

Tribunal de Defensa de la Competencia

I N F O R M E

EXPEDIENTE DE CONCENTRACIÓN ECONÓMICA C66/01 IBERDROLA / BERRUEZA Y OTRAS

NOTIFICANTE:

IBERDROLA REDES S.A.U.

OBJETO:

**ADQUISICIÓN POR IBERDROLA REDES S.A.U. DE BERRUEZA S.A.,
SERVILIANO GARCÍA S.A. Y AFRODISIO PASCUAL ALONSO S.L.**

INDICE

1. ANTECEDENTES	4
1.1. Notificación	4
1.2. Recepción del expediente y actuaciones del Tribunal	4
1.3. Alegaciones del notificante y de las empresas que se pretende adquirir	6
1.3.1. Iberdrola Redes S.A.U.	6
1.3.2. Berrueza S.A. y Serviliano García S.A.	9
1.4. Alegaciones de los demás interesados	9
1.4.1. Asociación de Comercializadores Independientes de Energía (ACIE)	9
1.4.2. Hidroeléctrica del Cantábrico S.A. (HIDROCANTÁBRICO)	11
1.4.3. ENDESA S.A.	12
2. PARTES INTERVINIENTES	13
2.1. Empresas adquirentes	13
2.1.1. IBERDROLA REDES S.A.U.	13
2.1.2. Anselmo León Distribución S.L.	15
2.2. Empresas adquiridas	15
2.2.1. Berrueza S.A.	15
2.2.2. Serviliano García S.A.	16
2.2.3. Afrodisio Pascual Alonso S.L.	16
3. DESCRIPCIÓN DE LAS OPERACIONES NOTIFICADAS	17
3.1. Adquisición de Berrueza S.A.	18
3.2. Adquisición de Serviliano García S.A.	18
3.3. Adquisición de Afrodisio Pascual Alonso S.L.	18
4. APLICACIÓN DE LA LEY 16/1989 DE 17 DE JULIO, DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA	18
5. MERCADO RELEVANTE	19
5.1. Consideraciones Generales	19
5.2. Mercado de producto	20
5.3. Mercado geográfico	22
6. ESTRUCTURA DE MERCADO	25
6.1. Consideraciones generales	25
6.2. La actividad de distribución: regulación y ámbito posible de competencia	28
6.2.1. Panorama General de la actividad de distribución	28
6.2.2. Las empresas a tarifa D.	31
6.2.3. El mapa de la actividad de distribución y sus repercusiones en el mercado liberalizado	34
6.3. El mercado de comercialización	37

7. BARRERAS DE ENTRADA.....	39
7.1. Riesgo Regulatorio	39
7.2. Excesivo grado de concentración.....	40
7.3. Integración vertical.....	41
8. EFECTOS SOBRE LA COMPETENCIA	42
8.1. Desaparición de competidores potenciales.....	42
8.2. Pérdida de referencia para el Regulador.....	42
8.3. Integración vertical.....	43
8.4. Ausencia de incentivos al cambio de suministrador habitual	43
8.5. Consolidación de la posición de Iberdrola.....	44
9. EFECTOS COMPENSATORIOS DE LAS RESTRICCIONES A LA COMPETENCIA	45
10. CONCLUSIONES.....	46
DICTAMEN	50

1. ANTECEDENTES

1.1. Notificación

El día 27 de agosto de 2001 tuvo entrada en el Servicio de Defensa de la Competencia (En Adelante, SDC) La Notificación Relativa Al Proyecto De operación de concentración económica consistente en la adquisición por IBERDROLA REDES S.A.U. (en adelante, IBERDROLA REDES) de las siguientes empresas distribuidoras de energía eléctrica: BERRUEZA S.A., SERVILIANO GARCÍA S.A. y AFRODISIO PASCUAL ALONSO S.L.. La operación pretende realizarse directamente por IBERDROLA REDES en el primer caso, y por medio de Anselmo León Distribución S.L., empresa cuyo capital es controlado (95%) por IBERDROLA REDES, en los dos supuestos restantes.

Dicha notificación fue realizada por IBERDROLA de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 15.1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante, LDC) desarrollada en materia de concentraciones, por el Real Decreto 1080/1992, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el procedimiento a seguir por los órganos de Defensa de la Competencia en concentraciones económicas y la forma y contenido de su notificación voluntaria (en adelante, R.D. 1080).

1.2. Recepción del expediente y actuaciones del Tribunal

El día 26 de septiembre de 2001 tuvo entrada en el Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, TDC) para dictaminar, previa audiencia de los interesados, el expediente referenciado por el SDC como N-186 IBERDROLA/ BERRUEZA Y OTRAS, remitido por la Subdirectora General de Concentraciones por orden del Vicepresidente Segundo del Gobierno y Ministro de Economía, de acuerdo con lo previsto en el artículo 15.bis.1 de la LDC, que contempla esta actuación cuando se considere que la operación notificada “.... puede obstaculizar el mantenimiento de una competencia efectiva en el mercado...”. El plazo del que dispone el Tribunal para elaborar su dictamen es de dos meses y finaliza el 26 de noviembre de 2001. Este expediente ha sido clasificado en el Tribunal con la referencia C66/01 IBERDROLA / BERRUEZA Y OTROS.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 12.1 del R.D.1080, el Presidente del Tribunal designó una Comisión encargada de elaborar la ponencia que servirá de base al informe del Tribunal sobre la operación notificada, integrada por el Vocal D. Miguel Comenge Puig y asistida por la Asesora del Presidente, Dña. María Naranjo Crespo, en calidad de Secretaria de la Comisión.

Tras el análisis de la información contenida en el expediente y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 12.2.c del R.D. 1080, la Comisión elaboró, previa convocatoria a los notificantes para que manifestaran los extremos que deberían manifestarse confidenciales, una Nota Sucinta sobre las características fundamentales de la operación. La Nota Sucinta, con la conformidad de los notificantes, se envió a las empresas y asociaciones que la Comisión consideró que podrían resultar afectadas, dándoles la oportunidad de exponer su criterio acerca de los posibles efectos sobre la competencia derivados de la operación de concentración. Los receptores de la Nota Sucinta fueron más de veinte entidades, fundamentalmente competidores actuales y potenciales, así como clientes de las empresas afectadas, asociaciones de distribuidores y comercializadores de energía eléctrica y consumidores, incluidos grandes consumidores y PYMES consumidoras de electricidad.

Asimismo, se solicitó información a la Comisión Nacional de la Energía (en adelante, CNE), cuyo informe preceptivo sobre la presente operación se evacuó, estando ya el expediente en el TDC, a la Dirección General de Política Energética y Minas (en adelante, DGPEM) del Ministerio de Economía.

Durante la elaboración del dictamen solicitaron ser declaradas interesadas las siguientes empresas y asociaciones: ENDESA S.A.; la Asociación de Comercializadores Independientes (ACIE) e Hidroeléctrica del Cantábrico (HIDROCANTÁBRICO). Dicha condición les fue otorgada por el **Pleno** y se recibió en audiencia a ACIE y a HIDROCANTÁBRICO, así como a Iberdrola Redes y a Berrueza S.A.. La Comisión encargada del dictamen de la concentración solicitó a la Dirección General de Energía que le ilustrase sobre distintos aspectos relacionados con la regulación de las empresas distribuidoras y de sus distintos regímenes fiscales y tarifarios.

1.3. Alegaciones del notificante y de las empresas que se pretende adquirir

1.3.1. Iberdrola Redes S.A.U.

Desde el punto de vista de Iberdrola Redes, la operación notificada carece de efectos relevantes sobre la competencia, siendo el objetivo fundamental de la operación las ganancias de eficiencia que la propia operación genera.

En primer lugar, Iberdrola Redes defiende la racionalidad económica de la operación debida a la mayor valoración de los activos por parte de la adquirente y por su menor aversión al riesgo que las empresas adquiridas. La mayor valoración de activos se debe a la existencia de menores costes financieros en empresas de mayor envergadura como la adquirente y en las ganancias de eficiencia que en su opinión se producirán al realizar estas operaciones (mayor compatibilidad de las redes, operaciones de mantenimiento preventivo y correctivo y menores costes de aprovisionamiento).

En cuanto a la posible incidencia en la competencia, el notificante descarta la existencia de posible efectos negativos, tanto en el ámbito de la distribución, como de la comercialización. En el primer mercado, el notificante argumenta que desaparecen tres competidores independientes que, sin embargo, no compiten entre si, al tener su actividad carácter de monopolio natural en cada una de las zonas donde operan. Tampoco pueden afectar a la competencia en el tendido de nuevas redes, porque “en primer lugar, los operadores que se adquieren disponen de redes ya instaladas. En segundo lugar, porque dado el tamaño y capacidad técnica de los operadores adquiridos no es factible pensar que los mismos sean candidatos a participar en la “contienda” por el trazado de nuevas redes a lo largo del territorio español.”

Según el notificante, la pérdida de información relativa al consumo de los usuarios finales, derivada de la integración de estos tres operadores es prácticamente nula, dada su naturaleza y peso relativo en el mercado, así como la existencia de alrededor de tres centenares de pequeñas distribuidoras de similares características.

Iberdrola Redes asegura que las operaciones notificadas tampoco generarán efectos negativos sobre la competencia en el mercado de la comercialización. En primer lugar porque, a pesar de que dos de las tres empresas han creado sus comercializadoras, no están operativas en la practica. Además la Ley 54/1997 de Regulación del Sector Eléctrico garantiza, en su artículo 42, un acceso abierto y

no discriminatorio a las redes de distribución mediante el pago de un canon de interconexión fijado reglamentariamente.

El notificante alega que la información que le proveerá la cartera de clientes de las empresas adquiridas no permite extrapolar perfiles del resto de los clientes de otras áreas. Al tratarse en su mayoría de consumidores domésticos, las ofertas, de acuerdo con Iberdrola Redes, se hará en función de su perfil estándar, no individual.

Iberdrola Redes también aduce el precedente de una operación de la misma naturaleza pero de doble tamaño, aprobada en el año 2.000 tanto por el Servicio de Defensa de la Competencia como por la Comisión Nacional de la Energía. En dichas operaciones se adquirió el 100% del capital de Hidroeléctrica San Cipriano de Rueda S.A. y Herederos de María Alonso Calzada-Venta de Baños.

Iberdrola Redes aporta al mismo tiempo argumentos de interés público, sobre la base del artículo 16 de la Ley 16/89. La notificante asegura que las operaciones contribuirán a mejorar el servicio prestado a los clientes, ya que, en primer lugar, Iberdrola Redes procederá a renovar las instalaciones, aumentando la capacidad de transporte. En segundo lugar, se mejorará el impacto ambiental y estético de la red, con inversiones para el desvío o soterramiento de la misma. En tercer lugar, se procederá a realizar nuevas inversiones para atender a nuevos suministros. Como prueba de estas alegaciones aporta las inversiones y mejores realizadas en Hidroeléctrica San Cipriano de Rueda S.A. y en Herederos de María Alonso Calzada-Venta de Baños.

La operación también contribuiría a reducir los costes operativos de las empresas, ya que se pueden reducir los costes de aprovisionamiento de materiales y servicios contratados. Se reducen también los gastos de personal al ser sustituidos los consejos de administración de las empresas adquiridas por órganos de gobierno no remunerados.

Se garantizaría por medio de estas operaciones la existencia de un plan de inversiones en el tiempo. El riesgo regulador desincentiva a las empresas de reducida dimensión a realizar nuevas inversiones en las empresas. Iberdrola Redes tiene menor aversión al riesgo y por lo tanto es capaz de asumir estos costes.

En sus alegaciones finales Iberdrola Redes discrepa de las alegaciones de algunos interesados como Hidrocantábrico y ACIE. En su opinión, la operación no genera efectos negativos en la actividad de distribución, al no gozar Iberdrola

de exclusividad en su actividad de distribución, ni incrementa su posición de dominio. La situación de monopolio natural respecto de los clientes de cada distribuidor no permite la existencia de alternativas para los consumidores finales. Por otra parte, también rebate Iberdrola la posibilidad de competencia en calidad de los servicios para los clientes finales, ya que éstos no pueden elegir entre distribuidores alternativos. A su juicio, existen, por el contrario, riesgos de reducción de la calidad y eficiencia si se introducen zonas discontinuas donde conviven distintos distribuidores, al multiplicarse el número de interconexiones entre zonas y al aumentarse el coste de servicio, por falta de estandarización de tensiones y equipos; por la inadecuada gestión de las brigadas de mantenimiento y los mayores costes de aprovisionamiento de los distintos distribuidores. Además, a juicio de Iberdrola, la reducida dimensión de las empresas a adquirir, las impide competir en la práctica en el trazado de nuevas líneas de distribución.

También incide Iberdrola Redes en la falta de efectos apreciables en el mercado de comercialización por los siguientes motivos: en primer lugar, porque la ley prohíbe la posibilidad de trato discriminatorio a las distintas comercializadoras; en segundo lugar, porque no existen ventajas de información para la distribuidora respecto de los clientes finales (el artículo 20 del R.D. 6/2000 da la potestad al regulador para hacer pública esta información a todos los comercializadores, ya que los distribuidores deben poner a disposición del regulador todos los datos de consumo que posean); en tercer lugar, también ponen en duda la inercia insalvable por parte de los consumidores finales con algún ejemplo práctico de cliente cualificado que ha optado por empresas de la competencia en terreno de distribución Iberdrola.

En sus alegaciones finales Iberdrola Redes también defiende la lógica de la operación y de su falta de integración dentro de su filial Iberdrola Distribución S.A. Los costes económicos que tendría que asumir la empresa al perder las ventajas económicas y fiscales conferidas por la tarifa D y justificadas por las peculiaridades de las zonas donde estas empresas operan, harían perder racionalidad económica a las operaciones para la empresa. Por otra parte, Iberdrola Redes considera que el mantenimiento de la tarifa D por estas empresas no distorsiona el régimen general de liquidaciones ya que éste no depende de la cantidad general que las empresas distribuyen, sino del montante total de ingresos y de sus costes legalmente reconocidos.

1.3.2. Berrueza S.A. y Serviliano García S.A.

Los argumentos que dos de las tres empresas adquiridas aportan en apoyo de la operación son los siguientes:

Tamaño reducido de las empresas adquiridas: tanto si se considera el número y tipo de clientes, como la cuantía de energía distribuida. En cuanto a la tipología de clientes de estas empresas, son, en su mayoría, clientes de baja tensión: el 96,9% de los clientes de Serviliano García, siendo el número total de clientes de esta empresa 2.384; por su parte, Berrueza posee 3.605 clientes, siendo de baja tensión el 99,25% de los mismos. Serviliano García S.A. distribuyó en el año 2.000 13.084 MWh (0,0067 % del mercado nacional y 0,12% del mercado de Castilla – León). Berrueza distribuyó en el año 2.000 10.772 KWh (0,0057% del mercado nacional y 0,3152% del mercado de Navarra).

Riesgo regulatorio: tanto Berrueza como Serviliano García perciben con temor las posibles reformas de la regulación vigente. Las posibles fluctuaciones de sus ingresos introducen una variable de incertidumbre que les *“hace temer por la viabilidad de la empresa a medio y largo plazo, si no se incorporan a una unidad de negocio de mayor dimensión”*. Al mismo tiempo, la necesidad impuesta por la LSE, de separación de las actividades de distribución y comercialización de energía eléctrica, dificulta a empresas de tamaño reducido como las de la operación, la puesta en práctica de dichas actividades con sus recursos actuales.

1.4. Alegaciones de los demás interesados

1.4.1. Asociación de Comercializadores Independientes de Energía (ACIE)

ACIE se opone a la operación de concentración propuesta por Iberdrola Redes sobre la base de los siguientes argumentos:

En primer lugar, el proyecto de concentración supondrá una reducción del número de competidores autorizados a ejercer la actividad de distribución, agudizando la situación de monopolio y exclusividad de este sector. Aunque la operación de concentración aumenta marginalmente el control de Iberdrola en las provincias donde operan las distribuidoras a adquirir (por debajo del 2% en los tres casos), *las operaciones propuestas suponen la adquisición del 36% del mercado independiente de distribución en Navarra y el 38% del mercado*

independiente de distribución en Valladolid, agudizando una situación de concentración elevada.

Los efectos de la desaparición de estas pequeñas distribuidoras son más relevantes, en opinión de ACIE, por su potencial competitivo frente al de Iberdrola Distribución para atender nuevas zonas y nuevos suministros, que por la cuota que efectivamente poseen. La Ley del Sector Eléctrico excluye expresamente el régimen de monopolio y los derechos exclusivos para la actividad de distribución, y por lo tanto, en opinión de ACIE, los proyectos que conduzcan hacia situaciones de monopolio deben de ser rechazados.

El proyecto consolida la situación de integración vertical existente en el sector eléctrico: La ley del Sector Eléctrico estableció como uno de los principios del nuevo marco regulador la separación de actividades (artículo 14 y Disposición Transitoria 5ª). La operación propuesta supone la desaparición de dos comercializadoras independientes y sin vínculos verticales con el negocio de generación. Esto supone en opinión de ACIE un retroceso en el intento de establecer cierta competencia en un sector muy concentrado.

El proyecto de concentración reduce las posibilidades reales de negocio y venta de energía por parte de las comercializadoras independientes a las distribuidoras absorbidas. De acuerdo con la normativa vigente, las distribuidoras independientes pueden acudir al mercado liberalizado de energía eléctrica, para adquirir la energía correspondiente a la demanda incremental por encima del crecimiento vegetativo correspondiente a su área de distribución: las distribuidoras independientes son clientes potenciales de las empresas comercializadoras. Si se lleva a cabo la operación propuesta por Iberdrola Redes, las distribuidoras adquiridas comprarían la totalidad de la energía al Grupo Iberdrola, reduciendo la escasa competencia que existe en el mercado liberalizado.

La operación aumenta la inercia de los consumidores a permanecer con su suministrador actual, exacerbando la posición de dominio de Iberdrola Comercialización. ACIE considera que las operaciones actuales suponen una toma de posición estratégica frente a la inminente liberalización del mercado en enero de 2003. Dos de las tres empresas que pretende adquirir Iberdrola Redes han creado sus propias empresas comercializadoras que todavía no están operativas. No obstante, en enero de 2003, estas empresas estarían en condiciones de arrebatar 6.000 clientes a Iberdrola en las provincias de Navarra y Valladolid. Para los potenciales entrantes se añade una dificultad adicional para competir con las grandes empresas “en su propio territorio”. ACIE

menciona además el Real Decreto 1955/2000 de 1 de diciembre, que estipula que la calidad del servicio eléctrico al cliente, es responsabilidad de la empresa distribuidora. Por lo tanto, los clientes se sienten más protegidos si adquieren suministro eléctrico de las comercializadoras del mismo grupo que les distribuye energía eléctrica.

La operación atenta contra el espíritu del Real Decreto Ley 6/2000 y las conclusiones del TDC y la CNE sobre el proyecto de fusión entre Endesa e Iberdrola. El RDL 6/2000 establece límites al aumento de la potencia instalada, y por lo tanto a su cuota de mercado, a las empresas de producción de energía eléctrica. El TDC y la CNE manifestaron la necesidad de reducir la concentración en el sector de la distribución y la necesidad de separar las actividades de comercialización y distribución de cada empresa.

La operación propuesta por Iberdrola Redes supone un precedente peligroso frente a las 300 distribuidoras independientes que existen todavía en el mercado español.

1.4.2. Hidroeléctrica del Cantábrico S.A. (HIDROCANTÁBRICO)

Hidrocantábrico pone de manifiesto el hecho de que las empresas de distribución de energía eléctrica se adquieran por Iberdrola Redes y no por Iberdrola Distribución. *“La empresa adquirente sólo está indirectamente relacionada con la actividad regulada”*.

Desde su punto de vista la adquisición de estas empresas mediante Iberdrola Redes y mediante Anselmo León Distribución S.L, podría distorsionar el sistema de retribución de la distribución, ya que las empresas adquiridas seguirían beneficiándose de sus especialidades en el aspecto retributivo (disposición transitoria 11ª de la Ley del Sector Eléctrico), sin integrarse en el sistema general de retribución.

La operación tiene, desde el punto de vista de HIDROCANTÁBRICO, tres efectos inmediatos: la reducción del número de operadoras de distribución; Iberdrola consolida en los territorios donde operan las empresas adquiridas su posición como distribuidora exclusiva de energía e incrementa su posición de dominio. Por otra parte, Iberdrola aumenta su capacidad de compra e influencia en el mercado mayorista.

La consolidación como distribuidora única en las zonas de referencia eliminaría en opinión de HIDROCANTÁBRICO, cualquier incentivo a la competencia entre distribuidoras próximas para mejorar la calidad de los servicios y para dotar las nuevas concesiones urbanísticas (art. 45 del R.D. 1955/2000). Se eliminarían por tanto las posibilidades de disminución de costes y mejoras de eficiencia que alega Iberdrola Redes.

La operación tiene repercusiones en la actividad de comercialización, disuadiendo a terceras empresas comercializadoras ajenas al grupo Iberdrola por los siguientes motivos:

Temor a denegaciones o retrasos a la red de distribución para clientes que no operen con la comercializadora del Grupo Iberdrola.

Menor información sobre las curvas de consumo de los clientes de la distribuidora.

Inercia por parte de los consumidores a mantener el contacto y las relaciones comerciales con la suministradora habitual. Esta inercia explica porqué en la actualidad los clientes cualificados que han abandonado las tarifas han optado por la comercialización de su proveedor habitual.

El convencimiento de los consumidores cualificados de obtener una mejor calidad de suministro si contratan la adquisición de la energía con la comercializadora del mismo Grupo de la Distribuidora.

Por otra parte, la operación podrá distorsionar el sistema de retribución de la distribución ya que se pretende que las empresas adquiridas mantengan el régimen retributivo especial previsto en la Disposición Transitoria 11ª de la LSE.

HIDROCANTÁBRICO alega por último que la operación de concentración se opone a la filosofía subyacente del R.D. Ley 6/2000 y a los criterios establecidos por la Comisión Nacional de Energía y el TDC, ya que tiende a consolidar la posición de dominio de una empresa y fomenta la integración vertical del sector.

1.4.3. ENDESA S.A.

Para ENDESA S.A., en adelante ENDESA, las operaciones propuestas por Iberdrola Redes se circunscriben al ámbito de la distribución, que es una actividad regulada (art. 11 de la LSE). La normativa vigente fija tanto el

funcionamiento del sistema como el régimen de tarifas aplicable, que se determina por la Administración.

Para ENDESA esta operación no afecta al acceso de terceros a la red, ya que este derecho está garantizado por Ley. Para este interesado la operación tampoco debe afectar a la competencia en el suministro, ya que los consumidores a tarifa deben suministrarse en el operador de su área.

ENDESA pone asimismo de manifiesto que la dimensión de las empresas de distribución no puede en principio producir efectos negativos en la competencia, ya que la regulación del mercado contempla la existencia de un “pool” que es el que determina el precio de venta a las empresas distribuidoras con independencia de la dimensión de éstas y su volumen de compra.

La escasa dimensión de las empresas adquiridas por Iberdrola, en opinión de ENDESA, refuerza la idea de inexistencia de efectos negativos de la concentración.

2. PARTES INTERVINIENTES

2.1. Empresas adquirentes

2.1.1. IBERDROLA REDES S.A.U.

IBERDROLA REDES S.A.U es una filial participada al 100% por IBERDROLA S.A.. Esta empresa comenzó su actividad en febrero de 2000, con un volumen de ventas consolidado durante ese ejercicio de 12.697 millones de pesetas (76,31M€).

Su constitución es fruto del nuevo marco regulador, que impone la separación de actividades reguladas y liberalizadas dentro del sector eléctrico, de acuerdo con lo establecido en el artículo 14 y la Disposición Transitoria 5ª de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico.

IBERDROLA REDES es a su vez cabecera de un “holding”¹ con participaciones en empresas activas en sectores económicos gestionados mediante red (electricidad, gas, agua y telecomunicaciones).

Por su relación con la operación de este dictamen, hay que destacar dentro de las empresas participadas por IBERDROLA REDES las siguientes empresas distribuidoras de energía eléctrica: Iberdrola Distribución S.A.U. (100%); Hidroeléctrica San Cipriano de Rueda (100%); Herederos de María Alonso Calzada – Hidroeléctrica de Baños S.L. (100%); Anselmo León S.A. (95%) y Electra Conquense S.A. (53,59%).

El objeto social de Iberdrola Redes es la realización de todo tipo de actividades, obras y servicios relacionados con los negocios de transporte y distribución de electricidad y gas, de telecomunicaciones y del ciclo integral del agua, tanto en fase de implantación, participando en proyectos de urbanización e infraestructuras, como en fase de explotación, entendiéndose por tal su operación, mantenimiento y gestión comercial, así como la gestión de las redes destinadas a las actividades mencionadas.

Iberdrola Redes desarrolla además otras actividades vinculadas a las gestionadas mediante red, entre las que se encuentran fundamentalmente la venta, el alquiler, la instalación y el mantenimiento de equipos de medida de diversa naturaleza, la lectura de consumos y su facturación, así como la gestión de clientes y de usuarios de las distintas redes.

Iberdrola Redes está activa en la prestación integral de servicios urbanos (limpieza, viaria y de edificios; recogida, tratamiento y depósito de residuos sólidos; instalación y mantenimiento de señalización viaria, de alumbrado público y de ornamentación urbana y arrendamiento de inmuebles).

IBERDROLA S.A. es la matriz del grupo en el que se integra Iberdrola Redes. Esta empresa se constituyó en 1.992, tras la fusión de HIDROELÉCTRICA ESPAÑOLA e IBERDUERO. Este grupo está presente en los sectores de la energía eléctrica, el gas, las telecomunicaciones y la consultoría técnica. De acuerdo con la memoria del grupo que consta en la notificación, los principales accionistas de Iberdrola S.A. son: Chase Manhattan Bank N.A. (10.2%); BBVA (9.9%); BBK (5%); Franklin Resources (5%) y Electricidade de Portugal (2.25%). El volumen de negocios del Grupo Iberdrola en España en el año 2.000 fue de 1.197.732 millones de pesetas (7.198,51M€).

¹ Ver Anexo 1: recoge el esquema de participación de Iberdrola S.A..

Cuadro 1

Volumen de ventas de Iberdrola S.A. (en millones de pesetas)

	1998	1999	2000
Mundial	974.316	1.039.930	1.197.732
Unión Europea	971.707	1.036.962	1.226.494
España	971.707	1.036.962	1.226.494

Fuente: Notificación

2.1.2. Anselmo León Distribución S.L.

Anselmo León Distribución S.L. es una sociedad cuyo objeto social es distribuir energía eléctrica, así como construir, mantener y operar las instalaciones de distribución destinadas a situar la energía en los puntos de consumo y venderla a consumidores finales a tarifa o a otros distribuidores que adquieran la electricidad a tarifa D.

[...]

El volumen de ventas de Anselmo León Distribución ha sido en el último ejercicio de . [...]

Cuadro 2

Volumen de ventas de Anselmo León Distribución S.L. (en millones de pesetas y de euros)

	1998	1999	2000
Anselmo León D.	[...]	[...]	[...]

Fuente: Notificación

2.2. Empresas adquiridas

2.2.1. Berrueza S.A.

Berrueza S.A. es una empresa distribuidora de energía eléctrica a clientes a tarifa que desarrolla su actividad en diversos municipios de la Comunidad Autónoma de Navarra. Su objeto social consiste en la construcción, el

mantenimiento y operación de las instalaciones de distribución destinadas a situar la electricidad en los puntos de consumo, así como en las actividades de venta de la electricidad.

[...]

[...].

Cuadro 3

Volumen de Ventas de Berrueza S.A. (en millones de pesetas y de euros)

	1998	1999	2000
Berrueza	[...]	[...]	[...]

Fuente: Notificación

2.2.2. Serviliano García S.A.

Serviliano García S.A. es una empresa cuyo objeto social es la distribución de energía eléctrica a clientes a tarifa que desarrolla su actividad en diversos municipios de la provincia de Segovia.

[...]

[...]

Cuadro 4

Volumen de Ventas de Serviliano García S.A. (en millones de pesetas y de euros)

	1998	1999	2000
Serviliano García	[...]	[...]	[...]

Fuente: Notificación

2.2.3. Afrodisio Pascual Alonso S.L.

Afrodisio Pascual Alonso S.L. es una sociedad dedicada a la compraventa y distribución de energía eléctrica a clientes de tarifa que desarrolla sus actividades en diversas localidades de la provincia de Valladolid.

[...]

[...]

Cuadro 5

Volumen de ventas de Afrodisio Pascual Alonso S.L. (en millones de pesetas y euros)

Afrodisio Alonso	Pascual	1998	1999	2000
		[...]	[...]	[...]

Fuente: Notificación

Cuadro 6

Principales características empresas adquiridas

	Nº Clientes	Potencia Concentrada (KW)	Potencia Distribuida (MWh)	Provincia donde distribuye	Tarifa Adquiere energía
Berrueza S.A.	3.605	16.170	11.216	Navarra	D2
Serviliano García	2.384	12.677	13.052	Segovia	D2
Afrodisio Alonso	Pascual 487	3.080	2.248	Valladolid	D1

Fuente: CNE

3. DESCRIPCIÓN DE LAS OPERACIONES NOTIFICADAS

El notificante ha comunicado **tres operaciones independientes** entre si que tienen como único nexo el hecho de ser IBERDROLA REDES el adquirente, bien de forma directa, en el caso de BERRUEZA, o bien de forma indirecta, en el caso de Serviliano García S.A. y de Afrodisio Pascual Alonso S.L..

IBERDROLA REDES alcanzó durante los meses de junio y julio de 2001 acuerdos de compra de varias empresas de distribución de energía eléctrica que se describen a continuación.

3.1. Adquisición de Berrueza S.A.

[...].

3.2. Adquisición de Serviliano García S.A.

[...]

3.3. Adquisición de Afrodisio Pascual Alonso S.L.

[...].

4. APLICACIÓN DE LA LEY 16/1989 DE 17 DE JULIO, DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

El artículo 14.1 de la LDC prevé la notificación obligatoria de una operación de concentración como consecuencia de la misma se adquiera o se incremente una cuota igual o superior al 25% del mercado nacional o cuando el volumen de ventas global en España del conjunto de los partícipes supere la cantidad de 40.000 millones de pesetas (240,40M€), siempre que al menos dos de los partícipes realicen individualmente en España un volumen de ventas superior a 10.000 millones de pesetas (60,10M€).

La operación notificada excede el primero de los dos umbrales establecidos (artículo 14.1ª), ya que la empresa adquirente, Iberdrola Redes, posee en el mercado nacional una cuota superior al 25% (36,71%); no así las empresas adquiridas, que, al operar en un ámbito territorial reducido, poseen cuotas nacionales marginales.

Cuadro 7

Cuotas del mercado nacional de las empresas de la operación

Empresa	Cuota de mercado
Iberdrola Redes S.A.U	36,71%
Berrueza S.A.	0,0057%
Serviliano García S.A.	0,0067%
Afrodisio Pascual Alonso	0,0014%
TOTAL	36,72%

Fuente Notificación

Los umbrales del artículo 14.1.b de la Ley 16/1989 no se superan ya que, a pesar de que el volumen de ventas global en España de las empresas que participan en la operación es superior a 40.000 millones de pesetas (240,40M€), no existen dos empresas con facturación superior a 10.000 millones de pesetas (60,10M€).

Cuadro 8

Volumen de ventas en España en el año 2000 (En millones de pesetas y de euros)

Empresa	Cuota de mercado
Iberdrola Redes S.A.U	[...]
Berrueza S.A.	[...]
Serviliano García S.A.	[...]
Afrodisio Pascual Alonso	[...]
TOTAL	[...]

Fuente Notificación

De acuerdo con los datos aportados por los notificantes, las operaciones no entran dentro del ámbito del Reglamento CEE nº 4.064/89 del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, sobre el control de las operaciones de concentración entre empresas.

5. MERCADO RELEVANTE

5.1. Consideraciones Generales

La determinación del mercado relevante requiere hacer mención a dos conceptos diferenciados: el mercado de producto y el mercado geográfico. Estos dos conceptos vienen recogidos en la Comunicación de la Comisión relativa a la definición del mercado relevante (DO C 372/5, de 9 de diciembre de 1997). En su párrafo 7 establece que: *“El mercado de producto de referencia comprende la totalidad de los productos y servicios que los consumidores consideren intercambiables o sustituibles en razón de sus características, su precio o el uso que se prevea hacer de ellos.”* En el párrafo 8 se establece que: *“El mercado geográfico de referencia comprende la zona en la que las empresas afectadas desarrollan actividades de suministro de los productos y de prestación de los*

servicios de referencia, en la que las condiciones de competencia son suficientemente homogéneas y que puede distinguirse de otras zonas geográficas próximas debido, en particular, a que las condiciones de competencia en ella prevalecientes son sensiblemente distintas a aquellas.”

El concepto de mercado geográfico se entiende referido a una sola variable: la delimitación física del territorio. Por el contrario, el concepto de mercado relevante de producto precisa, a menudo, de varias variables para su correcta definición. En efecto, ésta requiere no sólo la declaración de un producto físico o un servicio sino de la acción que se lleva a cabo con el producto o servicio en cuestión, el momento en que se realiza dicha acción u otras variables que permitan delimitar el mercado afectado por la operación. Estas consideraciones generales son críticas a la hora de delimitar el mercado relevante de las operaciones objeto del presente dictamen, tanto desde el punto de vista del producto como desde el punto de vista del ámbito geográfico de las mismas.

5.2. Mercado de producto

Las operaciones propuestas por Iberdrola Redes afectan fundamentalmente a empresas distribuidoras de energía eléctrica, ya que, aunque dos de las empresas que serían adquiridas han constituido empresas comercializadoras, éstas no están operativas en la actualidad. No obstante, tal y como este Tribunal ha puesto de manifiesto en los informes de las concentraciones C54/00 y C60/00, la propiedad de la red de distribución, que es en si misma un monopolio natural, tiene importantes implicaciones en la comercialización del fluido eléctrico.

Este argumento se ve reforzado con las modificaciones que se han llevado a cabo en el marco regulador del sector. En efecto, el Real Decreto Ley 6/2000 en su artículo 19, liberaliza completamente el suministro de energía eléctrica a partir del 1 de enero de 2003, es decir, a partir de ésta fecha todos los consumidores de energía eléctrica sin distinción tendrán la condición de clientes cualificados. Sin embargo, esta liberalización del suministro plantea una serie de incertidumbres, como por ejemplo, si se mantendrá la tarifa regulada², si los distribuidores mantendrán la obligación de suministrar a esa tarifa a todo consumidor que demande el servicio,³ si el mantenimiento de la tarifa regulada va a afectar sólo al consumidor doméstico y comercial o también a los

² Art. 9.2. de la Ley 54/1997

³ Art. 41.1.a) de la Ley 54/1997

consumidores industriales, si la tarifa regulada se mantendrá con el fin de que actúe como un precio máximo. De momento, sólo se conoce que será eliminada la tarifa de Alta Tensión en el año 2007 y, por lo tanto, es razonable pensar que, a pesar de que legalmente a partir de 2003 todos los clientes serán cualificados, los distribuidores seguirán estando activos tanto en la actividad de gestión de las redes de distribución como en el suministro de energía eléctrica a los consumidores que se mantengan en el régimen de tarifa. El Tribunal entiende, tal y como ya puso de manifiesto en el dictamen de la concentración C 60/00, que con este adelanto del calendario de elegibilidad para todos los clientes a partir del 1 de enero del 2003 se configurará un único mercado de suministro de energía eléctrica a consumidores finales, pudiendo este suministro ser acometido bien por los distribuidores si los clientes finales deciden mantener la tarifa, bien por los comercializadores en los demás casos.

La LSE, el R.D. 1955/2000 y el R.D. 6/2000 configuran el marco legal de referencia del Sector Eléctrico. Uno de los principios básicos de la norma es la separación legal de actividades que la propia ley clasifica en su artículo 9, realizando por tanto una segmentación del mercado que este Tribunal no ha hecho más que constatar a través de sus informes C 54/00 y C 60/00. De acuerdo con esta norma, la actividad de las empresas de distribución de energía eléctrica puede consistir en la venta a consumidores a tarifa dentro de su ámbito operativo, o el cobro de un peaje legalmente estipulado a las empresas comercializadoras que operen en éste. Se trata pues de una actividad regulada que queda al margen de las reglas de mercado. No cabe pues, en la actividad de distribución hacer una segmentación de mercado entre clientes a tarifa y clientes cualificados.

En el mercado de la comercialización, las empresas distribuidoras constituyen una parte importante de la demanda potencial. Habría que introducir aquí una consideración temporal. En la actualidad, las empresas de distribución, en tanto que clientes cualificados, pueden adquirir energía eléctrica de tres posibles fuentes: de los generadores; del mercado mayorista; de empresas comercializadoras. Las empresas distribuidoras a tarifa D suelen comprar la energía correspondiente dentro del crecimiento vegetativo de los grandes distribuidores que operan en su zona⁴, ya que la tarifa a la que adquieren la energía, que está determinada administrativamente, es más ventajosa que la que pudieran obtener en el mercado mayorista o de empresas comercializadoras directamente. Para aquella energía demandada por encima del crecimiento

⁴ Para las operaciones que nos ocupan, Berrueza S.A. y Afrodísio Pascual Alonso S.L. se surten de Iberdrola Distribución S.A y Serviliano García S.A lo hace de Unión FENOSA S.A.

vegetativo, las distribuidoras pueden adquirir el fluido eléctrico bien del mercado mayorista, bien de empresas comercializadoras.

Este panorama cambiará en el año 2003 en el que todos los clientes a tarifa pasarán a ser clientes cualificados. Existe no obstante incertidumbre sobre el mantenimiento de la tarifa D. La evolución de esta tarifa es una pieza fundamental para determinar el papel de los distribuidores como demandantes en el mercado de la comercialización de energía eléctrica.

Resumiendo lo hasta ahora expuesto, podríamos decir que la actividad de distribución se ve directamente afectada por las operaciones objeto de este dictamen en los únicos ámbitos posibles para la competencia que el marco regulador establece: el tendido de nuevas redes dentro de las áreas donde operan las empresas de distribución. Por otra parte, el mercado de la comercialización de energía eléctrica también se ve afectado por la operación en un doble sentido: por un lado porque las empresas distribuidoras a tarifa D participan o pueden participar ya en el mercado liberalizado como demandantes de energía eléctrica para aquellas cantidades que superen el crecimiento vegetativo de su demanda. Estas cantidades pueden ser adquiridas por los distribuidores bien en el mercado mayorista, bien de otros comercializadores.

Por otra parte, considerando un horizonte temporal más amplio, al convertirse todos los clientes a tarifa en clientes cualificados y por lo tanto tener opción todos ellos de elegir su comercializador en un mercado liberalizado en el año 2003, los mercados de consumidores finales a los que hoy distribuye energía las empresas afectadas por las operaciones en cuestión, también se verán afectados. Otro elemento adicional que apoya esta extensión del mercado es la desaparición prevista de las tarifas y regímenes especiales para el año 2.007, a pesar de todas las incertidumbres que antes hemos señalado en este ámbito.

En definitiva, los mercados de producto afectados son: la actividad de distribución en lo relativo a extensión de nuevas redes y el mercado de la comercialización.

5.3. Mercado geográfico

Las operaciones objeto del presente informe afectan a las actividades de distribución y de comercialización de energía eléctrica, donde, tal y como se pondrá de manifiesto a continuación, los ámbitos geográficos son diferentes.

Las redes de distribución tienen un efecto indiscutible en la configuración del mercado de la comercialización al determinar la homogeneidad o heterogeneidad de las condiciones de oferta y demanda. El análisis de éste mercado hace que deba subrayarse que el comercializador juega un doble papel. Por un lado, es demandante de acceso a las redes de distribución y, por otro, es oferente de energía eléctrica a los consumidores finales. La red de distribución de una zona urbana tendrá, sin lugar a dudas, un número de clientes finales conectados a las mismas mucho mayor que la de una zona rural y, por lo tanto, habrá más comercializadores interesados en suministrar energía eléctrica a esas zonas que los que demandan el acceso a las redes de distribución española de una zona rural. Por otro lado, la titularidad de la red de distribución no pertenece a un único operador. En definitiva, el mercado geográfico de referencia en el caso del suministro a consumidores finales es de ámbito regional o incluso local, ya que zonas geográficas próximas pueden presentar características de oferta y demanda muy distintas y no cabe pues, considerarlas incluidas en un mismo mercado geográfico relevante.

Las empresas distribuidoras operan en un determinado ámbito geográfico, constituyendo un monopolio natural donde los demandantes y oferentes de fluido eléctrico no tienen posibilidad de elección de distribuidor ya que la red es única en esa área. Desde este punto de vista, el ámbito geográfico relevante está constituido por todas y cada una de las localidades donde operan las tres distribuidoras objeto de las operaciones de concentración de este dictamen.

Cuadro 9

ÁMBITO GEOGRÁFICO RELEVANTE

Empresa	Localidades	Cuota de mercado
Berrueza	Los Arcos	100,00
	Bargota	100,00
	Aras	100,00
	Aguilar	100,00
	Lazagurría	100,00
	Espronceda	100,00
	Torres del Río	100,00
	Desojo	100,00
	Torralba	100,00
	Mues	100,00
	Acedo	100,00
	Armañanzas	100,00

	Sansol	100,00
	Legaria	98,96
	Mendoza	100,00
	Azuelo	100,00
	Piedramillera	100,00
	Mirafuentes	100,00
	El Busto	100,00
	Ubago	100,00
	Sorlada	100,00
	Viloria	100,00
	Galbarra	100,00
	Nazar	100,00
	Gastiaín	100,00
	Etayo	100,00
	Asara	100,00
	Otiñano	100,00
	Ulibarri	100,00
	Narcue	100,00
	Codes	100,00
	Learza	100,00
	Cábrega	100,00
Serviliano García S.A.	Chañe	100,00
	Gomezerracín	100,00
	Villaverde de Iscar	100,00
	Samboal	100,00
	Chatún	100,00
	Remondo	100,00
	Narros de Cuellar	100,00
	Fresneda de Cuellar	100,00
	Fuente el Olmo Iscar	100,00
Afrodisio Pascual Alonso S.L	Nueva Villa de las Torres	100,00
	Villaverde de Medina	100,00

Fuente: Notificante

Respecto del mercado de la comercialización, los clientes cualificados de los términos municipales donde operan las distribuidoras podrían adquirir de cualquier comercializador que operase en España el fluido eléctrico, pero por el lado de la demanda la delimitación geográfica es la misma que en el caso de la distribución: aquellos términos municipales donde operan las distribuidoras de las operaciones propuestas.

No obstante, las empresas distribuidoras de energía eléctrica son en si mismas clientes cualificados de acuerdo con el R.D. 1955/2000 y por lo tanto también ellas son o pueden ser demandantes de energía eléctrica de comercializadores o del mercado mayorista. En este sentido, el mercado potencial en el mercado de la comercialización está definido por el territorio nacional.

En definitiva, la delimitación del mercado geográfico es doble: en la actividad de distribución, está confinado a los términos municipales donde operan las empresas en cuestión. La limitación geográfica del mercado de comercialización está constituida por el ámbito nacional.

6. ESTRUCTURA DE MERCADO

6.1. Consideraciones generales

El marco regulador de las operaciones que nos ocupan está formado por la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico (en adelante LSE) y el desarrollo normativo posterior de la misma: en concreto los R.D. 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica; el R.D. 2820/ 1998, de 23 de diciembre por el que se establecen las tarifas de acceso a las redes y el R.D. 6/2000, de 23 de junio de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios.

Hay que destacar en primer lugar el intenso proceso de transformación de la normativa aplicable al sector eléctrico que ha repercutido en su sistema de funcionamiento desde la aprobación de la LSE en 1.997. Se ha intensificado además el proceso de liberalización del sector que culminará el 1 de enero de 2003 en el que todos los clientes a tarifa pasarán a ser clientes cualificados, pudiendo elegir por tanto su suministrador de energía entre las distintas empresas comercializadoras.

Cuadro 10

CALENDARIO PREVISTO DE LIBERALIZACIÓN DEL CONSUMO DE ELECTRICIDAD

FECHA	CONSUMO ANUAL (GWh)	Nº DE CONSUMIDORES	ENERGÍA ELEGIBLE (GWh)	CUOTA DE MERCADO
1 enero 1998	>15	558	40.235	26.5%
1 enero 1999	>5	1.926	51.380	34%
1 abril 1999	>3	3.254	56.549	37%
1 julio 1999	>2	4.106	60.011	39%
1 octubre 1999	>1	8.274	65.011	43%
1 julio 2000	> 1Kv	61.000	78.880	53%
1 enero 2003		19.7 millones	168.000	100%
1 enero 2007		Liberalización Tarifas de Alta Tensión		

Fuente: Comisión Nacional de la Energía y R.D. Ley 6/2000

Siguiendo la LSE, en su artículo 9 se especifican quienes son los sujetos que se encargan de las actividades antes señaladas. Estos son, agrupados por actividades los siguientes:

En generación:

- Los **Productores** de energía eléctrica
- Los **Autoproductores** de energía eléctrica
- Los **Importadores** de energía eléctrica

En transporte

- Los **Transportistas**

En distribución

- Los **Distribuidores**

En venta a consumidores finales

- Los **Distribuidores**
- Los **Comercializadores**

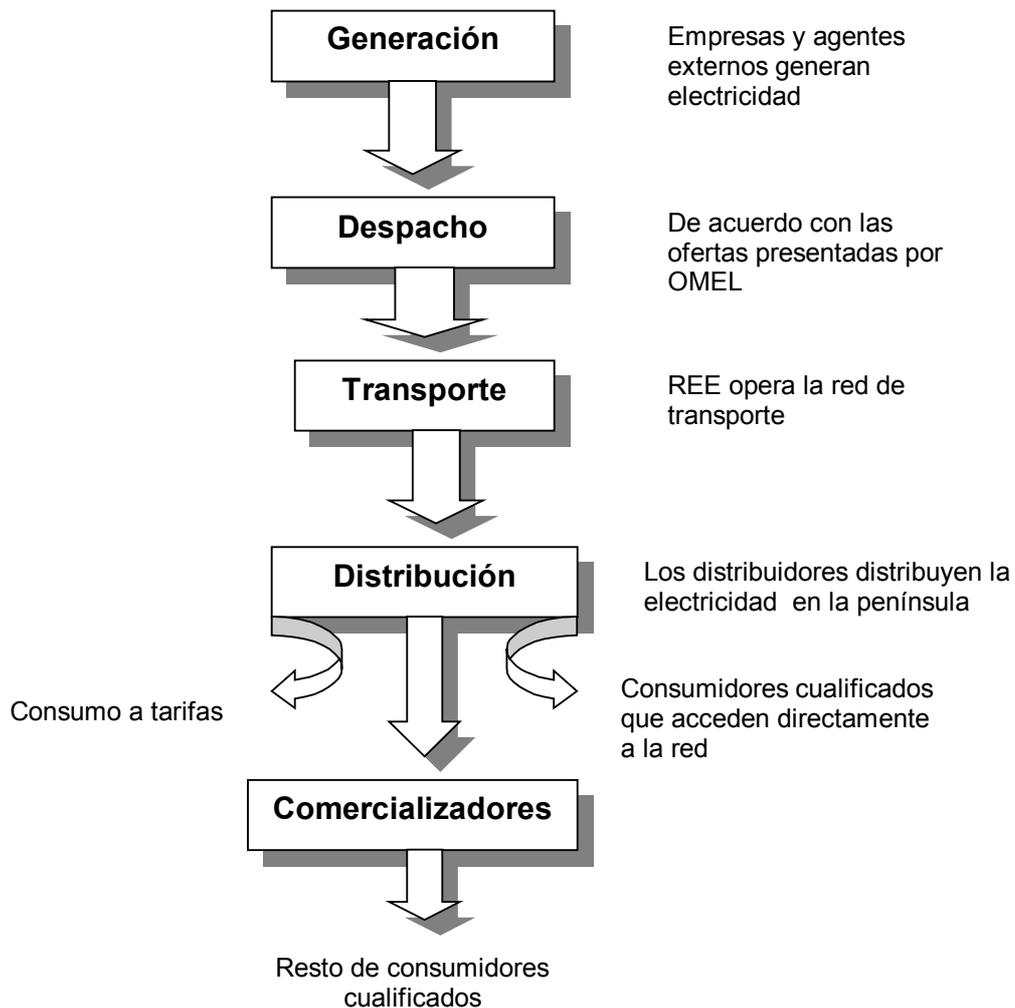
En la gestión económica y técnica

- El **Operador del Mercado**
- El **Operador del Sistema**

De acuerdo con el esquema de funcionamiento que aprueba la LSE, la forma de operar de los agentes del sector, queda reflejada en el siguiente diagrama:

Gráfico 1

Relación de actividades en el sector eléctrico



Fuente: CNE

6.2. La actividad de distribución: regulación y ámbito posible de competencia

6.2.1. Panorama General de la actividad de distribución

La actividad de distribución, al igual que la de transporte, es una actividad considerada en la exposición de motivos de la Ley 54/97 como un monopolio natural y, por lo tanto, también se regula el acceso de terceros a la red. Los distribuidores son los encargados de suministrar la energía eléctrica a todos aquellos consumidores que están sujetos a las tarifas fijadas por la Administración. En esta actividad los cuatro operadores activos en generación, están presentes en distribución y, en zonas como Cataluña y Levante, existen numerosos pequeños distribuidores cuyo ámbito de distribución es exclusivamente municipal. Estos pequeños distribuidores son, a su vez, suministrados por alguno de los cuatro grandes distribuidores, estando regulada su tarifa por la Administración.

En la actividad de distribución no cabe competencia una vez que un distribuidor conecta físicamente a un consumidor con su red, ahora bien, si cabe esta competencia entre distribuidores por la captura de clientes, como lo demuestran los expedientes sancionadores que este Tribunal ha resuelto⁵. Así, en zonas de expansión tales como nuevos polígonos industriales, nuevas zonas urbanizadas, nuevos centros comerciales, etc. podrían competir distintos distribuidores para tender las redes necesarias. El interés de un distribuidor por tender nuevas redes está, no tanto en captar ingresos por peaje como en ingresos por suministro a clientes a tarifa y, además, asegurarse un acceso privilegiado como comercializador a los posibles clientes cualificados.

⁵ Expediente 427/98 Electra Caldense, Resolución de 19.2.1999 y Expediente 431/98 Eléctrica Curós, Resolución de 5.5.1999.

Cuadro 11

Participación en la actividad de Distribución. Datos 1998

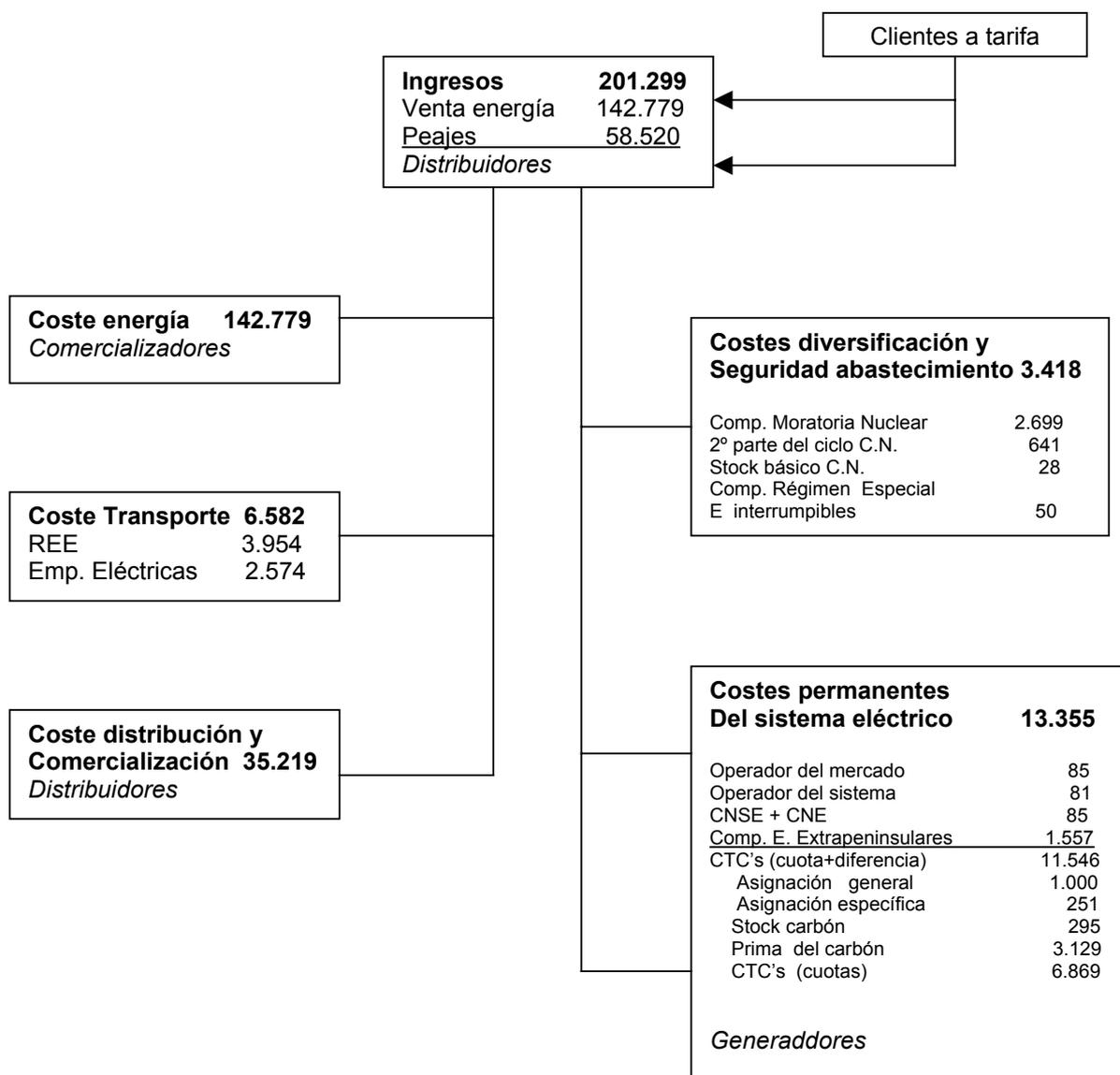
Empresas	% Participación
Endesa	42,310
Iberdrola	36,710
Hidrocantábrico	4,110
UEF	13,490
Anselmo León	0,024
Berrueza	0,006
Serviliano García	0,007
Afrodisio Pascual	0,001
Otras	3,342

Fuente: MINECO

La cartera de clientes de los distintos distribuidores puede ser cualitativamente muy diferente condicionada, principalmente, por su presencia en zonas industriales frente a residenciales o en zonas rurales frente a urbanas, por lo que su cuota de mercado podría diferir sensiblemente según la variable medida.

Además hay que tener en cuenta que la presencia de un distribuidor en una zona dificulta la entrada de uno nuevo, ya que éste último requerirá, con mucha frecuencia, el permiso del distribuidor ya instalado para conectarse a sus redes. Lógicamente el ya instalado tendrá incentivos a demorar la presencia de un nuevo distribuidor en “su” zona, cuando no a evitarla. Estas características en la distribución contribuyen a perpetuar los monopolios zonales que crean las redes de distribución.

Gráfico 2
Liquidación de ingresos por peajes en 1999



Fuente: CNE

En el gráfico anterior se recogen los distintos componentes de los ingresos y costes de las empresas eléctricas. El proceso de integración vertical que se está produciendo en el sector, tal y como lo demuestran las operaciones de la misma índole que Iberdrola llevó a cabo durante el año 2.000 y las tres nuevas operaciones que son objeto del presente dictamen, es una traba adicional a la introducción de competencia en un sector ya de por si con un alto grado de integración.

6.2.2. Las empresas a tarifa D

En relación con la operación de concentración que nos ocupa, hay que destacar **la regulación aplicable a los distribuidores de energía eléctrica a tarifa D.**

La tarifa D es un residuo histórico de la regulación del sector eléctrico. Las empresas acogidas a este régimen son muy heterogéneas (ver anexo 2) y gozan de privilegios económicos y fiscales diversos en función de sus características. Como muestra de esta heterogeneidad, se comprueba que dentro de las 300 empresas acogidas en esta categoría, los volúmenes tanto de energía distribuida como de número de clientes a los que afecta son muy variados⁶. Encontramos así distribuidoras como Hijos de José Bassols S.L., que posee 17.703 clientes y distribuyó un total de 191.517 MWh en el año 1.999. También existen empresas distribuidoras en el ámbito urbano, como la Sociedad Eléctrica de Cádiz que posee un total de 61.480 clientes y distribuyó en ese mismo año 301.588 MWh. Frente a estas empresas encontramos otras de ámbito más reducido como las que son objeto del presente dictamen: Berrueza S.L. posee 3.577 clientes y ha distribuido en el año 2.000 9,911 MWh.

Esta heterogeneidad también se manifiesta en la agrupación de las empresas dentro de dos asociaciones: ASEME y CIDE. La primera reúne a las empresas distribuidoras de tarifa D de mayor tamaño, que operan en zonas con grandes consumidores industriales o en el ámbito urbano, en su mayoría. CIDE engloba empresas distribuidoras que operan en su mayoría en el ámbito rural y que se concentran fundamentalmente en Andalucía.

La ley 54/97 (LSE) estipuló en su disposición transitoria 11^a que mantendrían este régimen todas las empresas que lo viniesen aplicando hasta esa fecha. La anterior norma que regula las tarifas es el R.D. 2550/1994, que en su artículo 3.2.5, mantiene también un status quo concedido con anterioridad. De acuerdo con el R.D. 1955/2000, uno de los grupos de empresas que entran dentro de esta modalidad son las de carácter rural, que deben reunir las siguientes características:

- Las empresas que no hubieran distribuido más de 15 MWh.

⁶ Los datos estadísticos sobre número de clientes y volumen de energía distribuida proviene del anuario del año 1.999 publicado por el Ministerio de Economía: Estadística de la Industria de la Energía Eléctrica.

- Las empresas cuya energía distribuida totalice entre 15 MWh y 45 MWh en el ejercicio anterior y tengan una distribución de carácter rural diseminado superior al 10% de su distribución. A estos efectos, se considera que tiene carácter rural diseminado los núcleos de población:
 - a- inferiores a 2.500 clientes con consumo en baja tensión, por abono, inferior a la media del consumo nacional a tarifa
 - b- entre 2.500 y 4.999 clientes con consumo en baja tensión, por abono, inferior al 90% de la media nacional a tarifa
 - c- entre 5.000 y 7.499 clientes con consumo en baja tensión, por abono, inferior al 80% de la media nacional a tarifa.
 - d- En cualquier caso, no tendrá la consideración de rural diseminado el suministro que se efectúe a una industria propia o a un abonado cuya potencia contratada sea igual o superior a 100 KWh, excepto si se trata de suministros para riegos agrícolas.

Las empresas acogidas a tarifa D pueden adquirir, a dicha tarifa, de los grandes distribuidores que operan en su zona la parte del consumo que no exceda el realizado en el ejercicio anterior, descontados los incrementos del año anterior que ya hayan sobrepasado los límites fijados para el mismo e incrementado por el porcentaje correspondiente a los aumentos vegetativos de entre el 10% y el 7%. Estos límites son considerados a año vencido, por lo que la energía que el año anterior haya excedido estas cuantías habrá de ser adquirida directamente del mercado como agente de mercado, o a través de una empresa comercializadora.

En definitiva, las empresas distribuidoras de energía a tarifa D tienen una doble fuente de aprovisionamiento: adquieren el fluido eléctrico de los **distribuidores** (para aquella demanda comprendida dentro de los límites de crecimiento vegetativo) y del **mercado liberalizado, ya sea en el mercado mayorista o a través de comercializadores** (la demanda que supera esos límites). En su primera condición, les ha valido la denominación por parte de los generadores, de “revendedoras”.

El régimen económico que se les aplica a las empresas de distribución a tarifa D tiene distintas exenciones en función de sus características: existen así tarifas especiales para los suministros de energía interrumpible; también existen

exenciones para aquellas empresas con instalaciones hidráulicas propias, a las que se les aplica un descuento por el empleo de energías renovables.

El notificante⁷ señala las siguientes ventajas económicas y fiscales para las empresas distribuidoras D que pretende adquirir:

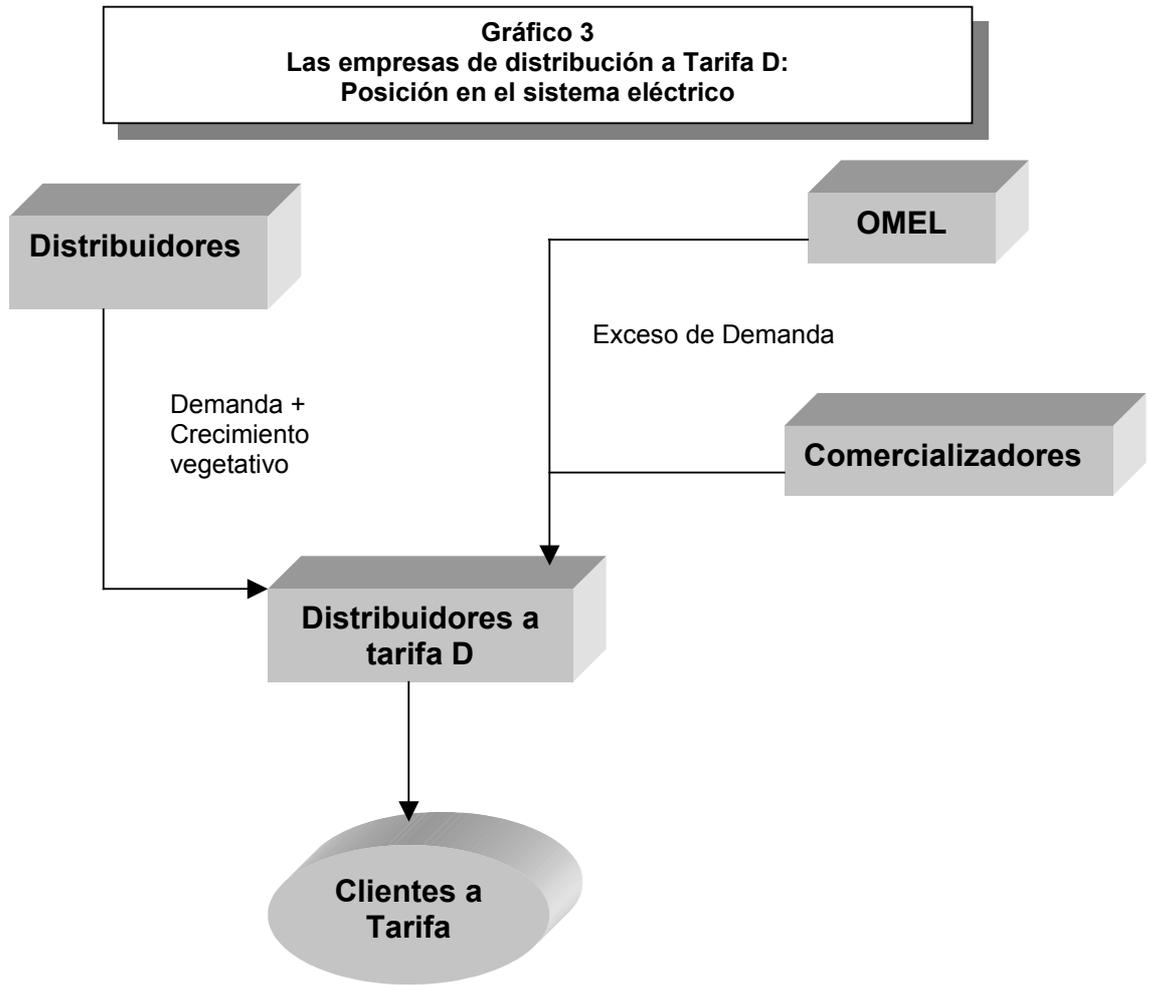
La exención (total o parcial) del pago de las cuotas para financiar la moratoria nuclear y los costes de transición a la competencia.

La posibilidad de adquirir energía a una tarifa inferior a la que con posterioridad venden a los clientes a tarifa, otorgándoles un margen operativo muy elevado (Ver anexo 3).

Posibilidad de solicitud al Ministerio de Economía de compensación por la diferencia entre lo cobrado por tarifas de acceso a las redes a los consumidores cualificados conectados a su red que adquieran su energía de un comercializador o en el mercado y lo que les hubiera correspondido percibir en caso de que suministro se hubiera continuado realizando a tarifa de suministro.

El siguiente gráfico muestra el funcionamiento de las empresas distribuidoras de energía D.

⁷ Páginas 228 y 229 del expediente



Fuente: Elaboración propia

6.2.3. El mapa de la actividad de distribución y sus repercusiones en el mercado liberalizado

El cuadro siguiente representa los volúmenes de adquisición sobre el total de compras de las empresas distribuidoras y comercializadoras en el mercado mayorista.

Cuadro 12**ADQUISICIONES DE ENERGÍA EN EL MERCADO MAYORISTA. CUOTAS DE LAS EMPRESAS ELÉCTRICAS SOBRE EL TOTAL DE COMPRAS. 2000**

	DISTRIBUCIÓN	COMERCIALIZACIÓN	TOTAL
ENDESA	31,6%	8,95%	39,55%
IBERDROLA	34,5%	5,2%	39,7%
UNIÓN FENOSA	11,30%	1,57%	12,87%
HIDROCANTÁBRICO	4,2%	1,90%	6,10%
OTROS		1,78%	1,78%

Fuente: OMEL y elaboración propia

Las operaciones objeto del presente dictamen hacen aumentar marginalmente la cuota de mercado de Iberdrola en las provincias donde se producen, tal y como se desprende de los cuadros adjuntos. Ahora bien, la adquisición de estas distribuidoras reduce considerablemente la energía distribuida independientemente en cada una de estas provincias, como se verá en cuadros posteriores (se reduce en un 37,93% en la Comunidad Autónoma de Navarra; en un 41% en la provincia de Segovia y en un 27 % en la provincia de Valladolid).

Operación 1 (Provincia de Navarra)

Cuadro 13

Empresa	Cuota Actual	Cuota Concentración
IBERDROLA	99,1267	99,4419
BERRUEZA	0,3152	

Fuente: Notificante

Operación 2 (Provincia de Segovia)

Cuadro 14

Empresa	Cuota Actual	Cuota Concentración
IBERDROLA	5,5687	7,4375
Serviliano García S.A.	1,8688	

Fuente: Notificante

Operación 3 (Provincia de Valladolid)

Cuadro 15

Empresa	Cuota Actual	Cuota Concentración
IBERDROLA	97,9695	98,0937
Afrodasio Pascual Alonso	0,1242	

Fuente: Notificante

A continuación se recogen datos relativos a la energía distribuida en cada una de las tres provincias implicadas, tanto desde el punto de vista de clientes de cada una de las operadoras como de la cantidad de energía distribuida (MWh) en el último ejercicio disponible, que es 1.999. Se ha desagregado en este cuadro los porcentajes de la distribución independiente que representan cada una de las empresas de las operaciones propuestas por Iberdrola Redes. Los cuadros ponen de manifiesto que, aunque el volumen de las empresas distribuidoras que pretende adquirir Iberdrola Redes es muy pequeño en relación con las grandes operadoras de la provincia, representan un porcentaje considerable de la distribución no integrada.

Cuadro 16

LA ACTIVIDAD DE DISTRIBUCIÓN EN LAS PROVINCIAS AFECTADAS POR LA OPERACIÓN: PRESENCIA DE DISTRIBUIDORES NO INTEGRADOS

PROVINCIA DE NAVARRA

EMPRESA	Número Abonados	Distribución MWh	% Dist. No Integrados
IBERDROLA S.A.	284.382	3.093.842	
BERRUEZA S.A.	3.577	9.911	37,932
ELECTRA VALDIZARBE, S.A.	100	3.918	14,995
ELECTRICA REUNIDA ZARAGOZA, S.A.	1.045	4.741	18,145
AYUNTAMIENTO DE URDAZUBI-URDAX	202	1.500	5,741
CTRAL.ELECT.MUNICIPAL DE ISABA	431	1.608	6,154
ELECTRA J.A.MARTINEZ, S.L.	418	1.158	4,432
CONCEJOS DE AZCARATE OTROS	354	957	3,663
ELECTRA AYUNTAMIENTO DE ITUREN	205	695	2,660
AYUNTAMIENTO DE BACAICOA	202	392	1,500

AYUNTAMIENTO DE GARRALDA	108	378	1,447
MENORES DE 250 mwh	258	870	3,330
TOTAL INDEPENDIENTES	6.900	26.128	100,000
TOTAL PROVINCIAL	291.282	3.119.970	

PROVINCIA DE SEGOVIA

EMPRESA	Número Abonados	Distribución MWh	%Dist. No Integrados
UNION FENOSA	111.616	575.032	
IBERDROLA	290	22.619	
JUAN DE FRUTOS GARCIA S.A.	2.812	15.678	51,259
SERVILIANO GARCIA S.A.	2.352	12.596	41,182
HELIODORA GOMEZ S.A.	670	2.312	7,559
MENORES DE 250 whH.	0	0	
TOTAL INDEPENDIENTES	5.834	30.586	100,000
TOTAL PROVINCIAL	117.740	628.237	

PROVINCIA DE VALLADOLID

EMPRESA	Número Abonados	Distribución MWh	%Dist. No Integrados
IBERDROLA S.A.	254.400	2.044.942	
ANSELMO LEÓN S.A.	9.197	35.166	
AFRODISIO PASCUAL ALONSO S.L.	411	2.400	27,369
HIJO DE JORGE MARTIN S.A.	1.306	3.012	34,348
ASTERIO PASCUAL GARCIA	360	2.400	27,369
AYNTO. DIST. ENEG. ELECT. N. HENAR	276 ⁷¹⁸		8,188
MENORES DE 250 mwh	13	239	2,726
TOTAL INDEPENDIENTES	2.366	8.769	100,000
TOTAL PROVINCIAL	265.963	2.088.877	

6.3. El mercado de comercialización

Esta actividad fue liberalizada con la Ley 54/1997 del Sector Eléctrico con el objetivo de generar un mercado competitivo en el suministro a clientes finales. Los resultados se pueden analizar en el cuadro siguiente. Recientemente, se ha acelerado el calendario de elegibilidad, esto es, el número de consumidores que pueden elegir libremente ser suministrados por su distribuidor tradicional a tarifa

o por un agente comercializador. El hecho de que los comercializadores no integrados verticalmente en las grandes empresas operadoras del sector sean agentes sin activos de generación, ni activos de transporte, ni activos de distribución y sin información alguna sobre las características de consumo de sus potenciales clientes hace que tengan tan sólo, cuatro años después de la liberalización, una presencia testimonial en este sector de la actividad española, pese a la importancia económica y especialización de las constituyentes del grupo (ENRON, ELECTRABEL, SEMPRA ENERGY, RWE Trading GMBH...). Estas empresas han conseguido tras cuatro años de operaciones una cuota de mercado del 1,78%.

Cuadro 17

CUOTAS EN DISTRIBUCIÓN Y COMERCIALIZACIÓN

Empresa Eléctrica	Porcentaje (%)	END	IBL	UEF	HC
Endesa Dist. (clientes a tarifa)	31,6%	39,55%			
Endesa Comercialización	8,95%				
Iberdrola Dist. (c. a tarifa)	34,5%		39,7%		
Iberdrola Comercialización	5,2%				
UEF Dist. (clientes a tarifa)	11,30%			12,87%	
UEF Comercialización	1,57%				
HC Distribución (c. Tarifa)	4,2%				6,10%
HC Comercialización	1,90%				
Agentes externos e intercambios (1)	1,78%				
	Energía (GWh)	END	IBL	UEF	HC
G. Endesa Distribución (clientes a tarifa)	51.209	63.633			
Endesa Comercialización	12.424				
Iberdrola Distribución (clientes a tarifa)	54.183		65.878		
Iberdrola Comercialización	11.695				
UEF Distribución (clientes a tarifa)	19.579			22.527	

UEF Comercialización	2.948	
HC Distribución (c. Tarifa)	6.746	7.745
HC Comercialización	999	
Agentes externos e intercambios (1)	2.484	
TOTAL	162.267	

Incluye las compras de comercializadoras para la exportación.

Fuente: Datos OMEL 2000 e informe CNE 1999

7. BARRERAS DE ENTRADA

7.1. Riesgo Regulatorio

El Tribunal ya ha señalado en anteriores ocasiones las incertidumbres introducidas por el riesgo regulatorio proveniente tanto de las carencias como de la incapacidad de predecir los cambios normativos, aspecto este último reiterado por la CNE en su informe sobre la operación C 60/00 ENDESA/ IBERDROLA, junto a otro elemento: la falta de explicación de las metodologías utilizadas por el legislador, por ejemplo, para determinar los precios o cantidades de garantía.

Asimismo, la CNE llamó la atención, en esa ocasión, sobre la importancia de que la Administración fuese ágil en la detección y posterior corrección de determinada normativa que envía señales inadecuadas que inducen a comportamientos ineficientes como, por ejemplo, ocurre en la gestión de las restricciones técnicas.

Se paliaron en parte las carencias regulatorias en determinados aspectos con la aprobación del Real Decreto 1955/2000 por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimiento de autorización de energía eléctrica.

Aunque este reglamento contribuye a reducir por esta vía el riesgo regulatorio, ello no implica su resolución definitiva. De nuevo, con ocasión del expediente C60/00, el Tribunal constató que, aún moviéndose el sector en un marco normativo de liberalización, las lagunas, debilidades y vaguedades normativas de determinados aspectos (las medidas y los procedimientos de autorización, la regulación de las restricciones técnicas, las demoras en el acceso a terceros a las redes o la falta de transparencia en la información sobre los clientes), no hacen sino favorecer a las grandes empresas del sector: la percepción y

sensibilidad al riesgo son radicalmente diferentes para las empresas en función de su tamaño y de su capacidad de absorción de modificaciones drásticas de la normativa.

Todavía se desconoce cuál será el régimen aplicable a las empresas distribuidoras a tarifa D, ya sea en el horizonte temporal del año 2.003 o del 2.007. El principio general de la eliminación definitiva de las tarifas para esta segunda fecha puede ser conculcado total o parcialmente por la vía de excepciones a la norma, tal y como se ha venido haciendo hasta la fecha.

7.2. Excesivo grado de concentración

El número de empresas que operan en el sector eléctrico es muy reducido. El proceso de liberalización y de penetración de nuevas empresas está siendo muy lento. El número reducido de empresas que operan en el sistema obstaculiza el proceso de formación de los precios en el mercado mayorista al coincidir la identidad de oferentes y demandantes de energía eléctrica. En los dictámenes C 54/00 y C60/00 este Tribunal ya puso de manifiesto la necesidad de establecer limitaciones al grado de concentración existentes en las distintas actividades reguladas en la LSE, tales como la generación de electricidad. La conveniencia de reducir o limitar el grado de concentración en la actividad de distribución, que constituye en si misma un monopolio natural, y que sigue estando controlada por las grandes operadoras del sistema, es también evidente.

Es más, el propio Consejo de Ministros en **el R.D. 6/2000**, de 23 de junio, sobre Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios, establece **topes al aumento de la concentración existente a los grandes operadores energéticos**. Así en el artículo 4.1, introduce restricciones a la capacidad de apertura de nuevas estaciones de servicio a los grandes operadores al por mayor de productos petrolíferos cuyo número de instalaciones sea superior al 30%, impidiéndoles abrir o adquirir nuevas estaciones de servicio en un periodo de cinco años. La limitación se establece por tanto, en cuota de mercado de estaciones de servicio. También se establece una limitación al incremento de cuota de mercado en el sector del gas: el artículo 7.3 de la misma norma, limita la posibilidad de mantener una cuota superior al 70% de la comercialización para las empresas que actúen en el sector a partir del año 2.003. Tal y como el Consejo de Ministros reconoce en la exposición de motivos del Real Decreto, se intenta incidir con estas disposiciones *“en aquellos aspectos que dificultan o retrasan la competencia efectiva y dando una mayor transparencia que permita al consumidor tomar decisiones con un adecuado*

nivel de información.” Esta normativa no hace sino confirmar la necesidad de establecer limitaciones al actual nivel de concentración existente en el sector energético si se desea dar opción a la introducción de competencia efectiva en el mismo. Por lo tanto, aunque el aumento de cuota de mercado para una gran operadora sea marginal, como es en este caso Iberdrola Redes, el impacto sobre la posibilidad de acceso de nuevos competidores puede ser crítico.

7.3. Integración vertical

Sólo en el caso de que el nuevo entrante tuviera posibilidades de participar en el mercado de comercialización, como mínimo en la misma proporción que participa en la generación, la elevada concentración no supondría un freno para el acceso al mercado.

En el suministro de energía eléctrica, como en el de cualquier otro bien o servicio, cada fase de producción o actividad, debe ser remunerada por el valor añadido que genera. Cuando los agentes que participan en cada una de estas fases son independientes de los que participan en las demás fases, será el mercado el encargado de fijar los márgenes que retribuyen cada actividad. Sin embargo, cuando los mismos agentes participan en todas las fases, les será indiferente percibir el margen total a través de una sola actividad o percibirlo de forma separada. Ahora bien, cuando existen además otros agentes que sólo participan en alguna de las fases, las empresas integradas verticalmente pueden decidir concentrar el cobro de los márgenes en las actividades en las que no tienen competencia y anular el margen en las actividades en las que aparece algún competidor, deprimiendo los precios y provocando la retirada del nuevo entrante. Para evitar este comportamiento anticompetitivo, se reguló la denominada separación jurídica de actividades que, sin embargo, sólo afecta a las actividades reguladas y no reguladas y permite que las distintas sociedades jurídicas permanezcan en el mismo grupo. Esto es, una misma sociedad puede realizar actividades de generación y de distribución y otra empresa del mismo grupo las actividades de transporte y distribución.

Como se señaló en los Informes C54/00 y C 60/00, y también apuntó en el mismo sentido la CNE, la integración vertical de distribución y comercialización permite que las comercializadoras integradas se beneficien de una información que les transfiere su distribuidor asociado, y que no está disponible para el resto de comercializadoras.

En la actualidad las empresas independientes pueden recurrir a otras comercializadoras o al mercado mayorista para cubrir sus incrementos de demanda por encima del crecimiento vegetativo. Es previsible que la tarifa D desaparezca en los próximos años. En ese momento, las distribuidoras podrían adquirir la totalidad de su demanda de cualquiera de estas fuentes de aprovisionamiento. Si se integran dentro del Grupo Iberdrola adquirirán la energía a la comercializadora de su grupo.

8. EFECTOS SOBRE LA COMPETENCIA

8.1. Desaparición de competidores potenciales

Dos de las tres empresas que se propone adquirir Iberdrola Redes han creado sus propias empresas comercializadoras, que por el momento no están operativas. La compra de sus matrices hace prácticamente inviable que estas empresas puedan operar en algún momento. Esta situación es más importante de cara a la próxima liberalización del mercado cuando los clientes a tarifa tengan la opción de convertirse en clientes cualificados.

Este hecho se vería reforzado por la estrategia que parecen estar llevando a cabo las grandes empresas eléctricas respecto de las pequeñas empresas independientes en el tramo de la distribución y de la comercialización. Iberdrola Redes adquirió durante el año 2.000 dos empresas distribuidoras, Hidroeléctrica San Cipriano de Rueda S.A. y en Herederos de María Alonso Calzada-Venta de Baños. En las operaciones objeto del presente dictamen, se propone la adquisición de tres nuevas distribuidoras independientes. Por lo tanto, el riesgo de desaparición de competidores potenciales parece real.

8.2. Pérdida de referencia para el Regulador

Desde el punto de vista de la Autoridad Reguladora, que ha de establecer la retribución por la distribución de electricidad, al fusionarse las compañías distribuidoras se perdería al menos la capacidad de comparación de costes derivada de la existencia de compañías distribuidoras diferenciadas operando en la misma zona. Desaparecería con ello la posibilidad de establecer una "*competencia referencial*", posible aún cuando se trata de un mercado muy regulado.

Esa capacidad de comparación de costes podría resultar irrelevante para los operadores en cualquier otro mercado en régimen de competencia, con mayor transparencia y accesibilidad a la información. Sin embargo, precisamente por tratarse de un mercado tan regulado, es imprescindible que la Administración se preocupe en mantener y promover, en la escasa medida que le permite la LSE las mejores condiciones de acceso a la información en el mercado durante el periodo transitorio, de manera que no se perjudique *a priori* a los operadores que puedan entrar en el futuro.

Aunque las tres operaciones objeto de este dictamen ofrecen un punto de referencia mínimo, casi inapreciable, en el conjunto del mercado, no se puede olvidar que existen 300 empresas distribuidoras a tarifa D que podrían ser adquiridas por los grandes operadores si se aprobasen estas operaciones. El volumen de energía distribuida por estas empresas y la heterogeneidad empresarial que reúnen esta categoría de distribuidoras sí ofrece un contrapunto referencial en el mercado eléctrico que se perdería si se integrasen en las grandes operadoras.

8.3. Integración vertical

La separación jurídica o contable entre las distintas actividades regulada por la LSE para el sector de la electricidad (aprovisionamiento /transporte/ distribución/ comercialización) es una base de partida, pero los lazos que persistirán entre las diversas actividades del mercado a través de los grupos de sociedades pueden obstaculizar el desarrollo de un mercado competitivo.

Con la aprobación de la LSE, que ha optado por el modelo de separación de actividades y de desintegración vertical, se ha tratado de impedir que el antiguo monopolista que operaba en los mercados ascendentes y descendentes y que era además el propietario de la red básica siga presente en todas las actividades, dificultando o impidiendo el acceso a los mercados en los que él opera bloqueándoles el acceso a la red.

8.4. Ausencia de incentivos al cambio de suministrador habitual

El calendario de liberalización no es indicativo de la posibilidad real de cambio de suministrador para los clientes finales. Se constata la inercia a continuar con el proveedor habitual de fluido eléctrico. Este comportamiento se debe entre otros motivos a que la calidad del suministro está condicionado por el distribuidor y los

clientes temen la posibilidad de represalias por parte de éstos si se cambia a comercializadores independientes. El cliente final sigue en contacto con el distribuidor para todos los incidentes cotidianos en el suministro eléctrico (cortes, averías, reparaciones, etc.). El marco regulador contiene lagunas y márgenes que son percibidos como riesgos reales, especialmente por los consumidores finales que en su gran mayoría tienden a permanecer con la comercializadora del grupo de su empresa distribuidora.

De hecho, los comercializadores independientes han conseguido después de cuatro años en el mercado liberalizado una presencia casi testimonial del 1,78% en el año 2.000. Esta cifra es más significativa si se compara con la energía distribuida por las 300 empresas independientes existentes en la península que representan para ese mismo año el 3,38%

8.5. Consolidación de la posición de Iberdrola

Tal y como se expuso en los puntos 6 y 7 de este informe, el incremento de la cuota de mercado de Iberdrola es marginal, ya se mida este en el ámbito nacional, autonómico o provincial. No obstante, tal incremento se produce sobre cuotas de mercado muy elevadas⁸ y en las circunstancias, ya señaladas, siguientes:

La adquisición de cada una de estas empresas supondría la desaparición de porcentajes considerables de la distribución independiente en cada una de estas provincias: se reduce en un 37,93% en la Comunidad Autónoma de Navarra; en un 41% en la provincia de Segovia y en un 27 % en la provincia de Valladolid.

Este Tribunal en sus dictámenes C 54/00 y C 60/00, y el propio Regulador, son conscientes de la trascendencia que para la competencia efectiva tienen los aumentos marginales de la cuota de mercado cuando el volumen y presencia de la empresa adquirente es grande. Con anterioridad a estas operaciones, el Tribunal también emitió dictamen negativo en la operación de concentración C38/99, en la que GAS NATURAL tomaba el control de dos empresas de distribución, Gas Aragón S.A. y Gas Andalucía S.A.⁹, de escasa significación frente a la gran red de distribución de la que ya disponía. También el Gobierno es consciente del peligro de incrementos marginales de posiciones ya

⁸ Ver cuadros 7, 11, 13, 14 y 15

⁹ La desaparición de competidores potenciales en la comercialización del Gas, ante la futura liberalización del mercado fue uno de los argumentos aportados. En esta operación el aumento de la cuota de mercado de Gas Natural en el mercado relevante también era muy reducido.

dominantes: así el R.D. 6/2000 impide que las empresas mayoristas de hidrocarburos con cuotas superiores al 30% las aumenten mediante la adquisición de nuevas estaciones de servicio. También se impone esta limitación para el aumento de la cuota de mercado de las empresas comercializadoras de gas que no podrá ser superior al 70% a partir del 2.003.

Las operaciones que hoy propone Iberdrola Redes podrían estar encuadradas en una estrategia superior de adquisición de empresas distribuidoras independientes, tal y como se constata por el hecho de en los dos últimos años Iberdrola Redes haya adquirido las empresas Anselmo León Distribución S.L.; Herederos de María Alonso Calzada-Venta de Baños S.L e Hidroeléctrica San Cipriano de Rueda S.L., operaciones que, tal y como reconocía la notificante en sus alegaciones, duplicaban en tamaño las que ahora son objeto de dictamen. Esta estrategia podría continuar en los próximos años afianzando la posición de dominio de Iberdrola en la actividad de distribución.

Las trescientas empresas distribuidoras independientes del sistema constituyen un germen posible para la competencia que, en un contexto de inminente liberalización, conviene preservar. Las opciones para estas empresas son múltiples a la hora de enfrentarse a este nuevo marco, ya que pueden agruparse para acudir al mercado mayorista o adquirir energía de empresas comercializadoras, o crear ellas mismas empresas comercializadoras.

9. EFECTOS COMPENSATORIOS DE LAS RESTRICCIONES A LA COMPETENCIA

El notificante en su escrito de alegaciones al Tribunal, de 22 de octubre de 2000, aporta los siguientes argumentos en beneficio de interés público, que desde su punto de vista, introducen las operaciones propuestas:

La introducción de mejoras en los servicios prestados por las empresas distribuidoras. Estas mejoras se pueden desglosar en distintos capítulos, como son: la mejora de la calidad de los servicios a través de inversiones que aumentarán la capacidad de transporte y disminuirán los cortes; mejoras destinadas a reducir el impacto ambiental de las redes mediante el soterramiento de las mismas; extensión de las redes a nuevas zonas, que se realizará con mayor eficacia por la adquirente debido a su mayor capacidad financiera y técnica.

Reducción de los costes operativos de la actividad de distribución. La integración de las empresas dentro de un grupo de mayor envergadura permitirá la reducción de costes en distintos capítulos, como son el de aprovisionamientos de materiales y servicios contratados, donde el ahorro puede alcanzar el 30%. También el capítulo de costes de personal se verá afectado por la operación, al suprimirse los órganos de gobierno remunerados típicos de pequeñas empresas.

La adquisición de estas empresas por Iberdrola Redes garantiza el mantenimiento de un plan de inversiones adecuado para mantener la calidad de suministro. La aversión al riesgo ante la incertidumbre de modificaciones del marco regulador es menor en el caso de una gran empresa.

El Tribunal considera, no obstante, y respecto de la pretendida aportación de eficiencia al sistema de las operaciones propuestas, que ésta se conseguiría si la notificante adquiriese las empresas distribuidoras a tarifa D para integrarlas en el sistema general de retribución. Las operaciones planteadas pueden aumentar marginalmente la eficiencia de la notificante pero no mejoran la eficiencia del sistema general eléctrico.

En relación con la posibilidad de extensión de nuevas zonas en los mercados locales definidos, sería más eficiente si se produjese en régimen de competencia que de monopolio.

Respecto de las posibles mejoras en la calidad de la red a que alude Iberdrola Redes, hay que recordar que las empresas distribuidoras a Tarifa D, dada su saneada situación financiera, suelen mantener en excelentes condiciones sus instalaciones y equipos técnicos.

10. CONCLUSIONES

PRIMERA: Iberdrola Redes notifica tres operaciones de concentración independientes entre sí pero que tienen en común la figura del adquirente, directamente en el caso de la compra de Berrueza y en los dos casos restantes, por medio de su participada al 95%, Anselmo León Distribución S.L.

SEGUNDA: Estas operaciones de concentración afectan a la actividad de distribución de energía eléctrica en las localidades donde operan las empresas distribuidoras que se pretende adquirir de las provincias de Valladolid y Segovia y de la Comunidad Autónoma

Navarra, así como al mercado de comercialización de electricidad en el ámbito geográfico peninsular.

TERCERA: Las tres empresas adquiridas son distribuidoras de electricidad a tarifa D. El régimen económico y fiscal de estas empresas es un residuo histórico que se ha mantenido en el tiempo, estando actualmente reguladas por lo dispuesto en la Disposición Transitoria 11ª de la Ley 54/97. El grupo de distribuidoras acogidas a esta disposición es muy heterogéneo en cuanto a localización, tamaño y otras características obteniendo, por ello, exenciones y ventajas variables del hecho de estar acogidas a este régimen.

Las trescientas empresas distribuidoras existentes actualmente en territorio peninsular con derecho a adquirir la electricidad a tarifa D, en conjunto, distribuyeron el 3,78% de la energía eléctrica del año 1.999. Esta cantidad duplica a la que los comercializadores no integrados vendieron a clientes cualificados en el mismo año y se aproxima a la cantidad vendida por Hidrocantábrico.

CUARTA: Barreras de entrada:

Tanto en el mercado de comercialización como en la parte de actividad de distribución de energía eléctrica en la que aún cabe el esfuerzo competitivo, persisten barreras de entrada que fueron examinada de forma general para todo el sistema eléctrico en los informes correspondientes a los expedientes C 54/00 y C60/00. Se resumen a continuación las más específicas de los mercados afectados.

1. **Riesgo regulatorio.** La inminente liberalización del sector eléctrico tiene dos hitos fundamentales: 2.003 y 2.007. En la primera fecha todos los clientes a tarifa pasarán a ser clientes cualificados y por lo tanto, tendrán opción de abandonar la tarifa vigente. En la segunda fecha debería desaparecer el actual régimen de tarifas para alta tensión. No obstante, bajo este esquema existen importantes lagunas que son percibidas de distinta forma en función del tamaño de la empresa. Las pequeñas distribuidoras tienen una mayor aversión al riesgo en estas circunstancias.

2. **Integración vertical.** La obligatoriedad de separación jurídica entre actividades reguladas y no reguladas no impide la pertenencia de las mismas a grandes grupos empresariales que, a través de sus filiales, realizan todas las actividades. Este hecho genera una desventaja comparativa para los potenciales entrantes en una sola actividad sin poseer activos estratégicos ni información relativa a las curvas de consumo.

3. **Excesivo grado de concentración.** Sólo el 3,8% de la actividad de distribución se realiza a través de empresas no integradas en grandes grupos. En la actividad de comercialización la participación de empresas no integradas es todavía menor, alcanzando tan sólo un 1,78% en el año 2.000, tras cuatro años de intentos de penetración en este mercado liberalizado. El fuerte grado de concentración que se señala en los apartados 6 y 7 del Informe, es similar al que se observa en otros sectores energéticos para lo que el Gobierno, con objeto de evitar un deterioro de la competencia efectiva en el mercado, a través del R.D. Ley 6/2000 de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios, ha prohibido el crecimiento de las mayores empresas precisamente en el ámbito de la distribución.

4. **Fuerte vinculación entre distribución y comercialización.** Pese a la obligatoriedad de separación jurídica de actividades, se constata la dificultad de penetración en el mercado de las empresas comercializadoras no integradas en los grandes grupos debida a la mejor información sobre curvas de consumo y a la inercia de los consumidores a permanecer con la empresa comercializadora de la misma enseña que la empresa distribuidora que les provee por considerar que, de otro modo, podrían ser objeto de discriminación o de pérdida de calidad en el suministro de electricidad.

La distribución resulta, entonces, crucial para obtener clientes en el mercado libre de la comercialización, de tal forma que, incluso en el caso de empresas integradas, las ganancias de nuevos clientes cualificados en zonas diferentes a las tradicionales se realizan con frecuencia mediante la instalación o compra previa de distribuidoras.

QUINTA: La aprobación de las operaciones notificadas podría activar una estrategia de compra de empresas independientes por parte de las empresas dominantes.

Parecen constituir etapas de tal estrategia en el caso de Iberdrola Redes la adquisición en el año 2.000 de tres distribuidoras a Tarifa D y la notificación de las tres operaciones de este informe.

Si las empresas independientes que siguen actuando en el mercado son absorbidas por los grandes operadores integrados del mercado de la electricidad, las consecuencias para el funcionamiento del sistema eléctrico sólo pueden ser negativas ya que eliminan la presencia de agentes económicos independientes en el mercado liberalizado y en el mercado mayorista. Este hecho se pone de manifiesto si se compara la energía que en la actualidad manejan los comercializadores independientes que es el 1,78% y la potencial fuente de demanda en el mercado mayorista de los distribuidores D que alcanza el 3,38% del total.

De llevarse a cabo esta estrategia, se eliminarían otras posibilidades más favorables a un incremento de la competencia efectiva a partir del año 2.007, hoy muy limitada por la identidad de oferentes y demandantes. Entre ellas, cabe citar la creación de comercializadoras propias, la compra a otros comercializadores o la actuación coordinada de algunas de ellas en el mercado de comercialización mediante asociaciones que permitieran acudir al mercado mayorista con suficiente capacidad de compra.

SEXTA: El Tribunal considera que ninguno de los cuatro operadores que a través de la integración vertical operan en todas las actividades del sistema eléctrico, debería tener acceso a la propiedad de estas distribuidoras a tarifa D ya que, en la medida en que las fuerzas de la demanda y de la oferta sean más independientes y con intereses contrapuestos, mejorará la transparencia y se favorecerá un funcionamiento más adecuado del sistema de precios.

A este respecto, y salvando las diferencias existentes entre el sector eléctrico y el sector del gas, este Tribunal señaló en el

informe C 38/99 ENDESA /GAS NATURAL, referido también a incrementos marginales de la cuota de mercado de la empresa dominante en el sector de la distribución, que *“es deber de la Administración evitar que desaparezcan los actualmente escasos reductos de competencia efectiva y potencial en el mercado”*.

SÉPTIMA: La racionalidad económica y las ventajas que según el notificante aportarían estas operaciones difícilmente se trasladarían al consumidor y, en ningún caso, compensarían las restricciones a la competencia que se han señalado en este informe.

Por cuanto antecede, el Tribunal de Defensa de la Competencia, en su sesión plenaria de 20 de noviembre de 2001, dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 17 de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia, de 17 de julio, ha acordado remitir al Excmo. Sr. Vicepresidente Segundo del Gobierno y Ministro de Economía, para su elevación al Gobierno, el siguiente

DICTAMEN

El Pleno de este Tribunal, teniendo en cuenta los efectos sobre la competencia que podrían causar las tres operaciones de concentración económica notificadas por IBERDROLA REDES S.AU., objeto de este Informe, considera que estas operaciones además de reforzar la aventajada posición del Grupo Iberdrola en los mercados relevantes definidos en el informe, eliminan competidores potenciales en un mercado que se pretende liberalizar totalmente en los próximos años, por lo que recomienda que tales operaciones sean declaradas improcedentes y que se ordene que no se proceda a las mismas.

Madrid, a 23 de noviembre de 2001

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL VOCAL JOSÉ JUAN FRANCH MENÉU EN EL EXPEDIENTE DE LA CONCENTRACIÓN C 66/01 IBERDROLA/BERRUEZA Y OTROS (N-186 DEL SERVICIO DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA)

Siento mucho disentir notoriamente de la opinión de la mayoría manifestada en el cuerpo del informe, en las conclusiones y en el dictamen final, pero considero que es un error recomendar que se impida la realización de estas tres operaciones que se encuentran enmarcadas en un único expediente. Dado que este informe no es vinculante para el Gobierno, estoy obligado, aún más si cabe, a manifestar mis discrepancias en tanto en cuanto estas decisiones, además de afectar en un sentido u otro a la competencia, afectan al futuro de estas empresas que pueden ser adquiridas, de sus trabajadores y de sus activos. Los órganos de dirección, después de negociar sus términos, han llegado a distintos acuerdos contractuales concentrativos en base a la libertad contractual y de empresa consagrados en nuestro ordenamiento jurídico constitucional. Las razones y decisiones para impedir tales acuerdos transaccionales en base a consideraciones de interés público económico en aplicación de la legislación sobre competencia, deben estar proporcionadas a lo que se trata de dilucidar. La libertad de contratación, como manifestación de la libertad de empresa, debe seguir siendo la norma tal y como el TDC así como el TJCE ha manifestado en numerosas ocasiones.

Para situar este informe en su contexto económico actual, lo cual es imprescindible para poder analizar y dictaminar acertadamente sobre lo que se dilucida en él, conviene no olvidar que el objeto de este expediente se refiere a la adquisición por **Iberdrola Redes S.A.U.** de **Berrueza S.A.**, **Serviliano García S.A.** y **Afrodisio Pascual Alonso S.L.** en tanto en cuanto pudiese obstaculizar el mantenimiento de la competencia efectiva en el mercado nacional.

Tal y como se señala en el informe, **Iberdrola S.A.** se constituyó en 1992 tras la fusión de Hidroeléctrica Española e Iberduero y es la matriz del grupo en el que se integra Iberdrola Redes. Sus principales accionistas son Chase Manhattan Bank N.A., BBVA, BBK, Franklin Resources y Electricidade de Portugal. El volumen de negocios del Grupo Iberdrola en España en el año 2000 fue de 1 billón 197 mil 732 millones de pesetas (7.198,51 M de euros). Asimismo, en la concentración Endesa/Iberdrola analizada por el Tribunal de Defensa de la Competencia se explicaba que:

“El negocio eléctrico constituye la actividad principal del Grupo IBERDROLA, desarrollando las actividades de generación, transporte, distribución y comercialización de energía en España, a través de las empresas IBERDROLA GENERACIÓN, REDES Y DISTRIBUCIÓN, y con mucha menor importancia en Latinoamérica, a través de IBERDROLA ENERGÍA, fundamentalmente, en el Cono Sur (Argentina y Chile) y en la zona económica del Pacto Andino (Perú, Bolivia, Ecuador y Colombia).(...)

En términos de capacidad instalada y de producción de electricidad en el sistema peninsular español, IBERDROLA representa alrededor del 37% y del 30%, respectivamente, ocupando el segundo lugar tras ENDESA IBERDROLA mantiene alianzas estratégicas con TELEFÓNICA, S.A. para servicios de distribución, márketing y utilización de infraestructuras, con REPSOL con el que ha llevado a cabo diversas inversiones y proyectos conjuntos en España y países latinoamericanos, y con Electricidad de Portugal (EDP) a través de participaciones empresariales cruzadas.”

Respecto a las sociedades que serían adquiridas, el propio informe señala que **Berrueza S.A.** es una empresa distribuidora de energía eléctrica a clientes a tarifa que desarrolla su actividad en diversos municipios de la Comunidad Autónoma de Navarra, siendo su objeto social la construcción, el mantenimiento y operación de las instalaciones de distribución destinadas a situar la electricidad en los puntos de consumo, así como en las actividades de venta de electricidad. Su capital social está en manos de personas físicas, estando presentes en su consejo de administración los principales: D. Pascasio Torres, D. Joaquín Torres, D. Emilio Guibert y D. José Miguel Barbarín. Su volumen de ventas en 2000 fue de casi 188 millones de pesetas (1,13 M de euros). La empresa posee el 100% del capital social de la empresa comercializadora de energía eléctrica, Berrueza Comercializadora de energía eléctrica, Berrueza Comercializadora S.L. **Serviliano García S.A.** es una empresa cuyo objeto social es la distribución de energía eléctrica a clientes a tarifa que desarrolla su actividad en diversos municipios de la provincia de Segovia y su capital social también está en manos de personas físicas: Dña María Teresa San Miguel (39 %); D. Tomás Pérez (23%); D. Evaristo Soto (23%) y D. Serviliano García (15%). Su volumen de ventas en 2000 fue de casi 185 millones de pesetas (1,11 M de euros). **Afrodisio Pascual S.L.** es una sociedad dedicada a la compraventa y distribución de energía eléctrica a clientes de tarifa que desarrolla sus actividades en diversas localidades de la provincia de Valladolid. El capital social de la empresa está en manos de dos personas físicas: D. Afrodisio Pascual Alonso (80%) y Dña Purificación Pascual Alonso (20%). La empresa no posee ni controla ninguna

otra empresa. El volumen de ventas fue, en el año 2000, de casi 30 millones de pesetas (0,179M de euros).

Los principales competidores de Iberdrola en todos los mercados de ámbito nacional son Endesa, Unión Fenosa e Hidrocantábrico que, dada la integración vertical existente en todas ellas, actúan y tienen importantes activos tanto en los mercados de generación y comercialización como en el transporte y el tendido de las redes de alta tensión (mucho menos por estar en manos de Red Eléctrica una gran parte) así como en la distribución que trata de extender la red reticular por toda España al servicio de los usuarios finales.

Conviene recordar la entidad y características de tales competidores del mercado nacional. Se pueden tomar algunos rasgos descriptivos de los informes de este Tribunal en las fusiones Endesa/Iberdrola y en Unión Fenosa/Hidrocantábrico:

“ENDESA es la empresa holding del Grupo ENDESA cuya estructura societaria, tras la separación jurídica entre negocios regulados y no regulados requerida por la Ley 54/1997, del Sector Eléctrico, se articula actualmente en seis líneas o áreas de negocio: generación, distribución y comercialización de energía eléctrica en España, diversificación, servicios e internacional. (...)

En los años 97 y 98 se avanzó sustancialmente en el proceso de privatización de esta empresa con la realización de la tercera y cuarta ofertas públicas de venta de acciones (OPVs), por el 25 y el 33 por ciento, respectivamente, del capital en manos de la SEPI, hasta entonces accionista mayoritario de la empresa que, tras las mencionadas OPVs, ha pasado a ser una compañía privada.

Actualmente, los principales accionistas de ENDESA son la Caja de Ahorros y Pensiones de Barcelona (LA CAIXA) con un 5,%, CAJA MADRID con un 4,9%, el BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA (BBVA) con un 3,2%, la SEPI con un 2,9% y el BANCO SANTANDER CENTRAL HISPANO (BSCH) con un 0,61%. ENDESA cotiza en las cuatro Bolsas españolas y en la Bolsa de Nueva York.

El negocio eléctrico constituye la actividad principal del Grupo ENDESA, con un total de 36.538 MW instalados, 148.619 Gwh producidos, 148.540 GWh distribuidos y 22 millones de clientes en doce países. A través de sus filiales ENDESA GENERACIÓN, ENDESA DISTRIBUCIÓN y ENDESA ENERGÍA, desarrolla actividades de generación, transformación, distribución y comercialización de energía eléctrica en España, donde resulta la principal

empresa del sector. A través de ENDESA INTERNACIONAL opera en América Latina y, con menor intensidad, en Europa y África.

Su volumen de ventas superó en 1999 los 2 billones de pesetas, del cual casi el 70% fue realizado en España.(...)

En términos de capacidad instalada y de producción de electricidad en el sistema peninsular español, ENDESA ocupa el primer lugar con unas cuotas de mercado en torno al 44% y al 48%; respectivamente. Su parque de generación está relativamente diversificado, correspondiendo, de acuerdo con el Informe Anual de 1999, alrededor del 32% de la potencia instalada a centrales que consumen carbón nacional y de importación, alrededor del 25% a centrales de fuel o gas, el 15% a centrales nucleares y el 27% a instalaciones hidroeléctricas. Una característica relevante del parque generador de la compañía es la favorable ubicación de las centrales en términos de facilidad de acceso a las materias primas, proximidad a la red de gasoductos, cercanía a las interconexiones y posibilidades de ampliación.

Es de destacar que ENDESA GENERACIÓN desarrolla una importante actividad minera de extracción de carbón nacional situándose muy próxima a la tercera parte de la producción nacional y suministrando a centrales de su propiedad.

En la actividad de comercialización en España, ENDESA ENERGÍA es igualmente la principal empresa nacional alcanzando en 1999 una cuota del 44% que se traducía en más de 3.050 clientes.

Por lo que se refiere al suministro de clientes a tarifa, el número de clientes de ENDESA DISTRIBUCIÓN a finales de 1999, alcanzó los 9.853.757 situados, fundamentalmente, en Andalucía y Cataluña, lo cual significa una cuota de ENDESA en este mercado regulado cercana al 40%, ocupando asimismo el primer puesto en el ranking nacional.

Dentro de la actividad de transporte ENDESA es propietaria de líneas y otros elementos de la red de alta tensión alcanzando en esta actividad una cuota, en los anteriores términos, de cerca del 19%.

A través de ENDESA DIVERSIFICACIÓN, ENDESA participa en negocios distintos de los eléctricos con el objetivo de desarrollar una estrategia de operador global multiservicio. Esta actividad se estructura en cuatro áreas de negocio relacionados con los sectores donde la empresa está presente:

telecomunicaciones, gas, cogeneración y renovables y agua y medio ambiente.(...)

Por lo que respecta a la distribución de gas, en 1999, ENDESA GAS, a través de sus empresas participadas, ha distribuido gas canalizado en las Comunidades Autónomas de Aragón, Andalucía, Baleares, Castilla-León, Extremadura y Valencia con 263.000 clientes, lo que supone una cuota, de acuerdo con la CNE, del 5% en el mercado doméstico comercial e inferior al 1% en el mercado industrial.

En cogeneración y energías renovables ENDESA mantiene una cuota del 23% siendo igualmente la principal empresa nacional.

Por último, ENDESA INTERNACIONAL ha canalizado la expansión internacional de la empresa que se halla presente en los negocios de producción, transporte, distribución y comercialización de energía eléctrica en Chile, Argentina, Colombia y Perú, en cuyos mercados ocupa los primeros puestos, y en Brasil, República Dominicana y Venezuela. También participa en actividades de generación en Portugal y Francia y de distribución en Marruecos.”

Los datos referentes a Hidrocantábrico y Unión Fenosa también se pueden obtener de la concentración analizada por este Tribunal con anterioridad a la de Endesa/Iberdrola. Una vez recordados los de Endesa e Iberdrola, basta con citar la participación de estos cuatro principales competidores en lo que respecta a la actividad de distribución para situar el contexto en nuestro caso: Endesa 42,310%, Iberdrola 36,710%, UEF 13,490%, Hidrocantábrico 4,110%.

Además, cada una de ellas compiten en el ámbito internacional, y en concreto en el europeo con otras empresas del sector eléctrico, varias de ellas con una envergadura superior, algunas muy superior, a las principales que operan en España. La competencia se incrementará, además, con el incremento de las interconexiones entre los distintos países europeos que la Comisión Europea está acelerando. Para nuestro país serán muy importantes las mayores interconexiones con Francia (y con ellas la apertura al resto del continente europeo) y con Portugal. Téngase en cuenta también que todas ellas compiten en los grandes mercados internacionales tratando de conseguir contratos de suministro para muchas empresas multinacionales que tienen centros industriales de producción en distintos países.

Si consideramos este contexto económico, regulatorio y tecnológico donde nos encontramos en este final del año 2001 en España y en Europa, no es difícil

darse cuenta de la falta de proporción en muchos de los razonamientos que se incluyen en este informe. En la evaluación de las operaciones de concentración, tratando de poner en tela de juicio aquellas que creen o refuercen una posición dominante en el mercado, se debe atender al factor de proporcionalidad y sólo sospechar de aquellas que puedan suponer un obstáculo **significativo** para la competencia **efectiva**. La adquisición de Berrueza S.A., Serviliano García S.A. y Afrodasio Pascual Alonso S.L. por parte de Iberdrola o por cualquiera de las otras tres principales del sector, difícilmente van a crear o reforzar una posición dominante. Ni en el “mercado” de la distribución, ni mucho menos en el mercado de la comercialización. Pongo entre comillas la palabra mercado porque, si bien anteriormente, y en parte actualmente, la distribución y la comercialización estaban unidas con la regulación actual y los plazos liberalizadores ya cercanos, difícilmente se puede hablar ya de “mercados” en el caso de la distribución. Las operaciones propuestas por Iberdrola Redes, tal y como se dice en el informe aprobado por la mayoría, afectan fundamentalmente a empresas distribuidoras de energía eléctrica, ya que, aunque dos de las empresas que serían adquiridas han constituido empresas comercializadoras, éstas no están operativas en la actualidad. Pues bien, en las concentraciones C54/00 y C60/00 se afirmaba claramente que la red de distribución es en sí misma un monopolio natural. Desde este punto de vista, considero correctas las alegaciones de Iberdrola Redes cuando afirma que “dado el tamaño y capacidad técnica de los operadores adquiridos no es factible pensar que los mismos sean candidatos a participar en la “contienda” por el trazado de nuevas redes a lo largo del territorio español.”

Téngase en cuenta que el artículo 16 de la LDC (en un sentido similar a como se hace en la legislación comunitaria) se puede considerar la contribución que la concentración puede aportar a la mejora de los sistemas de producción o comercialización, al fomento del progreso técnico o económico, a la competitividad de la industria nacional o a los intereses de los consumidores o usuarios. Es en este ámbito donde cobran relieve las consideraciones realizadas por la notificante en el sentido de asegurar que las tres operaciones contribuirán a mejorar el servicio prestado a los clientes, ya que, Iberdrola Redes procederá a renovar las instalaciones, aumentando su capacidad de transporte, mejorando también el impacto ambiental y estético de la red con inversiones para el desvío o soterramiento de la misma, así como que se procederá a realizar nuevas inversiones para atender a nuevos suministros. Tampoco es difícil suponer que se reducirán los costes operativos de las empresas al reducirse los costes de aprovisionamiento de materiales y servicios contratados garantizándose la existencia de un plan de inversiones en el tiempo. Efectivamente, el riesgo regulador desincentiva a las empresas de reducida dimensión a realizar nuevas

inversiones de mantenimiento cabal, mejoras cualitativas de las redes y acometidas e investigación y desarrollo tecnológico. Tampoco son descartables, si no se realizan estas operaciones, riesgos de reducción de la calidad y eficiencia si se introducen zonas discontinuas donde conviven distintos distribuidores al multiplicarse el número de interconexiones entre zonas y al aumentarse el coste del servicio, por falta de estandarización de tensiones y equipos; por la inadecuada gestión de las brigadas de mantenimiento y los mayores costes de aprovisionamiento de los distintos distribuidores. En producciones donde se producen monopolios naturales el aprovechamiento de las economías de escala resulta ser un aspecto crucial a considerar. Tanto en la legislación española como en la europea, los criterios que se deben seguir para determinar si una concentración crea o refuerza una posición dominante al suponer un obstáculo significativo para la competencia efectiva no se limitan al cálculo de estrictas cuotas de mercado, sino que, a la hora de evaluar, se está obligado a tener en cuenta una serie de factores tales como la competencia efectiva actual o potencial de las empresas, la evolución del progreso técnico o económico previsible, el interés de los consumidores tanto en lo que respecta a los precios como en cuanto a calidad y (en este caso especialmente) como en seguridad de que no faltará el suministro, las barreras a la entrada de los competidores,...etc.

Si en lo que respecta al transporte y la distribución (donde Iberdrola tampoco es el principal operador y por lo tanto compite con el primero en todas las actividades) deben primar los aspectos que están relacionados con estos aspectos derivados de ser tal actividad un monopolio natural, es fácil concluir que ninguna de las tres operaciones puedan suponer un deterioro actual o potencial de las condiciones de competencia. Mas bien se puede deducir que al fortalecer su capacidad competirá con más ahínco con los otros grandes competidores tanto en lo que a precios se pueda referir como en cuanto a calidad, mejora tecnológica y reducción de costes. Si ello es aplicable a los casos de Navarra y Valladolid, mucho más lo es en el caso de la operación que se plantea en la provincia de Segovia. Estos razonamientos también son aplicables a posibles ventajas que obtendría Iberdrola a la hora de acudir al pool y donde compite, también en generación, con las citadas grandes empresas y las que acaben introduciéndose en el mercado.

En lo que se refiere al mercado de comercialización, téngase en cuenta que ninguna de las tres empresas en trance de ser adquiridas actúa de modo significativo actualmente en dicho mercado. Los competidores potenciales en comercialización, una vez alcanzada la ya cercana fecha del 1 de enero de 2003 a partir de la cual todos los consumidores de energía eléctrica sin distinción

tendrán la condición de clientes cualificados, es de suponer que abarcará un abanico amplio de empresas, algunas de ellas de considerable envergadura también, y con experiencia y práctica comercial, que no tienen por qué pertenecer al actual sector eléctrico. Cabe pensar que tanto empresas del sector de las telecomunicaciones, del sector del gas, del sector de la distribución comercial, ... etc. participarán en la captación de carteras de clientes de energía eléctrica ampliando su cartera de productos ofrecidos a un mismo usuario. Es en este marco regulatorio donde son perfectamente comprensibles los temores manifestados por Berrueza S.A. y por Serviliano García S.A. durante la tramitación de este expediente, al indicar que las fluctuaciones de sus ingresos introducen una variable de incertidumbre que les hace temer por la viabilidad de la empresa a medio y largo plazo si no se incorporan a una unidad de negocio de mayor dimensión. La necesidad impuesta por la Ley del Sector Eléctrico de separación de las actividades de distribución y comercialización dificulta a las empresas de tamaño reducido como las de esta operación, la puesta en práctica de dichas actividades con sus recursos actuales. Tampoco es razonable pensar que las 300 empresas independientes, que representan poco más del 3% en cuanto a su dimensión, actúen al unísono comprando energía en el pool. Cada una de ellas tiene características y clientes diferentes con sus peculiaridades originales.

Por todo ello, este Vocal entiende que procede la no oposición a estas tres operaciones de concentración de empresas ya que considera que la aportación de efectos beneficiosos para la competencia y los consumidores es suficiente para compensar posibles efectos restrictivos. Además, en este caso, debe primar la libertad de empresa y contractual de los operadores.

Madrid, 26 de noviembre del año 2001