumidor final.

Preguntas 9 y 10: sobre la cesión de información relativa a consumidores de gas natural a favor de compañías pertenecientes al mismo grupo empresarial que la empresa distribuidora, así como a favor de empresas instaladoras.

El GRUPO EMPRESARIAL 1 manifiesta que *“no ha cedido datos de sus clientes relacionados con las IRCs a las compañías pertenecientes a su grupo de empresas”*.

“EMPRESA DISTRIBUIDORA 18, ha permitido el acceso de empresas instaladoras, a aquellos datos de los consumidores necesarios para el desarrollo de los servicios anexos a distribución contratados para su ejecución.

A título de ejemplo se han suministrado datos para la realización de los servicios de lectura de contadores, inspección / revisión, cambio de contadores, corte y apertura de suministro, etc.”

Por su parte, el GRUPO EMPRESARIAL 2 manifiesta que *“No se han cedido datos de clientes relacionados con las IRC a terceras compañías.”*

“No existe cesión alguna de datos relativos a los consumidores conectados a las redes de la empresa distribuidora a empresas instaladoras, ya que el instalador actúa antes de que los consumidores estén conectados”.

EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 manifiesta que *“No ha habido cesión de información relativa a los consumidores que figuran en la base de datos de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 a favor de terceras compañías en ninguna forma posible.”*

“No ha habido cesión de información relativa a los consumidores que figuran en la base de datos de EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 a favor de Empresas Instaladoras en ninguna forma posible.

Los trabajos de lectura de contadores e inspecciones están subcontratados, y se incluye en el contrato que firma la empresa colaboradora con EMPRESA DISTRIBUIDORA 11 una cláusula de confidencialidad para cumplir con lo establecido en la ley de protección de datos, facilitándose exclusivamente los datos necesarios para la realización de dichos trabajos.”

Por lo que respecta a EMPRESA DISTRIBUIDORA 1, *“no ha cedido a terceras empresas datos de sus clientes conectados a sus redes en relación con las Instalaciones Receptoras Comunes.*

Únicamente se ha cedido a favor de empresas comercializadoras la información de carácter técnico descrita en el R.D. 1434/2002, previa autorización escrita del cliente, y a favor de las empresas con las que EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 tiene contratada la prestación de servicios conexos a la distribución, como la lectura de contadores o la inspección, (la información necesaria para realizar los servicios contratados).”

“EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 únicamente ha facilitado a las compañías adjudicatarias del correspondiente contrato, los datos relativos a los clientes conectados a sus redes que eran precisos para la prestación del servicio de inspección de instalaciones, siendo los únicos datos facilitados los necesarios para su realización, así como el resultado de la última inspección efectuada.”

Por su parte, GRUPO EMPRESARIAL 2 expone que *“Ninguna de las sociedades requeridas ha cedido a terceras empresas datos de sus respectivos clientes en relación con Instalaciones Receptoras Comunes.*

La única cesión de datos de clientes se realizó a empresas con las que las sociedades requeridas tenían contratada la prestación de servicios conexos a la distribución, como la lectura, y se limitó a los datos necesarios para realizar los servicios contratados.”

“En EMPRESA DISTRIBUIDORA 6 y EMPRESA DISTRIBUIDORA 7 únicamente se habían facilitado a los instaladores los datos relativos a los clientes conectados a sus redes que eran precisos para la prestación del servicio de inspección de instalaciones, siendo los únicos datos facilitados los relativos al nombre y dirección de los clientes, así como el resultado de la última revisión efectuada.

En GRUPO EMPRESARIAL 9 se ha facilitado información a empresas instaladoras muy concretas para efectuar las labores de inspección de instalaciones que son obligatorias.”

EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 manifiesta que *“En lo relativo a la cesión de información relativa a los consumidores conectados a las redes de distribución propiedad de EMPRESA DISTRIBUIDORA 8, como se ha dicho anteriormente, ninguna empresa instaladora ni comercializadora de gas natural y/o electricidad, ha tenido acceso a dicha información, no habiéndose realizado nunca campañas comerciales conjuntamente con este tipo de empresas, dirigidas a los consumidores existentes de EMPRESA DISTRIBUIDORA 8.”*

EMPRESA DISTRIBUIDORA 17 expone que *“En este sentido no ha habido cesión alguna de información a favor de terceras compañías ya que hasta el día de hoy no nos ha sido requerida.”*

“La única información concedida a las empresas instaladoras ha sido la meramente necesaria para la realización de las instalaciones a los clientes. Datos del tipo: nombre y apellidos, dirección y teléfono de contacto.”

Información adicional

Algunas de las empresas distribuidoras citadas añaden información adicional en relación al expediente informativo que nos ocupa.

EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 añade, a lo explicitado hasta el momento, la siguiente información:

“La prestación por parte de EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 de los servicios de ejecución y alquiler de IRCs ha tenido como única finalidad la de fomentar el uso del gas natural.

En la experiencia adquirida, el fomento del consumo de gas natural se ha visto dificultado por la necesidad de construir las IRCs, cuyo elevado coste ha supuesto en numerosas ocasiones una barrera de entrada para nuevos clientes que, en principio, deseaban contratar el suministro de gas. En efecto, los usuarios han de asumir el coste de la instalación desde la llave de acometida hasta los puntos de consumo, lo que hace que muchos consumidores rechacen esta fuente de energía y mantengan, como único suministro, el de energía eléctrica, para el cual todos los edificios cuentan con las instalaciones necesarias.

Ello supone un importante freno a la expansión del suministro de gas natural, que prácticamente todas las distribuidoras tratan de evitar, incentivando el consumo de gas natural mediante ayudas económicas para la construcción de las instalaciones necesarias o mediante servicios de alquiler de dichas instalaciones.

En resumen: 1) el alquiler de instalación se ha promovido como un producto comercial (de efecto similar a la financiación bancaria, financiación-proveedor o préstamo-arrendamiento) para facilitar el acceso al consumo de gas natural a clientes de bajo nivel de renta, que de otra forma no hubieran cambiado de energía; 2) Al cliente se le hace saber del carácter accesorio del contrato de alquiler de instalación respecto del contrato de suministro de gas (cláusula 6 del citado contrato), de forma que puede cambiar de suministrador de gas cuando lo desee; 3) Se respeta así la libertad de elección del cliente tanto en lo que concierne al cambio de energía, como al tipo de instalación y como al cambio de suministrador; 4) Sus condiciones financieras, generosas por parte del distribuidor, no suponen una barrera de entrada para el comercializador; más bien son un mercado en otro caso inexistente y por ello un mercado ampliado, ya que, por lo menos hasta ahora y con las excepciones que se quiera, el mercado de los comercializadores es el mercado captado por los distribuidores.”

El GRUPO EMPRESARIAL 3 añade la siguiente información: *“La prestación por parte de las empresas requeridas de los servicios a que se ha hecho referencia en el apartado 4 de este escrito (ayuda económica y cesión de uso gratuita de aparatos realizados por EMPRESA DISTRIBUIDORA 6 y ejecución y alquiler de IRCs por GRUPO EMPRESARIAL 9), ha tenido como única finalidad la de fomentar el uso del gas natural.*

En la experiencia adquirida, el fomento del consumo de gas natural se ha visto dificultado por la necesidad de construir las IRCs, cuyo elevado coste ha supuesto en numerosas ocasiones una barrera de entrada para nuevos clientes que, en principio, deseaban contratar el suministro de gas. En efecto, los usuarios han de asumir el coste de la instalación desde la llave de acometida

hasta los puntos de consumo, lo que hace que muchos consumidores rechacen esta fuente de energía y mantengan, como único suministro, el de energía eléctrica, para el cual todos los edificios cuentan con las instalaciones necesarias.

Ello supone un importante freno a la expansión del suministro de gas natural, que prácticamente todas las distribuidoras tratan de evitar, incentivando el consumo de gas natural mediante ayudas económicas para la construcción de las instalaciones necesarias o mediante servicios de alquiler de dichas instalaciones.”

Por lo que respecta a la información remitida por las asociaciones de empresas instaladoras, ésta puede estructurarse en los siguientes puntos.

Aclaraciones preliminares realizadas por las empresas instaladoras.

La ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 4 expone lo siguiente: “Con relación a su escrito de fecha 15 de abril de 2004 por el que solicita a esta ASOCIACIÓN/FEDERACIÓN información sobre las empresas instaladoras de gas, le informo de que:

La ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 4 agrupa a la mayoría de las empresas instaladoras de la zona a través de las Asociaciones Provinciales existentes en la CCAA 1,

Por su parte ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 4 está asociada y es miembro de diversas entidades del sector del gas, entre ellas la ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1, con quienes participa activamente.”

La ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 3 manifiesta que “Con relación a su escrito de fecha 15 de abril de 2004 (registro de salida 16.04.04), sobre el asunto epigrafiado, paso a comentarle lo siguiente:

ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 3 es una ASOCIACIÓN/FEDERACIÓN que aglutina a la mayoría de empresas instaladoras de CCAA, mediante la asociación de las diferentes Asociaciones provinciales y comarcales (23), en las cuales las empresas están asociadas.

ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 3 está asociada y es miembro activo de diversas entidades del sector metalúrgico y, entre ellas, con ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1, mediante la cual mantenemos los contactos más directos con las compañías suministradoras de gas.

En respuesta a su consulta, debemos manifestarle que ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 3 siempre ha defendido y defenderá que las empresas instaladoras del sector puedan tener las mismas posibilidades de colaboración con las empresas suministradoras sin ningún tipo de discriminación.

Dentro del mundo del gas, somos conocedores de que existen unas empresas contratistas/colaboradoras que hacen los trabajos de redes de distribución general encomendados por la Cía. Suministradora, pero desconocemos sus relaciones contractuales entre ambas, ya que entendemos que es algo en que no tenemos competencia si no es por encargo de alguna de ellas.

Nuestra ASOCIACIÓN/FEDERACIÓN ha colaborado con las compañías suministradoras, tanto de gas como de electricidad –dado que nuestra ASOCIACIÓN/FEDERACIÓN engloba a estos sectores- para dar a conocer sus proyectos de futuro, planes de expansión, etc., de manera abierta a todas las empresas instaladoras interesadas.

Entre la ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1, de la cual como hemos dicho somos miembros activos, y la Cia. Suministradora de gas, se ha llegado a acuerdos de colaboración que dan a las empresas instaladoras interesadas, la oportunidad de participar en la gasificación de las zonas, bajo la primordial e innegociable condición que debe estar abierto a todas las empresas que tuvieran interés en participar. Concretamente, en el año 2002 se llegó a un acuerdo con la Cia Suministradora GRUPO EMPRESARIAL 1, para que las empresas instaladoras interesadas, sin ningún tipo de cortapisa más que las legales, pudieran entrar en el proceso de comercialización y construcción de instalaciones interiores en zonas de nueva gasificación Otros aspectos que son de ámbito particular, ni ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 3 ni ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 puede intervenir entre ambas.

Desconocemos si alguna empresa instaladora haya podido tener una información relativa a los consumidores conectados o no a las redes de distribución.

Somos conocedores, no como asociación, sino como usuarios, de que las compañías suministradoras hacen campañas promocionales a sus clientes y/o posibles clientes, sobre todo después de la entrada de la liberalización del sector energético, pero desconocemos las implicaciones que pudieran tener, si las tuvieron, las empresas instaladoras.”

La ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 manifiesta lo siguiente: “La ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 es una organización empresarial que – fundada en el año con el fin, en lo esencial, de promover el desarrollo empresarial del sector en beneficio del interés general- se gobierna con plena autonomía y goza de protección legal para garantizar, tanto su independencia como la representatividad de los intereses de las empresas englobadas en sus cincuenta Asociaciones Provinciales en todo el territorio español.

Desde el punto de vista asociativo debo significarle que a ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 pertenecen única y exclusivamente Asociaciones de empresas de fontanería, gas, calefacción, climatización, mantenimiento y afines de España si bien integra, así mismo, a los organismos federales que pudieran aglutinarlas. Así, son más de N las empresas que, agrupadas en ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1, dan trabajo a más de N profesionales cifra ésta en continuo aumento si tenemos en cuenta el número de personas que trabajan indirectamente para el sector.

Así las cosas, a través de ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 se defienden, representan y gestionan los intereses profesionales colectivos de sus miembros ante personas, entidades públicas y privadas, Administraciones Públicas y organizaciones de trabajadores cumpliendo así, en este último caso, una función de alta utilidad para nuestros empresarios.

Este grado de representatividad alcanzado hasta la fecha por nuestra ASOCIACIÓN/CONFEDERACIÓN se basa, y trae su causa, en la participación constante de ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 en todos los foros y reuniones que genera el sector. Así nuestra ASOCIACIÓN/CONFEDERACIÓN Nacional es miembro de los Comités Organizadores de diferentes Ferias Nacionales. También pertenece a ASOCIACIONES.

Por otro lado ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 pertenece a ASOCIACIÓN 1, es miembro integrante de la CONFEDERACIÓN 2, de la CONFEDERACIÓN 3 y en el ámbito internacional es miembro, desde MES de AÑO, de la CONFEDERACIÓN 4 una organización internacional de ámbito europeo que agrupa a las Asociaciones Empresariales Nacionales del sector con mayor

representatividad en Europa (actualmente CONFEDERACIÓN 5-CONFEDERACIÓN 4).

La CONFEDERACIÓN 4 pertenece, a su vez, al COMITÉ 1, organización que engloba alrededor de N empresas y cuya actividad económica mueve aproximadamente N millones de euros con un cifra de trabajadores cercana a los N profesionales. A través de esta organización ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 está representada ante los más altos organismos europeos.

Desde esta perspectiva –y teniendo en cuenta el marco organizativo y de actuación anteriormente descritos- pasamos a cumplimentar la información solicitada no sin antes advertir que, en las respuestas, se incluyen tanto la información que procede de las actividades propias de ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 -en atención a sus fines y competencias- como aquellos otros conocimientos, no formales ni contrastados, que son fruto de comentarios en el seno de reuniones y contactos con empresas asociadas.

Pregunta 1: sobre los modos de relación y objeto de las mismas, entre las compañías distribuidoras y las compañías instaladoras.

ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 4 expone que “En relación con la primera de las cuestiones planteadas debemos manifestar que ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 4, como ASOCIACIÓN/FEDERACIÓN mayoritaria del sector en el ámbito de la CCAA 1, ha limitado su actividad a la representación de los intereses generales del colectivo al que representa.

Desde esta perspectiva, ha defendido desde una orientación generalista las reglas de juego que deben existir en las relaciones contractuales entre las empresas instaladoras y el resto de los agentes del sector. ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 4 no entra en los términos particulares que se concretan en las relaciones contractuales, y por tanto desconoce el concreto contenido de las mismas, así como su alcance y consecuencias para las partes intervinientes.”

ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 manifiesta que “Respecto de la primera de las cuestiones planteadas por usted, la propia estructura organizativa y de actuación de ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 no permite conocer con exactitud las relaciones que pudieran existir entre las empresas instaladoras y alguna, o algunas, compañías distribuidoras de gas.

Sí conoce por aproximación, y así tenemos el gusto de transmitirle, que algunas de las empresas instaladoras asociadas a nuestra Confederación son contratistas (como cualesquiera otros) de determinadas compañías distribuidoras de gas.”

Pregunta 2: sobre el conocimiento de contratos, relativos a la construcción y mantenimiento de las IRCs, entre las empresas que forman parte de su asociación y alguna empresa distribuidora.

ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 4 manifiesta que “En relación con la segunda de las cuestiones planteadas, y como complemento de lo señalado en la contestación anterior, ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 4 no conoce en detalle el contenido de las relaciones contractuales existentes entre las empresas instaladoras y las empresas distribuidoras que operan en nuestro ámbito territorial.

No obstante, es manifiesto que tales relaciones existen y se dan, dado que las compañías distribuidoras y las empresas instaladoras, son agentes cuya actividad está estrechamente vinculada al desarrollo del mercado del gas en nuestra Comunidad.”

ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 manifiesta, a este respecto, lo siguiente: *“Siendo fin fundamental de ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1, entre otros, ser portavoz y representante de planteamientos e intereses generales y comunes de sus asociados nuestra Confederación desconoce la concreta actividad laboral y/o mercantil de sus empresas instaladoras asociadas que, como ustedes pueden entender, pertenecen al secreto empresarial de todas y cada una de ellas.*

Para ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 es razonable entender no obstante que, necesariamente, se hayan podido dar relaciones contractuales entre determinadas empresas instaladoras y alguna (o algunas) compañías distribuidoras en la medida en que son estas últimas quienes –por su posición en el sector gasista- pueden ofrecer oportunidades de negocios a las empresas instaladoras de gas.

Pese a lo anterior, nuestra ASOCIACIÓN desconoce no sólo el contenido y alcance de las relaciones contractuales entre ambos agentes, sino también su localización en el tiempo (esto es, si las mismas, se han producido antes o después del periodo al que se refiere la consulta, 2000-2003).”

Pregunta 3: sobre la cesión de información, relativa a los consumidores conectados a redes de distribución de gas natural, a favor de alguna o algunas de las empresas instaladoras.

ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 4 expone *“Por lo que a la tercera cuestión se refiere, desconocemos desde la ASOCIACIÓN/FEDERACIÓN si alguna empresa instaladora ha podido tener una información relativa a consumidores conectados a las redes de distribución.”*

ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 manifiesta que *“Como es bien sabido nuestra ASOCIACIÓN, al igual que otras organizaciones empresariales ha puesto siempre a disposición de todas las compañías gasistas sus instalaciones, foros y medios de comunicación para que aquellas transmitan a nuestras empresas asociadas, en particular, y al sector del gas, en general, sus planes de negocio.*

En concreto interesa, de manera especial, a las empresas instaladoras conocer los planes de las compañías distribuidoras en lo que se refiere a la expansión de las redes de distribución con el fin de poder planificar sus propias estrategias de negocio.

ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1, en el ámbito de sus funciones, ha perseguido y garantizado siempre que dicha información llegase de manera transparente, veraz y no discriminatoria al conjunto de las empresas del sector.

Así en el seno del “Congreso de ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 para las Instalaciones y la Energía” –marco de encuentro de todos los agentes del sector- organizado anualmente por nuestra ASOCIACIÓN destacan, por su especial interés para las empresas instaladoras, aquellas ponencias en las que las diferentes compañías distribuidoras exponen los planes anuales de expansión de sus redes de gas.”

Pregunta 4: sobre campañas, ofertas promocionales o algún otro tipo de actividad comercial realizados por empresas distribuidoras, solas o conjuntamente con compañías instaladoras.

ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 4 manifiesta que *“Por lo que hace referencia a la existencia, o no, de campañas comerciales debemos manifestar que nuestra ASOCIACIÓN/FEDERACIÓN, como interlocutor habitual de las compañías gasistas, favorece la comunicación entre éstas y los instaladores, en tanto que aquellas (las distribuidoras) están interesadas en dar a conocer sus planes de expansión, y éstas (las instaladoras) están interesadas en poder participar de manera activa en ellos.*

El interés de las empresas instaladoras reside, entre otros, en construir o modificar instalaciones. Así, dicha participación abarca tanto la ejecución de las redes de distribución (en la que, por propia lógica, participan fundamentalmente las empresas con mayor estructura y capacidad técnica) como la ejecución de las instalaciones receptoras comunes o individuales (al alcance de todas las empresas instaladoras) siendo indiferente para las instaladoras quienes contraten unas u otras.

Partiendo de este hecho, parece claro que es del mayor interés para las empresas instaladoras conocer los planes de comercialización de las compañías distribuidoras con el fin de planificar su propia actividad.

En este marco ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 4 siempre ha defendido, y defenderá, que las empresas instaladoras del sector puedan tener las mismas posibilidades de colaboración con las empresas suministradoras sin ningún tipo de discriminación.”

ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 manifiesta que *“Tal y como se ha expuesto anteriormente existe un punto de interés común entre las compañías distribuidoras y las empresas instaladoras, en tanto en cuanto, mientras aquellas persiguen la extensión de sus redes –con el fin de prestar servicio a un creciente número de clientes- éstas tienen interés en ejecutar tanto tales redes de distribución como las instalaciones asociadas o derivadas de aquellas.*

No podemos perder de vista que, dentro del ámbito de negocio de las empresas instaladoras, la ejecución de instalaciones son pieza esencial de su actividad. Así las cosas, es indiferente para las empresas instaladoras quienes sean los titulares de dichas instalaciones. Lo relevante para el mantenimiento del sector es su ejecución por lo que, siendo éste un mercado libre, las empresas lo contratarán con aquel que así lo demande.

El interés de los instaladores, y en este punto coinciden con las compañías gasistas, es la propia extensión del mercado del gas lo que, desde el punto de vista de su interés particular, garantiza su negocio, y desde el punto de vista del interés general, viene a dar cumplimiento a los objetivos marcados por el Ministerio de Economía en el marco de la “Planificación de los Sectores del Gas y la Electricidad”, donde se destaca la necesidad de promover la continua extensión de las redes de distribución y de las instalaciones complementarias necesarias para el suministro del gas.

En este sentido las compañías distribuidoras, y en concreto EMPRESA DISTRIBUIDORA 18, han encontrado en ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1

un vehículo para transmitir a los instaladores sus campañas de expansión e invitar a las empresas instaladoras a colaborar en dichas campañas.

Así se desprende del acuerdo de colaboración suscrito en el año 2002 entre dicha distribuidora y nuestra ASOCIACIÓN donde, bajo las premisas de “la igualdad de oportunidades para todos los instaladores que deseen colaborar y el necesario respeto a la libre competencia”, se ofrece a las empresas instaladoras la posibilidad de participar, directa o indirectamente, en la gasificación de nuevas zonas.

Así el punto 5º de dicho acuerdo señala que:

“(.....)Ante la gasificación de una nueva población o zona, EL DISTRIBUIDOR informará a la Asociación Gremial Provincial o Comarcal correspondiente, con el fin de conocer qué empresas instaladoras pueden estar interesadas en el proceso de comercialización, extensión de redes y acometidas y/o construcción de instalaciones interiores y comunitarias necesarias para la mencionada gasificación, a partir de los requisitos lógicos que requiere cada especialización”.

El punto 6º, por su parte, señala que:

“Los instaladores interesados podrán adherirse a las campañas previstas y, en función de sus posibilidades e intereses, elegir entre dos opciones:

- *Colaborar en la comercialización.....*
- *Colaborar en la campaña.....*

ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 no conoce con precisión si, efectivamente, las empresas instaladoras han participado en dichas campañas, si bien es razonable pensar que así ha sido pero, en cualquier caso, carece de datos acerca del número de empresas participantes y de la manera en la que se ha concretado dicha colaboración, en tanto en cuanto, ello pertenece al ámbito particular y de negocio de cada empresa instaladora.”

Información adicional sobre posible tratamiento discriminatorio a instaladores.

ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 4 añade “Finalmente podemos concluir manifestando que ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 4, en cumplimiento de los fines que le son propios, ha promovido desde su creación la existencia de un ámbito de diálogo entre los diferentes agentes que intervienen en el sector del gas y, por lo que a esta consulta se refiere, entre las empresas distribuidoras y las empresas instaladoras.

Dicho ámbito ha pretendido garantizar en todo momento un mercado basado en los principios de libre competencia, transparencia informativa, igualdad de oportunidades y respeto mutuo de manera que se haga posible compaginar la rentabilidad económica de las empresas instaladoras, con la extensión del mercado del gas en nuestra Comunidad. Todo ello con el objetivo de encontrar, y conseguir, mayores posibilidades de trabajo para las empresas instaladoras de gas de la CCAA 1.”

Por su parte, la ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 2 expone la información de forma conjunta y manifiesta lo siguiente:

1. *“Entendemos que por parte de la CNE, lo que realmente nos solicitan con detalle y prueba documental es un complejo informe de las Empresas Suministradoras en las distintas partes de España y sus posibles relaciones contractuales con Instaladoras con funciones comercializadoras de servicios, etc., que inicialmente pudiera parecer exclusivamente referido a las Instalaciones Receptoras Comunitarias, pero por la ampliación que incluyen en la 5ª pregunta, consideramos que solicitan información de algo mucho más amplio y profundo.*

2. *Para contestar a su escrito, con fundamento, propiedad y actualización de conocimientos, hemos realizado una rápida consulta y organizando reuniones de urgencia por las distintas Asociaciones provinciales que conforman nuestra CONFEDERACIÓN/ASOCIACIÓN, constatando y en algún caso permitiendo probar documentalmente, la compleja trama creada por las Suministradoras, desde que se anunció la liberalización del sector del gas hasta el presente, con una infinita variedad de formas y estructuras desarrolladas a lo largo de estos años. Esto nos permite exponer cuanto en este escrito recogemos, con el suficiente conocimiento de causa, aunque por falta de tiempo, sin la aportación documental y los nombres propios que nos solicitan, de los que disponemos o podríamos conseguir con más tiempo y concreción ya que solicitarnos respuestas de detalle y documentadas para la redacción de un expediente dirigida al Parlamento, a través de un escrito cuya fecha de registro de entrada en nuestra oficina central de Madrid es el 19 de abril para entregar su respuesta a esa Comisión Nacional, como tope el viernes día 30, en razón de domingos y festivos, no nos resulta viable, si queremos responder con la seriedad y conocimiento de causa, que compete a nuestra ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 2, merece esta CNE y representan los temas en sí mismos.*

3. *Deseando, no obstante, colaborar con ese Ente, nos vemos precisados a no poder entrar a fondo en las preguntas que nos formulan, (por supuesto dando una respuesta afirmativa a cada una de ellas) y, en cambio, aportar una somera descripción, del fondo de la cuestión, que va mucho más allá de las cuestiones que nos plantean, por entender que las IRC, son una minúscula punta del iceberg que representa el sistemático incumplimiento de la ley por parte de las Compañías Suministradoras, al no ajustar en absoluto sus actividades, exclusivamente, al suministro de gas y su correspondiente facturación, camuflando, de mil maneras y modos las importantes actividades de comercialización y nuevos servicios de todo tipo.*

4. *Estas actuaciones irregulares de las Suministradoras, podrían haber sido comprensibles en un primer momento, aunque igualmente ilegales, si con ello, hubieran perseguido ganar cotas de mercado de suministros y fidelizar a las comunidades de vecinos y consumidores finales, beneficiando a éstas y a las empresas instaladoras autorizadas, pero han ido mucho más allá, aplicando a su modo las normas reglamentarias, sobre inspecciones, revisiones, mantenimientos, nuevos registros de instalaciones y un sinfín de ofertas de servicios complementarios que llegan hasta límites insospechados, excediendo con mucho el sector del gas, siguiendo el criterio de que lo importante para ellas es “poseer una marca”, muy conocida, con gran poder económico, “asociada a pureza del aire”, “cuidado del medioambiente”, y a partir de ahí, vender lo mismo, gas, electricidad y cualquier otro producto de consumo y una infinita gama de servicios y mantenimientos complementarios, a través de contratos vendidos engañosamente, perjudicando notablemente a los usuarios finales.*

5. *Todo esto resulta favorecido por la falta de exigencia del cumplimiento de las leyes en esta materia por parte de las CCAA con una importante dejación de funciones de vigilancia, control y seguimiento, como por ejemplo en la CCAA, donde por razones políticas y económicas firman acuerdos con GRUPO EMPRESARIAL, claramente contrarios a la libre competencia, en el caso del conocido PLAN de*
6. *Consideramos que estas actividades comerciales asociadas que desarrollan principalmente el GRUPO EMPRESARIAL 1, GRUPO EMPRESARIAL, las filiales de éstas y otras que trabajan en, necesitarían una investigación a fondo, descendiendo hasta las peculiaridades y variables de cada provincia o región, tarea harto difícil, incluso para expertos jurídicos, toda vez que al mezclarse con facilidad contenidos técnicos y reglamentarios y estando implicadas las Suministradoras y su enjambre de empresas asociadas, integradas, participadas, filiales de todo tipo, con pequeños grupos de instaladores, Servicios de Asistencia Técnica de los fabricantes (SAT) en régimen de franquiciados, abanderados, colaboradores y como resultado siempre perjudicadas las comunidades de vecinos y usuarios finales con nombre y apellidos, así como las empresas instaladoras legalmente autorizadas que no aceptan el sistema impuesto por las suministradoras, todo ello, representa una tarea prácticamente inviable.*
7. *Queremos denunciar también que durante la recogida de información, en vivo y en directo, que nuestra Confederación ha realizado estos días para preparar el escrito que nos solicitan, hemos tenido importantes dificultades para vencer el miedo y la reticencia de muchas de nuestras empresas instaladoras asociadas que no colaboran con las Suministradoras en los términos impuestos por ella, incluso nuestras propias Asociaciones Provinciales, ante el hecho de que estas informaciones puedan llegar a conocimiento de las referidas Suministradoras de su territorio, las cuales inmediatamente tomarían represalias contra ellos y sus actividades, clientes, etc.*
8. *Es de tal magnitud el nivel de incumplimiento legal de estas Empresas Suministradoras, los abusos que están realizando hacia los consumidores finales en todo nuestro país, el extendido y progresivo daño que están provocando al sector y con él a la mayoría de las empresas instaladoras autorizadas, etc., que declaramos encontrarnos en un estado general de indefensión y en no pocos casos de abuso, cobros indebidos, duplicación de cobros y toda una panoplia de malas prácticas que nadie trata de solucionar.*
9. *La irrupción en el mercado de las Suministradoras de Gas+Electricidad, no ha hecho más que ampliar lo que venimos diciendo, incrementando el número de ofertantes de gas y su correspondiente estructura de empresas, asociadas, colaboradoras, etc., que les dan cobertura más o menos formalmente legal, para mantener, desarrollar y "arrollar" con sus actividades comercializadoras. Estas empresas han centrado sus intereses en las ofertas de servicios de todo tipo, precisamente en las actividades que no deben realizar, con un importante despliegue publicitario en los medios y casa por casa, con mensajes de dudosa veracidad, paquetes de ofertas de suministro de gas y electricidad y servicios añadidos que interfieren con las actividades de las empresas legalmente autorizadas, los SAT y los derechos de libre elección de los usuarios finales, con lo cual, la liberalización del sector no ha llegado al consumidor.*
10. *Esta liberalización tampoco ha servido para la mejora de la seguridad y calidad de las instalaciones y los equipos que funcionan con gas, ya que el importante volumen de trabajo que representa la realización de las operaciones*

reglamentarias de inspección, revisión, mantenimiento, etc., de todas las instalaciones del país, requiere muchos operarios técnicos de las empresas instaladoras asociadas a las suministradoras y nos consta que una gran mayoría no tiene la cualificación requerida ni ha realizado los necesarios cursos para el conocimiento y especificidades de los distintos equipos y marcas. Estas empresas instaladoras, además de estar inmersas por cuenta de las Suministradoras, en actividades manifiestamente contrarias a la libre competencia del mercado, disponen de información privilegiada de los consumidores finales, las urbanizaciones y localidades que se van a gasificar y fuerzan en la práctica a los nuevos inquilinos y propietarios, a la contratación de sus acometidas, suministros, mantenimientos, etc., por lo que consideramos que también merecen una investigación a fondo de sus actividades y cumplimientos normativos.

Sr. Director, si en la CNE tuvieran a bien profundizar en este complejo tema y tomar cartas en el asunto en defensa de los usuarios finales y las empresas del sector, deteniendo las actuaciones que consideramos ilegales de estas empresas, que usan procedimientos bien estudiados para utilizar en su beneficio las leyes, en medio de esta jungla de actuaciones de las que se están beneficiando, con la necesaria colaboración de un reducido grupo de empresas instaladoras, sin que hasta ahora conozcamos actuaciones eficaces de las CCAA que las corrijan, estamos a su disposición, para que pudiendo disponer de mayor tiempo para ello, podamos aportar informaciones complementarias, formar parte de comisiones de investigación y todo tipo de colaboraciones en esta ASOCIACIÓN, como también lo estamos haciendo con otros entes y Organismos del Estado desde hace años.”

Tras una segunda solicitud a ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 2 para abundar en el objeto de estudio, dicha Confederación manifestó lo siguiente.

“Contestando por segunda vez a su demanda de información sobre presuntas actividades anticompetitivas de las Compañías Distribuidoras de gas, ratifico lo dicho en mi anterior del 30 de abril en cuanto a la información general en ella expresada, así como el temor y la reticencia de las empresas Instaladoras de cada una de nuestras Asociaciones Provinciales a manifestarse por escrito con el detalle y las pruebas que nos solicita.

A diferencia de los Colegios Profesionales, cuyos titulados necesariamente deben estar inscritos y sujetos a normas de actuación profesional, códigos deontológicos, tarifas, etc., una CONFEDERACIÓN/ASOCIACIÓN Sectorial de ASOCIACIONES/EMPRESAS, como es ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 2, cuya inscripción es absolutamente libre, no tiene atribuciones estatutarias para presionar o actuar de forma coercitiva con sus asociados, por lo que cada uno procede en el sector según las leyes del mercado y sus propios intereses.

Como cabía suponer, cuando atendiendo a su segunda carta hemos procedido en segunda instancia a recoger el detalle y precisión que nos reclaman, la mayoría de las Asociaciones Provinciales integradas en nuestra ASOCIACIÓN, se han negado a dejar constancia escrita de nombres, hechos concretos y a facilitar las pruebas documentales como he dicho, en parte porque algunos de nuestros asociados colaboran con tales Compañías Distribuidoras y por el temor de las que no lo hacen a las represalias ya que más pronto o más tarde dentro del sector, todo se sabe y acabarían perjudicados. La argumentación se apoya en que no es misión de una Asociación de Empresarios, delatar,

denunciar o enfrentar a unos y otros, que sería el resultado en la práctica de tales informes.

Fabricantes de equipos, distribuidores, almacenistas, instaladores, mantenedores, administradores de fincas, ingenierías del sector y por supuesto todas las Compañías Distribuidoras de Gas, sabemos punto por punto lo que está ocurriendo en el sector del gas, en relación con los temas de su consulta y otros de mayor alcance con presuntas irregularidades, abusos, cobros indebidos, malas prácticas y un largo etcétera, utilizados habitualmente por esas grandes compañías. Pensamos que la CNE también lo conoce, porque tiene medios suficientes para saberlo y a la vez, las Comunidades Autónomas también conocen cómo están las cosas y en no pocos casos consideramos que son culpablemente tolerantes, permisivas, impotentes, indolentes y tal vez algo más ya que, el nivel de incumplimiento de las leyes por parte de las Compañías Distribuidoras de Gas y sus complejas tramas es tan elevado, como difícil de demostrar y desmontar.

La cuestión es que ahora esa Comisión Nacional necesita documentación probatoria suficiente para atender a la pregunta parlamentaria de referencia y esta CONFEDERACIÓN/ASOCIACIÓN por las razones expuestas no puede ir más allá de lo aportado y algunos detalles complementarios que adjuntamos, por lo que insistimos en la necesidad de una investigación de oficio muy minuciosa que necesariamente implicará una revisión legislativa al respecto, muy valiente y comprometida, en la que necesariamente tendrán que contar con las CCAA por lo que albergamos grandes dudas de que esta propuesta llegara a prosperar, entre otras razones por las importantes vinculaciones de alguna de ellas con las Compañías Distribuidoras. Por otra parte, está aún por demostrar en España que puedan existir y obtener resultados investigaciones de este tipo, como exitosamente han llevado y llevan adelante algunos Fiscales de USA, frente a importantes empresas tabaqueras o Microsoft, etc., como sería en nuestro caso.

La ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 lleva más de N años trabajando intensamente en favor del estricto cumplimiento de la compleja normativa del sector, la promoción de la calidad de las actividades profesionales de las empresas asociadas, la regeneración ética de su gestión, el ahorro y la eficiencia energética, la protección del medio ambiente y el desarrollo sostenible, el empleo de las mejores tecnologías disponibles, la aplicación de las energías renovables, etc., todo lo cual requiere un gran esfuerzo personal y de gestión de esta Organización constituida sin ánimo de lucro.

La información que aporta el párrafo anterior se facilita a la CNE, que hasta ahora nunca ha contado con nosotros para consultar cualquier tema del sector o participar en grupos de trabajo, revisión de normativa, etc., como lo vienen haciendo varios Ministerios y otros Organismos del Estado a fin de que sepan que, en la medida de nuestras posibilidades, estamos dispuestos a colaborar cuanto podamos en los temas de nuestra competencia.”

Por su parte, ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 finaliza su escrito señalando lo siguiente:

“ASOCIACIÓN DE INSTALADORES 1 en el ejercicio de sus funciones, y como organización empresarial más representativa del sector, ha sido y continuará siendo interlocutor de las compañías distribuidoras y comercializadoras de los distintos sectores de la actividad de las empresas asociadas y, por lo que a esta respuesta se refiere, de las compañías del sector del gas natural.

En este sentido siempre ha dirigido sus esfuerzos a la defensa y representación de los intereses colectivos de las empresas instaladoras, de manera que se garantice un mercado caracterizado por la transparencia, la igualdad de oportunidades, la defensa de la competencia (defendiendo las competencias que, por normativa, corresponden exclusivamente a las empresas instaladoras) y la promoción de la calidad y seguridad de las instalaciones, así como la promoción de la formación de los instaladores, y todo ello en aras de prestar un cada vez mejor servicio a los clientes, verdadera razón de ser de nuestra actividad empresarial.”

V. NORMATIVA APLICABLE

1. Sobre la competencia de la CNE

La apertura del presente expediente informativo en relación a las IRC, se enmarca dentro de las funciones que tiene atribuida la Comisión Nacional de Energía en virtud de lo establecido en la Disposición Adicional Undécima, de la Ley 34/1998, de velar por la competencia efectiva en los mercados energéticos 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 concreto, la función duodécima de la Comisión Nacional de Energía establece lo siguiente.

Disposición Adicional Undécima. Comisión Nacional de Energía.

(...)

Tercero. Funciones de la Comisión Nacional de Energía.

1. La Comisión Nacional de Energía tendrá las siguientes funciones:

(...)

(...)

Duodécima: velar para que los sujetos que actúan en los mercados energéticos lleven a cabo su actividad respetando los principios de libre competencia. A estos efectos, cuando la Comisión detecte la existencia de indicios de prácticas 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, aportando todos los elementos de hecho a su alcance y, en su caso, un dictamen no vinculante de la calificación que le merecen dichos hechos.

(...)”

2. Normativa aplicable

Sobre terminología, definiciones y funciones

La Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, entre otros aspectos establece:

Artículo 55. Régimen de autorización de instalaciones.

1. Requerirán autorización administrativa previa en los términos establecidos en la presente Ley y disposiciones que la desarrollen, las siguientes instalaciones destinadas al suministro a los usuarios de combustibles gaseosos por canalización:

(...)

b) Las instalaciones de almacenamiento, transporte y distribución de gas natural.

(...)

2. Podrán realizarse libremente, sin más requisitos que los relativos al cumplimiento de las disposiciones técnicas de seguridad y medioambientales, las siguientes instalaciones:

a) Las que se relacionan en el apartado anterior cuando su objeto sea el consumo propio, no pudiendo suministrar a terceros.

(...)

c) Las de almacenamiento, distribución y suministro de gases licuados del petróleo y de gas natural de un usuario o de los usuarios de un mismo bloque de viviendas.

(...)

Artículo 58. Sujetos que actúan en el sistema.

(...)

c) Los distribuidores son aquellas personas jurídicas titulares de instalaciones de distribución, que tienen la función de distribuir el gas natural por canalización, así como construir, mantener y operar las instalaciones de distribución destinadas a situar el gas en los puntos de consumo.

(...)

El Real Decreto 1434/2002, de 27 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de gas natural, establece entre otras lo siguiente:

Artículo 7. Actividad de distribución.

2. La actividad de distribución es aquella que tiene por objeto la transmisión de gas natural desde las redes de transporte hasta los puntos de suministro en las adecuadas condiciones de calidad, así como la venta de gas natural a los consumidores a tarifa.

3. La actividad de distribución será llevada a cabo por los distribuidores, que son aquellas personas jurídicas, titulares de instalaciones de distribución, que, reuniendo la capacidad legal, técnica y económica que se detalla en la presente disposición, tienen la función de distribuir gas natural, así como construir, mantener y operar las instalaciones de distribución destinadas a situar el gas en los puntos de consumo, en los términos previstos en la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos.

Artículo 8. Instalaciones de distribución.

Tendrán la consideración de instalaciones de distribución de gas natural los gasoductos con presión máxima de diseño igual o inferior a 16 bares y aquellos otros que, con independencia de su presión máxima de diseño, tengan por objeto conducir el gas a un único consumidor, partiendo de un gasoducto de la red básica o de transporte secundario.

Asimismo, se considerarán elementos constitutivos de la red de distribución todos aquellos activos

de la red de comunicaciones, suministro de energía eléctrica, protecciones, control, servicios auxiliares, terrenos, edificaciones y demás elementos auxiliares, en la parte destinada exclusivamente para el adecuado funcionamiento de las instalaciones específicas de las redes de distribución antes definidas, incluidos los centros de control en todas las partes y elementos que afecten a las instalaciones de distribución.

(...).

Artículo 10. Obligaciones y derechos de las empresas distribuidoras.

(....)

3. Serán obligaciones de las empresas distribuidoras:

(....)

o) Realizar visitas de inspección a las instalaciones receptoras de sus usuarios con la periodicidad definida reglamentariamente.

p) Llevar en la contabilidad interna cuentas separadas de las actividades de distribución y de la de suministro a clientes a régimen de tarifas y remitir al Ministerio de Economía y a la Comisión Nacional de Energía una memoria anual que incluya las nuevas autorizaciones de instalaciones, así como las modificaciones relevantes de su actividad.

Artículo 20. Definición (consumidores).

1. Tendrán la consideración de consumidores de gas natural aquellos sujetos que adquieran gas natural para su propio consumo.

2. Los consumidores podrán adquirir gas:

a. Del distribuidor al que estén conectadas sus instalaciones, en cuyo caso se regirán por lo dispuesto en el presente Real Decreto para el suministro a tarifas.

b. A los comercializadores autorizados en condiciones libremente pactadas.

c. Directamente, sin recurrir a un comercializador autorizado, accediendo a instalaciones de terceros.

Artículo 21. Punto de suministro.

1. A los efectos de la consideración de punto de suministro las instalaciones a las que se suministre deberán reunir los siguientes requisitos:

a. Que su titular sea una única persona física o jurídica.

b. Que los centros o unidades que constituyan la instalación estén unidos por líneas propias.

c. Que el gas natural se destine a su propio uso.

d. Que el suministro a las instalaciones se realice a la misma presión.

e. Que las acometidas que los alimentan pertenezcan a una misma distribuidora.

(...)

Artículo 24. Definición de acometida.

1. Acometida es la canalización e instalaciones complementarias necesarias para un nuevo suministro o ampliación de uno existente comprendidas entre la red de distribución o de transporte existente y la llave de acometida, incluida ésta, que corta el paso del gas natural a las instalaciones receptoras de los usuarios.

2. Con carácter general tendrán la consideración de acometidas todas aquellas instalaciones destinadas a suministrar gas por canalización a uno o más usuarios, no incluidas en las autorizaciones de instalaciones de distribución o en los planes anuales de ampliación de redes de distribución, de acuerdo con lo establecido en el artículo 89.3 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos. (...).

Artículo 33. Instalaciones receptoras.

1. Las empresas instaladoras serán responsables de que la ejecución o reparación de las instalaciones receptoras se realicen de acuerdo con el proyecto de las mismas, si lo hubiera, y en cualquier caso, de que la instalación cumpla con toda la reglamentación vigente, así como de realizar satisfactoriamente las pruebas y verificaciones que la normativa técnica indica.

El mantenimiento y conservación de las instalaciones será responsabilidad de los usuarios.

2. Los distribuidores y los comercializadores deberán informar periódicamente, de acuerdo con normativa vigente en la materia, a los usuarios sometidos a régimen de tarifa y a los consumidores cualificados respectivamente, las recomendaciones y medidas de seguridad que han de tener presentes en el uso del gas y los aparatos de utilización.

3. Las empresas distribuidoras y comercializadoras deberán efectuar inspecciones periódicas de las instalaciones receptoras de sus respectivos clientes, de acuerdo con lo dispuesto en la reglamentación vigente de calidad y seguridad industrial.

ANEXO II Contrato para el suministro de gas a tarifa

(...)

Condiciones de Carácter General (...)

Mantenimiento de las instalaciones:

Corresponde al usuario mantener en perfecto estado de conservación la instalación receptora, incluidos los aparatos de consumo, así como hacer un uso adecuado de la misma, efectuando aquellas mejoras o modificaciones de la instalación que reglamentariamente se determinen.

El usuario deberá realizar las revisiones obligatorias de las instalaciones con la periodicidad y alcance que establezca la legislación correspondiente.

El propietario o quién represente a la comunidad se responsabilizará de la conservación de las instalaciones comunes del edificio.

El distribuidor será responsable de la conservación de las instalaciones de la red de distribución hasta la llave de acometida del inmueble, incluida ésta.

Por su parte, la Orden ECO 31/2004, de 15 de enero, por la que se establece la retribución de las actividades reguladas del sector gasista, establece:

Artículo 18. Actividad de distribución.

1. A los efectos de aplicación del régimen retributivo establecido en la presente Orden quedan incluidos como costes de la actividad de distribución de gas natural los costes en que se incurra para llevar a cabo el desarrollo, operación y mantenimiento de las instalaciones de distribución destinadas a situar el gas en los puntos de consumo.

2. Las instalaciones de distribución comprenderán, además de la red de gasoductos de distribución con presión máxima de diseño incluida en la autorización de la instalación igual o inferior a 16 bar, las plantas satélites que suministren a una red de distribución y todos aquellos activos de la red de comunicaciones, protecciones, control, servicios auxiliares, terrenos, edificaciones, y demás elementos auxiliares necesarios para su adecuado funcionamiento, incluyendo las líneas de conexión con la red de transporte y las instalaciones asociadas.

No formarán parte de las instalaciones específicas de distribución a efectos del régimen retributivo las instalaciones de consumidores para su uso exclusivo.

Artículo 19. Retribución de la actividad de distribución.

La retribución de la actividad de distribución se establecerá para el conjunto de las instalaciones de cada empresa distribuidora, excluidas las acometidas, atendiendo a los siguientes criterios:

- a) El consumo y el volumen de gas vehiculado.
- b) Inversiones y amortizaciones realizadas en instalaciones de distribución.
 - c) Costes de operación y mantenimiento de las instalaciones, aplicando criterios de mejora y eficiencia.
- d) Características de las zonas de distribución.
- e) Seguridad y calidad del servicio.
- f) Otros costes necesarios para desarrollar la actividad de distribución.

Los ingresos correspondientes a los derechos de acometidas serán facturados directamente por las empresas distribuidoras y no se incluirán en los costes reconocidos por la actividad de distribución ni estarán sujetos al régimen de liquidaciones.

(....)

Artículo 23. Actividad de suministro a tarifas.

1. A los efectos de aplicación del régimen retributivo establecido en la presente Orden quedan incluidos como costes de la actividad de suministro de gas natural a tarifa los costes en que incurren los distribuidores necesarios para atender a los clientes a tarifa.

2. Estos costes comprenderán los costes propios de suministro, las mermas de gas en las redes de distribución para atender estos suministros y el coste del capital circulante derivado de la financiación entre el pago y el cobro de la materia prima.

3. No están incluidos los costes correspondientes a los equipos de medida, a las acometidas, a las inspecciones y cualquier otro no estrictamente necesario para el suministro a tarifa. Estos costes serán cobrados directamente por los distribuidores a los clientes y no están sujetos al procedimiento de liquidaciones.

Por su parte, el R.D. 949/2001, de 3 de agosto, por el que se regula el acceso de terceros a las instalaciones gasistas y se establece un sistema económico integrado del sector de gas natural, establece:

Artículo 3. Instalaciones incluidas en el régimen de acceso de terceros.

1. Quedan incluidas en el régimen de acceso de terceros:

(...)

g) Cualquier otra instalación necesaria para el suministro de gas natural a los usuarios con derecho de acceso.

2. Los titulares de dichas instalaciones tendrán la obligación de permitir el acceso de terceros a las mismas.

(...)

Por su parte, el Real Decreto 1853/1993, de 22 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de instalaciones de gas en locales destinados a usos domésticos, colectivos o comerciales establece en la I.T.C. MI-IRG 01, sobre terminología las siguientes definiciones:

01.4- Acometida: es la parte de la canalización de gas comprendida entre la red de distribución o la llave de salida en el caso de depósitos de almacenamiento de gases licuados fijos o móviles, y

la llave de acometida incluida ésta.

01.5- Acometida interior: es el conjunto de conducciones y accesorios comprendidos entre la llave de acometida, excluida ésta y la llave o llaves del edificio, incluidas éstas.

01.19- Instalación común: es el conjunto de conducciones y accesorios comprendidos entre la llave del edificio o la llave de acometida si aquella no existe, excluida ésta y las llaves de abonado, incluidas éstas.

01.21- Instalación receptora de gas: es el conjunto de conducciones y accesorios comprendidos entre la llave de acometida, excluida ésta, y las llaves de conexión al aparato, incluidas éstas. Quedan, en consecuencia, excluidos de la instalación receptora los tramos de tubería de conexión (conexión comprendida entre la llave de conexión al aparato y el aparato) y los propios aparatos de utilización.

(...)

Una instalación receptora puede suministrar a varios edificios, siempre y cuando éstos estén ubicados en terrenos de una misma propiedad.

En el caso más general, una instalación receptora se compone de: la acometida interior, la/s instalaciones comunes y las instalaciones individuales de cada usuario.

01.25- Llave de acometida: es el dispositivo de corte más próximo o en el mismo límite de propiedad, accesible desde el exterior de la propiedad e identificable, que puede interrumpir el paso del gas a la instalación receptora.

Por su parte, en la Orden de 17 de diciembre de 1985, por la que se aprueba la instrucción sobre documentación y puesta en servicio de las instalaciones receptoras de gases combustibles y la instrucción sobre Instaladores Autorizados de gas y Empresas Instaladoras - Anexo B: Instrucción sobre instaladores autorizados de gas y empresas instaladoras, se indica que:

Capítulo IV 13. Las empresas suministradoras están facultadas para realizar, bajo su responsabilidad, las actividades reconocidas a las empresas instaladoras en las instalaciones de su propiedad.

Capítulo IV 14. Actuando en defensa de los intereses de los usuarios o en atención a los mismos, las Empresas suministradoras podrán asumir las competencias de las Empresas instaladoras de gas en aquellos casos en que éstas no cumplan o demoren injustificadamente el cumplimiento y obligaciones que tienen contraídas.

Sobre la separación de actividades.

En relación a la separación de actividades, la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, establece, en sus artículos 60 y 63, lo siguiente:

Artículo 60. Funcionamiento del sistema.

(...)

1. (...)

La regasificación, el almacenamiento estratégico, el transporte y la distribución tienen carácter de

actividades reguladas, cuyo régimen económico y de funcionamiento se ajustará a lo previsto en la presente Ley.

(...)

Artículo 63. Separación de actividades.

1. Las sociedades mercantiles que desarrollen alguna o algunas de las actividades reguladas a que se refiere el artículo 60.1 de la presente Ley deben tener como objeto social exclusivo el desarrollo de las mismas sin que puedan, por tanto, realizar actividades de comercialización.

(...)

6. En un grupo de sociedades podrán desarrollarse actividades incompatibles conforme a los apartados anteriores, siempre que sean ejercidas por sociedades diferentes. A ese efecto, el objeto social de una entidad podrá comprender tales actividades siempre que se prevea que una sola actividad sea ejercida de forma directa y las demás mediante la titularidad de acciones o participaciones en otras sociedades.

Disposición transitoria séptima. Separación de actividades.

1. Las sociedades que a la entrada en vigor de la presente Ley vinieran realizando actividades que, conforme a lo dispuesto en el artículo 63 deban estar separadas contablemente, procederán a hacer efectiva dicha separación contable en el plazo de un año desde dicha entrada en vigor.

2. Las sociedades que a la entrada en vigor de la presente Ley realicen actividades incompatibles dentro del sector gasista, procederán a la separación jurídica de dichas actividades, de acuerdo con lo previsto en el artículo 63, en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente Ley.

(...)

Artículo 109. Infracciones muy graves.

1. Son infracciones muy graves:

(...)

h) La realización de actividades incompatibles de acuerdo con lo dispuesto en la presente Ley.

(...)

En relación a lo anterior, el Real Decreto 949/2001, de 3 de agosto, por el que se regula el acceso de terceros a las instalaciones gasistas y se establece un sistema económico integrado del sector de gas natural, establece en su artículo 6 lo siguiente:

Artículo 6. Contratación del acceso a instalaciones gasistas.

(...)

7. *Los sujetos con derecho de acceso podrán suscribir contratos para la utilización de otros servicios e instalaciones que incluyan servicios o condiciones distintas a los regulados en este Real Decreto, que serán libremente pactados por las partes. Tales servicios serán ofrecidos a todos los sujetos que estuviesen interesados en ellos, en condiciones transparentes, objetivas y no discriminatorias. Los ingresos derivados de estas actividades y los costes asociados a los mismos no serán tenidos en cuenta para el cálculo de la retribución.*

En particular podrán realizarse contratos libremente pactados con los distribuidores a los que estén conectados los puntos de salida del gas en relación con la lectura de contadores, facturación, servicio de atención al cliente, mantenimiento de instalaciones, etc.

Artículo 10. Derechos y obligaciones de los titulares de las instalaciones relacionados con el acceso de terceros a las mismas.

(..)

2.-Los titulares de instalaciones en relación con las cuales pueda ejercerse el derecho de acceso tendrán las siguientes obligaciones:

(..)

l) Tener a disposición de quien lo solicite, el alcance y las condiciones económicas aplicables de los servicios específicos distintos de los regulados que puedan prestar.

La Directiva 2003/55/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de junio de 2003 sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural y por la que se deroga la Directiva 98/30/CE, establece lo siguiente:

Artículo 2. Definiciones

(...)

5) “distribución”: el transporte de gas natural por redes de gasoductos locales o regionales para su abastecimiento a clientes, pero sin incluir el suministro;

6) “gestor de red de distribución”: toda persona física o jurídica que realice la actividad de distribución y sea responsable de la explotación, el mantenimiento y, en caso necesario, el desarrollo de la red de distribución en una zona determinada, así como, en su caso, de sus interconexiones con otras redes, y de garantizar que la red tiene capacidad para asumir, a largo plazo, una demanda razonable de distribución de gas;

7) “suministro”: la venta y la reventa a clientes de gas natural, incluido en GNL;

8) “empresa suministradora”: cualquier persona física o jurídica que realice la actividad de suministro;

(...)

19) “compañía de gas natural integrada”: una empresa integrada vertical u horizontalmente;

20) “empresa integrada verticalmente”: una compañía de gas natural o un grupo de empresas cuyas relaciones mutuas sean la definidas en el apartado 3 del Reglamento (CEE) nº 4064/89 del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, sobre el control de las operaciones de concentración entre empresas, cuando la compañía o grupo de empresas realice al menos una de las actividades siguientes: transporte, distribución, GNL o almacenamiento, y al menos una de las actividades siguientes: producción o suministro de gas natural;

(...)

Artículo 13. Separación de los gestores de redes de distribución.

2. *Si el gestor de red de distribución forma parte de una empresa integrada verticalmente, deberá ser independiente de las demás actividades no relacionadas con la red de distribución, al menos en lo que se refiere a la personalidad jurídica, la organización y la toma de decisiones. Estas normas no constituirán ninguna obligación de separar la propiedad de los activos del sistema de distribución de la empresa integrada verticalmente.*
3. *Además de los requisitos contemplados en el apartado 1, si el gestor de red de distribución forma parte de una empresa integrada verticalmente, deberá ser independiente, en lo que se refiere a la organización y la toma de decisiones, de las demás actividades no relacionadas con la distribución. Con el fin de lograr este objetivo, deberán aplicarse los siguientes criterios mínimos:*
 - a. *Las personas responsables de la administración del gestor de red de distribución no podrán participar en estructuras de la compañía de gas natural integrada responsables, directa o indirectamente, de la gestión cotidiana de las actividades de producción, transporte y suministro de gas natural;*
 - b. *Se tomarán las medidas oportunas para garantizar que se tengan en cuenta los intereses profesionales de las personas responsables de la administración del gestor de red de distribución, de tal forma que éstas puedan actuar con independencia;*
 - c. *El gestor de red de distribución gozará de derechos efectivos para adoptar decisiones, independientemente de la compañía de gas integrada, con respecto a los activos necesarios para explotar, mantener o desarrollar la red. Esto no deberá impedir la existencia de mecanismos de coordinación adecuados que aseguren la protección de los derechos de supervisión, tanto económica como de gestión, de la sociedad matriz respecto a los activos de sus filiales, regulados indirectamente con arreglo al apartado 2 del artículo 25. En particular, ello permitirá a la sociedad matriz aprobar el plan financiero anual, o cualquier instrumento equivalente, del gestor de las redes de distribución, así como establecer límites globales a los niveles de endeudamiento de sus filiales. No se permitirá a la sociedad matriz dar instrucciones respecto de la gestión cotidiana ni de las decisiones particulares referentes a la construcción o mejora de las líneas de distribución que no sobrepasen lo establecido en el plan financiero aprobado o en cualquier instrumento equivalente.*
 - d. *El gestor de red de distribución establecerá un programa de cumplimiento en el que exponga las medidas adoptadas para garantizar que queden excluidas las conductas discriminatorias y deberá velar por que el respeto de dicho programa sea objeto de la adecuada supervisión. El programa establecerá las obligaciones específicas de los empleados para alcanzar este objetivo. La persona u órgano responsable de supervisar el programa de cumplimiento presentará un informe anual con las medidas adoptadas a la autoridad reguladora mencionada en el apartado 1 del artículo 25. Dicho informe se publicará.*

Los estados miembros podrán decidir que los apartados 1 y 2 no se apliquen a las compañías de gas natural integradas que suministren gas a menos de 100.000 clientes conectados.

Sobre el establecimiento de condiciones contrarias al libre mercado

El artículo 6 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia establece lo siguiente.

Artículo 6. Abuso de posición dominante.

(...)

2. *El abuso podrá consistir, en particular, en:*

a. *La imposición, de forma directa o indirecta, de precios u otras condiciones comerciales o de servicios no equitativos.*

(...)

e. *La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio, no guarden relación con el objeto de tales contratos.*

Por su parte, el artículo 6 de la Ley 3/1991, de Competencia Desleal, establece lo siguiente.

Artículo 6. Actos de confusión.

Se considera desleal todo comportamiento que resulte idóneo para crear confusión con la actividad, las prestaciones o el establecimiento ajenos. El riesgo de asociación por parte de los consumidores respecto de la procedencia de la prestación es suficiente para fundamentar la deslealtad de una práctica.

VI. CONSIDERACIONES EN BASE A LA NORMATIVA APLICABLE

1. Sobre la separación de actividades reguladas y liberalizadas en el sector del gas canalizado

La Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, establece en los artículos 1, 2 y 54 el objeto, ámbito y régimen de actividades, indicando como incluida dentro de su ámbito de aplicación, la actividad de distribución de combustibles gaseosos por canalización, indicando asimismo, que las actividades destinadas al suministro de hidrocarburos líquidos y gaseosos se ejercerán bajo los principios de objetividad, transparencia y libre competencia. Se reconoce la libre iniciativa empresarial para el ejercicio de la actividad de distribución, teniendo la consideración de "Interés Económico General", y debiendo ejercerse en los términos previstos en la Ley de Hidrocarburos y disposiciones que la desarrollan.

En el artículo 55 de la mencionada Ley, se establece el régimen de autorización

de instalaciones, donde se dispone que requerirán autorización administrativa previa las instalaciones de distribución de gas natural, liberando de este requisito a aquellas instalaciones cuyo objeto sea el consumo propio o la distribución y suministro de GLP y de gas natural de un usuario o de los usuarios de un mismo bloque de viviendas³⁹, siendo éstos los casos aplicables a las instalaciones receptoras (acometida interior + IRC + IRI), siempre que se cumplan las disposiciones técnicas de seguridad y medioambientales aplicables; pudiéndose, por tanto, realizar estas instalaciones libremente.

Establecida esta primera distinción entre las instalaciones receptoras (IRC) y las de distribución de gas, unas dentro del marco de actividades liberalizadas -las IRC-, y otras en el marco de las actividades reguladas -la distribución-, es claro que ambas instalaciones, y el desarrollo de su actividad, se mueven en ámbitos diferentes con diferentes obligaciones y derechos, aunque ambas actividades / instalaciones puedan tener paralelismos y similitudes aparentes a causa de su semejante función técnica: conducir el gas. La falta de esta distinción puede llevar al consumidor a la confusión y al distribuidor a una gestión inapropiada de ambas instalaciones / actividades, por interferencias entre una y otras, especialmente en el caso que nos ocupa con las IRC, por ser la actividad de distribución una actividad regulada y monopolio natural⁴⁰ y necesitar de las IRC para parte de su propio desarrollo.

Como ya se ha expuesto anteriormente en el capítulo III, apartado 2, de este informe, las instalaciones de distribución terminan en la llave de acometida, y las IRC se inician a partir de las acometidas, formando parte de los elementos comunes de los edificios con régimen de división horizontal, y ya fuera de las instalaciones de distribución.

Las responsabilidades del distribuidor y del propietario del inmueble / consumidor, se desarrollan en el capítulo III, apartado 3; tal y como se indica, las responsabilidades y funciones están repartidas entre los diferentes agentes que

³⁹ Artículo 55, apartado 2.a) y c), Ley 34/1998

⁴⁰ Véase la exposición de motivos de la Ley 34/1998

actúan sobre las IRC: distribuidor, compañía instaladora y propietario del inmueble, teniendo el distribuidor asignadas las responsabilidades relativas a la operación, inspección periódica y pruebas previas, conexión y puesta en servicio. El distribuidor tiene los correspondientes ingresos regulados en correspondencia con la prestación de sus actividades reguladas.

El modelo de propiedad de la IRC se describe en el capítulo III, apartado 4, y en el capítulo IV, quedando puesto de manifiesto que los distribuidores son los propietarios de las IRC que facilitan el suministro de gas a los 922.909 consumidores que pagaron durante el año 2003 el canon IRC, o concepto equivalente.

En relación con la separación de actividades, los artículos 60 y 63, de la Ley 34/1998, establecen cuáles son las actividades reguladas y que éstas se han de realizar por sociedades mercantiles que deberán tener como “objeto social exclusivo el desarrollo de las mismas”. Además, las empresas que ejerzan más de una de las actividades reguladas deberán llevar cuentas separadas entre el transporte⁴¹ y la distribución, y dentro de éstas, se ha de distinguir entre la actividad de suministro a tarifa, y en su caso, las operaciones de compra-venta de gas.

Asimismo, el artículo 63 de la Ley 34/1998, especifica en su actual apartado 6 que, en *“un grupo de sociedades podrán desarrollarse actividades incompatibles conforme a los apartados anteriores, siempre que sean ejercidas por sociedades diferentes. A ese efecto, el objeto social de una entidad podrá comprender tales actividades siempre que se prevea que una sola actividad sea ejercida de forma directa y las demás mediante la titularidad de acciones o participaciones en otras sociedades”*, por lo que la Ley prevé la posibilidad de que un grupo de sociedades desarrolle actividades incompatibles, reguladas y liberalizadas, pero siempre que se realice por sociedades independientes.

En este punto, es relevante para el expediente informativo que se formule y

⁴¹ La sociedades titulares de instalaciones comprendidas en la Red Básica deberán de tener como objeto social en el sector del gas natural la actividad de transporte.

dentro de él se dé respuesta a la siguiente pregunta: ¿La actividad de cesión de uso o alquiler de la IRC por el distribuidor a los consumidores de gas natural, mediante compensación económica está incluida dentro las actividades reguladas?. Si no es así, ¿es una actividad liberalizada?.

A este respecto y en una visión de conjunto para el desarrollo y delimitación equilibrada entre las actividades reguladas y liberalizadas se puede decir que, la actividad de distribución es una actividad regulada, cuyo campo de actuación queda delimitado por lo previsto en las disposiciones vigentes relativas a dicha actividad, quedando dentro de la esfera de las actividades liberalizadas todas aquellas que no sean reguladas o estén previstas en las disposiciones regulatorias, siendo éste el caso de la cesión de uso o alquiler de las IRC que practican algunas distribuidoras. Si no fuera así, las distribuidoras aprovechando la capacidad de dominio de mercado obtenida por su exclusividad y monopolio natural en el mercado de distribución, y por su importante capacidad de prescripción hacia los consumidores e instaladores en los mercados asociados o conexos, se desbordaría de su ámbito de actuación regulada, invadiendo las actividades liberalizadas, imponiendo su posición de dominio natural, pudiendo llegar a producirse un abuso en dicha posición de mercado.

En relación con el cumplimiento por los distribuidores de lo previsto en los artículos 62 y 63, de la Ley 34/1998, los distribuidores mantienen argumentos similares, sin observarse discrepancias de fondo entre ellos.

A continuación se expone lo argumentado⁴² por los distribuidores y las oportunas consideraciones que se realizan desde esta Comisión:

- *Distribuidores: Estiman que el desarrollo de la actividad de IRC no supone un incumplimiento de lo dispuesto en los artículos 62 y 63 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre del sector de hidrocarburos. Y ello porque no es equivalente la realización de una actividad de distribución con la realización de actividades reguladas, entendida la actividad regulada como aquella que está sujeta al sistema de retribución integrado. Este reduccionismo supondría que las sociedades distribuidoras sólo podrían desarrollar la actividad de prestación del servicio estricto de ATR y el suministro de gas a tarifa*

⁴² Véanse, en el apartado IV, las respuestas a la pregunta correspondiente

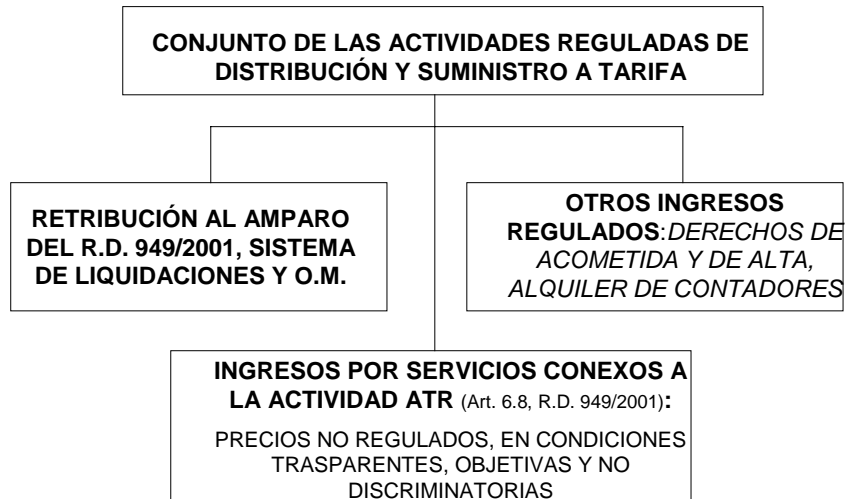
Efectivamente, bajo el nombre genérico de “actividad de distribución” y “actividad de suministro de gas a tarifa” el distribuidor realiza un importante número de actividades en detalle, que se describen en el conjunto del cuerpo dispositivo que regula el suministro de gas por canalización⁴³. En particular, aunque no exclusivamente, nos referiremos al amplio conjunto de actividades que se incluyen en los artículos que hacen mención a los derechos y obligaciones de los distribuidores; tanto en relación con los consumidores, como con los sujetos con derecho de acceso, como con las distintas Administraciones Públicas, etc. De ahí que no se pueda afirmar taxativamente que el cumplimiento de lo previsto por el artículo 63, sobre la separación de actividades, limite a los distribuidores a la prestación del servicio estricto de ATR y suministro de gas a tarifa. Existen otras importantes actividades a desarrollar por los distribuidores tales como, la construcción de redes y acometidas, alquiler de contadores, etc.

La actividad de distribución en su conjunto no solo se retribuye con lo previsto en el sistema económico integrado, descrito en el R.D. 949/2001, sino que tiene otras fuentes de retribución regulada adicionales, tales como, los derechos de acometida, derechos de alta y alquiler de contadores. Asimismo, puede ofrecer a los sujetos con derecho de acceso servicios distintos a los regulados⁴⁴, en condiciones transparentes, objetivas y no discriminatorias. A estos efectos en la figura adjunta se describe el conjunto de ingresos previstos regulatoriamente para las actividades reguladas de distribución y suministro a tarifa:

⁴³ Ley 34/1998 y disposiciones que la desarrollan

⁴⁴ Artículo 6.8, del R.D. 949/2001

ESQUEMA GENERAL DE INGRESOS DE LAS ACTIVIDADES DE DISTRIBUCIÓN Y SUMINISTRO A TARIFA



- Los distribuidores indican que: (.....) *“la normativa en diversos lugares señala que las sociedades distribuidoras pueden y, en ocasiones, deben prestar servicios que van más allá de los dos (servicios) sujetos al sistema retributivo integrado.”*

Efectivamente, tal como se indica en la figura anterior el legislador ha previsto otros ingresos, para las actividades de distribución y de suministro a tarifa, distintos de los establecidos en el R.D. 949/2001, bien *ex-ante*, tales como los derechos de acometida, de alta, etc.; o bien *ex-post*, tales como servicios de atención al cliente o de urgencias, etc. En cualquier caso, todos los ingresos van destinados a retribuir el conjunto de derechos y obligaciones a los que están sometidos regulatoriamente los distribuidores.

- En particular los distribuidores aluden a los artículos 6.8 y 10.2.I del R.D. 949/2001, y argumentan que: *“(....) Se trata de actividades no reguladas en el sentido de que no están predeterminados los principales elementos del servicio –condiciones del servicio y precio -, sino que éstos se negociarán en contratos libremente pactados con los distribuidores. El común denominador de estas actividades es que se trata de servicios que potencialmente pueden ser prestados por cualquier sujeto: un comercializador, el propio consumidor, la distribuidora o incluso cualquier tercero. Pero el distribuidor tiene una especial aptitud para hacerlo, ya sea por razones de proximidad al usuario, eficiencia económica o conveniencia para que el sistema de liberalización*

funcione de manera más transparente que si el servicio lo prestara cualquier otro (...).”

(...) Pues bien, todo lo anterior es predicable de la lectura de contadores, la facturación, el servicio de atención al cliente, el mantenimiento de instalaciones. Pero también lo es de la ejecución y alquiler de las IRC, porque el artículo 6.8 del Real Decreto expresamente quiere que no sea una lista tasada. En la actividad de IRCs concurren las mismas notas descritas: también aquí se trata de una actividad que, en principio, puede realizar cualquiera: el comercializador, el propio cliente o un tercero, pero también la distribuidora. Además se da la nota que normalmente la distribuidora se halla en situación de realizarlo con mayor eficiencia económica, dado el volumen que maneja

Los mencionados artículos 6.8 y 10.2.I, del R.D. 949/2001, son de aplicación, tal como en ellos se indica, a los sujetos con derecho de acceso, siendo su caso más habitual las empresas comercializadoras.

Artículo 6. Contratación del acceso a instalaciones gasistas.

(...)

8. *Los sujetos con derecho de acceso podrán suscribir contratos para la utilización de otros servicios e instalaciones que incluyan servicios o condiciones distintas a los regulados en este Real Decreto, que serán libremente pactados por las partes.* *Tales servicios serán ofrecidos a todos los sujetos que estuviesen interesados en ellos, en condiciones transparentes, objetivas y no discriminatorias. Los ingresos derivados de estas actividades y los costes asociados a los mismos no serán tenidos en cuenta para el cálculo de la retribución.*

En particular podrán realizarse contratos libremente pactados con los distribuidores a los que estén conectados los puntos de salida del gas en relación con la lectura de contadores, facturación, servicio de atención al cliente, mantenimiento de instalaciones, etc.

La formulación de contratos por servicios prestados por los distribuidores no puede entenderse extensiva a cualquier tipo de servicio. Así, aunque la norma en su redacción inicial, puede parecer no exhaustiva en la enumeración de estos servicios, no debe de interpretarse como que el distribuidor puede desempeñar de manera ilimitada cualquier tipo de servicio. Esto iría en contra de la propia norma y del objeto social exclusivo que el legislador ha impuesto a la empresa distribuidora que ostenta el monopolio natural que supone la propiedad de la red.

Por tanto, no es de aplicación, como argumentan los distribuidores, el mencionado articulado para el caso del cobro por los distribuidores del canon

por IRC a los consumidores a tarifa o en el mercado liberalizado, ya que no se cumple con la condición inicial de realizarse tales contratos y servicios bajo la premisa del ejercicio por las partes del derecho de acceso. Más bien, este artículo está dirigido a la contratación por los comercializadores a los distribuidores de los denominados servicios o materias “accesorias” o “conexas”⁴⁵, que no, como los distribuidores proponen “actividades no reguladas conexas”. Literalmente el informe de la CNE dice:

La anterior excepción a la obligación de desarrollar un objeto social exclusivo parece estar dirigida a aquellas materias “accesorias” o “conexas” a la condición de titular de una red de distribución, cuando las mismas estén relacionadas con contratos suscritos con sujetos que estén ejerciendo el derecho de acceso sobre determinados puntos de salida de gas. Entre dichas materias figuran la lectura de contadores, la facturación, el servicio de atención al cliente, o el mantenimiento de instalaciones, servicios que por su propia naturaleza, parecería adecuado que pudieran ser realizadas por el propio distribuidor.

Asimismo, los distribuidores aluden a la contestación dada en el Congreso de los Diputados a la pregunta parlamentaria formulada por Don Carlos Ignacio Aymerich Cano, diputado del Grupo Mixto (BNG) por A Coruña, indicando lo siguiente:

- *Los distribuidores: “(...) Pero con el fin de que no quede ninguna duda a la hora de resolver este expediente informativo, el autor de la norma ya ha tenido ocasión de pronunciarse acerca de si la ejecución de IRCs y su posterior alquiler a los usuarios cabe o no dentro del “etc” del inciso final del artículo 6.8 del Real Decreto 949/2001. El Gobierno, al contestar precisamente la pregunta parlamentaria que ha movido a la Comisión Nacional de Energía a la apertura del expediente concluye que el cobro del alquiler o cesión de uso “se corresponde con servicios adicionales que deben ser concertados entre el usuario y la empresa distribuidora, de acuerdo con un contrato libremente firmado por ambas partes.”*

Indicar que dicha respuesta tiene carácter informativo y no dispositivo, y que en el caso presente, se habrá de estar a lo previsto en el artículo 63 de la Ley 34/1998, relativo a la separación de actividades, y al cumplimiento por el distribuidor de la obligación de desarrollar su actividad mediante sociedades mercantiles que tengan por objeto social exclusivo el desarrollo de las actividades reguladas. En este sentido, puede ser preciso resaltar que no se impide que otra sociedad perteneciente al mismo grupo empresarial al que

⁴⁵ Véase Informe de la CNE

pueda pertenecer la distribuidora sea la que preste este servicio correspondiente al desempeño de una actividad no regulada.

Finalmente, los distribuidores indican expresamente:

- *En concreto, y por lo que al caso de las IRCs concierne, la enumeración de los servicios que los distribuidores pueden prestar en mercado libre no es una lista cerrada, exhaustiva, sino abierta (art. 6-7 RD 949/2001). Así se refiere a la facultad otorgada al comercializador para realizar con el Distribuidor “contratos libremente pactados” y “contratos para la utilización de otros servicios e instalaciones que incluyan servicios o condiciones distintas a las reguladas... (...), siempre que sean ofrecidos a todos (...).” Y entre aquellos, menciona expresamente la “lectura de contadores,(...), mantenimiento de instalaciones, etc.”, donde queda clara la voluntad del legislador, tanto en lo concerniente al mantenimiento de instalaciones como al “etc.”. Con esto entendemos que si el distribuidor puede prestar estos servicios al comercializador, (para su cliente indirectamente) este mismo distribuidor podría estar otorgando un trato discriminatorio a sus propios clientes regulados si no le pudiera prestar los mismos servicios que a los clientes del comercializador.*

En lo relativo al supuesto trato discriminatorio hacia el consumidor de no aplicarse la misma posibilidad al comercializador y al consumidor, se ha de indicar que los servicios a los que se refiere el artículo 6.7, del R.D. 949/2001, son servicios referidos a los sujetos con derecho de acceso (normalmente comercializadores), que los puede llegar a prestar el distribuidor para facilitar la función del comercializador de suministro de gas al mercado liberalizado. Por su naturaleza y objeto, los mencionados contratos de libre pacto no son aplicables a los consumidores al mercado a tarifa y por tanto no cabe la discriminación indicada por los distribuidores.

En una visión más amplia del problema de la actividad del cobro por los distribuidores del denominado canon IRC, actividad no regulada, se ha de enmarcar en lo dispuesto en la nueva *Directiva 2003/55/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de junio de 2003 sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural y por la que se deroga la Directiva 98/30/CE*, de obligada transposición a todos los Estados miembros antes del 1 de julio de 2004, con excepción del apartado 1 del artículo 13, que lo será antes del 1 de julio de 2007, sin perjuicio de los requisitos contemplados en el apartado 2 del

mencionado artículo 13.

La Directiva incide en la separación de actividades, como herramienta para garantizar unas condiciones equitativas y no discriminatorias y para reducir el riesgo de que aparezcan posiciones dominantes dentro de la industria.

En particular, la Directiva hace especial énfasis en la separación de las empresas integradas verticalmente, entendiendo como tales a una compañía o grupo de compañías que realicen al menos una actividad de red (transporte, distribución, GNL o almacenamiento), y al menos una actividad de mercado (producción o suministro de gas natural).

El objetivo de la separación de actividades, y en particular de las actividades reguladas que se prestan a través de infraestructuras de red, es garantizar la neutralidad del servicio regulado como un medio para vencer la concentración vertical de los sectores, a fin de evitar discriminaciones, subvenciones cruzadas y, en definitiva, posibles falseamientos del principio de libre competencia.

En este nuevo contexto, adquiere mayor importancia el cumplimiento efectivo y real por las empresas de la separación de actividades, tanto entre las reguladas con respecto a las liberalizadas, como de las actividades de red con respecto a las actividades de mercado (suministro y comercialización). A la luz de esta nueva situación, la actividad de cesión de uso de las IRC no cabe que pueda ser realizada desde la actividad regulada de distribución.

Además, pensar en la incorporación de las IRC a las instalaciones de distribución podría dar lugar a la paradoja de que aquellas Comunidades de Propietarios que fueran propietarias de estas instalaciones tendrían activos de distribución de gas.

Por último, significar que la Ley 34/1998, establece en la disposición transitoria séptima, el plazo de dos años para proceder a la efectiva separación jurídica, de aquellas sociedades que desarrollen actividades incompatibles dentro del sector gasista; y, que de acuerdo con el artículo 109.h, de la Ley 34/1998, se considera infracción muy grave la realización de actividades incompatibles de acuerdo con lo dispuesto en la Ley.

2. Sobre la cesión de uso o alquiler de la IRC mediante contraprestación, su facturación y el cumplimiento por los distribuidores de la separación de actividades

En respuesta a la información solicitada por esta Comisión, en fecha 25 de abril de 2004, las empresas distribuidoras indican resumidamente lo siguiente:

- Que todos los distribuidores⁴⁶, a excepción de los indicados en la nota a pie de página, disponen entre sus activos patrimoniales de instalaciones de IRC.
- Que los anteriores distribuidores cobran periódicamente ciertas cantidades de dinero en concepto de uso o alquiler de las IRC a los consumidores conectados a ellas.
- Que los anteriores distribuidores cobran a los consumidores las cantidades de dinero del punto anterior, sobre la base de contratos o documentos firmados libremente por todas las partes implicadas: distribuidores, consumidores o representantes de comunidades de propietarios.
- Que los anteriores distribuidores incluyen dentro de los estados contables de la actividad regulada de distribución, tanto los ingresos procedentes de la cesión de uso o alquiler de las IRC, como el valor de los inmovilizados correspondientes a las IRC.

Por otro lado, la facturación por el distribuidor al consumidor del suministro de gas a tarifa se realiza al amparo del modelo de póliza que figura en el anexo II, del R.D. 1434/2002. Dicho modelo de póliza tiene por objeto el suministro de gas a tarifa y no tiene prevista la inclusión de conceptos o servicios distintos de los regulados, a tal efecto se incluye la siguiente cláusula:

⁴⁶ Ver apartado IV de este informe. Empresas que no tienen entre sus activos instalaciones de IRC: EMPRESA DISTRIBUIDORA 6, EMPRESA DISTRIBUIDORA 2, EMPRESA DISTRIBUIDORA 7, EMPRESA DISTRIBUIDORA 3, EMPRESA DISTRIBUIDORA 4, EMPRESA DISTRIBUIDORA 5, EMPRESA DISTRIBUIDORA 10.

Condiciones no previstas en el presente contrato:

En lo no previsto en las anteriores condiciones se estará en lo dispuesto en el Real Decreto por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministros y procedimientos de autorización de instalaciones de gas natural, así como lo dispuesto en la normativa vigente en la materia en cada momento.

Por tanto, no procede incluir por el distribuidor en la factura al consumidor por el suministro de gas a tarifa conceptos con referencia a servicios no regulados, y en particular, el concepto de canon de IRC, alquiler de IRC o concepto equivalente.

Asimismo, también se tiene conocimiento en esta Comisión⁴⁷, que algunos distribuidores incluyen dentro de las facturas por peajes, un concepto de cobro no contemplado en la reglamentación de peajes y cánones, denominado Canon IRC.

En este sentido, el paso de un cliente del mercado regulado al mercado liberalizado, no debe alterar los contratos preexistentes relativos al régimen de tenencia de la IRC. No obstante, esta relación contractual es ajena a la actividad del comercializador, que no ha suscrito con el distribuidor ningún acuerdo o servicio relativo a las instalaciones receptoras comunes de los edificios. El régimen de propiedad de la IRC no tiene relación con la facturación del acceso a la red de transporte y distribución, y por lo tanto no existe motivo para incluir en la factura de peajes ninguna cantidad por dicho concepto.

Adicionalmente, se debe señalar que los peajes y cánones por el uso de las redes de transporte y distribución son regulados y tienen el carácter de máximos, por lo que el cobro al comercializador de un canon adicional podría considerarse, de persistir el distribuidor en su inclusión en las facturas de peajes, como una infracción de la normativa sectorial vigente.

En síntesis, teniendo en cuenta lo expuesto y manifestado por los distribuidores y las consideraciones realizadas por esta Comisión en el punto anterior, donde se indica que las IRC se encuentran en el ámbito del mercado liberalizado y no en el regulado, se puede concluir que en aplicación del artículo 63, en sus puntos 1 y 6, de la Ley 34/1998, la prestación por el distribuidor del servicio de cesión de uso o alquiler de las IRC mediante contraprestación es una actividad incompatible con

las actividades reguladas de distribución y suministro a tarifa.

Que la actividad de cesión de uso o alquiler de IRC a los consumidores de gas se ha de realizar por sociedades diferentes a las que desarrollan las actividades reguladas.

Que los distribuidores no pueden cobrar, por sí mismos, a los comercializadores por conceptos diferentes a los servicios regulados, no siendo la IRC un servicio regulado, sin perjuicio de aquellos servicios contemplados en el artículo 6.8, del R.D 949/2001, a prestar por el transportista o distribuidor en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias a los sujetos con los que tengan contrato de acceso a las instalaciones del sistema gasista.

Que el grupo de empresas al que pertenezca el distribuidor podrá prestar el servicio de cesión de uso a alquiler de la IRC por medio de empresas participadas, que no tengan en su objeto social el desarrollo de actividades reguladas dentro del sector del gas.

Que los distribuidores en el ejercicio de su actividad regulada, y para el fomento y el desarrollo su actividad, pueden realizar acciones promocionales de carácter comercial, descuentos sobre los valores máximos de las tarifas⁴⁷ o cualquier acción de incentivo que tenga como fin la mejora del consumo de gas o la captación de nuevos consumidores. Los costes derivados de las mencionadas acciones comerciales efectuadas por el distribuidor, formarán parte integrante de sus costes efectivos de la actividad, sin que ello suponga un reconocimiento adicional en la remuneración regulada de las actividades de distribución y suministro a tarifa, según lo dispuesto en el Capítulo III, del R.D. 949/2001, ni que se pueda trasladar al consumidor.

⁴⁷ Expediente informativo a EMPRESA DISTRIBUIDORA 18, sobre la información en la facturación de peajes de gas

⁴⁸ En las condiciones establecidas en el artículo 25, del R.D. 949/2001

3. Sobre la posible existencia de prácticas anticompetitivas, de abuso de posición de dominio o de confusión

Los indicios de posibles prácticas anticompetitivas y de abuso de posición de dominio por parte de las empresas distribuidoras en el mercado de las IRC, se han de considerar a la luz de lo establecido en la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, y la Ley 3/1991, sobre Competencia Desleal.

Para el caso de que la IRC sea propiedad del distribuidor, el consumidor, si desea consumir gas, se ve obligado a aceptar el precio impuesto por el distribuidor por el uso de la IRC, en la medida que la misma al ser parte de la conducción que llega hasta su instalación individual tiene características de monopolio natural. En consecuencia, es clara la posición de dominio del distribuidor.

El abuso de posición dominante consiste, entre otras circunstancias, en la imposición, de forma directa o indirecta, de precios no equitativos.

Como ya se ha indicado en los epígrafes previos, el precio que determinadas distribuidoras imputan a sus clientes por el uso de las IRC, está en algunos casos bastante alejado del coste del servicio que proporcionan. Así, por ejemplo, las distribuidoras del GRUPO EMPRESARIAL 1 cargan a sus clientes un precio fijo independiente del coste que puede haber supuesto la instalación de la IRC.

Estos precios, en los casos analizados, de los que dispone información esta Comisión, suponen, dependiendo del número de clientes que adquieran gas un tiempo de recuperación de la inversión inferior (ver capítulo III, apartado 5 de este informe) y alejado del periodo de amortización de las instalaciones de distribución. Este hecho se agrava en la medida en que en determinadas distribuidoras, la instalación no revierte a la comunidad de propietarios, sino que permanece de forma perenne como propiedad del distribuidor, y, en consecuencia, el pago por el uso se perpetúa sin fecha de finalización. Esto es, se pueden alcanzar, por parte del distribuidor unas tasas de rentabilidad que disten de ser equitativas.

Otro aspecto sobre el que conviene establecer si hay una posible práctica anticompetitiva, de abuso de posición de dominio o al menos de confusión, es la

inclusión en la factura por el servicio regulado de suministro de gas a tarifa, de conceptos no regulados como es el denominado “canon de IRC”, “alquiler de IRC” o concepto equivalente, dado que la mezcla en una misma factura de servicios regulados y ajenos a la regulación puede llevar al consumidor a confusión por poder dar a entender al consumidor que el servicio de uso de la IRC es un servicio regulado y que su precio también lo es.

Un tercer aspecto a considerar, está relacionado con las actuaciones constatadas para EMPRESA DISTRIBUIDORA 20, véase lo indicado en el Capítulo III, apartado 7.2, sobre la acción coordinada con instaladores desde su posición de monopolio regulado en distribución que puede conducir a una posición de dominio en los mercados de construcción de IRC y de cesión de uso de las IRC, y en la fijación de precios en los mismos, en sus ámbitos geográficos de actuación.

4. Sobre la creación de obstáculos al libre acceso a las instalaciones de distribución y a la elección por los consumidores de sus suministradores, como consecuencia de las IRC.

El cobro por los distribuidores a los consumidores a tarifa por el uso de las IRC propiedad de las distribuidoras, puede dar lugar, en determinadas circunstancias, a la creación de obstáculos al libre acceso a las instalaciones de distribución y a la elección por los consumidores de sus suministradores, si el distribuidor impone condiciones para el acceso a las instalaciones adicionales a las previstas en el R.D. 949/2001 y en el R.D. 1434/2002.

De acuerdo a lo prevenido en el R.D. 1434/2002, de 27 de diciembre, ni las empresas comercializadoras, ni los consumidores que decidan cambiarse del mercado a tarifa al mercado liberalizado, habrán de realizar pagos por dicho cambio. Adicionalmente, y tal como preceptúa el artículo 45, del Real Decreto 1434/2002, el cambio al mercado liberalizado de aquellos consumidores que estaban siendo suministrados por una distribuidora y deseen ser suministrados en el mercado liberalizado a través de la comercializadora, deberá de producirse de forma automática.

Por otra parte, las empresas distribuidoras no podrán percibir cantidad alguna por el cambio de mercado de sus clientes, y cualquier otro contrato existente entre el consumidor y el distribuidor no se verá afectado por el paso al mercado liberalizado, pudiendo mantenerse o rescindirse de acuerdo con sus condiciones contractuales, incluidos aquellos casos en los que la empresa distribuidora sea la titular de las IRC.

Adicionalmente a lo anterior cabe indicar que, cuando un distribuidor trata de imponer al comercializador, como condición previa al paso al mercado liberalizado de determinados consumidores cualificados, el asumir el pago del canon por el uso de la IRC que viniera pagando el consumidor a tarifa, supondría la subordinación en la celebración de los contratos para el ejercicio del derecho de elegibilidad, a la aceptación de prestaciones suplementarias no incluidas en la regulación vigente, lo que podría representar una práctica que restringe la competencia en el ámbito del mercado geográfico suministrado por la distribuidora⁴⁹.

Incluso, aunque pudiera concebirse la IRC como una instalación conexas a la del distribuidor, ello no puede ser óbice para el establecimiento de un obstáculo al derecho de adquisición de gas por parte del consumidor a un comercializador en condiciones libremente pactadas. En este sentido, el hecho de quién ostente la propiedad de la IRC debe ser irrelevante para el ejercicio antes citado. Por consiguiente, el distribuidor no debería imponer al comercializador, en contra de la voluntad de éste, una obligación no contemplada en los peajes de acceso a la red.

Además, en ningún caso podría contemplarse la IRC como una instalación que estuviera exceptuada del régimen de acceso de terceros. En este sentido, la literalidad de la norma es clara: el artículo 3 del R.D. 949/2001, de 3 de agosto, incluye en el régimen de acceso a cualquier instalación necesaria para el

⁴⁹ Artículo 1. Conductas prohibidas. Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia

1. Se prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o en parte del mercado nacional y, en particular, los que consistan en:

a. La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio, no guarden relación con el objeto de tales contratos.

suministro de gas natural a los usuarios con derecho de acceso. Negar o subordinar este derecho a una condición contractual previa entre el distribuidor y consumidor, puede contravenir el ejercicio de la libertad de elección amparada por la Ley 34/1998, de 7 de octubre, de sector de hidrocarburos⁵⁰, y de su desarrollo reglamentario⁵¹.

Finalmente, y a los anteriores efectos, el artículo 109, apartado 1.i, de la Ley 34/1998, preceptúa como infracción muy grave *“La denegación o alteración injustificadas del acceso de terceros a instalaciones en los supuestos que la presente Ley regula”*.

⁵⁰ Artículo 60, apartado 3, de la Ley 34/1998

⁵¹ Artículo 22. 1. b, del R.D. 1434/2002, y artículos 10 y 11, del R.D. 949/2001

VII. CONCLUSIONES

Del análisis realizado en los epígrafes previos cabe extraer las siguientes conclusiones.

Primero. Sobre el sentido de las Instalaciones Receptoras Comunes.

Las empresas distribuidoras argumentan que las IRC han supuesto un medio, y no un fin en sí mismas, para el desarrollo del mercado del gas. Esto es, para aquellos casos en los que el coste de construcción de esta instalación puede suponer un freno para el uso de esta energía, la distribuidora ejecuta estas instalaciones y permite su uso mediante la imputación de un coste de alquiler o por su uso.

A este respecto, parte del relevante incremento del número de consumidores de gas natural, puede ser debido a esta manera de proceder de las empresas distribuidoras.

Parece claro que, aunque un servicio como el de la ejecución de la IRC conjuntamente con la cesión de su uso esté muy relacionado con la actividad de distribución y en consecuencia, pueda decirse que representa una actividad conexas a la distribución, sin embargo, el modelo regulatorio no prevé que sea el distribuidor el que en la práctica preste este tipo de servicio a los usuarios finales. Las empresas instaladoras son, de igual forma que en el caso de las instalaciones receptoras individuales, las que en régimen de concurrencia y competencia efectiva pueden desempeñar esta actividad, revertiendo la propiedad de las IRC a las comunidades de propietarios, como cualquier otro elemento común de la vivienda.

La posición de dominio del distribuidor para el desarrollo de las IRC puede ser difícil de compensar. Como regla general, las empresas distribuidoras suelen trabajar siempre con las mismas empresas instaladoras. Es decir, las relaciones entre ambas suelen ser estables y, la ejecución final de las obras se lleva a cabo mediante contratos tipo, determinados por las empresas distribuidoras.

Desde las asociaciones de instaladores se manifiestan dos posiciones encontradas. Por una parte, existen empresas instaladoras que consideran que existen intereses comunes entre ellas y las distribuidoras, en cuanto que las distribuidoras pretenden la extensión de las redes y las instaladoras ejecutar tales redes, así como las instalaciones asociadas o derivadas de aquellas. Por otra parte, otras empresas de instaladores consideran que las distribuidoras tienen una posición privilegiada bajo la cual pueden discriminar, positiva o negativamente, a las empresas instaladoras y actuar, coactivamente sobre ellas. Asimismo, ciertos instaladores manifiestan un agravamiento del problema como resultado de la liberalización del sector. En relación a ello exponen que las empresas comercializadoras integradas en el mismo grupo, ofrecen una enorme variedad de productos y servicios, entre los que se encuentra este tipo de actividades. Adicionalmente, para llevar a cabo la oferta de los antedichos productos y servicios, cuentan con gran cantidad de medios publicitarios, que les permiten crear una fuerte imagen de marca que incide, con resultados sobre sus ventas, sobre el consumidor final.

A este respecto, reglas básicas en la regulación, como la de mayor transparencia en las nuevas zonas de gasificación a acometer por las distribuidoras, o la de independencia y objetividad del distribuidor frente a todos los agentes del sistema, parecen fundamentales y de necesaria reiteración.

Segundo. Sobre los derechos y obligaciones en relación con las IRC

Como ya ha sido indicado en los epígrafes previos, las Instalaciones Receptoras Comunes no están incluidas dentro de la actividad regulada de distribución.

Conforme a la legislación vigente, corresponde a las empresas instaladoras efectuar la construcción o reparación de las IRC. Esta actividad ha de realizarse en régimen de libre competencia.

Por su parte, los distribuidores, en relación con las IRC, han de realizar las pruebas precisas para el inicio del suministro, la conexión de la IRC a la acometida o red de distribución y la puesta de servicio.

Asimismo, los propietarios de las IRC, esto es, los propietarios de los inmuebles, o, en su caso, las distribuidoras serán responsables de la correcta conservación de las instalaciones, de igual manera que los consumidores finales son responsables de mantener en perfecto estado de conservación sus instalaciones receptoras individuales.

Tercero. Sobre las IRC como mecanismo de extensión del mercado del gas natural

En edificios residenciales, en régimen de propiedad horizontal, pueden existir dificultades para la introducción del gas natural en los mismos. Así, para un edificio ya construido al que se quiera dotar de gas natural como fuente de energía adicional se requiere un acuerdo mayoritario de la comunidad de propietarios para la construcción de la IRC, el cual se ve dificultado cuando el coste de la instalación ha de ser asumido tanto por los comuneros que puedan haber decidido contratar el gas como también por aquellos que no lo deseen. Para estos casos, así como para los edificios de nueva construcción, el costo asociado a la IRC puede ser relevante⁵² en relación con el poder adquisitivo o el coste de disponibilidad de otra energía alternativa.

En consecuencia, es práctica habitual de algunas empresas distribuidoras proceder a la construcción de estas instalaciones y repercutir el pago de las mismas a los consumidores que opten por el gas natural mediante los pagos correspondientes. Así, el número de consumidores con IRC propiedad de la distribuidora ha aumentado considerablemente en los últimos años: en el año 2000 representaban 620.000 consumidores, siendo en 2003 de 923.000.

No obstante, es necesario observar que las IRC no han de ser construidas y ser de propiedad de las distribuidoras. Esta misma labor ha de ser desarrollada, como ha previsto la Ley 34/1998, por empresas distintas de las distribuidoras y en el ámbito de las actividades liberalizadas, sin que ello haya de suponer

⁵² Cabe señalar, por el contrario a lo sugerido por los distribuidores, que el coste de la IRC puede ser significativamente menor que el coste del conjunto de la instalación interior de la vivienda (I.R.I.), especialmente cuando hay instalación de calefacción individual.

necesariamente una menor eficacia o merma en el crecimiento del mercado del gas.

Asimismo indicar que, la práctica comercial de cesión del uso o alquiler de las IRC para el crecimiento del mercado del gas desarrollada directamente por algunas distribuidoras no es el único mecanismo comercial para llevar a cabo el crecimiento de la actividad con éxito. A estos efectos, se encuentran las empresas distribuidoras que no emplean entre sus herramientas comerciales la cesión de uso o alquiler de la IRC.

Cuarto. Sobre la rentabilidad de las IRC

La comercialización de servicios relacionados con las IRC se ha constatado como una actividad que en sí misma puede tener una rentabilidad relevante para la distribuidora, independientemente de la retribución por el desempeño de la actividad de distribución, así como, que genera sinergias que refuerzan la rentabilidad de la actividad de distribución. En todo caso, esta rentabilidad depende de los casos, presentando una tasa alta de variabilidad. Así, para las distribuidoras del GRUPO EMPRESARIAL 1, dependiendo del porcentaje de captación de clientes la tasa de rentabilidad marginal de la inversión en IRC puede variar de alrededor de un -% para una captación de clientes del orden del 44% de los consumidores potenciales, hasta un -% y superiores, en el caso de que todos los consumidores de la vivienda optasen por el uso de esta fuente de energía; estando el tiempo mínimo de recuperación de la inversión entre 5 ó 7 años. En los ejemplos analizados, la media de las tasas de rentabilidad calculadas se sitúa alrededor de un 14%⁵³. En cualquier caso, las distribuidoras se aseguran una rentabilidad mínima, al condicionar la construcción de la IRC a contratar el servicio de suministro de gas con un porcentaje mínimo de los consumidores potenciales a los que puede dar servicio la IRC.

En consecuencia, puede afirmarse que el actual servicio de cesión de uso de la IRC en sí misma representa una actividad económicamente rentable para el

⁵³ EMPRESA DISTRIBUIDORA 18 ha indicado en su correo electrónico, de 27 de septiembre de 2004, que la rentabilidad media de la actividad es del ---%, después de impuestos.

distribuidor, sobre la base de las sinergias creadas por el aprovechamiento compartido de los activos y recursos de las actividades reguladas y de los ingresos por las ventas de gas asociadas.

Quinto. Sobre el régimen de cobro de las distribuidoras en concepto de IRC

En los casos en los que las IRC no son propiedad de la comunidad de propietarios, sino que pertenecen a las empresas distribuidoras de gas natural, estas últimas reciben los ingresos correspondientes alegando distintos conceptos de cobro.

Así, las empresas distribuidoras del GRUPO EMPRESARIAL 1, manifiestan como concepto de cobro la “cesión del uso de la IRC”. Según sus declaraciones, el contrato tiene vigencia temporal de un año siendo prorrogable, de año en año, en tanto la Comunidad de propietarios no sea propietaria de las instalaciones. No consta el momento temporal a partir del cual la mencionada comunidad pasará a ser propietaria, ni ningún tipo de requisito para tal efecto, en el caso de que existiera. Esto es, el pago por el uso de la IRC, se perpetúa más allá del periodo de vida útil de la instalación, sin revertir la propiedad de la misma a la comunidad de propietarios, de manera que las distribuidoras del GRUPO EMPRESARIAL 1 continúan percibiendo, de forma perenne, los ingresos por el uso de la instalación. Y esto, independientemente del periodo de amortización o de vida útil de la instalación.

La distribuidora EMPRESA DISTRIBUIDORA 8 cobra por el uso de la IRC de su propiedad aunque establece que la IRC podrá pasar a ser propiedad de la comunidad de propietarios a los ---- años de su puesta en servicio, satisfaciendo un valor residual de euros.

Dentro del GRUPO EMPRESARIAL 3, únicamente EMPRESA DISTRIBUIDORA 1 y GRUPO EMPRESARIAL 9 son propietarias de IRC, cobrando en régimen de alquiler por las mismas durante un periodo de ---- años. A partir de ese momento, la propiedad de la instalación revierte a los copropietarios que contraten el suministro de gas natural.

El GRUPO EMPRESARIAL 2, cobra también un pago por la IRC en concepto de alquiler de la instalación que parece extenderse durante ---- años.

De la totalidad de ingresos obtenidos por el alquiler o uso de las IRC en 2003, _____millones de euros, el A% pertenece a empresas del GRUPO EMPRESARIAL 1, un B% a empresas del GRUPO EMPRESARIAL 2, un C% al GRUPO EMPRESARIAL 3, siendo el resto, de los ingresos, de EMPRESA DISTRIBUIDORA _ y EMPRESA DISTRIBUIDORA _.

En consecuencia, puede afirmarse que la permanencia a perpetuidad del cobro por el uso de la IRC, por parte de las distribuidoras del GRUPO EMPRESARIAL 1, parece una carga impropia que el consumidor final, por desconocimiento se ve obligado a soportar⁵⁴.

Sexto. Sobre la separación de actividades reguladas y liberalizadas.

La regulación incide en la separación de actividades, como herramienta para contrarrestar el monopolio natural que supone la actividad de distribución, de manera que se garanticen unas condiciones equitativas y no discriminatorias en su uso, y se reduzca el riesgo de abuso de posición dominante que la pertenencia de las redes supone para su propietario.

Como ya se ha indicado a lo largo de este informe, las actividades de distribución terminan en la llave de acometida, conformándose las IRC a partir de éstas.

De igual forma que para el desarrollo de las Instalaciones Receptoras Individuales, la regulación no ha optado por la asignación de esta responsabilidad al distribuidor, el desarrollo normativo no contempla las IRC dentro de la actividad de distribución, por lo que no se ajusta a derecho la imputación por el distribuidor al cliente en su tarifa, o al comercializador el cargo por este concepto.

La ausencia de separación de actividades permitiría que las distribuidoras aprovecharan su capacidad de dominio de mercado obtenida por su exclusividad y monopolio natural en el mercado de distribución y, por su importante capacidad

⁵⁴ Con fecha 3 de diciembre de 2004 EMPRESA DISTRIBUIDORA 18 remite carta a esta Comisión sobre la posibilidad de compra a las distribuidoras de las IRC por parte de las comunidades de propietarios.

de prescripción hacia los consumidores e instaladores en los mercados asociados o conexos. Ello produciría un desbordamiento de su ámbito de actuación regulada, invadiendo las actividades liberalizadas, imponiendo su posición de dominio natural, pudiendo llegar a producirse un abuso de dicha posición de mercado.

La nueva Directiva aboga por la línea argumental señalada, haciendo especial hincapié en la separación de actividades como herramienta para garantizar unas condiciones equitativas y no discriminatorias y para reducir el riesgo de que aparezcan posiciones dominantes dentro de la industria. El objetivo último de la separación de actividades promulgada consiste en garantizar la neutralidad del servicio regulado como un medio para vencer la concentración vertical de los sectores, a fin de evitar discriminaciones, subvenciones cruzadas y, posibles falseamientos del principio de libre competencia.

Por lo tanto, en virtud de lo anterior, es preciso reiterar que, la actividad de cesión de uso o alquiler de IRC a los consumidores de gas se ha de realizar por sociedades diferentes a las que desarrollan las actividades reguladas. De esta forma, los distribuidores no cobrarán, ni directamente ni a través de las empresas comercializadoras, por ningún concepto diferente a los servicios regulados, no estando incluidas las IRC dentro de ellos.

Séptimo. Sobre la facturación de la IRC

La facturación correspondiente al uso o alquiler de la IRC se está llevando a cabo en la misma factura que el suministro de gas natural a tarifa, apareciendo conjuntamente servicios regulados, como el suministro de gas natural a tarifa o el alquiler de contador, con servicios liberalizados, como es el caso actual de las IRC. Sin embargo, el modelo de póliza de abono que figura en el anexo II del R.D. 1434/2002 no tiene prevista la inclusión de conceptos o servicios distintos de los regulados.

En consecuencia, las empresas distribuidoras no pueden cobrar directamente por sí mismas a los consumidores a tarifa, como parte integrante de los servicios

prestados por la distribución y el suministro de gas, el servicio de mantenimiento o de alquiler o cesión de uso por la IRC.

Asimismo, las empresas distribuidoras, como tales, tampoco pueden cobrar directamente a los comercializadores, en la factura por peajes y cánones, por el servicio de mantenimiento o de alquiler o cesión de uso por la IRC.

Octavo. Sobre las IRC como obstáculo al libre acceso a la elección del suministrador.

El cobro por los distribuidores a los consumidores a tarifa por el uso de las IRC propiedad de las distribuidoras ha dado lugar, en algún caso, a la creación de obstáculos al ejercicio del derecho del consumidor a la libre elección de su suministrador.

Así, si el distribuidor impone a los consumidores o comercializadores el pago previo de la IRC, o cualquier otra condición que suponga un cargo económico adicional por el paso al mercado liberalizado, se puede considerar como una práctica restrictiva a la libre competencia.

Esta circunstancia se ha producido en el caso de la distribuidora EMPRESA DISTRIBUIDORA 11.

En línea con lo manifestado, las empresas distribuidoras no podrán percibir cantidad alguna por el cambio de mercado de sus clientes, y cualquier otro contrato existente entre el consumidor y el distribuidor no se verá afectado por el paso al mercado liberalizado, pudiendo mantenerse o rescindirse de acuerdo con sus condiciones contractuales, incluidos aquellos casos en los que la empresa distribuidora sea la titular de las IRC. Adicionalmente, la imposición al comercializador del pago previo correspondiente a la cesión de uso o alquiler de las IRC, por parte del distribuidor, supone la subordinación a la celebración de los contratos para el ejercicio del derecho a la elegibilidad, a la aceptación de prestaciones suplementarias no incluidas en la regulación vigente, lo que representaría una práctica que restringe la competencia en el ámbito del mercado geográfico suministrado por la distribuidora.

Noveno. Sobre materia de defensa de la competencia y de consumo

Las conductas analizadas en relación con la posible existencia de prácticas anticompetitivas, de abuso de posición de dominio o de confusión, pertenecen a materia de defensa de la competencia, correspondiendo a esta Comisión, después de las actuaciones desarrolladas, remitir el presente Informe al Servicio de Defensa de la Competencia.

En cuanto a las conductas analizadas en relación con eventuales incumplimientos en materia de consumo, corresponde a esta Comisión, después de las actuaciones desarrolladas, remitir el presente Informe al Instituto Nacional de Consumo.