



Comisión
Nacional
de Energía

**CRITERIOS EMPLEADOS POR LA CNE
PARA LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO
34 DEL REAL DECRETO LEY 6/2000, DE
23 DE JUNIO, A LOS SECTORES
ENERGÉTICOS**

**PUBLICIDAD DE LAS LISTAS DE
OPERADORES PRINCIPALES**

FECHA: 11-9-2001

CRITERIOS EMPLEADOS POR LA COMISION NACIONAL DE ENERGIA PARA LA APLICACIÓN DEL ARTICULO 34 DEL REAL DECRETO-LEY 6/2000, DE 23 DE JUNIO, A LOS SECTORES ENERGÉTICOS

I. OBJETO

El objeto del presente documento es exponer los criterios utilizados por la Comisión Nacional de Energía para la aplicación del artículo 34 del Real Decreto-Ley 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en los Mercados de Bienes y Servicios a los sectores de electricidad, hidrocarburos líquidos e hidrocarburos gaseosos, y la determinación de los operadores principales en dichos sectores, en el ejercicio de las funciones que atribuye a la CNE el mencionado precepto.

Asimismo, este documento se propone difundir las listas de operadores principales resultantes de la aplicación de dichos criterios en los tres sectores energéticos, que se adjuntan en anexo.

II. CONTENIDO DEL ARTICULO 34 DEL REAL DECRETO-LEY 6/2000, DE 23 DE JUNIO

El Real Decreto-Ley 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en los Mercados de Bienes y Servicios establece en su artículo 34 determinadas limitaciones para las personas físicas o jurídicas que directa o indirectamente participen en el capital o en los derechos de voto de dos o más sociedades que tengan la condición de operador principal en

un mismo mercado o sector de entre los que se señalan en el número Dos del propio artículo, en una proporción igual o superior al 3 por 100 del total. Dichas limitaciones se concretan en la prohibición del ejercicio de los derechos de voto correspondientes al exceso sobre dicho porcentaje en más de una sociedad que tenga la consideración de operador principal, así como en la prohibición de la designación de miembros de los órganos de administración de más de una de dichas sociedades.

En la nueva redacción que se ha dado a dicho precepto en la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, se extienden ambas limitaciones referidas en el mismo a los supuestos de participaciones en el capital o en los derechos de voto correspondientes a una cuota de participación superior al 3 por 100 del capital social detentada por un operador principal sobre otro operador principal.

De acuerdo con lo dispuesto en el referido artículo 34, se entenderá por operador principal cualquiera que, teniendo la condición de operador de los mercados o sectores a que se refiere el precepto, ostente una de las cinco mayores cuotas del mercado o sector correspondiente.

Por lo que se refiere a los mercados energéticos, éstos son, de acuerdo con el tenor del párrafo primero del número Dos del artículo 34, los siguientes:

- a) Generación, transporte y distribución de energía eléctrica,
- b) Producción, transporte y distribución de hidrocarburos líquidos,
- c) Producción, transporte y distribución de hidrocarburos gaseosos.

III. COMPETENCIA DE LA CNE PARA LA DETERMINACIÓN DE LOS OPERADORES PRINCIPALES

El número Siete del artículo 34 establece que *“La Comisión Nacional de Energía y la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones están legitimadas, dentro de sus respectivas competencias, para el ejercicio de las acciones tendentes a hacer efectivas las limitaciones que se recogen en este artículo”*.

En su virtud, el Consejo de Administración de la CNE ha acordado en su sesión del día 24 de julio de 2001, aprobar el “informe sobre la aplicación del artículo 34 del Real Decreto Ley 6/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes de intensificación de la competencia en los mercados de bienes y servicios a los sectores energéticos”, y en la misma sesión el citado Consejo ha aprobado las listas de operadores principales en los tres sectores energéticos que resultan de la aplicación de tales criterios.

En Anexo al presente documento se adjuntan las citadas listas de operadores principales en los sectores de electricidad, hidrocarburos líquidos e hidrocarburos gaseosos, correspondientes al ejercicio de 2000, cuya vigencia se prolongará hasta el momento de actualización de las mismas en el próximo ejercicio, sin perjuicio de la posibilidad de su actualización en una fecha anterior atendiendo a circunstancias sobrevenidas.

IV. RESUMEN DE LOS CRITERIOS EMPLEADOS POR LA CNE PARA LA DETERMINACIÓN DE LOS OPERADORES PRINCIPALES

IV.1. Determinación de los mercados y sus operadores principales: el criterio de cuota de mercado de grupo

Al determinar los mercados o sectores afectados por el precepto, el artículo 34 del Real Decreto-Ley 6/2000 refiere en el párrafo primero de su número Dos, de manera conjunta en un mismo apartado a), a las diferentes actividades que se desarrollan en el sector de electricidad, en otro apartado b) a las actividades desarrolladas en el sector de hidrocarburos líquidos, y en otro apartado c) a las desarrolladas en el sector de hidrocarburos gaseosos, sin distinguir entre ellas en apartados distintos como sí hace, sin embargo, entre las actividades de telefonía fija y portátil que se desarrollan ambas en el sector de telecomunicaciones. Es decir, cuando el legislador ha pretendido distinguir entre diferentes actividades de un mismo sector, a efectos de la determinación de los operadores principales, los ha incluido en apartados distintos.

Atendiendo a esta delimitación de los mercados y sectores que se contempla en el precepto, la determinación por la CNE de los operadores principales se ha realizado de manera global, respectivamente, en el marco de cada uno de los tres sectores de la energía (electricidad, hidrocarburos líquidos e hidrocarburos gaseosos), y no de manera separada e individualizada para cada una de las actividades (producción, transporte y distribución) que componen cada uno de los citados sectores.

Dado que las diferentes actividades que componen cada uno de los tres sectores energéticos suelen desarrollarse por sociedades diferentes integradas en un grupo de sociedades, la determinación de los operadores principales de cada

sector se ha realizado sumando las cuotas de mercado de todas las filiales de dichos grupos de sociedades que desarrollan dichas actividades.

Ello determina una lista compuesta por grupos de sociedades, por lo que resulta necesario determinar qué sociedades filiales de dichos grupos, además de las sociedades matrices, podrían ser consideradas igualmente operadores principales, de acuerdo con los criterios que se detallan en el apartado siguiente.

IV.2. Participaciones accionariales directas sobre sociedades filiales de grupos considerados operadores principales y designación de los miembros de sus órganos de administración

Para evitar que la aplicación del criterio de cuota de mercado global de grupo reduzca la aplicabilidad de las limitaciones previstas en el artículo 34 solamente a las participaciones accionariales detentadas sobre las sociedades matrices de los grupos de sociedades o a la designación de los miembros de los órganos de administración de estas últimas, y para impedir actuaciones en fraude de ley que, mediante la posesión de acciones de manera directa en sociedades filiales de los grupos principales, tenga por objeto soslayar la aplicación del artículo 34, se ha optado por extender la aplicación del precepto a las participaciones accionariales poseídas directamente sobre sociedades filiales que puedan considerarse relevantes en el marco global del sector en el que desarrollen cualquiera de sus actividades, así como a la designación de los miembros de sus órganos de administración.

De esta manera, se introduce un criterio de distinción entre sociedades filiales, para no extender tampoco indebidamente la aplicación del artículo 34 a las participaciones accionariales (o a la designación de los miembros de su Consejo de Administración) poseídas directamente sobre sociedades filiales de muy

reducida cuota de mercado, pues en tal caso no puede considerarse a dichas sociedades como operadores principales.

Todo ello es acorde con la nueva redacción dada al artículo 34 por la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, en el que se introduce un nuevo párrafo quinto del número Uno según el cual:

“Las prohibiciones establecidas en este número no serán de aplicación cuando se trate de sociedades matrices que tengan la condición de operador principal respecto de sus sociedades dominadas en las que concurra la misma consideración, siempre que dicha estructura venga impuesta por el ordenamiento jurídico o sea consecuencia de una mera redistribución de valores o activos entre sociedades de un mismo grupo”.

De esta previsión normativa, cuyo objeto es el de excluir la aplicabilidad de las limitaciones del precepto a las relaciones accionariales entre sociedades del mismo grupo, se deriva igualmente la contemplación por el legislador de la posibilidad de que, junto a las sociedades matrices, haya igualmente sociedades filiales de carácter principal en el seno de un grupo de sociedades, lo cual excluye asimismo que debamos considerar como principales a todas las sociedades filiales de un grupo operador principal.

Por ello, y a efectos de determinar si es o no aplicable el artículo 34 a las participaciones accionariales detentadas directamente sobre el capital social de sociedades filiales de la matriz de un grupo considerado operador principal, la CNE ha considerado como operadores principales a aquellas sociedades filiales cuya cuota de mercado sea en todo caso igual o superior a la del quinto grupo de sociedades que aparece como tal en la lista inicial de grupos diseñada con arreglo a los criterios expuestos en el apartado anterior, excluyendo al resto de sociedades filiales de menor cuota.

Este criterio tiene su justificación lógica, dado que el poder de mercado de dichas sociedades filiales será presumiblemente mayor que el de un grupo de sociedades que aparece en el lugar número cinco en la relación de grupos de sociedades operadores principales, pues su cuota de mercado es mayor.

Por ello, los objetivos perseguidos por el precepto se verían frustrados si se excluyera de su ámbito de aplicación a las participaciones accionariales directas detentadas sobre dichas sociedades filiales, considerando que sólo las detentadas directamente sobre la matriz habrían de estar afectadas, cuando dichas sociedades filiales son, por su propia cuota de mercado, más importantes que todo un grupo de sociedades en el ranking.

Las sociedades filiales resultantes se incluyen en la lista inicial de grupos de sociedades operadores principales, diseñada de acuerdo con los criterios expuestos en el apartado anterior, junto a la sociedad matriz de cada grupo, asignándoles el mismo número de ranking que el de su grupo, dado que pertenecen al mismo y a sus relaciones accionariales no se les aplica, por virtud del párrafo antes citado del artículo 34, las prohibiciones en él contempladas.

De lo contrario, si no se asignara a las sociedades de cada grupo el mismo número en el ranking, los objetivos del precepto se verían nuevamente frustrados, pues la lista final así diseñada se reduciría en gran medida, estando compuesta solamente por cinco sociedades, las cuales podrían eventualmente pertenecer solamente al primero o segundo grupo de sociedades, dejando así fuera de la relación de operadores principales a grupos de sociedades de indiscutible importancia en el mercado.

En Anexo al presente documento figuran las listas de operadores principales diseñadas con arreglo a los criterios que se exponen en este epígrafe.

Sin embargo, la aplicación al sector de hidrocarburos líquidos del método referido en los dos párrafos anteriores plantea algunos inconvenientes, por la propia configuración desregulada y liberalizada de este sector, en el que no es obligatoria la separación de actividades y en el que es habitual que los grupos de sociedades desarrollen sus operaciones a través de multitud de sociedades filiales que en muchos casos intervienen en más de uno de los subsectores de producción, transporte y distribución de hidrocarburos líquidos o que incluso desarrollan actividades fuera de ellos.

Por ello, para la determinación de las sociedades filiales que tienen la condición de operadores principales en el sector de hidrocarburos líquidos, será conveniente emplear criterios específicos, consistentes en la elaboración de listas complementarias a la lista de grupos, en las que se recojan las filiales de dichos grupos que se encuentren entre los cinco primeros agentes en el desarrollo de cada una de las actividades de cada sector energético (producción, transporte, distribución).

De esta manera, sólo las sociedades filiales que aparezcan en estas listas complementarias serían consideradas operadores principales, descartando de esta manera cualesquiera otras filiales de los grupos de sociedades que tengan menor cuota de mercado en el desarrollo de su actividad.

La lista de operadores principales en el sector de hidrocarburos líquidos que se adjunta al presente documento sólo recoge la relación de los grupos de sociedades principales, habiéndose solicitado información a dichos grupos en relación con las sociedades filiales más destacadas en el desarrollo de cada una de las actividades. Una vez se disponga de dicha información, se procederá a la elaboración de la lista completa de sociedades matrices y filiales de aquellos grupos.

IV.3. Parámetros empleados para determinar los operadores principales

El artículo 34 del Real Decreto-Ley 6/2000 sólo señala que se entenderá por operador principal cualquiera que, teniendo la condición de operador de los mercados o sectores a que se refiere el precepto, ostente una de las cinco mayores cuotas del mercado o sector correspondiente, pero no indica qué parámetros ni qué criterios temporales deben emplearse para determinar dicha cuota de mercado.

En el ejercicio de las funciones que le atribuye el artículo 34 del Real Decreto-Ley 6/2000, la CNE ha acordado el empleo de la cifra de negocios como parámetro para medir la cuota de mercado en los sectores de electricidad e hidrocarburos gaseosos, y el parámetro de unidades vendidas para el sector de hidrocarburos líquidos.

Dentro del sector de hidrocarburos gaseosos se han considerado incluidas tanto las actividades relacionadas con el mercado de gas natural como las relacionadas con el de los gases licuados del petróleo distribuidos por canalización, mientras que el mercado de los gases licuados del petróleo envasados y a granel a usuario final ha sido considerado dentro del sector de hidrocarburos líquidos.

Por último, cabe señalar que las listas de operadores principales aprobadas por la CNE han sido elaboradas con base en datos correspondientes al ejercicio de 2000, manteniendo su vigencia hasta el momento en que se realice su actualización en el próximo ejercicio con base en los datos del año 2001, todo ello sin perjuicio de la posibilidad de proceder a una actualización en un momento anterior teniendo en cuenta cualesquiera circunstancias sobrevenidas que la CNE considere pertinentes.

En este sentido, y aunque la sociedad GARCIA MUNTE se sitúe como el quinto operador del sector de hidrocarburos líquidos atendiendo a los datos del ejercicio de 2000, la CNE ha considerado como circunstancia sobrevenida relevante para excluir de la lista de operadores principales del sector de hidrocarburos líquidos a dicha sociedad el hecho de encontrarse en situación de suspensión de pagos, lo que ha contribuido, según las informaciones de la CNE, a que disminuya en gran medida desde entonces el volumen de su actividad.



Comisión
Nacional
de Energía

Anexo 1: Lista de operadores principales en el sector eléctrico correspondiente al ejercicio de 2000

LISTA DE OPERADORES PRINCIPALES EN EL SECTOR ELECTRICO

GRUPOS DE SOCIEDADES Y SOCIEDADES FILIALES DE DICHS GRUPOS QUE TIENEN LA CONSIDERACIÓN DE OPERADORES PRINCIPALES EN EL SECTOR ELÉCTRICO (ranking con arreglo a volumen de negocios)		
1	GRUPO ENDESA	
1	ENDESA DISTRIBUCIÓN, S.A.	
1	ENDESA GENERACIÓN, S.A.	
1	FECSA-ENHER I, S.A.	
1	SEVILLANA I, S.A.	
1	ENDESA ENERGIA, S.A.	
1	UNELCO I, S.A.	
1	UNELCO II, S.A.	
1	ERZ I, S.A.	
1	GESA I, S.A.	
1	ELECTRA DE VIESGO I, S.A.	
2	GRUPO IBERDROLA	
2	IBERDROLA DISTRIBUCIÓN, S.A.	
2	IBERDROLA GENERACIÓN, S.A.	
2	IBERDROLA, S.A.	
3	GRUPO UNION FENOSA	
3	UNION FENOSA DISTRIBUCIÓN, S.A.	
3	UNION FENOSA GENERACIÓN, S.A.	
4	GRUPO HIDROCANTÁBRICO	
4	HIDROCANTABRICO GENERACIÓN, S.A.	
4	HIDROCANTABRICO DISTRIBUCIÓN ELEC., S.,A.	
5	REE, S.A. ¹	

¹ La Consideración de REE como operador principal no afecta a las participaciones de otros operadores principales sobre su capital social, siempre que cumplan con carácter general con los límites establecidos en el artículo 34 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico.



Comisión
Nacional
de Energía

**Anexo 2: Lista de grupos de sociedades
con la condición de operadores
principales en el sector de hidrocarburos
líquidos correspondiente al ejercicio de
2000**



LISTA DE GRUPOS DE SOCIEDADES OPERADORES PRINCIPALES EN EL SECTOR DE HIDROCARBUROS LIQUIDOS

GRUPOS DE SOCIEDADES QUE TIENE LA CONSIDERACIÓN DE OPERADORES PRINCIPALES EN EL SECTOR DE HIDROCARBUROS LIQUIDOS (ranking con arreglo al volumen de unidades vendidas)		
1	GRUPO REPSOL-YPF	
2	GRUPO CEPSA	
3	GRUPO BP	
4	GRUPO SHELL ESPAÑA	
5	AGIP ESPAÑA	

Anexo 3: Lista de operadores principales en el sector de hidrocarburos gaseosos correspondiente al ejercicio de 2000

LISTA DE OPERADORES PRINCIPALES EN EL SECTOR DE HIDROCARBUROS GASEOSOS

GRUPOS DE SOCIEDADES Y SOCIEDADES FILIALES DE DICHS GRUPOS QUE TIENEN LA CONSIDERACIÓN DE OPERADORES PRINCIPALES EN EL SECTOR HIDROCARBUROS GASEOSOS (ranking con arreglo al volumen de negocios)		
	1 GRUPO REPSOL YPF 1 GAS NATURAL SDG, S.A. 1 ENAGAS, S.A. ² 1 GAS NATURAL COMERCIALIZADORA S.A. 1 REPSOL BUTANO, S.A. 1 GAS NATURAL CASTILLA LEÓN, S.A.	
	2 GRUPO ENTE VASCO DE LA ENERGIA 2 SOCIEDAD DE GAS EUSKADI, S.A.	
	3 GRUPO ENDESA 3 GAS ARAGÓN, S.A.	
	4 BP AMOCO GAS ESPAÑA S.A.	
	5 GRUPO HIDROCANTABRICO 5 GAS ASTURIAS, S.A.	

² La consideración de ENAGAS como operador principal no afecta a las participaciones de otros operadores principales sobre su capital social, siempre que cumplan con los límites que se establecen con carácter general en la D.Ad. 20ª de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos.