

ACUERDO POR EL QUE SE INADMITE EL CONFLICTO DE ACCESO A LA RED DE DISTRIBUCIÓN DE GAS NATURAL PLANTEADO POR FACTOR ENERGÍA, S.A. FRENTE A NEDGIA CATALUNYA, S.A.

Expediente **CFT/DE/065/21**

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Mariano Bacigalupo Saggese

Consejeros

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D^a. Pilar Sánchez Núñez

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 4 de noviembre de 2021

Vista la solicitud de FACTOR ENERGÍA, S.A. por la que se interpone un conflicto de acceso a la red de distribución de gas natural frente a la empresa distribuidora NEDGIA CATALUNYA, S.A., en relación con la reposición y facturación de peajes ATR del punto de suministro con CUPS ES[**CONFIDENCIAL**], en el ejercicio de las competencias que le atribuye el artículo 12.1.b) de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC y el artículo 14 del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, la Sala de Supervisión Regulatoria aprueba el siguiente Acuerdo:

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO. Con fecha 20 de abril de 2021 tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) un escrito de FACTOR ENERGÍA, S.A. (FACTOR), mediante el cual viene a interponer un conflicto de acceso a la red de distribución de gas natural frente a la empresa distribuidora NEDGIA CATALUNYA, S.A. (NEDGIA), relativo a la reposición del contrato de acceso y consiguiente facturación de peajes ATR del punto de suministro con CUPS ES[**CONFIDENCIAL**].

En el citado escrito de interposición, FACTOR pone de manifiesto lo siguiente, de forma aquí resumida:

- Que «con fecha 26 de enero de 2019, sobre la base del contrato de comercialización de gas natural suscrito con mi representada [...], el cliente titular del punto de suministro con CUPS ES[**CONFIDENCIAL**] [...] fue dado

de alta en nuestra comercializadora FACTOR ENERGIA, procediéndose al inicio de la relación contractual de suministro de gas natural».

- *Que «en marzo de 2019, se nos comunicó por parte de la empresa distribuidora [NEDGIA] y por cauce telemático (según formato aprobado por CNMC), la baja del punto de suministro por cambio de comercializador, con fecha efectiva del 27 de marzo de 2019. [...]. A partir de ese momento, por tanto, se dio por finalizada la relación contractual entre el Cliente y FACTOR ENERGÍA por cambio de comercializador».*
- *Que «no obstante lo anterior, con mucha posterioridad (casi dos años más tarde), en fecha 28 de diciembre de 2020, mi representada recibió correo electrónico de NEDGIA en el que se indicaba que se había reposicionado el suministro con efectos retroactivos al 26 de enero de 2019 [...]. Cabe apuntar que en fecha 22 de diciembre de 2020, para sorpresa de esta parte, Nedgia ya había remitido a FACTOR ENERGÍA facturas de peaje (ATR) desde el día 27 de marzo de 2019, esto es facturas de peaje correspondiente al periodo posterior a la baja comunicada hasta ese momento».*
- *Que «como consecuencia de lo anterior, y dada la sorpresa e incredulidad causada por la situación descrita, mi representada remitió reclamación (por cauce telemático según formato aprobado por CNMC) a Nedgia el 28 de diciembre de 2020 [...]. A esta reclamación, Nedgia contestó por idéntico cauce que la facturación emitida era correcta y que el cliente había ejercido su derecho a la reposición, sin dar más información al respecto [...]. Con fecha 8 de enero de 2021 volvió a remitir nueva reclamación a la distribuidora (por cauce telemático según formato aprobado por CNMC), en el que se ponía una vez más de manifiesto la disconformidad de Factor Energía con las facturas recibidas, comunicación que fue contestada por la distribuidora en fecha 11 de enero de 2021 en la misma línea que en su anterior correo electrónico».*
- *Que «finalmente, con fecha 5 de marzo de 2021, se envía burofax a Nedgia con nueva reclamación formal instando a la misma a dejar sin efecto la reposición comunicada y no aceptada por parte de FACTOR ENERGIA y consecuentemente a anular las facturas de peaje correspondientes; el mencionado burofax consta entregado el 8 de marzo de 2021, sin que a la fecha conste respuesta alguna por parte de la empresa distribuidora. [...]. A todo ello apuntar que FACTOR ENERGIA ad cautelam procedió a pagar las facturas de peaje a pesar de no estar conforme con dicha reposición, a los únicos efectos de no incurrir en ninguna eventual infracción a nivel regulatorio».*

Tras exponer las alegaciones que tuvo por conveniente, FACTOR concluye su escrito de interposición de conflicto solicitando a la CNMC que *«tenga por solicitada resolución de conflicto en relación con el acceso a las redes de distribución contra la distribuidora NEDGIA y proceda a tramitarlo hasta su resolución».*

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO. Inadmisión del conflicto planteado

El análisis de las circunstancias concurrentes en el presente caso es el siguiente:

- El 28 de diciembre de 2020, NEDGIA remitió un correo electrónico a FACTOR comunicando el estado de las reposiciones *«en las que están implicados por ser la comercializadora de retorno»*. En concreto, NEDGIA adjunta un archivo relativo al CUPS ES[**CONFIDENCIAL**], en el que figura como fecha de solicitud de reposición el 9 de diciembre de 2020, como estado *«realizada»* y como fecha efectiva de reposición el día 26 de enero de 2019. Esta comunicación constituye el hecho frente al cual FACTOR interpone el presente conflicto, tal y como se ha puesto de manifiesto en los antecedentes expresados.
- Frente a la citada comunicación de NEDGIA, FACTOR llevó a cabo una serie de reclamaciones ante esa distribuidora, conforme consta igualmente manifestado. En concreto, FACTOR remitió a NEDGIA una primera reclamación el 28 de diciembre de 2020, reiterada mediante correo electrónico de 13 de enero de 2021 (documento 6 adjunto al escrito de interposición de conflicto), en el que manifiesta que *«mediante el presente correo electrónico, desde FACTOR ENERGIA les trasladamos nuestra disconformidad con la facturación emitida relativa al punto de suministro identificado con el CUPS ES[**CONFIDENCIAL**] y con la resolución a nuestra última reclamación remitida mediante los canales oficiales de comunicaciones»*. NEDGIA contestó a esta segunda reclamación mediante correo de 15 de enero de 2021, manifestando que *«la solicitud de reposición se realizó correctamente, el cliente ejerció su derecho de Reposición del contrato anterior»*.
- Posteriormente, FACTOR remitió un burofax a NEDGIA de fecha 4 de marzo de 2021 (documento 9 adjunto al escrito de interposición de conflicto), mediante el cual solicita la anulación de la reposición en cuestión. Según pone de manifiesto esa comercializadora, NEDGIA no contestó al citado documento.
- Finalmente, FACTOR interpuso frente a NEDGIA un conflicto de acceso a la red de distribución de gas natural en relación con la reposición del contrato de acceso y consiguiente facturación de peajes ATR del punto de suministro con CUPS ES[**CONFIDENCIAL**], recibido en el Registro de la CNMC en fecha 20 de abril de 2021, tal y como consta en los antecedentes.

A la vista de los antecedentes, queda claro que la pretensión de FACTOR de *«dejar sin efecto la reposición comunicada y no aceptada por parte de FACTOR ENERGIA y consecuentemente anular las facturas de peaje correspondientes»* es ajena al objeto de un conflicto de acceso.

El conflicto de acceso a la red está configurado para valorar si una determinada inadmisión o denegación del permiso de acceso a un punto concreto de la red se fundamenta en la imposibilidad de la red de absorber la capacidad a producir por la instalación que pretende conectarse, esto es, si se justifica en una falta de capacidad de acceso.

El artículo 12.1.b) de la LCNMC establece que esta Comisión es competente para resolver *“1.º Conflictos que le sean planteados respecto a los contratos relativos al acceso de terceros a las redes de transporte y, en su caso, distribución, en los términos que reglamentariamente se establezcan. 2º conflictos que le sean planteados en relación con la gestión económica y técnica del sistema y el transporte, incluyendo las conexiones entre instalaciones”*.

El interesado ha calificado el procedimiento de conflicto de acceso. Sin embargo, en este caso no nos encontramos ante un conflicto previsto en el artículo 12.1.b) 1º de la LCNMC, pues no tiene lugar en este caso una denegación de acceso, sino un acceso que el comercializador no reconoce y del que se derivan unas consecuencias económicas que no son objeto de un conflicto de tal tipo. Tampoco cabría calificar el conflicto como de gestión económica y técnica (apartado 2º del mismo artículo 12.1.b) pues, como ha señalado anteriormente esta Comisión (CFT/DE/80/19), la disputa entre una comercializadora de energía eléctrica y una distribuidora en relación con una factura no entra dentro del objeto de los conflictos de gestión económica susceptibles de ser interpuestos ante la CNMC a tenor de la normativa.

Sin perjuicio de lo anterior, el párrafo final del citado artículo 12.1 de la LCNMC establece que dicha Comisión resolverá los conflictos en el plazo de un mes desde que se produzca el hecho o la decisión correspondiente.

Como esta Comisión ya ha tenido ocasión de poner de manifiesto en varios Acuerdos de inadmisión de conflictos extemporáneos (por todos se citan aquí los conflictos de referencia CFT/DE/021/18, CFT/DE/027/19 y CFT/DE/023/20, inadmitidos por Acuerdos respectivos de la Sala de Supervisión Regulatoria de fechas 30 de enero de 2019, 13 de junio de 2019 y 9 de junio de 2020), las reclamaciones posteriores a la comunicación que constituye el objeto del conflicto no interrumpen el plazo legalmente establecido de un mes *«desde que se produzca el hecho o la decisión correspondiente»*, para interponer el correspondiente conflicto ante la CNMC.

Aceptar lo contrario supondría dejar indefinidamente abierto el plazo legal de interposición de conflicto a criterio de la persona que lo interponga, con la simple condición de que ésta fuese presentando reclamaciones, aclaraciones, planteando dudas, manifestando discrepancias o cualquier otra actuación similar frente a la persona autora del hecho o decisión que constituya el objeto del conflicto, posteriormente a su comunicación. Debe reiterarse aquí lo argumentado en el citado Acuerdo de la CNMC de 30 de enero de 2019 (CFT/DE/021/18): *«no resulta admisible que mediante artificios procedimentales se pretenda prolongar para un caso concreto el plazo establecido en la ley para el ejercicio de la acción correspondiente, que es un plazo de caducidad y por tanto corresponde al orden público procesal»*.

En la misma línea se han manifestado los fundamentos jurídicos de la sentencia de 8 de febrero de 2010 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional: *«Cabe concluir, en consecuencia, que la ahora recurrente,*

una vez recibido el escrito [...], pudo plantear el conflicto de acceso ante la CNE, cosa que no hizo, sino que optó por dirigir nuevos escritos pidiendo aclaraciones sobre las razones que ya se daban en el escrito inicial».

En el presente caso consta acreditado que NEDGIA trasladó a FACTOR una comunicación de fecha 28 de diciembre de 2020, comunicando el estado de las reposiciones «*en las que están implicados por ser la comercializadora de retorno*» y adjuntando un archivo relativo al CUPS ES[**CONFIDENCIAL**], en el que figura como fecha de solicitud de reposición el 9 de diciembre de 2020, como estado «*realizada*» y como fecha efectiva de reposición el día 26 de enero de 2019. Esta comunicación constituye el hecho frente al cual FACTOR interpone el presente conflicto, tal y como se ha puesto de manifiesto en los antecedentes expresados. Recibida dicha comunicación, FACTOR tuvo ocasión de interponer un conflicto de acceso a la red de distribución de gas natural ante la CNMC en el plazo de un mes, de conformidad con lo establecido en la Ley 3/2013.

Considerando que FACTOR recibió la comunicación de NEDGIA el 28 de diciembre de 2020, el plazo legal de interposición del conflicto concluyó el 28 de enero de 2021. En consecuencia, a la fecha de presentación del conflicto ante esta Comisión, esto es, el 20 de abril de 2021, el plazo señalado legalmente estaba manifiestamente vencido, razón por la cual procede su inadmisión por extemporáneo, sin que las posteriores reclamaciones de FACTOR dirigidas a NEDGIA puedan perjudicar la citada conclusión, por la motivación que ha quedado expuesta.

Por todo lo anterior, analizada la petición y los documentos que la acompañan, la solicitud de conflicto presentada por FACTOR debe ser inadmitida, puesto que carece de objeto propio de un conflicto de acceso.

Vistos los citados antecedentes de hecho y fundamentos de derecho, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC,

ACUERDA

ÚNICO. Inadmitir el conflicto de acceso a la red de distribución de gas natural interpuesto por FACTOR ENERGÍA, S.A. frente a NEDGIA CATALUNYA, S.A. relativo a la reposición del contrato de acceso y consiguiente facturación de peajes ATR del punto de suministro con CUPS ES[**CONFIDENCIAL**].

Comuníquese este Acuerdo a la Dirección de Energía y notifíquese a los interesados.

El presente Acuerdo agota la vía administrativa, no siendo susceptible de recurso de reposición. Puede ser recurrido, no obstante, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional cuarta, 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio.