

ACUERDO POR EL QUE SE EMITE INFORME SOBRE LA OPERACIÓN DE INVERSIÓN EXTRANJERA CONSISTENTE EN LA ADQUISICIÓN INDIRECTA DE WIND ROSE RENEWABLE, S.L. Y CÉFIRO ENERGÍA, S.L. POR PARTE DE LA COMISIÓN DE SUPERVISIÓN Y ADMINISTRACIÓN DE ACTIVOS ESTATALES DEL CONSEJO DE ESTADO DE LA REPÚBLICA CHINA

Expediente INF/DE/055/21

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D^a. Pilar Sánchez Núñez

Secretario

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 13 de mayo de 2021

Visto el escrito de la Dirección General de Política Energética y Minas (Secretaría de Estado de Energía) del Ministerio de Transición Ecológica y Reto Demográfico, con fecha de entrada en la CNMC de 30 de abril de 2021, en relación con la *“Solicitud de información sobre la operación de inversión extranjera consistente en la adquisición indirecta de Wind Rose Renewable S.L. y Céfiro Energía S.L. por parte de la Comisión de Supervisión y Administración de Activos Estatales del Consejo de Estado de la República de China (SASAC Central)”*, la Sala de Supervisión Regulatoria acuerda emitir el siguiente Informe.

1. ANTECEDENTES

- I. Con fecha 30 de abril de 2021 ha tenido entrada en el registro telemático de la CNMC escrito de la Dirección General de Política Energética y Minas (DGPEM) de la Secretaría de Estado de Energía (Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico), de fecha 29 de abril de 2021, en el que se expone que, con fecha 23 de abril de 2021, recibió un escrito de la Dirección General de Comercio Internacional e Inversiones de la Secretaría de Estado de Comercio (Ministerio de Industria, Comercio y Turismo) por el que le solicita la aportación de determinada información correspondiente a *“la posible adquisición de las sociedades WIND ROSE RENEWABLES S.L. y*

CÉFIRO ENERGÍA S.L. por parte de la empresa THREE GORGES SPAIN S.L. (CTGS)”, adjuntado a la CNMC tal escrito.

Continúa indicando que del mismo se desprende que CTGS solicitó, con fecha 1 de marzo de 2021, la admisión y posterior elevación a Consejo de Ministros de su solicitud de autorización, según lo establecido en la Ley 19/2003, de 4 de julio, sobre el régimen jurídico de los movimientos de capitales y de las transacciones económicas con el exterior, respecto de la inversión extranjera consistente en las referidas adquisiciones.

Señala la DGPEM que, dado el contenido de la citada operación, que incluye la adquisición de dos sociedades titulares de determinados activos de generación renovable (eólica y fotovoltaico) por parte de una sociedad que, a su vez, cuenta con una presencia significativa en el TSO portugués REN (participación sustanciada a través de la Comisión de Supervisión y Administración de Activos Estatales del Consejo de Estado de la República China –SASAC Central-, de quien la sociedad CHINA THREE GORGES S.L. es filial), la Dirección General de Comercio Internacional e Inversiones ha solicitado informe de esta Dirección General para su consideración *“como consecuencia de las posibles implicaciones que la citada operación pueda tener desde el punto de vista del sector eléctrico”*.

Así, señala la DGPEM que *“Teniendo en cuenta el marco jurídico de aplicación, considerando el Reglamento (UE) 2019/943 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2019, relativo al mercado interior de la electricidad, la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico (en concreto, la regulación en materia de separación de actividades del artículo 12), así como la restante normativa a contemplar en la ejecución de dicha adquisición, se solicita a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en su calidad de órgano supervisor de conformidad con la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, la remisión de informe y valoración respecto de la referida solicitud de inversión directa para asegurar que la misma se puede llevar a cabo en cumplimiento del referido marco normativo.”*

- II. Con respecto al oficio presentado ante la DGPEM por la Dirección General de Comercio Internacional e Inversiones (DGCII), perteneciente a la Secretaría de Estado de Comercio adscrita al Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, de fecha 22 de abril de 2021, en el mismo se expone:
- que, con fecha 1 de marzo de 2021, la empresa CHINA THREE GORGES SPAIN S.L. (CTG SPAIN), ha solicitado ante la DGCII la correspondiente admisión y elevación a Consejo de Ministros de su autorización para la inversión extranjera consistente en la adquisición de las sociedades WIND ROSE y CÉFIRO, en virtud de la Ley 19/2003 de 4 de julio, sobre régimen jurídico de los movimientos de capitales y de las transacciones

- económicas con el exterior y sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales;
- que, con fecha de 18 de marzo 2021, CTG SPAIN aportó, ante la DGCII, el cuestionario requerido para el mecanismo de intercambio de información exigido por la Comisión Europea en el marco del Reglamento (UE) 2019/452 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de marzo de 2019, para el control de las inversiones extranjeras directas en la Unión. Con posterioridad, la DGCII envió, con fecha 22 de marzo de 2021, tal información a la Comisión Europea y a los Estados Miembros de la Unión Europea;
 - una breve descripción de la posible operación de inversión extranjera mencionada, indicando que será llevada a cabo por parte de SASAC CENTRAL a través de su filial española CTG SPAIN **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]** indicando que, una vez cerrada, mantendrá la estructura de gobernanza de ambas sociedades, sin nombramientos adicionales, y manteniendo el actual sistema de operación de las mismas, indicando que las sociedades no cuentan con empleados, sino que se suscriben contratos de servicios con ingenieros locales para asistir en la supervisión de las plantas y proyectos adquiridos;
 - que todos los proyectos adquiridos de generación eléctrica están operativos y han completado las inversiones más relevantes;
 - que las dos operaciones que conforman la inversión en cuestión (adquisición de WIND ROSE y CÉFIRO), fueron formalizadas mediante **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**
 - que, en el marco de este expediente se suscitan las implicaciones potenciales de esta inversión en la península ibérica para el cumplimiento, entre otros, de las previsiones contenidas en el Reglamento UE 2019/943 dada la significativa presencia de SASAC (State Grid) en el TSO portugués (REN) y
 - solicita que, “a la mayor brevedad posible y, en todo caso, antes del plazo de 10 días”, se aporte por esa Unidad la siguiente información:

“Teniendo en cuenta la existencia de un mercado ibérico de electricidad con sendos reguladores independientes (portugués y español) que certifican el cumplimiento de las previsiones de unbundling en sus TSOs, bajo supervisión de la Comisión Europea: ¿la adquisición de capacidad de generación en España, dentro del mercado ibérico, podría o no afectar a las disposiciones relativas al unbundling dada la posición de SASAC en REN y, en última instancia a la seguridad, salud y orden público en España?

Se trataría, en última instancia, de anticipar posibles problemas y a qué reguladores correspondería resolverlos, de forma que, en su caso, en el informe-propuesta que se eleve a la JINVEX quede claro, de existir, el problema y se pueda valorar la tramitación de la autorización de esta

operación sin perjuicio del cumplimiento de la regulación sectorial pertinente y del papel asignado a tales reguladores”.

III. La operación de concentración objeto de la presente consulta fue notificada a la CNMC con fecha 10 de marzo de 2021, siendo autorizada en primera fase por la Sala de Competencia en su sesión de 23 de marzo de 2021 (Expediente C/1176/21 CHINA THREE GORGES/WIND ROSE-CÉFIRO), en aplicación del artículo 57.2 apartado a de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

2. DESCRIPCIÓN DE LA OPERACIÓN DE INVERSIÓN EXTRANJERA SOBRE LA QUE SE REQUIERE INFORMACIÓN

La operación de concentración notificada a la CNMC, y autorizada con fecha 23 de marzo de 2021, consiste en la adquisición del control exclusivo de las sociedades WIND ROSE RENEWABLES S.L. (WIND ROSE) y CÉFIRO ENERGÍA, S.L (CÉFIRO) por parte de CTG SPAIN (GTG SPAIN).

La Operación se articula mediante dos Contratos de Compraventa distintos, firmados en la misma fecha (8 de febrero de 2021), en virtud de los cuales el comprador CTG SPAIN adquiere el 100% del capital social de WIND ROSE Y CÉFIRO y supone la adquisición de 18 parques eólicos en Castilla y León y una planta solar fotovoltaica en La Rioja.

Ambas operaciones constituyen una concentración única a efectos del artículo 7 de la LDC, según lo establecido en la comunicación consolidada de la Comisión Europea sobre cuestiones jurisdiccionales en materia de competencia, realizada de conformidad con el reglamento CE nº 139/2004 del Consejo sobre concentraciones, pues ambas operaciones: i) **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]** y ii) el comprador (CTG SPAIN) es el mismo en ambas transacciones¹, habiendo manifestado el mismo en todo momento, **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**

La operación notificada es una concentración económica en el sentido del artículo 7.1.b) de la LDC, no es de dimensión comunitaria, ya que no alcanza los umbrales establecidos en los apartados 2 y 3 del artículo 1 del Reglamento (CE) nº139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004, sobre el control de las concentraciones entre empresas y cumple los requisitos previstos por la LDC al superarse el umbral establecido en el artículo 8.1.b) de la misma, así como los requisitos previstos el artículo 56.1 a) de la LDC y 57.1 a) del Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC).

¹ **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**

Las empresas partícipes en la operación, según la documentación remitida a la CNMC, son las siguientes:

– CTG SPAIN (CTG SPAIN)

CTG SPAIN es la sociedad holding en España de la sociedad CHINA THREE GORGES (EUROPE), S.A. (en adelante CTG EUROPE) cuya empresa matriz última es la sociedad CHINA THREE GORGES CORPORATION en adelante (CTG GROUP) cuyo accionista único es la Comisión Estatal de Supervisión de Activos del Consejo de Estado (en adelante, SASAC por sus siglas en inglés) de la República Popular de China.

CTG SPAIN lleva a cabo una estrategia de inversión centrándose en las energías renovables. En la actualidad tiene una cartera de 13 plantas solares fotovoltaicas operativas en España con una capacidad total instalada de **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**

CTG SPAIN adquirió recientemente de X-ELIO ENERGY SL (X-ELIO), el 100% del capital de las sociedades MARPANI SOLAR SL y CTG ZENER SL (antes denominada X-ELIO ZENER SLU).

Asimismo, CTG GROUP posee una participación minoritaria (no control) en EDP-ENERGÍAS DE PORTUGAL, S.A. (en adelante EDP), que recientemente ha reducido en un 2,52 % de manera que su participación ha pasado del 21,55% al 19,03%.

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

En el precedente comunitario M.9929 se analizó la toma de control exclusivo, el 16 de diciembre de 2020, por parte de EDP de VIESGO INFRAESTRUCTURAS ENERGÉTICAS, S.L., con un 75,1% de su capital social a la par que su filial EDP RENOVÁVEIS, S.L. adquiriría el 100% del capital social de energías renovables de VIESGO.

En el informe de la Dirección de Competencia se señala que EDP y su filial EDPR están presentes en el mercado español eléctrico de generación y suministro mayorista con 24 parques eólicos y dos mini centrales hidroeléctricas lo que representa un total de más de 500 MW de capacidad neta instalada. EDPR también ha adquirido las dos plantas de generación térmica de VIESGO en el sur de España de Los barrios y Puente Nuevo, ambas en proceso de cierre, lo que le permitirá gestionar los derechos de conexión derivados del Mecanismo de inversión verde y transición justa del “Green Deal” de la Unión Europea una vez que finalice su desmantelamiento. A su vez EDP y su filial EDPR están presentes en el mercado de distribución de electricidad. La red de distribución de electricidad de VIESGO en España abarca un total de 31.411 km repartidos por Cantabria, Asturias, Galicia y Castilla y León y presta servicio a alrededor de 695.000 usuarios.

– WIND ROSE RENEWABLES S.L. (WIND ROSE)

WIND ROSE es una sociedad española propiedad de la sociedad BÓREAS con el [INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL] del capital y que ostenta el control de la sociedad, la sociedad KORYS con el [INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL] del capital, la sociedad OTIRA con el [INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL] y la sociedad EXUS con el [INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL] del capital.

WIND ROSE opera en el sector de las energías renovables, siendo propietaria indirecta de una cartera compuesta de ocho parques eólicos todos ubicados en Castilla y León con una capacidad instalada de [INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

– CÉFIRO ENERGÍA, S.L.(CÉFIRO)

CÉFIRO es una sociedad española controlada en la totalidad de su capital por la empresa BÓREAS con el fin de operar en el sector de las energías renovables, siendo propietaria de una cartera compuesta por diez parques eólicos todos ubicados en Castilla y León y de una planta fotovoltaica situada en La Rioja, con capacidad total instalada de [INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

3. ESTRUCTURA ORGANIZATIVA DE SASAC CENTRAL Y SU PARTICIPACIÓN EN EMPRESAS DEL ÁMBITO DEL MIBEL

SASAC CENTRAL ostenta, dentro de la estructura organizacional de la República Popular de China, la consideración de organismo ad-hoc de nivel ministerial directamente subordinada al Consejo de Estado del país, quedando así bajo las órdenes del Comité Central del Partido Comunista Chino.

Su misión es la de supervisar y dirigir las inversiones estatales que se realicen sobre activos que queden al margen del sector financiero. En este sentido, tiene responsabilidad sobre la administración de las empresas estatales a través de las cuales se acometen tales inversiones, la dirección e implementación de sus políticas, incluidas las de remuneración del personal de estas empresas, etc.

De acuerdo con la información publicada en su página web corporativa, algunas de las empresas estatales que quedan bajo su dominio en lo que se refiere al sector energético son:

- STATE GRID CORPORATION OF CHINA (distribución y transporte de energía eléctrica);
- CHINA THREE GORGES CORPORATION (generación hidroeléctrica, solar y eólica de electricidad);
- CHINA NATIONAL NUCLEAR CORPORATION (energía nuclear);
- CHINA NATIONAL PETROLEUM CORPORATION (petróleo y gas);
- CHINA NATIONAL OFFSHORE OIL CORPORATION (producción de petróleo y gas en alta mar);

- CHINA SOUTHERN POWER GRID (construcción y operación de redes eléctricas);
- CHINA DATANG CORPORATION (generación de energía);
- STATE POWER INVESTMENT CORPORATION LIMITED (generación de electricidad);
- CHINA ENERGY CORPORATION (ingeniería energética);
- CHINA PETROCHEMICAL CORPORATION (industria petroquímica y de refinamiento del petróleo),
- CHINA HUANENG GROUP (generación de electricidad) y
- CHINA HUADIAN CORPORATION LTD (generación de electricidad y calor).

En lo que respecta a la operación que a la que se refiere el presente informe, son de interés las dos primeras sociedades listadas anteriormente:

- STATE GRID CORPORATION OF CHINA (STATE GRID): matriz de la empresa STATE GRID INTERNATIONAL DEVELOPMENT LIMITED, que en la actualidad ostenta un 25% del capital social de REN SGPS, matriz de los TSO portugueses.
- CHINA THREE GORGES CORPORATION (CTG GROUP): matriz última de CTG SPAIN, empresa a través de la cual se ha efectuado recientemente la compra de activos de generación renovables en España, con la adquisición del control exclusivo de las sociedades WIND ROSE y CÉFIRO.

De la información proporcionada por CTG SPAIN con motivo de la autorización de la operación de concentración presentada ante la CNMC, se tiene constancia de la participación de la Comisión china SASAC CENTRAL en diversas entidades españolas del sector energético, entre las que se destacan:

- REDEXIS GAS, S.A.: su objeto social se centra en el transporte y distribución de gas natural y gas licuado del petróleo en España, destacando las siguientes líneas de negocio por sociedades: REDEXIS GAS, REDEXIS INFRAESTRUCTURAS, REDEXIS GLP, REDEXIS GAS MURCIA y REDEXIS GAS SERVICIOS. SASAC CENTRAL participa en la matriz del grupo con una tenencia del 33% de su capital social, a través de sus filiales GUOXIN GUOTONG FUND LLP y CNIC CORPORATION LTD (a través de GUOTONG ROMEO HOLDINGS LTD) y ostentan control conjunto junto con ATP INFRASTRUCTURE II APS (33%) y CHASE GAS INVESTMENTS LTD (33%).
- EDP ESPAÑA, S.A. y EDP RENOVÁVEIS, S.A.: empresas del sector eléctrico (y gasista, la primera) español, estando la segunda enfocada en la producción de energía a partir de fuentes renovables. EDP ESPAÑA, S.A. desarrolla las actividades producción, comercialización y distribución de energía eléctrica, así como comercialización de gas natural. SASAC CENTRAL participa en las mismas a través de su participación en el capital social de la matriz del GRUPO EDP en el que se integran (la sociedad portuguesa EDP- ENERGÍAS DE PORTUGAL, S.A.) con una tenencia del

19,03% de las acciones, a través de su filial CHINA THREE GORGES CORPORATION (CTG GROUP).

El resto de sociedades españolas en las que participa SASAC CENTRAL son las siguientes:

- NOVENERGIA II: Su objeto social se centra en la inversión en proyectos de energías renovables alrededor de toda Europa, bajo la forma de un fondo de inversión ubicado en Luxemburgo. Su filial de negocio en España se denomina NOVENERGÍA ESPAÑA SERVICIOS. SASAC CENTRAL tiene control exclusivo sobre el fondo europeo con una participación del 75% de su capital social, a través de su filial CHINA DATANG CORPORATION.
- GHESA, INGENIERIA Y TECNOLOGIA, S.A.: arquitectura e ingeniería del sector energético, con especial referencia a centrales eléctricas y el sector de las energías renovables. Desarrolla actividades de consultoría, gestión integral de proyectos, venta de licencias, etc. SASAC CENTRAL tiene su control exclusivo (100%) a través de su filial CHINA ENERGY ENGINEERING GROUP PLANNING & ENGINEERING CO., LTD. (propiedad de CHINA ENERGY CORPORATION).
- EMPRESARIOS AGRUPADOS INTERNACIONAL, S.A.: ingeniería y consultoría del sector energético, con especial referencia a centrales eléctricas y el sector de las energías renovables. SASAC CENTRAL tiene su control exclusivo (100%) a través de su filial CHINA ENERGY ENGINEERING GROUP PLANNING & ENGINEERING CO., LTD. (propiedad de CHINA ENERGY CORPORATION).
- GRUPO ALDESA, S.A.: en el sector energético español, su actividad se desarrolla a través de las sociedades ALDESA INDUSTRIA (compuesta por ALDESA ENERGÍA, dedicada al diseño y explotación de instalaciones de generación, transporte y distribución de energías renovables) y ALDESA ACTIVIDADES INVERSORAS (compuesta por ALDESA RENOVABLES, siendo esta propietaria de dos centrales eólicas en Pontevedra con una capacidad de 53 MW, Parque eólico Orrea y Parque eólico Mesada, y una estación solar fotovoltaica en Cáceres con una capacidad de 3.800 MW, Planta fotovoltaica Belvis). SASAC CENTRAL tiene control sobre la matriz con una tenencia del 75% de su capital social, a través de su filial CHINA RAILWAY CONSTRUCTION CORPORATION LIMITED (sector de la construcción e ingeniería).
- ELECDEY BARCHIN, S.A.: desarrollo, construcción y explotación de plantas de energías renovables. Es titular de un parque eólico en Cuenca con una capacidad de 28 MW (Parque eólico Barchín). SASAC CENTRAL tiene su control exclusivo (100%) a través de su filial HUADIAN FUXIN ENERGY CORPORATION LIMITED (propiedad de CHINA HUADIAN CORPORATION LTD).
- NUSIM, S.A.: opera en España en el sector energético nuclear, con actividades como el tratamiento de residuos radioactivos y el desarrollo de productos para la protección radiológica. SASAC CENTRAL tiene su control

exclusivo (100%) a través de su filial CHINA NUCLEAR ENVIRONMENTAL ENGINEERING CO, LTD. (propiedad de CHINA NATIONAL NUCLEAR CORPORATION).

- COSCO SHIPPING PORTS (SPAIN) HOLDING: sociedad especializada en transportes marítimos, aéreos, por carretera y ferroviarios. En lo que se refiere al sector energético, realiza una gestión integral de toda la cadena logística, desde las primeras etapas hasta la entrega final. SASAC CENTRAL tiene control conjunto sobre la sociedad con una tenencia del 51% de su capital social, a través de la filial CHINA COSCO SHIPPING PORTS LIMITED, junto con TPIH IBERIA, S.L.U (que controla el 49% restante).

De información pública disponible en la página web del regulador portugués ERSE², así como a partir de la proporcionada por CTG SPAIN para la obtención de la mencionada autorización de la operación de concentración, se tiene constancia de la participación de la Comisión china SASAC CENTRAL en las siguientes entidades portuguesas del sector energético:

- EDP-ENERGÍAS DE PORTUGAL, S.A. (citada previamente, al mencionar a sus filiales españolas): matriz del GRUPO EDP con sede en Lisboa. Su objeto social se centra en actividades de producción, distribución y comercialización de energía eléctrica y gas, entre otras. Cuenta con presencia internacional en 20 países (4 continentes), destacando su negocio en Portugal, España y Brasil. CTG GROUP (matriz de CTG SPAIN) posee una participación (no control) del 19,03%, siendo los siguientes titulares mayoritarios OPPIDUM CAPITAL S.L., con una participación del 7,2% y BLACKROCK, INC., con un 7,09%.
- REN SGPS: matriz de los TSO portugueses tanto del mercado eléctrico, REN REDE ELÉTRICA, como del mercado gasista, REN GASODUCTOS. De acuerdo con su página web corporativa³, SASAC CENTRAL participa en el 25% de su capital social, a través de su filial STATE GRID INTERNATIONAL DEVELOPMENT LIMITED, que depende de la entidad superior STATE GRID CORPORATION OF CHINA, dedicada a la distribución y transporte de energía eléctrica. Los siguientes titulares mayoritarios de REN SGPS son OMAN OIL COMPANY, con un 12%, y LAZARD ASSET MANAGEMENT LLC, con un 7%.

El siguiente gráfico muestra las participaciones societarias de la Comisión china SASAC CENTRAL, identificando su actividad, así como las matrices y filiales españolas y portuguesas.

² <https://www.erse.pt>

³ https://www.ren.pt/pt-PT/investidores/estrutura_acionista

Figura 1. [INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

4. VALORACIÓN DE LA OPERACIÓN POR PARTE DE LA DIRECCIÓN DE COMPETENCIA DE LA CNMC

La Dirección de Competencia de la CNMC en su Informe y propuesta de Resolución, en relación con el expediente C/1176/21 CHINA THREE GORGES/WIND ROSE-CÉFIRO concluyó en los siguientes términos:

“Esta Dirección de Competencia considera que la presente concentración no supone una amenaza para la competencia efectiva en los mercados, ya que la operación da lugar a solapamientos horizontales de carácter residual entre las actividades de las partes en el mercado de generación de energía eléctrica, así como en el segmento estrecho de generación de energía eléctrica fotovoltaica y una adición de cuota en el segmento de energía eléctrica de origen eólico (en el que no estaba presente la adquirente), no alcanzándose cuotas conjuntas superiores al 10% bajo ninguna de las definiciones de mercado consideradas en precedentes.

Por otro lado, tampoco se considera que la participación minoritaria de CTG en EDP pueda dar lugar a riesgos a efectos de competencia pues la ausencia de control le impide ejercer una influencia decisiva sobre los negocios de EDP, y en cualquier caso, los potenciales solapamientos horizontales y verticales son de carácter residual.

La operación tampoco da lugar a solapamientos verticales, ni a efectos cartera.

En atención a todo lo anterior y en virtud del artículo 57.1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia se propone autorizar la concentración, en aplicación del artículo 57.2.a) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.”

En nota al pie referida en el punto segundo de la conclusión anterior se señala:

“En el mercado de generación y suministro mayorista el hipotético solapamiento horizontal sería inferior [INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL] según las partes incluso considerando EDP. Respecto al hipotético solapamiento vertical entre generación y suministro minorista de electricidad, tampoco sería relevante dada la reducida cuota conjunta en el mercado aguas arriba y la también reducida cuota de EDP en el mercado aguas abajo de suministro minorista [INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL] Por último, según la notificante, en puridad, no existe una relación vertical, en el sentido del apartado 5.4.b del formulario abreviado de notificación, entre las actividades de generación y distribución de energía eléctrica, pues son los comercializadores minoristas —no los productores— los que controlan las relaciones con los consumidores finales y necesitan acceder a las redes de distribución para llegar a sus clientes. En consecuencia, de acuerdo con la notificante, cualquier cuestión de carácter vertical surgiría en la relación entre proveedores y distribuidores (aunque la separación obligatoria y las normas de acceso a terceros descarta

cualquier posible problema de competencia en este ámbito). Además, cuando un activo de generación se conecta directamente a una red de distribución (lo que puede ocurrir ocasionalmente en plantas pequeñas), el régimen jurídico de la distribución, una actividad local estrictamente regulada, elimina el riesgo de que se emplee la posición de mercado en distribución para excluir la competencia en el mercado de la generación pues se exige un acceso transparente y no discriminatorio, sancionable en caso contrario”.

Como se ha señalado, la citada operación ha sido autorizada en primera fase por la Sala de Competencia en su sesión de 23 de marzo de 2021.

5. INCLUSIÓN DE LA SOCIEDAD PORTUGUESA EDP-ENERGÍAS DE PORTUGAL, S.A. EN LA RELACIÓN DE OPERADORES PRINCIPALES EN EL SECTOR ELÉCTRICO

La Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC acordó, en su sesión celebrada el 10 de diciembre de 2020-, establecer y hacer pública las relaciones de operadores principales en los mercados energéticos de electricidad, gas natural, carburantes y gases licuados del petróleo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 del Real Decreto-Ley 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios, y en el artículo 3.1 del Reglamento del procedimiento de autorización previsto en dicho artículo 34 del Real Decreto-Ley 6/2000, aprobado mediante el Real Decreto 1232/2001, de 12 de noviembre, de acuerdo con los datos relativos al año 2019.

En la *“Resolución por la que se establecen y hacen públicas, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 34 del real decreto-ley 6/2000, de 23 de junio, las relaciones de operadores principales en los sectores energéticos”* de la CNMC⁴, aprobada en dicha fecha, se incluye en la relación de operadores principales en el sector eléctrico a la sociedad portuguesa EDP ENERGÍAS DE PORTUGAL, S.A., matriz del GRUPO EDP, señalándose que:

“En relación con EDP ENERGÍAS DE PORTUGAL, S.A., se considera que procede su inclusión como operador principal en ausencia de una sociedad en España que integre todas las actividades del GRUPO EDP en territorio nacional y en virtud de los datos de mercado de sus sociedades filiales EDP ESPAÑA, S.A.U. y EDP RENOVÁVEIS, S.A. empleados para la determinación de la relación de operadores principales en el sector eléctrico. Esta incorporación responde a su condición de sociedad matriz del citado grupo, ostentando el control sobre las sociedades señaladas. En tanto que se trata de una sociedad radicada en Portugal, las limitaciones previstas en el artículo 34 del Real Decreto-Ley 6/2000, respecto del ejercicio de derechos de voto y designación de miembros de los órganos de administración, afectarían a los derechos sobre sus

⁴ <https://www.cnmc.es/expedientes/opdde00120>

participadas y sobre otros operadores principales en caso de que, eventualmente, pueda participar en alguno de ellos, sin verse afectados los derechos políticos de los accionistas de EDP ENERGÍAS DE PORTUGAL, S.A. sobre esta sociedad”.

La inclusión de la matriz portuguesa en esta relación no tiene implicaciones a los efectos de la operación objeto de la consulta que se trata en el presente informe, puesto que la sociedad compradora no dispone de participaciones en ninguna otra sociedad que ostente la condición de operador principal en el sector eléctrico atendiendo a la relación de operadores principales en vigor.

6. VALORACIÓN DE LA OPERACIÓN DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA SEPARACIÓN DE ACTIVIDADES/UNBUNDLING

Tal y como se ha señalado previamente la DGPEM indica en su escrito dirigido a la CNMC “Teniendo en cuenta el marco jurídico de aplicación, considerando el Reglamento (UE) 2019/943 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2019, relativo al mercado interior de la electricidad, la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico (en concreto, la regulación en materia de separación de actividades del artículo 12), así como la restante normativa a contemplar en la ejecución de dicha adquisición”, solicitando a la CNMC “la remisión de informe y valoración respecto de la referida solicitud de inversión directa para asegurar que la misma se puede llevar a cabo en cumplimiento del referido marco normativo.”

El citado Reglamento (UE) 2019/943 del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de junio de 2019, relativo al mercado interior de la electricidad, incorpora en su artículo 51 disposiciones en materia de certificación de los gestores de redes de transporte, en los siguientes términos:

“Artículo 51. Certificación de los gestores de redes de transporte

- 1. La Comisión examinará toda notificación de una decisión relativa a la certificación de un gestor de la red de transporte conforme a lo establecido en el artículo 52, apartado 6, de la Directiva (UE) 2019/944, tan pronto como la reciba. En un plazo de dos meses a partir de la recepción de la notificación, la Comisión enviará a la autoridad reguladora pertinente su dictamen sobre la compatibilidad con el artículo 43 y bien con el artículo 52, apartado 2, o con el artículo 53 de la Directiva (UE) 2019/944. Cuando elabore el dictamen mencionado en el párrafo primero la Comisión podrá solicitar el dictamen de la ACER sobre la decisión de la autoridad reguladora. En dicho caso, el plazo de dos meses previsto en el párrafo primero se ampliará en dos meses. Si la Comisión no dictamina en los plazos previstos en los párrafos primero y segundo, se entenderá que la Comisión no plantea objeciones sobre la decisión de la autoridad reguladora.*

2. *En el plazo de dos meses a partir de la recepción del dictamen de la Comisión, la autoridad reguladora adoptará una decisión firme sobre la certificación del gestor de la red de transporte teniendo en cuenta al máximo el dictamen de la Comisión. La decisión de la autoridad reguladora y el dictamen de la Comisión se publicarán juntos.*
3. *En cualquier fase del procedimiento las autoridades reguladoras o la Comisión podrán solicitar a los gestores de redes de transporte o a las empresas que realicen cualquiera de las funciones de generación o suministro cualquier información útil para el cumplimiento de las tareas indicadas en el presente artículo.*
4. *Las autoridades reguladoras y la Comisión protegerán la confidencialidad de la información sensible a efectos comerciales.*
5. *Cuando la Comisión reciba una notificación relativa a la certificación de un gestor de la red de transporte con arreglo al artículo 43, apartado 9, de la Directiva (UE) 2019/944, la Comisión adoptará una decisión relativa a la certificación. La autoridad reguladora dará cumplimiento a la decisión de la Comisión.”*

Por su parte, la Directiva (UE) 2019/944 Del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2019, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se modifica la Directiva 2012/27/UE, en su artículo 43 establece las disposiciones en materia de “*separación patrimonial de las redes de transporte y de los gestores de redes de transporte*” (disposiciones previstas en el artículo 9 de la Directiva 2009/72/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, derogada por la anterior), habiendo los Estados Miembros de garantizar su cumplimiento. Asimismo, el apartado 9 de dicho artículo señala:

“Antes de que una empresa pueda ser aprobada y designada como gestor de la red de transporte conforme al apartado 8 del presente artículo, deberá ser certificada según los procedimientos establecidos en el artículo 52, apartados 4, 5 y 6, de la presente Directiva, y en el artículo 51 del Reglamento (UE) 2019/943, según los cuales la Comisión verificará que los acuerdos existentes garanticen claramente una independencia más efectiva del gestor de la red de transporte que lo dispuesto en la sección 3 del presente capítulo. (...)”

Por su parte el artículo 52 de la citada Directiva, sobre “*Designación y certificación de los gestores de redes de transporte*” y ello sin perjuicio de otros preceptos de su Sección 4 que pudieran resultar de aplicación, establece:

“1. Una empresa, para ser autorizada y designada como gestor de la red de transporte, deberá ser certificada según los procedimientos establecidos en los apartados 4, 5 y 6 del presente artículo y en el artículo 51 del Reglamento (UE) 2019/943.

2. Las empresas que hayan sido certificadas por la autoridad reguladora nacional como empresas que cumplen las exigencias establecidas en el artículo 43, con arreglo al procedimiento de certificación que figura a continuación, serán autorizadas y designadas como gestores de redes de transporte por los Estados

miembros. Las designaciones de gestores de redes de transporte se notificarán a la Comisión y se publicarán en el Diario Oficial de la Unión Europea.

3. Los gestores de redes de transporte notificarán a la autoridad reguladora cualquier transacción prevista que pueda requerir un control del cumplimiento de los requisitos del artículo 43.

4. Las autoridades reguladoras controlarán si los gestores de redes de transporte cumplen de manera constante los requisitos del artículo 43. Para asegurar este cumplimiento, iniciarán un procedimiento de certificación: a) tras la notificación del gestor de la red de transporte contemplada en el apartado 3; b) por iniciativa propia cuando tengan conocimiento de que un cambio previsto en los derechos o la capacidad de influencia en los propietarios de redes de transporte o los gestores de redes de transporte puede dar lugar a una infracción del artículo 43, o cuando tengan motivos para creer que puede haberse dado tal infracción; o c) tras una solicitud motivada de la Comisión al respecto.

5. Las autoridades reguladoras adoptarán una decisión sobre la certificación del gestor de la red de transporte en un plazo de cuatro meses a partir de la fecha de notificación por el gestor de la red de transporte o a partir de la fecha de la solicitud de la Comisión. Transcurrido este plazo, se considerará que se ha concedido la certificación. La decisión explícita o tácita de la autoridad reguladora solo podrá surtir efecto tras la conclusión del procedimiento establecido en el apartado 6.

6. La decisión explícita o tácita sobre la certificación del gestor de la red de transporte será notificada a la Comisión sin demora por la autoridad reguladora, junto con la información pertinente relativa a dicha decisión. La Comisión actuará de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 51 del Reglamento (UE) 2019/943.

7. Las autoridades reguladoras y la Comisión podrán solicitar a los gestores de redes de transporte y las empresas que realicen cualquiera de las funciones de generación o suministro cualquier información útil para el cumplimiento de las funciones indicadas en el presente artículo.

8. Las autoridades reguladoras y la Comisión mantendrán la confidencialidad de la información sensible a efectos comerciales.”

Asimismo, en los considerandos 68 y 78 de esta Directiva se recogen consideraciones sobre las obligaciones de los Estados Miembros en materia de separación patrimonial de la red de transporte:

“(68) En virtud de la separación patrimonial, debe exigirse, por lo tanto, a los Estados miembros que velen por que la misma persona o personas no puedan ejercer control sobre un productor o un suministrador y, al mismo tiempo, ejercer control o cualquier derecho sobre un gestor de red de transporte o una red de transporte. De la misma manera, el control sobre un gestor de red de transporte o sobre una red de transporte debe excluir la posibilidad de ejercer control o cualquier derecho sobre un generador o suministrador. Dentro de dichos límites, un generador o suministrador

pueden tener una participación minoritaria en un gestor de red de transporte o en una red de transporte.”

“(78) La plena separación efectiva de las actividades de red y las actividades de generación y suministro deben aplicarse en toda la Unión tanto a las empresas de la Unión como a las no pertenecientes a la Unión. Para garantizar la independencia entre las actividades de red y las actividades de generación y suministro en toda la Unión, debe facultarse a las autoridades reguladoras para denegar la certificación a los gestores de redes de transporte que incumplan las normas sobre separación. (...).”

De lo expuesto, se deduce que cada Estado Miembro debe garantizar el cumplimiento de las exigencias previstas en la normativa comunitaria en materia de separación de propiedad del gestor/es de red que operen en su Estado, normativa que ha de incorporarse a cada ordenamiento jurídico, de manera que cada gestor/es de red se someterán al procedimiento reglado en el ordenamiento jurídico territorial que le resulte de aplicación.

Por otra parte, ha de tenerse en consideración que el artículo 5 del Convenio Internacional relativo a la constitución del mercado ibérico de la energía eléctrica, hecho entre España y Portugal en Santiago de Compostela el 1 de octubre de 2004⁵, que se refiere a la operación del sistema. Este precepto prevé que *“los Operadores del Sistema de cada una de las Partes son los responsables de la gestión técnica del sistema y tienen por objeto garantizar la continuidad y seguridad del suministro eléctrico, a través de la gestión de los servicios de ajustes del sistema”* y que *“las funciones y mecanismos de coordinación entre los Operadores del Sistema de cada una de las Partes se establecerán por acuerdo de ambas”*.

Este artículo ha mantenido su redacción originaria tras la modificación del Convenio de Santiago de Compostela efectuada por el Convenio de Braga⁶. De este modo, en el art. 5 del Convenio se prevé la existencia de dos operadores del sistema (uno en cada país parte del Convenio). Cada operador del sistema mantiene sus funciones en su país; no hay una integración en un único operador, a diferencia de lo que sucede con el operador del mercado (artículo 4). El hecho de que en el Convenio de Santiago de Compostela no prevea la integración de los operadores del sistema implica que cada uno de ellos está sujeto a la supervisión de su país y ha de actuar conforme a su normativa.

⁵ BOE 22 de mayo de 2006.

⁶ Acuerdo de modificación del Convenio Internacional relativo a la constitución de un mercado ibérico de la energía eléctrica entre el Reino de España y la República Portuguesa, de 1 de octubre de 2004, hecho en Braga el 18 de enero de 2008 (BOE 11 de noviembre de 2009).

En este sentido, en la web del regulador portugués ENTIDADE REGULADORA DOS SERVIÇOS ENERGÉTICOS (ERSE)⁷ se encuentra disponible información en relación a la certificación del operador de la red de transporte:

“Certificação do operador da rede de transporte

A certificação do operador da Rede Nacional de Transporte de Eletricidade (RNT) é uma obrigação que decorre das diretivas europeias do mercado interno de energia (Diretiva 2009/72/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de julho de 2009, para o setor elétrico) e da sua transposição para a legislação nacional (Decreto-Lei n.º 215-A/2012, de 8 de outubro) e que concretizam a imposição da separação (unbundling) dos Operadores da Rede de Transporte (ORT) face às atividades de produção e de comercialização.

Nos termos legais, a ERSE submeteu o seu projeto de decisão à Comissão Europeia em março de 2014 e, em maio desse ano, a Comissão Europeia publicou o seu Parecer (objeto de retificação em julho de 2014).

A 9 de setembro de 2014, a ERSE emitiu a decisão relativa à certificação, em regime de completa separação jurídica e patrimonial (full ownership unbundling), mediante o cumprimento, no prazo de 8 meses, de um conjunto de condições de certificação destinadas a garantir a sua independência.

A referida empresa (e a REN - Redes Energéticas Nacionais, SGPS, S.A., que a controla) está sujeita ao cumprimento da decisão de certificação emitida, com vista à sua aprovação e designação como ORT pelo membro do Governo responsável pela área da energia.

A 31 de julho de 2015, a ERSE decidiu tornar efetiva a decisão de certificação REN - Rede Eléctrica Nacional, S.A., depois de verificar que foram cumpridas as condições que havia determinado.

Concluído o processo de certificação, a ERSE exerce as suas competências de supervisão das obrigações do ORT relativas ao regime de completa separação jurídica e patrimonial, nos termos da legislação nacional e comunitária.

Anualmente, a ERSE envia à Comissão Europeia o Relatório sobre os Mercados de Eletricidade e de Gás Natural, onde se faz uma análise quanto ao cumprimento das condições fixadas na decisão de certificação do ORT.”

Finalmente, la DGPEM hace alusión en su escrito dirigido a la CNMC “a la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico (en concreto, la regulación en materia de separación de actividades del artículo 12)”, a los efectos de su consideración para valorar la consulta planteada. Con carácter general este artículo limita el objeto social de las sociedades que desarrollen actividades

⁷ <https://www.erse.pt/en/electricity/functioning-pt/transporte/>

reguladas en territorio nacional (transporte, distribución y operación del sistema) en los siguientes términos:

“Artículo 12. Separación de actividades.

- 1. Las sociedades mercantiles que desarrollen alguna o algunas de las actividades de transporte, distribución y operación del sistema a que se refiere el apartado 2 del artículo 8 deberán tener como objeto social exclusivo el desarrollo de las mismas sin que puedan, por tanto, realizar actividades de producción, de comercialización o de servicios de recarga energética, ni tomar participaciones en empresas que realicen estas actividades.”*

En su apartado 2 establece los criterios de independencia para desarrollar, dentro de un grupo de sociedades, actividades incompatibles, constituyendo así los criterios exigidos de separación funcional de actividades⁸ para grupos que desarrollan su actividad en territorio nacional.

Ha de notarse que la operación expuesta no se ve afectada por las disposiciones del artículo 12 sobre separación de actividades, objeto social exclusivo y separación funcional dentro de un grupo de sociedades, atendiendo a las actividades que desarrollan en territorio nacional las sociedades involucradas, no existiendo relación accionarial directa entre estas y las sociedades del grupo EDP que operan en España y desarrollan actividades libres y reguladas (EDP ESPAÑA y EDP RENOVAVEIS), no conformando grupo de sociedades en España según la legislación mercantil en vigor.

⁸ De forma sucinta, se requiere la independencia de los responsables de la gestión de sociedades reguladas respecto de estructuras del grupo responsables de la gestión cotidiana de actividades libres, así como entre el transporte y la distribución; la independencia de los intereses profesionales de estos responsables; la prohibición para la sociedad regulada y los responsables que se determine de no poseer acciones de sociedades del grupo que realicen actividades libres; la prohibición para la sociedad regulada y sus trabajadores de compartir información comercialmente sensible con las empresas del grupo que realicen actividades liberalizadas; garantizar que las sociedades que realicen actividades reguladas tendrán capacidad de decisión efectiva, independiente del grupo de sociedades, con respecto a activos regulados, manteniendo el grupo el derecho a la supervisión económica y de la gestión de las referidas sociedades, y podrá someter a aprobación el plan financiero anual, o instrumento equivalente, así como establecer límites globales a su nivel de endeudamiento y la prohibición para el grupo de dar instrucciones a las sociedades reguladas respecto de la gestión cotidiana o decisiones particulares referentes los activos regulados, siempre que no se sobrepase lo establecido en el plan financiero anual o instrumento equivalente, ni dar instrucciones sobre servicios a contratar por la sociedad regulada a otras sociedades del grupo.

7. CONCLUSIÓN

A la vista de lo expuesto, en relación con la solicitud practicada por la DGPEM a la CNMC, esta Comisión considera que es competencia del regulador del Estado Miembro que ha certificado la separación de propiedad de gestor/es de red de transporte verificar el mantenimiento de las condiciones de independencia que han sustentado tal certificación, por lo tanto, la CNMC concluye que es competencia del regulador portugués ENTIDADE REGULADORA DOS SERVIÇOS ENERGÉTICOS (ERSE) la valoración y, en su caso, adopción de las medidas pertinentes destinadas a garantizar que se mantiene la independencia del TSO portugués REN en caso de materializarse la operación consistente en la *“posible adquisición de las sociedades WIND ROSE RENEWABLES S.L. y CÉFIRO ENERGÍA S.L. por parte de la empresa THREE GORGES SPAIN S.L. (CTGS)”*