

RESOLUCIÓN **(Expte. S/0174/09 ASEFOSAM/GAS NATURAL)**

Consejo:

D. Luis Berenguer Fuster, Presidente
D^a. Pilar Sánchez Núñez, Vicepresidenta
D. Julio Costas Comesaña, Consejero
D^a María Jesús González López, Consejera
D^a Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera

En Madrid, a 4 de octubre de 2010

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (el Consejo), con la composición expresada y siendo Ponente la Consejera D^a María Jesús González López, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente **S/0174/09 ASEFOSAM/GAS NATURAL**, que trae causa de la denuncia formulada por la Asociación de Empresas de Fontanería, Saneamiento, Gas, Calefacción, Climatización, Electricidad, Mantenimiento y Afines de Madrid (ASEFOSAM), contra Gas Natural Distribución SDG, S.A., Gas Natural Comercializadora SDG, S.A., Gas Natural Comercial SDG, S.L., Gas Natural Servicios SDG, S.A., y contra las empresas instaladoras Cobra Instalaciones y Servicios, S.A., Dakargas, S.L. y Construcción y Montaje de Canalizaciones Industriales, S.A., por una presunta vulneración de la Ley 15/2007, de 3 de julio (B.O.E. del 7), de Defensa de la Competencia (LDC).

ANTECEDENTES

- 1 Con fecha 8 de enero de 2009 tuvo entrada en el Servicio de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid escrito de D. XXX, en nombre y representación, en su calidad de Presidente, de la Asociación de Empresas de Fontanería, Saneamiento, Gas, Calefacción, Climatización Electricidad, Mantenimiento y Afines de Madrid (ASEFOSAM), formulando denuncia contra Gas Natural Distribución SDG, S.A. (en adelante GN Distribución), Gas Natural Comercializadora SDG, S.A. (en adelante GN Comercializadora), Gas Natural Comercial SDG, S.L. (en adelante GN Comercial), Gas Natural Servicios SDG, S.A. (en adelante GN Servicios), Cobra Instalaciones y Servicios, S.A. (en adelante Cobra), Dakargas, S.L. (en adelante Dakargas) y Construcción y Montaje de Canalizaciones Industriales, S.A. (en adelante Gr4-Cyma), por una presunta vulneración de los artículos 1 y 2 de la Ley 15/2007, de 3 de julio (B.O.E. del 7), de Defensa de la Competencia (LDC).

- 2 Según la denunciante, la realización de una campaña publicitaria conjunta entre Gas Natural y los instaladores Cobra, Dakargas y Gr4-Cymisa para la gasificación de nuevos puntos de suministro cierra el mercado a los instaladores competidores de éstos, en tanto que los precios de instalación de dicha campaña promocional no son replicables por los competidores, que, además, no contarían con el respaldo de la reputación del Grupo Gas Natural.
- 3 Con fecha 6 de febrero de 2009 tuvo entrada en la Dirección de Investigación (DI) de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) oficio del Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid, en aplicación del artículo 2 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia, informando de la denuncia presentada el 8 de enero de 2009 por ASEFOSAM, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2 de la citada Ley.
- 4 Para determinar el ámbito de afectación de los hechos puestos de manifiesto y a los efectos de definir la autoridad competente de acuerdo con el artículo 1 de la Ley 1/2002 de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia, la DI llevó a cabo una información reservada, en el marco de la cual se solicitó información a Gas Natural SDG, S.A., sociedad cabecera del Grupo Gas Natural.

Constatado que los efectos de la práctica denunciada se extendían más allá del ámbito geográfico de la Comunidad Autónoma de Madrid la DI, con fecha 25 de junio de 2009, comunicó al Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid que se consideraba competente, solicitando la remisión del expediente con arreglo al art. 2.1) de la citada Ley 1/2002.
- 5 El 9 de julio de 2009 tuvo entrada en la DI escrito del Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid, determinando la competencia de la CNC y adjuntando el expediente, al que le fue asignado el número de información reservada S/0174/09.
- 6 La DI llevo a cabo una información reservada de acuerdo con lo previsto en el artículo 49.2 de la LDC.
- 7 Con fecha 23 de noviembre de 2009 se requirió información a Gas Natural SDG, S.A., solicitando información sobre el funcionamiento de las “Soluciones Paquetizadas”. Este requerimiento fue contestado con fecha 11 de diciembre de 2009. El 16 de febrero de 2010 se solicitaron aclaraciones a esta contestación que fueron respondidas en escrito que tuvo entrada en la CNC el día 4 de marzo de 2010.
- 8 Con fecha 10 de marzo de 2010 se requirió a las empresas Dakargas, Gr4-Cymisa y Cobra información sobre la relación contractual mantenida con GN Comercial. Las contestaciones a estos requerimientos de información se recibieron los días 22, 25 y 26 de marzo de 2010, respectivamente.

- 9 Analizada y valorada la información recibida, el 22 de abril de 2010 la Dirección de Investigación, elevó al Consejo de la CNC propuesta de no incoar el procedimiento sancionador y archivar las actuaciones realizadas por considerar que no hay en las conductas denunciadas indicios de infracción, lo que fundamenta en su informe que se transcribe a continuación:

“2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

2.1. Las Partes

- (12) *ASEFOSAM es una asociación que agrupa a más de 2.000 empresas del sector de los instaladores en la Comunidad de Madrid que tiene entre sus principales fines, de acuerdo con sus Estatutos, la defensa de los intereses profesionales de los asociados, el establecimiento de lazos de cooperación entre ellos y la prestación de servicios comunes de carácter técnico, informativo, jurídico, económico o social (folios 11-17).*
- (13) *El Grupo Gas Natural es un grupo energético verticalmente integrado, activo principalmente en el aprovisionamiento, transporte, distribución y comercialización de gas; y en la generación, distribución y comercialización de electricidad. Las sociedades del Grupo Gas Natural identificadas en la denuncia son las siguientes:*
- *GN Distribución, que se dedica a la distribución de gas en las Comunidades de Andalucía, Castilla La Mancha, Castilla y León, Comunidad Valenciana, Cataluña, País Vasco, Madrid, Navarra, La Rioja y Galicia.*
 - *GN Comercializadora y GN Servicios, que comercializan gas y electricidad en España.*
 - *GN Comercial, que comercializa gas natural a consumidores domésticos.*
- (14) *Cobra Instalaciones y Servicios, S.A. (Cobra), cabecera del Grupo Cobra, es una sociedad dedicada a actividades diversas de ingeniería, incluyendo actividades de instalación de redes de gas (construcción y mantenimiento de redes, montaje de instalaciones receptoras, lectura de contadores, construcción de estaciones de regulación y medida y digitalización de redes).*
- (15) *Dakargas, S.L. (Dakargas) es una empresa instaladora de gas natural que opera en la Comunidad de Madrid.*
- (16) *Construcción y Montaje de Canalizaciones Industriales, S.A. (Gr4-Cyma) es la cabecera del Grupo Gr4, dedicado a actividades de ingeniería en los sectores energéticos en España y Portugal.*

2.2. Regulación

- (17) *El artículo 60 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos (LSH) describe el funcionamiento del sistema y diferencia*

entre las actividades reguladas (regasificación, almacenamiento básico, transporte y distribución) y las actividades no reguladas (producción y comercialización). El artículo 63.1. de la citada Ley establece que las sociedades mercantiles que desarrollen alguna o algunas de las actividades reguladas deben tener como objeto social exclusivo el desarrollo de las mismas sin que puedan, por tanto, realizar actividades de producción o comercialización ni tomar participaciones en empresas que realicen dichas actividades¹.

- (18) *El apartado 3 del art. 63 de la LSH permite a un grupo de sociedades desarrollar actividades incompatibles de acuerdo con la Ley, siempre que sean ejercitadas por sociedades diferentes, y se cumplan determinados criterios de independencia.*
- (19) *El RD 1434/2002, de 27 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimiento de autorización de instalaciones de gas natural, recoge en el capítulo I del Título III, el régimen de acometidas y demás actuaciones necesarias para atender el suministro.*
- (20) *De acuerdo con el art. 24 del citado RD, la acometida es la canalización e instalaciones complementarias para un nuevo suministro o ampliación de uno ya existente comprendidas entre la red de distribución o de transporte existente y la llave de acometida, incluida ésta, que corta el paso del gas natural a las instalaciones receptoras de los usuarios. El art. 26 del RD señala que las distribuidoras están obligadas a realizar las acometidas y la conexión de nuevos puntos de suministro o ampliación de los ya existentes que se les planteen en las áreas geográficas que comprendan sus autorizaciones de instalaciones de distribución o sus zonas de influencia de los gasoductos de transporte, cobrando por ello el correspondiente derecho de acometida en los suministros con presión igual o inferior a 4 bar².*
- (21) *A diferencia de las anteriores, la acometida interior se define en el art. 3 del RD 919/2006, de 28 de julio, por el que se aprueba el Reglamento técnico de distribución y utilización de combustibles gaseosos y sus instrucciones técnicas complementarias, como el “conjunto de conducciones y accesorios comprendidos entre la llave de acometida, excluida ésta, y la llave o llaves del edificio, incluidas éstas, en el caso de*

¹ El 1 de julio de 2008 desapareció el suministro de gas a tarifa por parte de los distribuidores, que fue sustituido por el suministro de Último Recurso a través de los comercializadores de último recurso, sujeto a unas tarifas. A partir del 1 de julio de 2010 sólo pueden acogerse a este sistema de suministro los consumidores conectados a gasoductos cuya presión sea menor o igual a 4 bar y cuyo consumo anual sea inferior a 1 GWh.

² Los importes vigentes de las acometidas se describen en el Anexo IV de la Orden ITC/3520/2009, de 28 de diciembre.

instalaciones receptoras suministradas desde redes de distribución”. La acometida interior puede realizarla cualquier instalador de gas habilitado.

- (22) *Sin embargo, en el caso de instalaciones individuales con contaje (equipo contador) situado en el límite de la propiedad no existe acometida interior. La instalación individual se define como el conjunto de conducciones y accesorios a partir, según el caso, de la llave de usuario, cuando existe instalación común, o de la llave de acometida, cuando se suministra a un solo usuario, ambas excluidas, incluidas las llaves de conexión de los aparatos. Al igual que en el caso de la acometida interior, cualquier instalador de gas habilitado puede realizar esta instalación.*
- (23) *El RD 1434/2002, en su art. 29, se refiere a los derechos de alta, que son las percepciones económicas que pueden percibir las empresas distribuidoras de gas natural al contratar la prestación del servicio de distribución de combustibles gaseosos por canalización con un nuevo usuario. Incluye los servicios de enganche y verificación de las instalaciones.*
- (24) *En cuanto a las instalaciones receptoras de combustibles gaseosos, de acuerdo con el RD 919/2006, éstas están constituidas por el conjunto de tuberías y accesorios comprendidos entre la llave de acometida, excluida ésta, y las llaves de conexión de aparato, incluidas éstas, quedando excluidos los tramos de conexión de los aparatos y los propios aparatos. Se componen, en su caso más general, de acometida interior, instalación común e instalación individual.*
- (25) *En ocasiones la instalación receptora común (IRC) es propiedad de la distribuidora. De acuerdo con el art. 30 bis del RD 1434/2002, la distribuidora puede promover la construcción de instalaciones receptoras comunes, con el fin de extender la distribución de gas natural. En estos casos, durante un plazo inferior a 20 años, la distribuidora es titular de la IRC y cobra un canon pactado con la comunidad de propietarios/usuarios. Por tanto, no se trata de una actividad regulada y, por ello, las distribuidoras deben llevar una contabilidad interna separada por esta actividad³.*
- (26) *En lo que se refiere al alquiler de contador, en el artículo 49.2 del Real Decreto 1434/2002, se indica que “los equipos de medida de combustibles gaseosos podrán ser propiedad del consumidor o podrán ser alquilados por el mismo a las empresas distribuidoras, en cuyo caso la empresa procederá a la instalación de los mismos no pudiendo exigir*

³ Ver artículo 62 de la Ley 34/1998 del Sector Eléctrico y 30bis.6 del RD 1434/2002, de 27 de noviembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimiento de autorización de instalaciones de gas natural.

cantidad alguna por ello”. La tarifa de alquiler de contadores está regulada⁴.

2.3. Hechos denunciados

- (27) *Se denuncia una conducta consistente en una campaña publicitaria que ofrece a los consumidores que no disponen de gas natural en el domicilio un paquete de servicios que incluye la distribución de gas, junto con la ejecución de la instalación de gas y calefacción, todo ello bajo el nombre comercial de Gas Natural.*
- (28) *Considera la denunciante que se trata de “una cadena de acuerdos que tiene como resultado cerrar el círculo (de servicios de gas natural)” que puede generar una expulsión de los instaladores de gas del mercado de instalaciones receptoras individuales de gas.*
- (29) *La denuncia se refiere a las denominadas “Soluciones Paquetizadas” (folios 27-34 y 82-121), que incluyen:*
- Derechos de alta y acometida: A satisfacer a la compañía distribuidora (GN Distribución)*
 - Instalación individual de gas: A satisfacer a la empresa instaladora.*
 - Término fijo de la Tarifa de Gas Básica u Óptima (en función de la oferta): A satisfacer a GN Comercializadora.*
 - Un año de “Contrato Servigas” gratis: A satisfacer a GN Servicios.*
 - Canon de la Instalación Receptora Común (que se exige sea propiedad de Gas Natural): A satisfacer a GN Distribución.*
 - El alquiler del contador: A satisfacer a GN Distribución.*
 - Un electrodoméstico, una caldera o una instalación individual de calefacción: A satisfacer a la empresa instaladora.*
- (30) *Así, a través de las “Soluciones Paquetizadas” se ofrece al cliente que aún no dispone de suministro de gas en el domicilio una solución global que incluye tanto la ejecución de la instalación como todo lo necesario para el uso de la misma, así como una parte de los pagos por el suministro de gas, un servicio de reparaciones, etc., todo ello financiado de modo que el cliente sólo pague una cantidad mensual que se carga en la factura de gas.*
- (31) *En contestación al requerimiento de información de 23 de noviembre de 2009 (folios 190-194), Gas Natural SDG, S.A. indica que las “Soluciones Paquetizadas” son un instrumento de marketing que Gas Natural pone a*

⁴ La tarifa vigente se regula en el Anexo II de la Orden ITC/3520/2009, de 28 de diciembre.

disposición de todas las empresas instaladoras que están interesadas en usarlo. Su funcionamiento se explica a continuación.

- (32) *GN Comercial diseña una oferta determinada pero no la dirige al usuario final, sino que la comunica a las empresas instaladoras. Si las empresas instaladoras consideran que esa oferta comercial es atractiva la hacen suya y la dirigen al cliente final. GN Comercial lo que hace es poner a disposición de las empresas instaladoras el material promocional necesario para la comercialización de la oferta. No obstante, es preciso señalar que las soluciones paquetizadas pueden ser utilizadas o no por las empresas a su conveniencia. Es decir, las empresas instaladoras interesadas pueden adherirse voluntariamente a la oferta en particular, pero ello no obsta para que una vez la empresa instaladora se ha adherido a la “Solución Paquetizada” dirija al potencial cliente cualquier otra oferta que considere oportuna.*
- (33) *Por este servicio, GN Comercial no recibe ningún importe de las empresas instaladoras que voluntariamente se adhieren a las “Soluciones Paquetizadas”. GN Comercial trata de hacer lo más extensiva posible la oferta, de modo que a ella se adhieran muchos instaladores, estando abierta a todas las empresas y profesionales cualificados. Ello es debido a que GN Comercial considera que esa oferta es atractiva para el cliente y su objetivo es captar nuevos clientes de gas natural.*
- (34) *Para dar publicidad de estas ofertas entre los instaladores, GN Comercial utiliza la dirección Web del Portal del Instalador⁵ (www.portaldelinstalador.com), que es el portal Web utilizado habitualmente por los instaladores para consultar las actualizaciones y novedades existentes en el sector del gas natural.*
- (35) *En el portal Web se publican los documentos que explican el régimen aplicable a las referidas “Soluciones Paquetizadas”. Existe un marco general en el que se describe el objeto y la sistemática aplicable a las ofertas públicas y unas “Soluciones Paquetizadas” individuales en las que se detalla cada una de las ofertas conjuntas (derechos de alta y acometida, aparatos, instalación, etc.) que se ofertan y se publican por GN Comercial para la promoción de la conexión de nuevos puntos de suministro.*

⁵ El Portal del Instalador es un portal profesional para las empresas instaladoras creado por Gas Natural, la Federación Catalana de Empresas Instaladoras de Electricidad, Fontanería, Calefacción, Climatización y afines (FERCA) y la Confederación Nacional de Asociaciones de Empresas de Fontanería, Gas, Calefacción, Climatización, Protección contra Incendios, Electricidad, y afines (CONAIF).

- (36) *El marco general de la “Oferta para la Utilización de Soluciones Paquetizadas por Empresas Instaladoras” (folios 211-218) pone de manifiesto lo descrito anteriormente y define las “Soluciones Paquetizadas” como ofertas comerciales que tienen por objeto poner a disposición de los interesados (instaladores) un instrumento que facilite la tarea de captación de nuevos puntos de suministro en finca habitada.*
- (37) *Son destinatarios de la oferta todas las empresas instaladoras que cumplan ciertos requisitos de capacidad técnica, económica y comercial exigibles (folio 213). Además, la empresa instaladora se compromete a realizar la ejecución de las instalaciones receptoras cumpliendo con determinados criterios de calidad (folios 215-217). En caso de no ser así, GN Comercial se reserva la posibilidad de excluir a la empresa de la adhesión a futuras ofertas. Para adherirse, la empresa instaladora debe aceptar todos los términos de la oferta mediante documento de adhesión.*
- (38) *La “Oferta para la Utilización de las Soluciones Paquetizadas” tiene una duración de 12 meses.*
- (39) *Una vez adherida a la Oferta general, la empresa instaladora se adhiere a las ofertas individuales que considere más atractivas de entre todas las que se cuelgan en la Web del Portal del Instalador. En estas Ofertas de Solución Paquetizada Individuales se describen las diferentes ofertas, delimitando su contenido, la zona geográfica en que se ofrece, el tipo de viviendas que pueden acogerse y el precio máximo que los instaladores podrán cobrar por las instalaciones y aparatos incluidos en la oferta.*
- (40) *De acuerdo con la contestación al requerimiento de información de 16 de febrero de 2010, pese a que la publicidad muestra el precio financiado a pagar cada mes, el cliente final puede hacer frente al pago total de los servicios prestados.*
- (41) *Si el cliente aplaza el pago, el instalador es retribuido por sus servicios inmediatamente, pasando la entidad bancaria (“La Caixa”) a ser la acreedora del importe correspondiente al precio de la instalación. Por su parte, Gas Natural financia los derechos de alta y acometida.*
- (42) *Si el cliente no aplaza el pago, tanto el importe correspondiente a la ejecución de la instalación como el importe correspondiente a los equipos instalados, que, en todo caso, deberá ser inferior al determinado en la oferta, son satisfechos al instalador. Del mismo modo podrá pagar el importe regulado de los derechos de alta y acometida.*

2.4. Valoración

- (43) *De acuerdo con la denuncia, la actuación del Grupo Gas Natural en relación con las ofertas denominadas “Soluciones Paquetizadas” a los instaladores podría estar distorsionando la competencia en el mercado de instalaciones de gas, al producir una expulsión del mercado de los*

instaladores no adheridos a dichas ofertas. Dicha actuación podría ser constitutiva de una infracción de los artículos 1 o 2 de la LDC.

- (44) El artículo 1 de la LDC prohíbe los acuerdos, prácticas concertadas y decisiones y recomendaciones colectivas cuyo objeto o efecto sea la restricción, limitación o falseamiento de la competencia.*
- (45) Por su parte, el artículo 2 de la LDC prohíbe la explotación abusiva por una o varias empresas de su posición de dominio en todo o parte del territorio nacional. La infracción de este artículo requiere de la concurrencia de dos requisitos cumulativos: (i) la existencia de posición de dominio y (ii) el carácter abusivo de la conducta seguida. De esta forma, basta con que no se cumpla cualquiera de ellos para que la conducta no sea constitutiva de infracción del artículo 2 de la LDC.*
- (46) En el presente caso, esta Dirección de Investigación considera que no existen indicios de que la conducta del Grupo Gas Natural sea abusiva o restrinja, falsee o impida la competencia, por lo que no existirían indicios de infracción de los artículos 1 y 2 de la LDC.*
- (47) La campaña de marketing que desarrolla GN Comercial puede tener su lógica económica en el objetivo de captar nuevos clientes, y está abierta a cualquier instalador interesado, siempre que esté debidamente cualificado. El apoyo que proporciona esta campaña no estaría, por tanto, limitado a las tres empresas instaladoras denunciadas (Dakargas, Gr4-Cymisa y Cobra). De hecho, en su contestación al requerimiento de información de 16 de febrero de 2010, Gas Natural afirma que no ha negado nunca la utilización de una oferta paquetizada a ninguna empresa instaladora.*
- (48) Además, la ayuda prestada por GN Comercial se limita a una ayuda publicitaria y, en su caso, financiera (a través del apoyo financiero prestado por La Caixa, que controla el Grupo Gas Natural conjuntamente con Repsol YPF), que facilita la comercialización de las instalaciones gasistas interiores, pero que no forma parte fundamental del producto ofrecido. Tales apoyos son importantes, especialmente el primero, por cuanto que permite a los instaladores adheridos contar con el “paraguas” de la reputación comercial del Grupo Gas Natural, pero no otorgan tal ventaja a los instaladores adheridos frente a los no adheridos que provoque, por sí sola, la expulsión de estos últimos del mercado.*
- (49) Finalmente, como ponen de manifiesto las contestaciones al requerimiento de información de 10 de marzo de 2010 (folios 282, 285 y 301), las empresas instaladoras adheridas a la campaña comercial de GN Comercial son libres de adherirse a ofertas de otros comercializadores y vender servicios propios que consideren más adecuados para el cliente final. Las empresas que libremente se adhieren a la campaña de marketing, no están obligadas a ofrecer al*

cliente final ninguna de las soluciones propuestas por Gas Natural, y sólo lo harán cuando estimen que la oferta es de interés para el cliente y rentable para la propia empresa instaladora (folios 282, 286 y 302). No se exige, en suma, ningún tipo de exclusividad. Las empresas instaladoras pueden decidir ofrecer al cliente final la “Solución Paquetizada” o cualquier otra oferta propia o de otra compañía comercializadora. De hecho, obra en el expediente evidencia de diferentes ofertas realizadas por los instaladores que no se ajustan a las características de las “Ofertas Paquetizadas” de GN, ofrecidas tanto en nombre propio como en nombre de otras empresas comercializadoras de gas (folios 287-298 y 303-305).

- (50) Por otra parte, pese a que la denuncia se circunscribe a los efectos de la conducta sobre el mercado de instalaciones, esta Dirección de Investigación no puede desconocer que la oferta diseñada por GN Comercial incluye importes por conceptos que corresponden a la actividad regulada de distribución y que GN Distribución, con una singular posición en el mercado, es también una de las denunciadas.*
- (51) A este respecto, sin embargo, cabe concluir que no existen indicios de ninguna subvención cruzada entre actividades reguladas y liberalizadas que pudiera afectar de manera negativa a la competencia en los mercados de suministro de gas a clientes finales.*
- (52) La oferta es diseñada por GN Comercial, que desarrolla la actividad (liberalizada) de comercialización de gas, e incluye importes de actividades reguladas, como los derechos de alta y acometida y el alquiler de contador, y el canon de la instalación receptora común (IRC), que, desde el 1 de julio de 2009, son repercutidos por la empresa comercializadora en la factura de gas y luego reembolsados a la compañía distribuidora. GN Distribuidora no interviene en ningún caso en el diseño o la comercialización de las “Soluciones Paquetizadas”.*
- (53) Cualquier empresa comercializadora de gas diferente de Gas Natural podría realizar este tipo de ofertas conjuntas, incluyendo también los importes a satisfacer a la distribuidora, ya que estos importes (salvo el canon IRC, de existir) están regulados. Por tanto, el hecho de que Gas Natural realice simultáneamente actividades de comercialización y distribución en la zona no determina una expulsión de los competidores del mercado de comercialización de gas natural por el hecho de realizar ofertas conjuntas, ya que éstas pueden ser replicadas por otras compañías. Prueba de ello es el hecho de que otras compañías comercializadoras lleven a cabo ofertas similares (folios 290-298).*
- (54) En definitiva, no se aprecia en este caso ninguna práctica que tenga por objeto ni efecto impedir o restringir la competencia ya que las empresas instaladoras, aún estando adheridas a la campaña de marketing, son libres de adherirse a ofertas de otros comercializadores y vender*

servicios propios que consideren más adecuados para el cliente final. Además, GN Comercial tampoco otorga ningún derecho de distribución exclusiva del producto ofertado. Por otra parte, la ayuda comercial y financiera prestada, pese a ser importante, no es suficiente para determinar la expulsión del resto de competidores.

- (55) *Tampoco se observa un abuso de posición de dominio en el mercado de instalaciones de gas. GN Comercial no trata de introducirse en ese mercado conexo, sino que colabora con los instaladores interesados en adherirse a sus ofertas para lograr una mayor captación de clientes. Siendo éste el objetivo perseguido por GN Comercial al elaborar estas ofertas, no existe ninguna razón ni incentivo por los que GN pudiera estar tratando de expulsar a los instaladores no adheridos a sus ofertas del mercado. Además, la documentación que obra en el expediente muestra que todas las empresas instaladoras pueden adherirse libremente a las mismas.*
- (56) *Por último, por los motivos expuestos en los párrafos 51 a 53, esta Dirección de Investigación considera que no existe abuso de posición de dominio de GN Distribución en el mercado conexo de la comercialización de gas, siendo su práctica comercial perfectamente replicable por otros comercializadores”.*

10 El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia deliberó y falló esta Resolución en su reunión de 29 de septiembre de 2010.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El artículo 49.3 de la Ley de Defensa de la Competencia (LDC) dispone que el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, a propuesta de la DI, podrá no incoar los procedimientos derivados de la presunta realización de las conductas prohibidas por los artículos 1, 2 y 3 de esta Ley y archivar las actuaciones que se hayan llevado a cabo cuando no aprecie indicios de infracción de la LDC en los hechos investigados.

Además el artículo 25.5 del Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC), aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero (BOE 27.02.2008), dispone que el acuerdo de no iniciación del procedimiento del Consejo de la CNC, a propuesta de la DI, deberá comunicarse al denunciante, indicando los motivos por los que no procede la iniciación del procedimiento de acuerdo con lo previsto en el artículo 49 de la LDC.

En este expediente la DI propone al Consejo la no incoación del procedimiento sancionador, así como el archivo de las actuaciones seguidas como consecuencia de la denuncia formulada por la Asociación de Empresas de Fontanería, Saneamiento, Gas, Calefacción, Climatización, Electricidad, Mantenimiento y Afines de Madrid (ASEFOSAM), contra Gas Natural Distribución SDG, S.A., Gas Natural Comercializadora SDG, S.A., Gas Natural Comercial SDG, S.L., Gas Natural

Servicios SDG, S.A., y contra las empresas instaladoras Cobra Instalaciones y Servicios, S.A., Dakargas, S.L. y Construcción y Montaje de Canalizaciones Industriales, S.A. por considerar que no hay indicios de infracción de la Ley de Defensa de la Competencia.

SEGUNDO.- Los hechos denunciados por ASEFOSAM analizados en este expediente se refieren exclusivamente a las denominadas “*Soluciones Paquetizadas*” por las cuales Gas Natural Comercial ofrece a todas las empresas instaladoras que cumplan unos requisitos generales de capacidad técnica económica y comercial, la posibilidad de incluir en las ofertas a sus potenciales clientes que no disponen de gas natural, una solución global respaldada por Gas Natural, que incluye además del alta de gas con la correspondiente instalación, un conjunto de prestaciones adicionales como el alquiler del contador y un servicio de reparaciones durante un periodo, más una caldera de calefacción o un calentador u otro electrodoméstico. Y todo ello financiado por la Caixa de forma que el cliente puede hacer el pago mediante una cantidad mensual en la factura del gas.

El Consejo coincide con el análisis de los hechos y con la valoración que de los mismos hace la DI y que se reproduce en el punto 9 de los Antecedentes. Tal como se desprende de la descripción realizada en dicho punto, el diseño de la campaña, dirigida a los instaladores como medio de Gas Natural comercial de captar nuevos clientes, no presenta indicios de infracción de la LDC.

Por lo que se refiere al mercado de la instalación, objeto de la denuncia, la campaña está abierta a todos los instaladores que quieran llevarla en su cartera, no sólo a los tres, objeto de la denuncia. Es evidente que para los instaladores puede ser ventajoso presentarse con el folleto de oferta de Gas Natural, pero dado que todo instalador puede incluirla entre sus ofertas y además puede utilizarla o no puesto que no se exige ningún tipo de exclusividad ni siquiera obligación de ofertarla, no se aprecia ninguna posibilidad de afectar a la competencia entre instaladoras ni indicios de discriminación.

Y aunque no es el objeto de la denuncia, la DI tampoco aprecia indicios de afectación a la competencia entre comercializadoras de gas. Como bien dice la DI, Gas Natural Comercial lanza una oferta que incluye importes de actividades reguladas que son repercutidos en la factura de gas y luego reembolsados a la compañía distribuidora, sin que esta intervenga. Por otro lado, la oferta es perfectamente replicable por otras operadoras y de hecho constan en el expediente ofertas similares de otras comercializadoras de gas, incluida la facilidad que supone la financiación por una entidad financiera del pago aplazado de la instalación del gas y de los elementos para su uso.

Por tanto el Consejo coincide con la DI en que de los hechos denunciados no se desprende que existen indicios de infracción de las normas de competencia por lo que procede el archivo de las actuaciones llevadas a cabo.



En consecuencia, vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia.

RESUELVE

UNICO.- No incoar procedimiento sancionador y archivar las actuaciones seguidas por la Dirección de Investigación en el expediente S/0174/09, ASEFOSAM/GAS NATURAL, por no apreciar en las conductas analizadas indicios de infracción de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación, y notifíquese a la denunciante y a las denunciadas haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponerse recurso contencioso administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses contados desde su notificación.