

RESOLUCIÓN SOBRE LA OPERACIÓN DE ADQUISICIÓN POR PARTE DE NATURGAS ENERGÍA DISTRIBUCIÓN, S.A.U. DE ACTIVOS DE DISTRIBUCIÓN DE GLP CANALIZADO A REPSOL BUTANO, S.A.

Expte: TPE/DE/001/17

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a María Fernández Pérez

Consejeros

D. Eduardo García Matilla

D. Diego Rodríguez Rodríguez

D^a Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín

D. Benigno Valdés Díaz.

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo.

En Madrid, a 9 de marzo de 2017

Vista la comunicación formulada por NATURGAS ENERGÍA DISTRIBUCIÓN, S.A.U., relativa a la adquisición de activos de distribución de GLP canalizado a REPSOL BUTANO, S.A. la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**, en el ejercicio de la competencia que transitoriamente le otorga la Disposición Adicional Tercera, punto 1, del Real Decreto-Ley 9/2013, de 12 de julio, *por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico*, para conocer las operaciones de toma de participaciones en el sector energético de acuerdo con lo establecido en la Disposición Adicional Novena de la Ley 3/2013, de 4 de junio, hasta que el Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital disponga de los medios necesarios para ejercer la competencia de forma efectiva, de conformidad con lo previsto en las disposiciones transitorias tercera y cuarta de la referida Ley, acuerda lo siguiente:

1. ANTECEDENTES

(1) Con fecha 11 de enero de 2017 ha tenido entrada en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia escrito de NATURGAS ENERGÍA DISTRIBUCIÓN, S.A.U. (NED) y NATURGAS SUMINISTRO GLP, S.A.U. (NAT GLP) por el que comunican:

- (i) La toma de participaciones de NATURGAS ENERGÍA DISTRIBUCIÓN, S.A.U. en NATURGAS SUMINISTRO GLP, S.A.U., mediante su constitución.
- (ii) La adquisición por parte de NATURGAS ENERGÍA DISTRIBUCIÓN, S.A.U. de activos de distribución de GLP canalizado a REPSOL BUTANO, S.A., en Asturias, Cantabria y País Vasco.
- (iii) La adquisición por parte de NATURGAS SUMINISTRO GLP, S.A.U. de determinados activos de distribución de GLP canalizado en el País Vasco, a NATURGAS ENERGÍA DISTRIBUCIÓN, S.A.U., mediante el correspondiente contrato de compraventa suscrito entre las partes el pasado 28 de diciembre de 2016. Además, está previsto que se traspasen en los próximos meses instalaciones ubicadas en las Comunidades Autónomas de Asturias y Cantabria.

Todas ellas, conjuntamente, la operación objeto de esta resolución, y de forma separada, las operaciones (i), (ii) y (iii).

(2) La comunicación se acompaña de la siguiente documentación:

- Documento 1: Escrituras de poder de NED.
- Documento 2: Escrituras de poder de NAT GLP.
- Documento 3: Resolución de la Sala de Competencia de 21 de julio de 2016 por la que se autoriza la transmisión de activos de GLP en el País Vasco, Asturias y Cantabria de REPSOL BUTANO S.A. a NED.
- Documento 4: Copias de las resoluciones autonómicas y locales por las que se autorizan dichas transmisiones.
- Documento 5: Copia de escritura pública de constitución de NAT GLP.
- Documento 6: Copia de la comunicación de inicio de actividad de NAT GLP y de la declaración responsable exigidas en el artículo 4 del Real Decreto 1085/1992.
- Documento 7: Resoluciones de la Comunidad Autónoma del País Vasco autorizando la transmisión de activos.
- Documento 8: Contrato de compraventa entre NED y NAT GLP haciendo efectiva su transmisión.

(3) En el ámbito de lo dispuesto en la Disposición Adicional Novena de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, y en la Disposición Adicional tercera y la Disposición final

sexta del R.D.-Ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico, se considera necesaria la apertura de procedimiento y requerir a las sociedades adquirentes información para realizar un análisis en profundidad de la operación comunicada.

(3) A tal fin, el Director de Energía, en el ejercicio de las competencias atribuidas por el artículo 23 del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, remite con fecha 16 de enero de 2017, oficio a las sociedades adquirentes, con fecha de puesta a disposición telemática 18 de enero de 2017, y fecha de acuse de recibo 18 de enero de 2017, informando del inicio del procedimiento administrativo, y requiriendo la siguiente información:

[INICIO CONFIDENCIAL]
[FIN CONFIDENCIAL]

(4) Con fecha 30 de enero de 2017, tiene entrada en la CNMC escrito de las sociedades adquirentes solicitando una ampliación de plazo, que se concedió hasta el día 8 de febrero de 2017, mediante oficio del Director de Energía de fecha 31 de enero de 2017, puesto a disposición de las sociedades adquirentes en fecha 1 de febrero de 2017.

(5) En fecha 6 de febrero de 2017, tiene entrada en la CNMC escrito de las sociedades adquirentes, aportando la información solicitada.

(6) En cumplimiento de lo establecido en el artículo 21.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, con fecha 9 de marzo de 2017, la Sala de Competencia de esta Comisión ha informado favorablemente esta resolución, sin perjuicio de los compromisos a los que se sujetó la operación de concentración C/0759/16 aprobada por la Sala de Competencia mediante resolución de 28 de julio de 2016, por la que se autorizó en primera fase con compromisos, la concentración consistente en la adquisición, por parte de NATURGAS ENERGÍA GRUPO, S.A., a través de NATURGAS ENERGÍA DISTRIBUCIÓN, S.A.U., de 82.457 puntos de suministro de gas licuado del petróleo canalizado, propiedad de REPSOL BUTANO, S.A., ubicados en Asturias, Cantabria y País Vasco. (Expte. C/0759/16 NATURGAS/ GLP REPSOL BUTANO-ACTIVOS). Y que dicha operación se encuentra sujeta a la vigilancia de los compromisos finales propuestos por el Grupo EDP con fecha 11 de julio de 2016 (expediente VC/0759/16)".

2. FUNDAMENTOS DE DERECHO JURÍDICO-PROCESALES

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Estos riesgos se referirán a los siguientes aspectos:

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

b) La seguridad frente al riesgo de una inversión o de un mantenimiento insuficiente en infraestructuras que no permitan asegurar, de forma

continuada, un conjunto mínimo de servicios exigibles para la garantía de suministro. A estos efectos, se tendrá en cuenta el nivel de endeudamiento para garantizar las inversiones, así como el cumplimiento de los compromisos adquiridos al respecto.

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

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

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

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

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

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

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

Mediante Orden del titular del Ministerio de Presidencia, (actualmente Presidencia y para las Administraciones Territoriales) a propuesta conjunta de los titulares de los Ministerios de Industria, Energía y Turismo (actualmente

Energía, Turismo y Agenda Digital), de Economía y Competitividad (actualmente Economía, Industria y Competitividad) y de Hacienda y Administraciones Públicas (actualmente Hacienda y Función Pública) se determinará la fecha a partir de la cual el Ministerio de Industria, Energía y Turismo (actualmente Energía, Turismo y Agenda Digital) asumirá el ejercicio de esta competencia, así como de las demás que le atribuye la Ley 3/2013, de 4 de junio.

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

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

2.2. Tipo de procedimiento y carácter de la decisión

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

La operación (i) de adquisición de participaciones por parte de NED en NAT GLP, mediante su constitución, está comprendida en el apartado 2 de la Disposición Adicional Novena de la Ley 3/2013, por desarrollar NED la actividad de distribución de gas natural, comprendida en el punto 1.b de la citada disposición.

Asimismo, la operación (ii) de adquisición de activos de GLP canalizado por parte de NED, constituye un supuesto de “*adquisición de activos de cualquier naturaleza*”, recogido en el apartado 2 de la Disposición Adicional Novena de la Ley 3/2013.

Por último, al ser NAT GLP una sociedad 100% participada por NED, la adquisición de activos de GLP canalizado por parte de NAT GLP constituye asimismo un supuesto de “*adquisición de activos de cualquier naturaleza*” recogido en dicho apartado 2.

El procedimiento administrativo se inicia mediante la presentación, en el Registro de entrada de la CNMC, del escrito de comunicación presentado el 11 de enero de 2017.

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

Finalmente, cabe poner de manifiesto que, en la tramitación del presente procedimiento, resultan de aplicación las disposiciones contenidas en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

3. FUNDAMENTOS DE DERECHO JURÍDICO-MATERIALES

3.1 Descripción de las empresas que intervienen en la operación

A continuación se realiza una breve descripción de las sociedades que intervienen en la operación, siendo la sociedad vendedora REPSOL BUTANO, S.A. y las sociedades adquirentes NED y NAT GLP.

NATURGAS ENERGÍA DISTRIBUCIÓN, S.A.U.

Desde el punto de vista de su accionariado y su pertenencia al mismo grupo, las dos sociedades adquirentes, NED y NAT-GLP, pertenecen al grupo EDP, **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**.

Cuadro 1. Estructura organizativa del grupo EDP en España

[INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

Fuente: información aportada a la CNMC

Desde el punto de vista de su objeto social, NED tiene el siguiente: a) la actividad de distribución de gas natural, b) la construcción, mantenimiento y operación de instalaciones de la red de transportes secundario, c) la prestación de aquellos servicios que tengan la consideración de adicionales al suministro, a las empresas comercializadoras de gas natural y a los usuarios finales, d) la actividad de adquisición, importación, almacenamiento, envasado, manipulaciones industriales de cualquier tipo, transporte, distribución y comercialización de gases licuados de petróleo, así como la adquisición, fabricación, distribución y comercialización de toda maquinaria y equipos

necesarios para el desarrollo de la referida actividad, así como la prestación de asistencia técnica.

NATURGAS SUMINISTRO GLP, S.A.U.

NAT-GLP es una sociedad 100% participada por NATURGAS ENERGÍA DISTRIBUCIÓN, S.A.U., que ha sido recientemente constituida el 1 de diciembre de 2016. Su objeto social es el siguiente: a) la producción, adquisición, intercambio intracomunitario, importación y exportación, de gases licuados del petróleo y de hidrocarburos ligeros obtenidos del petróleo, del gas natural o de biogases; b) el almacenamiento, mezcla y envasado de gases licuados del petróleo y de hidrocarburos ligeros obtenidos del petróleo, del gas natural o de biogases, y su transporte; c) la comercialización al por mayor y la comercialización al por menor de gases licuados del petróleo y de hidrocarburos ligeros obtenidos del petróleo, del gas natural o de biogases, y su suministro, en la modalidad de envasado y a granel, e incluyendo la actividad de suministro a vehículos; d) la promoción, instalación, mantenimiento y revisión de instalaciones necesarias para el desarrollo de las actividades anteriores, incluyendo la construcción, modificación, explotación y cierre de las instalaciones de almacenamiento y distribución de GLP a granel, y las canalizaciones necesarias para el suministro de los almacenamientos anteriores hasta los consumidores finales, e) la adquisición, fabricación, distribución y comercialización de toda maquinaria y equipos, incluyendo toda clase de máquinas, útiles, aparatos y accesorios, necesarios para el desarrollo de las referidas actividades, así como la prestación de aquellos servicios que tengan la consideración de complementarios o adicionales a las actividades anteriores a consumidores y usuarios, incluyendo asistencia técnica.

REPSOL BUTANO, S.A.

REPSOL BUTANO S.A. es una sociedad constituida el 27 de septiembre de 1957, y tiene su domicilio en la calle Méndez Álvaro, número 44 de Madrid.

El objeto social de REPSOL BUTANO S.A. es el siguiente:

- La adquisición, almacenamiento, manipulación, distribución y venta de los gases butano, propano y otros, igualmente licuables, cualquiera que sea el origen, la utilización o empleo de los mismos.
- El aprovechamiento de cualesquiera subproductos y el asesoramiento técnico en temas de gas a usuarios, empresas o instituciones nacionales o extranjeras.
- La investigación, construcción, adquisición, verificación, arrendamiento, venta y demás operaciones sobre toda clase de procedimientos, máquinas, útiles, aparatos y accesorios para la industria del gas y el consumo de combustibles gaseosos, incluyendo el registro, introducción

y explotación de patentes, métodos y procedimientos industriales, comerciales y de servicios.

- La ejecución de toda clase de trabajos e instalaciones vinculadas a la utilización de gases combustibles, así como las actividades de conservación y mantenimiento.

Todas las actividades que integran el objeto social, descritas anteriormente, podrán desarrollarse tanto en España como en el extranjero y bien directamente o mediante la participación en otras sociedades con objeto idéntico o análogo.

REPSOL BUTANO S.A. se dio de alta como comercializador de gas natural con efecto 1 de octubre de 2014, sin haber realizado suministro alguno durante el ejercicio 2014.

3.2. Descripción de la operación

Las operaciones objeto de esta resolución son las siguientes:

- (i) La toma de participaciones de NATURGAS ENERGÍA DISTRIBUCIÓN, S.A.U. en NATURGAS SUMINISTRO GLP, S.A.U., mediante su constitución. (Operación (i))
- (ii) La adquisición por parte de NATURGAS ENERGÍA DISTRIBUCIÓN, S.A.U., de activos de GLP en Asturias, Cantabria y País Vasco a REPSOL BUTANO, S.A.U. (Operación (ii))
- (iii) La adquisición por parte de NATURGAS SUMINISTRO GLP, S.A.U. de determinados activos de GLP en el país Vasco a NATURGAS ENERGÍA DISTRIBUCIÓN, S.A.U., mediante el correspondiente contrato de compraventa suscrito entre las partes el pasado 28 de diciembre de 2016. (Operación (iii))

Descripción de la Operación (i).

NED, empresa distribuidora de gas natural, ha constituido una filial denominada NAT GLP, de la que posee el 100% del capital social, y que realizará la actividad de adquisición, almacenamiento, transporte, distribución y comercialización de GLP.

NAT GLP ha sido inscrita en el Registro Mercantil de Vizcaya el 1 de diciembre de 2016. **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**

Descripción de la Operación (ii).

La operación consiste en una compraventa donde NED compra a REPSOL BUTANO S.A. determinados activos de GLP en Asturias, Cantabria y País Vasco. Dicho acuerdo se instrumenta a través de un contrato de compraventa

suscrito el 25 de enero de 2016, y modificado en determinados aspectos mediante adendas de fecha 6 de julio de 2016.

[INICIO CONFIDENCIAL]
[FIN CONFIDENCIAL]

Descripción de la Operación (iii).

[INICIO CONFIDENCIAL]
[FIN CONFIDENCIAL]

Cuadro 2. Empresa adquirente y Puntos de Suministro que se adquieren por Comunidad Autónoma

[INICIO CONFIDENCIAL]
[FIN CONFIDENCIAL]

Fuente: información aportada a la CNMC

Activos que se transmiten

Bajo el término Activos en el contrato de compraventa se incluyen tanques y depósitos para el almacenamiento, las redes y gasoductos de distribución y los suministros a los consumidores finales, así como los elementos y aparatos de lectura y medición, los derechos sobre los puntos de suministro y los derechos de ocupación, acceso, paso y otras servidumbres y las autorizaciones, permisos y licencias.

Los activos se transmiten libres de embargos, cargas, gravámenes y de derechos de terceros sobre los mismos, sin perjuicio del derecho de terceros de acceder y conectarse a la red de distribución y demás inherentes a los activos legalmente establecidos.

3.3. *Análisis de la operación*

Según la conclusión expuesta en el apartado 2.2 de esta resolución, la operación objeto del presente procedimiento está comprendida en el apartado 2 de la disposición adicional 9ª de la Ley 3/2013. Por consiguiente, ha de analizarse si esta operación puede implicar una amenaza real y suficientemente grave para la garantía de suministro de gas natural, en el ámbito de la actividad de distribución de gas natural que realiza NED. Según lo establecido en el punto 7 de la D.A. 9ª de la Ley 3/2013, estos riesgos se refieren a los siguientes aspectos:

- a) *La seguridad y calidad del suministro entendidas como la disponibilidad física ininterrumpida de los productos o servicios en el mercado a*

precios razonables en el corto o largo plazo para todos los usuarios, con independencia de su localización geográfica.

- b) La seguridad frente al riesgo de una inversión o de un mantenimiento insuficientes en infraestructuras que no permitan asegurar, de forma continuada, un conjunto mínimo de servicios exigibles para la garantía de suministro. A estos efectos, se tendrá en cuenta el nivel de endeudamiento para garantizar las inversiones, así como el cumplimiento de los compromisos adquiridos al respecto.*
- c) El incumplimiento de los requisitos de capacidad legal, técnica, económica y financiera del adquirente o de la empresa adquirida, de acuerdo a lo dispuesto en la normativa específica de aplicación y, en particular, en la Ley 25/1964, de 29 de abril, sobre Energía Nuclear, en la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, y en la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, y en sus normas de desarrollo.*

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

En el ámbito de esta operación de adquisición de activos, por parte de una sociedad que realiza la actividad regulada de distribución de gas natural, resulta necesario analizar el impacto económico-financiero para la sociedad adquirente, en términos de endeudamiento y de capacidad económico-financiera que permita garantizar el desarrollo de la actividad regulada que realiza, sujeta a la D.A. 9ª de la Ley 3/2013.

Este análisis se realizará analizando los términos en los que se articula la financiación de la operación de adquisición de activos, en el apartado 3.4, y evaluando la posición económico-financiera de la sociedad adquirente, a través del análisis de su balance de situación a fecha 31 de diciembre de 2016 y sus principales ratios financieros, antes y después de la operación, el cual se presenta en el apartado 3.5, teniendo en cuenta la información aportada por NED a la CNMC en su escrito de 6 de febrero de 2017.

Por otra parte, resulta necesario analizar la operación desde el punto de vista de los requisitos de separación de actividades y separación de cuentas contemplados en la Ley del Sector de Hidrocarburos, teniendo en cuenta la naturaleza de actividades distintas que tienen la distribución de gas natural y la distribución de GLP por canalización. Este análisis se realizará en el apartado 3.6.

3.4. Financiación de la operación

[INICIO CONFIDENCIAL]
[FIN CONFIDENCIAL]

3.5. Análisis del balance de NED antes y después de la operación.

A efectos de analizar el efecto de la operación en el balance de NED, sociedad que realiza la actividad de distribución de gas natural en el País Vasco, a continuación se presenta el balance a 31/12/2016 de la sociedad (proforma antes de las operaciones (i), (ii) y (iii); y a 31/12/2016 (proforma después de las operaciones (i), (ii) y (iii)).

Se señala que ambos balances (antes y después de las operaciones), incorporan el efecto en el balance de NED de la operación comunicada a la CNMC en fecha 29 de diciembre de 2016 y que ha sido analizada por esta Comisión en el ámbito del expediente TPE/DE/055/16, relativa a la constitución de la filial 100% participada por parte de NED, EDP ESPAÑA DISTRIBUCIÓN GAS, S.A.U., así como la venta a esta filial, de los activos de distribución de gas natural sitios en Cantabria y Asturias.

En particular, se señala que el balance de NED (después de las operaciones (i), (ii) y (iii)) coincide con el balance después de las operaciones del expediente TPE/DE/055/16.

Cuadro 3. Balance de NED a 31/12/2016 (antes y después de operaciones)

[INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

Fuente: cuentas anuales de 2015 e información aportada por NED a la CNMC.

De la contraposición del balance de NED a 31/12/2016 (antes de la operación) con el de 31/12/2016 (después de la operación), se observan las siguientes diferencias:

[INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

Del análisis de los ratios de apalancamiento, se observa que el incremento en el ratio de apalancamiento como consecuencia de las operaciones objeto de esta resolución, **[INICIO CONFIDENCIAL]** **[FIN CONFIDENCIAL]**

Cuadro 4. Ratios de NED a 31/12/2016 antes y después de la operación comunicada

[INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

Fuente: elaboración propia a partir de información aportada por NED.

[INICIO CONFIDENCIAL] **[FIN CONFIDENCIAL]**

3.6. Requisitos de separación de actividades y separación de cuentas

[INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

Por lo tanto, no se realizará de forma simultánea por parte de NED la actividad de distribución de gas natural y la actividad de suministro de GLP por canalización, durante un periodo superior a 3 años.

Este planteamiento concuerda con los pronunciamientos emitidos por esta Comisión en resoluciones sobre operaciones similares, y que se exponen asimismo a continuación en el ámbito de esta operación.

La realización de la actividad de suministro de GLP por canalización por parte de una distribuidora de gas natural, con carácter permanente, exige analizar la compatibilidad entre ambas actividades conforme a lo dispuesto en la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, en el ámbito tanto de la separación jurídica entre actividades, como de los requisitos de separación contable.

Régimen aplicable a la distribución de gas natural

De conformidad con lo establecido en el artículo 60 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, y su posterior redacción en la Ley 12/2007, de 2 de julio, el transporte y la distribución tienen carácter de actividades reguladas del sector del gas natural, estando reguladas en el título IV de dicha Ley.

El artículo 63.1 de la Ley 34/1998, relativo a la separación de actividades en el sector del gas natural, declara que las sociedades mercantiles que lleven a cabo la actividad regulada de distribución de gas natural a que se refiere el artículo 60.1, deben tener como objeto social exclusivo el desarrollo de la misma. Se le añade la prohibición expresa de realizar actividades de producción o comercialización así como las participaciones en empresas que realicen estas actividades.

Por otra parte, el artículo 62.2 de la Ley 34/1998, del Sector de Hidrocarburos, establece que *“las sociedades que tengan por objeto la realización de actividades reguladas, de acuerdo en el artículo 60.1 de la presente Ley, llevarán en su contabilidad cuentas separadas para cada una de ellas que diferencien entre los ingresos y los gastos estrictamente imputables a cada una de dichas actividades”*

Régimen aplicable a la distribución de GLP por canalización

Por su parte, las actividades relativas a los gases licuados del petróleo están reguladas en el capítulo III del título III de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del

sector de hidrocarburos. Atendiendo a lo dispuesto en dicha Ley, la actividad de comercialización de GLP abarca la modalidad de comercialización de GLP al por mayor, la de comercialización al por menor de GLP envasado y la de comercialización al por menor de GLP a granel que, tras la reforma introducida por la Ley 8/2015, de 21 de mayo, incluye el suministro de GLP por canalización.

La actual redacción del artículo 44 bis 3 dispone a estos efectos que *“Los GLP podrán ser suministrados en las modalidades de envasado y a granel, esta última modalidad incluye la distribución y/o suministro de GLP por canalización, entendido éste como la distribución y el suministro de GLP desde uno o varios depósitos por canalización a más de un punto de suministro, cuya entrega al cliente sea realizada en fase gaseosa y cuyo consumo sea medido por contador para cada uno de los consumidores”*.

A pesar de que la actividad de distribución y/o suministro de GLP por canalización se encuentra sujeta a una intensa regulación de carácter administrativo, tanto en lo que se refiere a los precios de venta a clientes finales, como a los costes de comercialización reconocidos a la actividad, el artículo 37 de la Ley del Sector de Hidrocarburos dispone que las actividades relativas a los gases licuados del petróleo podrán ser realizadas libremente *“en los términos previstos en la presente Ley, sin perjuicio de las obligaciones que puedan derivarse de otras disposiciones, de la correspondiente legislación sectorial y, en especial, de las fiscales, de las relativas a la ordenación del territorio y al medio ambiente y de protección de los consumidores y usuarios”*.

Por otra parte, la disposición adicional vigésimo novena de la Ley 34/1998, del Sector de Hidrocarburos, *“Separación contable en el sector de hidrocarburos líquidos y gases licuados del petróleo”*, establece que *“Aquellas sociedades mercantiles o grupos de sociedades que realicen actividades de exploración, producción, refino, transporte, almacenamiento, distribución mayorista, y distribución minorista de productos petrolíferos, y distribución mayorista, y distribución minorista de gases licuados del petróleo, deberán llevar cuentas separadas para cada una de dichas actividades”*.

Análisis de la compatibilidad entre ambas actividades

En atención a lo expuesto, la distribución de gas natural está regulada en el título IV de la Ley del Sector de Hidrocarburos, tiene la consideración de actividad regulada en dicha Ley, y las sociedades que realizan dicha actividad deben tener como objeto social único el desarrollo de la misma, teniendo expresamente prohibido realizar actividades de producción y comercialización.

Estas sociedades no pueden desarrollar tampoco ninguna otra actividad distinta de la que configura su objeto social. Ahora bien, cabe valorar si pueden desarrollar, con carácter transitorio una actividad como es la del suministro del GLP canalizado para cumplir con una finalidad que está contemplada en la

legislación, como es la transformación de instalaciones de GLP canalizado en instalaciones de distribución de gas natural.

Por su parte, la actividad de suministro de GLP por canalización está regulada en el título III de la Ley del Sector de Hidrocarburos, y si bien está sujeta a una intensa regulación administrativa, puede realizarse libremente.

Teniendo en cuenta la diferente naturaleza entre ambas actividades, pero también las previsiones contenidas en el artículo 46 bis 8 de la Ley 34/1998 se considera que las sociedades adquirentes pueden desarrollar la actividad de suministro de GLP por canalización de manera transitoria, durante el tiempo que duren las actuaciones y los trámites necesarios para la transformación de las instalaciones a gas natural, si bien en aquellos supuestos en los que las adquirentes no vayan a proceder a dicha transformación, deberán transmitir los activos a otra sociedad de su grupo, a fin de que no se vea comprometida la exigencia legal que tienen de objeto social exclusivo.

Desde esta perspectiva, se señala que esta CNMC podrá llevar a cabo labores de supervisión tanto durante el tiempo que dure el proceso de transformación de las instalaciones como a su finalización, en el ejercicio de las competencias que tiene atribuidas por los artículos 7.3 (supervisión de la separación de actividades), 7.4 (cambio de suministrador) de la Ley 3/2013, de 4 de junio, así como en defensa de los derechos y garantías de los consumidores en el ámbito de la supervisión de las medidas de protección al consumidor.

Por otra parte, y durante el tiempo en que la adquirente desarrolle ambas actividades simultáneamente, deberá llevar contabilidad separada para las actividades reguladas que realice, y para la actividad de suministro de GLP por canalización. En la medida en que el artículo 62.2 de la Ley del Sector de Hidrocarburos impone esta obligación a las distribuidoras de gas natural respecto de las actividades reguladas que realizan, con mayor motivo cabe exigirla con respecto de una actividad que no tiene tal consideración. Por otra parte, esta obligación de separación contable también cabe exigirse a la adquirente en el ámbito de lo dispuesto en la disposición adicional vigésimo novena de la Ley del Sector de Hidrocarburos, que exige separación contable para la actividad de distribución minorista de GLP.

4. VALORACIÓN DE LA OPERACIÓN

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

Del análisis de la comunicación de NED de fecha 11 de enero de 2017, y de su escrito de fecha 6 de febrero de 2017 en respuesta al oficio de petición de información del Director de Energía, y de conformidad con el análisis efectuado en el apartado 3 de esta resolución, no se desprende que la operación comunicada (sujeta al apartado 2 de la D.A. 9ª de la Ley 3/2013) pueda suponer una amenaza real y suficientemente grave para la garantía de suministro de gas natural, en el ámbito de la actividad de distribución de gas natural que realiza NED.

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

5. ACUERDO

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

RESUELVE

No imponer condiciones ni obligaciones específicas en la operación consistente en:

- (i) La toma de participaciones de NATURGAS ENERGÍA DISTRIBUCIÓN, S.A.U. en NATURGAS SUMINISTRO GLP, S.A.U., mediante su constitución.
- (ii) La adquisición por parte de NATURGAS ENERGÍA DISTRIBUCIÓN, S.A.U. de activos de distribución de GLP canalizado a REPSOL BUTANO, S.A., en Asturias, Cantabria y País Vasco.
- (iii) La adquisición por parte de NATURGAS SUMINISTRO GLP, S.A.U. de determinados activos de distribución de GLP canalizado en el País Vasco, a NATURGAS ENERGÍA DISTRIBUCIÓN, S.A.U., mediante el correspondiente contrato de compraventa suscrito entre las partes el pasado 28 de diciembre de 2016. Además, está previsto que se traspasen en los próximos meses instalaciones ubicadas en las Comunidades Autónomas de Asturias y Cantabria.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Energía, al Secretario de Estado de Energía y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la

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