

RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE ACCESO A LA RED DE TRANSPORTE TITULARIDAD DE SAGGAS-PLANTA DE REGASIFICACIÓN DE SAGUNTO, S.A., INTERPUESTO POR UNIÓN FENOSA GAS COMERCIALIZADORA, S.A., EN CUANTO A LA SOLICITUD PARA EL PUNTO DE SALIDA DE LA CENTRAL DE CICLO COMBINADO DE SABÓN. (CFT/DE/0007/14).

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA DE LA CNMC

Presidenta

D^a María Fernández Pérez

Consejeros

D. Eduardo García Matilla

D. Josep María Guinart Solà

D^a Clotilde de la Higuera González.

D. Diego Rodríguez Rodríguez

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo.

En Madrid, a 11 de septiembre de 2014

Visto el expediente relativo al conflicto de acceso presentado por Unión Fenosa Gas Comercializadora, S.A. respecto de la solicitud para el punto de salida de la Central de Ciclo Combinado de Sabón, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC aprueba la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Interposición del conflicto.*

Con fecha 14 de abril de 2014 tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) escrito de D. Cesare Cuniberto, en nombre y representación de Unión Fenosa Gas Comercializadora, S.A. por el que se plantea conflicto sobre contrato de acceso de terceros a la red de transporte de gas correspondiente a la disconformidad

con la respuesta de viabilidad negativa a la solicitud de acceso realizada para el punto de salida de la Central de Ciclo Combinado de Sabón y punto de entrada al sistema gasista español en la Planta de Regasificación de Sagunto, con fecha de inicio 1 de abril de 2014 y fin el 30 de septiembre de 2014.

En el escrito presentado, Unión Fenosa Gas Comercializadora, S.A. (en adelante, UFG Comercializadora) expone lo siguiente:

- Con fecha 3 de marzo de 2014 UFG Comercializadora presentó solicitud de acceso al sistema gasista español por el punto de entrada en la planta de regasificación de Sagunto y punto de salida de la Central de Ciclo Combinado de Sabón, con fecha de inicio [] y fecha fin [], a la que se otorgó el número 2111. De esta forma pretende optimizar su logística desde el punto de entrada al sistema gasista que mejor se adapta a su logística de importación, dado que los operadores de infraestructuras y el Gestor Técnico del Sistema no admite citar como punto de entrada al sistema el AOC.
- Con fecha 20 de marzo de 2014, ENAGAS emitió informe de viabilidad denegando la solicitud de acceso realizada, sin motivación alguna ni justificación de la imposibilidad de prestar el servicio en base a los únicos supuestos que podrían permitir tal denegación
- Al tratarse de un suministro existente que cumple los requisitos del artículo 8.1.a) del RD 949/2001 y existiendo capacidad de entrada, el acceso no puede ser denegado.
- La exigua argumentación de ENAGÁS GTS condiciona el acceso sin justificación a la imposición de que UFG Comercializadora contrate un punto de entrada al sistema concreto, la Planta de Regasificación de REGANOSA en Mugarodos, sin que se encuentre legitimado para ello y cuando existe en la zona otra entrada al sistema que no se presenta como opción de suministro al punto de salida en cuestión.
- ENAGAS, además, ha actuado en contra del mismo espíritu que informa la regulación vigente al impedir una mecánica de acceso a las instalaciones gasista “entry-exit” perseguida por la normativa comunitaria vigente: Reglamento CE 715/2009 (preámbulo y artículos 13 y 16).
- La denegación no justificada en derecho de ENAGAS impide expresamente a UFG Comercializadora reservar capacidad de entrada y salida independientemente de los itinerarios contractuales, no permitiendo que el gas pueda comercializarse independientemente de su ubicación en el sistema y dificultando la competencia y la creación de un mercado interior del gas natural conforme al Reglamento CE 715/2009.

UFG Comercializadora solicita a la CNMC que “*dando por presentado este escrito con sus documentos, se digne admitirlo y resuelva iniciar el correspondiente procedimiento por conflicto de la letra b, párrafo 8º, apartado 1, del artículo 12 del a Ley 3/2013, contra ENAGÁS GTS, S.A.U. y, tras los trámites correspondientes, declarar nula la denegación de la solicitud de acceso 2111, y otorgando, por tanto, el acceso solicitado por Comercializadora a la Línea Directa de la Planta de Sabón, en los términos en dicha solicitud contenidos*”.

Al escrito de interposición del conflicto se adjunta la siguiente documentación:

- Solicitud 2111 de acceso a las instalaciones para el punto de salida de la Central de Ciclo Combinado de Sabón realizado por UFG Comercializadora en el SL-ATR
- Informe de viabilidad del Gestor Técnico del Sistema a la solicitud 2111 de acceso planteada

SEGUNDO.- *Requerimiento de subsanación.*

Por escrito de 28 de abril de 2014, el Director de Energía de la CNMC comunicó a Unión Fenosa Gas Comercializadora, S.A. (en adelante, UFG Comercializadora) el inicio del procedimiento y, en aplicación del artículo 71.1 de la Ley 30/1992, le requirió para que aportara poder de representación otorgado a favor de la persona que interpuso el conflicto, previa advertencia de que se le tendría por desistido de su solicitud si no cumplimentara el requerimiento evacuado en el plazo otorgado y comunicándole la suspensión del transcurso del plazo legal para resolver el procedimiento.

Con fecha 9 de mayo de 2014 tuvieron entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, escrito de aportación de poderes así como el propio apoderamiento.

TERCERO.- *Comunicaciones de inicio remitidos a Enagás GTS, S.A.U. y a SAGGAS-Planta de Regasificación de Sagunto, S.A.*

Por escritos de fecha 12 de mayo de 2014 el Director de Energía de la CNMC comunicó a Enagás GTS, S.A.U. (en adelante, ENAGÁS GTS) y a SAGGAS-Planta de Regasificación de Sagunto, S.A. (en adelante, SAGGAS) el inicio del procedimiento administrativo, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y de

conformidad con los criterios establecidos en el Real Decreto 137/2010, de 12 de febrero, por el que se establecen criterios para la emisión de la comunicación a los interesados prevista en el artículo 42.4 de la Ley 30/1992.

A Enagás GTS, S.A.U. y a SAGGAS-Planta de Regasificación de Sagunto, S.A. se les dio traslado del presentado por Unión Fenosa Comercializadora, S.A., y se les confirió un plazo de diez días hábiles para formular alegaciones y aportar los documentos que estimasen convenientes en relación con el objeto del conflicto.

Mediante escrito presentado el 27 de mayo de 2014, Enagás GTS, S.A.U. solicitó una ampliación del plazo conferido, que le fue concedida el 31 de mayo de 2014.

CUARTO.- Alegaciones de SAGGAS-Planta de Regasificación de Sagunto, S.A.

El 4 de junio de 2014 se recibió en el Registro de la CNMC escrito de alegaciones de SAGGAS-Planta de Regasificación de Sagunto, S.A. en el que básicamente se expone lo siguiente:

- El Reglamento CE 715/2009 consagra el principio “*entry-exit*”, debiéndose permitir que cada punto de salida sea suministrado desde cualquier punto de entrada, lo cual queda a libre elección del usuario de la red. Ello mejora la flexibilidad para los usuarios de la red, permite el acceso no discriminatorio y refuerza la competencia.
- El Sistema Gasista español se configura siguiendo ese principio de forma que el acceso a la red de transporte de gas natural y el acceso al consumidor final se pueden contratar libremente y por separado por los usuarios de la red de transporte mediante el abono del peaje “*postal*”.
- La denegación de viabilidad de acceso por ENAGAS atenta contra el modelo “*entrada-salida*”, impidiendo la libre elección por UFG Comercializadora del punto de entrada desde el que suministrar a la Central de Ciclo Combinado de Sabón y pretendiendo imponer unilateralmente un punto de entrada diferente (Planta de Regasificación de REGANOSA)
- Si sólo se permite suministrar a los consumidores desde puntos de entrada geográficamente cercanos a éstos, podría llegar a segmentarse geográficamente el mercado nacional de suministro de gas natural.

- La denegación de viabilidad de acceso es contraria a derecho y podría llegar a tener impacto significativo en la competencia en el mercado de suministro de gas natural en España.
- La no fundamentación de la denegación de viabilidad por parte de ENAGAS supone una vulneración de los principios de objetividad, transparencia y no discriminación consagrados en la Ley del Sector de Hidrocarburos y RD 949/2011.
- Por tratarse de una limitación de un derecho legal (derecho de acceso) debe seguirse el principio de interpretación restrictiva de las normas.

Finalmente, SAGGAS solicita que *“atendiendo a lo expresado en estas alegaciones, resuelva el presente procedimiento otorgando viabilidad de acceso, en los términos solicitados por UF Comercializadora, en la Línea Directa de la Central de Ciclo Combinado de Sabón con entrada en el Sistema Gasista en la Planta de Regasificación de Sagunto”*.

QUINTO.- Alegaciones de Enagás GTS, S.A.U.

El 5 de junio de 2014 se recibió en el Registro de la CNMC escrito de alegaciones de Enagás GTS, S.A.U. en el que básicamente se expone lo siguiente:

- El procedimiento para la solicitud del acceso de terceros a las instalaciones gasistas del sistema español está definido en el artículo 5 del RD 949/2001, en el que se distinguen tres momentos: (i) titular de la instalación recibe una petición formal de acceso, (ii) titular de la instalación remite la solicitud al gestor técnico del sistema y a los titulares de las instalaciones donde estén conectados los puntos de entrega del gas natural para que emitan sus respectivos informes y (iii) titular de la instalación responde al solicitante mediante un informe final de viabilidad que, teóricamente, debe tomar en consideración los informes emitidos por gestor técnico y resto de titulares. Si el informe final de viabilidad es positivo, la solicitud es aceptada y el solicitante podrá formalizar la contratación de los servicios y si el informe es negativo la solicitud es rechazada lo que abre la posibilidad de que el solicitante plantee conflicto ante la CNMC.
- El informe final de viabilidad y no los informes de los titulares intermedios es el determinante a los efectos de permitir la contratación del acceso (positivo) o posibilitar la interposición de un conflicto de acceso (negativo o no emitido).

- La anterior interpretación se apoya adicionalmente en los siguientes argumentos: (i) el titular de la instalación que recibió la petición de acceso es quien comunica a la DGPEM y a la CNMC el rechazo de la solicitud y (ii) la no emisión de informes por parte de los titulares intermedios supone la aceptación tácita de la solicitud de acceso y, sin embargo, la falta de emisión del informe final de viabilidad se entiende como denegación.
- En el caso planteado SAGGAS emitió informe final de viabilidad positivo aceptando la solicitud de UFG y se lo comunicó a través del sistema SL-ATR, por lo que UFG Comercializadora podría haber iniciado el proceso para la formalización del correspondiente contrato de acceso, lo que no llevó a cabo por razones que GTS desconoce.
- El escrito de conflicto debe ser inadmitido por falta de objeto, dado que nunca puede ser objeto de conflicto un informe de viabilidad intermedio que no tiene en cuenta los demás informes de viabilidad del resto de los titulares del resto de titulares afectados por el acceso.

En virtud de lo anterior, ENAGÁS GTS, S.A.U. solicita que *“previos los trámites procedimentales oportunos, dicte resolución por la que acuerde inadmitir el escrito de conflicto presentado por Unión Fenosa Gas Comercializadora, S.A. por falta de objeto.”*

Adjunta a sus alegaciones documento denominado “Informe final de Viabilidad” fechado el 20 de marzo de 2014.

SEXTO.- Alegaciones adicionales de SAGGAS-Planta de Regasificación de Sagunto, S.A.

El 24 de junio de 2014, tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia escrito de apoderamiento así como nuevo escrito de alegaciones, expresando lo siguiente:

- SAGGAS ha otorgado viabilidad para el acceso solicitado por UFG Comercializadora únicamente respecto de instalaciones de las que es titular. Solo corresponde a ENAGÁS GTS otorgar o denegar la viabilidad teniendo en cuenta el Sistema Gasista en su conjunto. Por ello, la mención en el informe de SAGGAS a una viabilidad respecto al conjunto del Sistema obedece a un malentendido ya que carecería de sentido que SAGGAS pudiera informar favorablemente respecto de instalaciones que no son de su propiedad ni opera.

- El conflicto de acceso tiene por objeto la denegación de viabilidad de acceso por ENAGÁS GTS, que contraviene lo dispuesto en la normativa vigente, que emitió con fecha 12 de marzo de 2014 en ejercicio de sus competencias como Gestor Técnico del Sistema.
- La denegación de viabilidad de acceso por ENAGAS supone que UFG Comercializadora no obtenga acceso al sistema gasista y evidencia la existencia de una discrepancia entre ambas entidades, materia propia del conflicto de acceso.
- La denegación de viabilidad de acceso supone una vulneración del Reglamento CE 715/2009 y contraviene los principios de objetividad, transparencia y no discriminación consagrados en la LSH.

Por ello, solicita que se *“resuelva este Conflicto de Acceso otorgando viabilidad de acceso, en los términos solicitados por UFG Comercializadora, en la Línea Directa de la Central de Ciclo Combinado de Sabón con entrada en el Sistema Gasista en la Planta de Regasificación de Sagunto.”*

SÉPTIMO.- Trámite de audiencia.

Instruido el procedimiento, mediante escritos de 26 de junio de 2014 se confirió a los interesados trámite de audiencia. El escrito fue recibido el 27 de junio de 2014 por Enagás GTS, S.A.U. y por Unión Fenosa Gas Comercializadora, S.A. y, por su parte, SAGGAS -Planta de Regasificación de Sagunto, S.A.- lo recibió el día 30 de junio de 2014.

OCTAVO.- Alegaciones al trámite de audiencia.

1. El 9 de julio de 2014 se han recibido alegaciones de Enagás GTS, S.A.U. por las que *“se ratifica íntegramente en las alegaciones contenidas en su escrito de 5 de junio de 2014, al que expresamente se remite a fin de evitar innecesarias repeticiones.”*

Además, efectúa las siguientes consideraciones respecto a la alegación de SAGGAS consistente en que su informe de viabilidad de 20 de marzo de 2014 se refería solo a sus instalaciones y que la mención en el mismo a la viabilidad del sistema constituía un malentendido:

- SAGGAS lleva operando en el sistema gasista español desde hace bastantes años, es usuaria habitual del SL-ATR 1.0. y SL-ATR 2.0 y, por tanto, perfecta conocedora de que el titular que recibe la solicitud

es el que debe dar respuesta al solicitante, aceptando o rechazando, mediante un informe final de viabilidad que, teóricamente, debe tomar en consideración los informes emitidos por el gestor técnico del sistema y el resto de titulares de instalaciones afectadas.

- SAGGAS emitió su informe final de viabilidad positivo aceptando la solicitud de UFG y lo comunicó, por lo que ésta podía haber iniciado perfectamente el proceso para la formalización del contrato de acceso, desconociéndose las razones para no llevarlo a cabo.
- Las respuestas de viabilidad se realizan desde febrero de 2013 en el SL-ATR 2.0, fecha de puesta en servicio del módulo de contratación para dar cobertura a las obligaciones de comunicación de información recogidas en el Protocolo de Detalle PD-04 "Mecanismos de Comunicación", donde se aporta mayor visibilidad de todos los pasos intermedios, incrementándose la transparencia y trazabilidad de todo el proceso. Anteriormente el proceso de gestión de solicitudes de acceso se realizaba manualmente, de acuerdo con el procedimiento del RD 949/2001. El comercializador que realizaba la solicitud recibía el informe final de viabilidad del transportista de entrada y posteriormente procedía a la contratación. Todo el proceso intermedio era menos transparente y los plazos de solicitud y contratación se dilataban más en el tiempo.
- La ventaja operativa de SL-ATR no puede diluir la responsabilidad del titular de la instalación (SAGGAS) de emitir y comunicar el informe final de viabilidad, resultando éste el determinante a los efectos de permitir la contratación de acceso o interposición de conflicto.
- Es inaceptable la interposición de un conflicto de acceso sobre la base de uno de los informes de viabilidad intermedios que no tiene en cuenta los demás informes de viabilidad del resto de titulares afectados por el acceso y del que UFG ha tenido conocimiento sólo porque el SL-ATR permite la visibilidad de todos los documentos emitidos por todos los sujetos afectados. Ello implicaría alterar lo preceptuado por el artículo 5 del RD 949/2001.
- El escrito de conflicto enviado por UFG ha de ser inadmitido ya que un informe de viabilidad intermedio no puede ser objeto de conflicto.

Por ello, se solicita que se *"dicte resolución por la que acuerde inadmitir el escrito de conflicto presentado por Unión Fenosa Gas Comercializadora, S.A. por falta de objeto, ya que ha sido presentado*

sobre la base de un informe de viabilidad intermedio que no puede ser objeto de conflicto de acceso”.

2. El 9 de julio de 2014 también ha tenido entrada en el Registro de la CNMC escrito de Unión Fenosa Gas Comercializadora, S.A.

En este escrito, Unión Fenosa Gas Comercializadora, S.A., indica que:

- Se tuvo que enfrentar a elegir entre dos actos contradictorios (acatar las instrucciones del Gestor Técnico del Sistema o dar por suficiente la viabilidad otorgada por el titular del punto de entrada) y la alternativa de firmar un contrato contra la opinión del GTS supone unos riesgos económicos y regulatorios inasumibles. La situación de inseguridad jurídica requiere necesariamente la intervención del regulador.
- El escrito de interposición del conflicto se dirigió únicamente contra el informe de viabilidad emitido por ENAGÁS GTS que hizo inviable la contratación al generar situación de inseguridad jurídica, y no calificó entre conflicto de acceso y conflicto de gestión.
- Si se inadmitiese el conflicto no sólo se le dejaría en una situación de total indefensión sino que iría contra sus propios actos de tipificación del conflicto, dado que el informe de viabilidad de ENAGAS ha impedido, de facto, que realizase la contratación deseada, ya que la situación de inseguridad jurídica creada por dicho informe impedía a cualquier operador diligente realizar la contratación solicitada.

Por ello, finaliza este escrito solicitando a esta Comisión que *“resuelva en los términos solicitados en el mismo y en el escrito de interposición de conflicto, cuyo contenido reitero”.*

No se han recibido alegaciones de SAGGAS-PLANTA DE REGASIFICACIÓN DE SAGUNTO, S.A., en el trámite de audiencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

FUNDAMENTOS JURÍDICO-PROCESALES.

PRIMERO.- *Existencia de conflicto de acceso de terceros a la red de transporte.*

Unión Fenosa Gas Comercializadora, S.A. interpone conflicto frente a Enagás GTS, S.A. El motivo del conflicto es la disconformidad de aquélla con el informe de viabilidad negativa emitido por Enagás GTS, S.A. a la solicitud de prestación del servicio de salida por línea directa de la central de ciclo combinado de Sabón, propiedad de REGANOSA y solicitud de acceso y reserva de capacidad por el punto de entrada del sistema en la planta de regasificación de Sagunto, propiedad de SAGGAS. La capacidad requerida es de [INICIO CONFIDENCIAL] ... [FINAL CONFIDENCIAL] para el periodo comprendido entre [INICIO CONFIDENCIAL] ... [FINAL CONFIDENCIAL].

UFG Comercializadora adjuntó a su escrito de interposición de conflicto ante esta Comisión, solicitud de acceso a instalaciones y el informe de viabilidad negativa emitida por el GTS.

A lo largo de la tramitación del presente procedimiento, ENAGÁS GTS no ha rectificado ni discutido el contenido del referido informe, sino que sus alegaciones se han dirigido únicamente a negar la existencia de conflicto de acceso alguno. Tal afirmación se basa en que, a su juicio, únicamente cuando por el receptor de la solicitud (SAGGAS, en este caso) emita un informe de viabilidad negativo o no lo emita, se estará produciendo un supuesto de conflicto de acceso y, en consecuencia, será posible acudir a este organismo para promover su resolución, al amparo de lo prescrito en el artículo 5.2 del RD 949/2001.

Pues bien, contrariamente a lo indicado por ENAGÁS GTS, en el caso planteado a esta Comisión existe una controversia en cuanto al ejercicio del derecho de acceso a la planta regasificadora de Sagunto de SAGGAS y a la petición de reserva de capacidad formulada por UFG Comercializadora identificada con el nº 2111.

Así, tras la aportación de documentación y realización de manifestaciones por parte de los distintos agentes implicados, esto es, UFG Comercializadora, ENAGÁS y SAGGAS, no cabe duda alguna de la existencia de una discrepancia entre las partes en cuanto a la solicitud de acceso a la red de transporte efectuada por la primera de ellas.

En efecto, no debe olvidarse que ENAGÁS GTS emitió informe de viabilidad sobre la solicitud de UF Comercializadora nº 2111 con el siguiente tenor del que no se ha apartado con posterioridad:

“les informamos que no es viable por los siguientes motivos: Para asegurar las presiones requeridas para el suministro de este ciclo combinado sólo es viable su suministro desde una entrada a la Red de Transporte situada en Galicia.

Para que este servicio sea viable, la prestación del servicio se tiene que adecuar a las siguientes alternativas: Planta de Reganosa”.

Además, debe advertirse que corresponde únicamente a ENAGÁS GTS analizar las posibilidades del conjunto del sistema para responder a la solicitud formulada. En efecto, en su condición de GTS es el responsable de la operación y gestión de la red básica y de las redes de transporte secundario, de mantener las condiciones para la operación normal del sistema y de la correcta coordinación entre los puntos de acceso, los almacenamientos, el transporte y la distribución. El ejercicio de estas funciones es inexcusable e indisponible por el GTS, no pudiendo, por tanto, ni ENAGÁS GTS hacer dejación de las mismas ni SAGGAS asumirlas para sí.

En definitiva, la existencia de un informe de validación por parte de SAGGAS referido a un análisis unilateral – al margen del contenido del informe emitido por ENAGÁS GTS - de las posibilidades de la solicitud recibida dentro del conjunto del sistema gasista no puede tener el efecto pretendido por ENAGÁS GTS. En este sentido, la propia SAGGAS en escrito de alegaciones presentado durante la tramitación del presente procedimiento ya manifiesta la existencia de un *“malentendido”* en la redacción de su informe de viabilidad y reconoce que únicamente tiene competencia para informar unilateralmente respecto de las instalaciones de su titularidad.

Queda sentado pues que ninguno de los partícipes en la solicitud de UF Comercializadora puede sustituir a otro en los informes que emita y, por tanto, a cada uno de ellos le corresponderá emitir informe de viabilidad respecto de las instalaciones de su titularidad o en el ámbito de las funciones que tenga atribuidas. Así lo determina expresamente el artículo 5.2 del RD 949/2001 al señalar que:

“los titulares de las instalaciones que hayan recibido una petición formal....remitirla al gestor técnico del sistema, quien analizará las posibilidades del conjunto del sistema y a los titulares de las instalaciones donde estén conectados los puntos de entrega del gas

natural, junto con la evaluación de la prestación del servicio de sus propias instalaciones”

Aun entendiendo que hubiera sido deseable que la rectificación de SAGGAS se hubiera producido en el seno del SL-ATR, por tratarse éste del sistema logístico de acceso de terceros a las redes puesto a disposición de todos los usuarios por el GTS para la gestión del ciclo completo de gas, por cuanto hubiera, cuanto menos, aclarado la situación generada, lo cierto es que la existencia de una controversia no queda desvirtuada por la emisión de su informe con resolución positiva, habida cuenta de la preexistencia del informe de viabilidad negativa del GTS.

Se trata, por tanto, de una actuación de viabilidad negativa a una previa petición de UFG Comercializadora de prestación del servicio de salida a la central de ciclo combinado Sabón y solicitud de acceso y reserva de capacidad [INICIO CONFIDENCIAL] ... [FINAL CONFIDENCIAL] por el punto de entrada del sistema de la planta de regasificación de Sagunto. Es más, a lo largo de la tramitación del procedimiento del que trae causa esta Resolución, se constata el mantenimiento de la discrepancia suscitada y que la misma versa sobre la viabilidad negativa para el conjunto del sistema gasista, según informe emitido por el GTS.

En definitiva, no cabe duda que se plantea a esta Comisión una discrepancia del usuario de la red respecto a una concreta actuación desarrollada por el GTS en el ámbito de las condiciones de acceso de terceros a la red de transporte, siendo en este caso dicho acceso regulado y, por tanto, las condiciones de su ejercicio reguladas normativamente.

SEGUNDO.- Competencia de la CNMC para resolver el conflicto.

La presente Resolución se dicta en ejercicio de la función de resolución de conflictos planteados que, acerca del acceso de terceros a la red de transporte, en relación con el sector del gas, se atribuye a la CNMC en el artículo 12.1.b).1º de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC. En concreto, se señala que

“...la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia resolverá los siguientes conflictos:

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.”

Dentro de la CNMC, corresponde a su Consejo aprobar esta Resolución, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 14 de la citada Ley 3/2013, que dispone que *“El Consejo es el órgano colegiado de decisión en relación con las funciones... de resolución de conflictos atribuidas a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, sin perjuicio de las delegaciones que pueda acordar”*. En particular, esta competencia recae en la Sala de Supervisión Regulatoria, de conformidad con el artículo 21.2.b) de la citada Ley 3/2013, previo informe de la Sala de Competencia, al amparo del artículo 14.2.i) del Estatuto Orgánico de la CNMC.

Pues bien, corresponde a esta Comisión resolver sobre el objeto de la controversia planteada a la misma, centrado el litigio en un concreto aspecto del acceso por parte de UFG Comercializadora a la red de transporte de gas, cual es la viabilidad negativa del GTS para el conjunto del sistema a su solicitud de servicio de salida por línea directa de la central de ciclo combinado Sabón y solicitud de acceso y reserva de capacidad [INICIO CONFIDENCIAL] ... [FINAL CONFIDENCIAL] por el punto de entrada del sistema de la planta de regasificación de Sagunto.

Dicha conclusión no queda desvirtuada por la alegación presentada por ENAGÁS GTS, en la medida que la habilitación de la Comisión para resolver conflictos de acceso a redes no puede limitarse únicamente a los supuestos en los que el titular de la instalación que reciba la solicitud de entrada en el sistema emita un informe de viabilidad negativo o no emita informe en el plazo establecido, sino que también comprende los supuestos en los que alguno de los restantes sujetos afectados hubieran emitido informe de viabilidad negativo a la solicitud practicada y el solicitante del acceso tenga conocimiento de ello, a través de dicho titular o directamente.

En efecto, la habilitación competencial de la Comisión se aplica respecto de la disputa que le ha sido planteada en el presente caso, en la medida que el informe de viabilidad emitido por el GTS es negativo para la solicitud de acceso formulada y UFG Comercializadora - en su condición de solicitante del acceso - no está conforme con su contenido.

ENAGÁS GTS sostiene que es inaceptable la interposición de un conflicto de acceso sobre la base de uno de los informes de viabilidad intermedios que no tiene en cuenta los demás informes de viabilidad del resto de titulares afectados por el acceso y que ello implicaría alterar lo preceptuado por el artículo 5 del RD 949/2001.

Al respecto, ha de indicarse que el artículo 12.1 de la Ley 3/2013 determina la competencia de la CNMC para resolver, entre otros, los conflictos que le sean planteados en relación con el transporte, en cuanto a la gestión técnica del sistema y también respecto a los contratos relativos al acceso de terceros a las redes de transporte.

Sentado lo anterior, ha de significarse que en el apartado 2 del artículo 5 del RD 949/2001 se desarrollan las líneas básicas de un procedimiento en el que se fijan los pasos a seguir tras la recepción formal de la solicitud (intervinientes, documentos exigidos y plazos para su emisión) no previéndose un mecanismo automatizado que diera soporte en tiempo real a la comunicación simultánea de todos sujetos del sistema gasista. En este sentido, en los términos ya señalados en el fundamento de derecho anterior y como no podía ser de otro modo, en este precepto se establece la emisión de diferentes informes por parte de los distintos sujetos, cada uno de ellos respecto de los ámbitos de su responsabilidad.

La implementación de dicho procedimiento se ha materializado a través, entre otros, del Protocolo de Detalle PD-04 *“Mecanismos de Comunicación”* aprobado a través de Resoluciones de la DGPEM, inicialmente de 13 de marzo de 2006 y posteriormente de 30 de abril de 2013 donde se incluyen las medidas para el soporte y gestión del proceso de comunicación. El desarrollo de la vigente versión informática del Sistema SL-ATR (Sistema Logístico de Acceso de Terceros a las Redes) posibilita que todos los sujetos del sistema gasista tengan conocimiento de la tramitación de la solicitud de acceso formulada y los ítems generados en tiempo real y de forma simultánea.

Así, esta actualización del SL-ATR permite al solicitante del acceso tener conocimiento directo del informe emitido por GTS, sin necesidad de que se lo remita el titular de la instalación de acceso, lo que, en el caso que se analiza ha permitido observar las bondades del Sistema operativo al poder detectar directamente UFG Comercializadora la existencia del informe de viabilidad negativo del GTS que imposibilita la tramitación de su solicitud de acceso, aun cuando SAGGAS no le hubiera informado inicialmente de ello.

En definitiva, reconocida por ENAGÁS GTS la emisión de su informe negativo de viabilidad en el supuesto planteado, imposibilitada la suscripción del correspondiente contrato de acceso debido a la emisión por parte de ENAGÁS GTS del citado informe para el conjunto del sistema con el que está disconforme UFG Comercializadora y reconociendo SAGGAS que su informe de viabilidad únicamente abarca a las instalaciones de su responsabilidad, corresponde a esta Comisión resolver el conflicto surgido en el ejercicio por parte de UFG Comercializadora del derecho de acceso a las instalaciones gasistas a través de la solicitud nº 2111.

TERCERO.- Procedimiento aplicable.

El artículo 12.2 de la Ley 3/2013 dispone lo siguiente:

“En la resolución de los conflictos a que hace referencia el apartado anterior, la Comisión resolverá acerca de cualquier denuncia y adoptará, a petición de cualquiera de las partes, una resolución para resolver el litigio lo antes posible y, en todo caso, en un plazo de tres meses desde la recepción de toda la información.

La resolución que dicte la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en los casos previstos en el apartado anterior será vinculante para las partes sin perjuicio de los recursos que procedan de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 36 de esta Ley.”

En lo demás, los restantes aspectos relativos al procedimiento se regirán por lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, conforme a lo indicado en el artículo 2.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio.

FUNDAMENTOS JURÍDICO-MATERIALES.

PRIMERO.- SOBRE LA CUESTIÓN OBJETO DE LA DISCREPANCIA.

UFG Comercializadora, con fecha 3 de marzo de 2014 solicita a través del sistema logístico del acceso de terceros a la red de gas, SL-ATR, la prestación del servicio de salida por línea directa de la central de ciclo combinado de As Sabón, propiedad de REGANOSA y solicitud de acceso y reserva de capacidad por el punto de entrada del sistema la planta de regasificación de Sagunto,

propiedad de SAGGAS. La capacidad requerida es de [INICIO CONFIDENCIAL] ... [FINAL CONFIDENCIAL] para el periodo comprendido entre el [INICIO CONFIDENCIAL] ... [FINAL CONFIDENCIAL].

Con fecha 20 de marzo de 2014, ENAGÁS GTS emitió informe de viabilidad denegando la solicitud de acceso realizada.

Aun cuando con fecha 20 de marzo de 2014 SAGGAS emite un informe final de viabilidad de resolución positiva, según el documento aportado por ENAGÁS GTS durante la tramitación del procedimiento, sin embargo, mediante escrito que tuvo entrada en esta Comisión el 24 de junio de 2014, dicha entidad reconoce que la declaración de viabilidad positiva se refería únicamente a las instalaciones de las que era titular y declara que es a ENAGÁS GTS a quien corresponde otorgar o denegar la viabilidad de la solicitud.

UFG Comercializadora no está conforme con el informe de viabilidad negativa para el conjunto del sistema emitido por ENAGÁS GTS que le imposibilita suscribir el correspondiente contrato de acceso, y por ello interpone el presente conflicto de acceso ante esta Comisión el día 14 de abril de 2014.

SEGUNDO.- SOBRE LA SOLICITUD DE ACCESO A LA RED DE TRANSPORTE POR PARTE DE UFG COMERCIALIZADORA.

De conformidad con el artículo 5 del RD 949/2001, los sujetos que quieran ejercer el derecho de acceso a plantas de regasificación deberán remitir una petición formal de reserva de capacidad a los titulares de dichas instalaciones con indicación del calendario y programa de utilización.

Los avances en la operación y en la transparencia del sistema gasista nacional han llevado a establecer sistemas de comunicación fluida y en tiempo real entre los distintos sujetos del sistema. La Resolución de 30 de abril de 2013, de la Dirección General de Política Energética y Minas, por la que se modifica el Protocolo de Detalle PD-04 *“Mecanismos de Comunicación”*, establece en el punto 1.2. Intercambio de información, que el usuario *“se dirigirá al sistema informático SL-ATR para gestionar reservas de capacidad en puntos de entrada a las plantas de regasificación”*, así como para gestionar las *“consultas de información y reclamaciones relativas a solicitudes de acceso”*.

A este respecto, UFG Comercializadora es concedora del informe de viabilidad negativo emitido por el gestor técnico del sistema de fecha 20 de marzo de 2014 que ha provocado la interposición del conflicto de acceso.

Enagás GTS, en cumplimiento de sus funciones de gestor del sistema gasista nacional, y atendiendo a los artículos 5 y 8 del Real Decreto 949/2001 es el responsable de valorar si el servicio solicitado es viable en el conjunto del sistema. La información que incluye Enagás GTS denegando el servicio de la solicitud de UFG Comercializadora, indica que:

*“(..) les informamos que no es viable por los siguientes motivos:
Para asegurar las presiones requeridas para el suministro de este ciclo combinado sólo es viable su suministro desde una entrada a la Red de transporte situada en Galicia.
Para que este servicio sea viable, la prestación del servicio se tiene que adecuar a las siguientes alternativas:
Planta de Reganosa”*

Según lo establecido en el artículo 8 del Real Decreto 949/2001, en desarrollo del artículo 70 de la Ley 34/1998, del Sector de Hidrocarburos, la denegación del acceso de terceros a las instalaciones debe estar justificada en el supuesto de no disponer de capacidad para el periodo contractual solicitado:

*“Artículo 8. Causas de denegación del acceso de terceros a las instalaciones.
Podrá denegarse el acceso de terceros a las instalaciones únicamente cuando concurra alguno de los siguientes supuestos:*

- a) La falta de capacidad disponible durante el período contractual propuesto por el contratante. La denegación del acceso deberá justificarse dando prioridad de acceso a las reservas de capacidad relativas a los suministros de gas natural con destino a consumidores que se suministren en régimen de tarifas en firme. (...)*
- b) Previa conformidad de la Comisión Nacional de Energía, cuando la empresa suministradora de gas, directamente o por medio de acuerdos con otras empresas suministradoras, o aquellas a las que cualquiera de ellas esté vinculada, radiquen en un país en el que no estén reconocidos derechos análogos y se considere que pueda resultar una alteración del principio de reciprocidad para las empresas a las que se requiere el acceso, (...)*
- c) Cuando existan dificultades económicas y financieras graves que pudieran derivarse de la ejecución de los contratos de compra garantizada, en las condiciones establecidas en el artículo siguiente”.*

Se advierte que el informe emitido por Enagás GTS no aporta datos suficientes que justifiquen técnicamente el motivo de denegación por falta de capacidad disponible en el sistema. Por el contrario, en dicho informe se afirma que el suministro de gas al ciclo combinado de As Sabón sólo es viable si el solicitante accede al sistema desde un punto de entrada situado en las proximidades del punto de salida solicitado. Es decir, la única alternativa propuesta por ENAGÁS GTS es el acceso al sistema a través de la planta de regasificación de REGANOSA debido a la necesidad de asegurar las presiones requeridas para prestar el servicio, si bien no se aporta información que argumente y soporte el motivo indicado.

A nivel europeo, el 13 de julio de 2009 se adoptó Reglamento (CE) 715/2009, del Parlamento Europeo y el Consejo, sobre las condiciones de acceso a las redes de transporte de gas natural y por el que se deroga el Reglamento (CE) nº 1775/2005, en virtud del que se determinaron normas no discriminatorias de acceso a las redes de transporte de gas natural para garantizar el correcto funcionamiento del mercado interior de gas. Tal y como propugna dicho precepto, en su artículo 32, este Reglamento fue aplicable a partir del 3 de septiembre de 2009 y, además, es obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en cada Estado miembro.

En este sentido, las reglas europeas contenidas en el citado Reglamento (CE) nº 715/2009, de 13 de julio de 2009, sobre las condiciones de acceso a las redes de transporte de gas natural, establecen en el Considerando (19) que para facilitar el desarrollo de la competencia en los mercados de gas, es vital que el gas se comercialice independientemente de su ubicación en el sistema. El impulso de este mecanismo de separación entrada-salida parte de la base de que el usuario de la red tiene libertad para reservar capacidad de entrada y salida independiente y dicho principio debe trasladarse a la controversia planteada. Un mercado de gas cada vez más liberalizado y competitivo conlleva que los comercializadores y suministradores demanden cada vez mayor flexibilidad. En este sentido, el artículo 13 del citado Reglamento impone que la tarifa de acceso a la red se fije por separado por cada punto de entrada o punto de salida del sistema de transporte, lo que permite una flexibilidad y liquidez del mercado gasista.

“Las tarifas para los usuarios de la red no serán discriminatorias y se fijarán por separado por cada punto de entrada o punto de salida del sistema de transporte. Los mecanismos de distribución de los costes y los métodos de fijación de índices en relación con los puntos de entrada y de salida serán aprobados por las autoridades reguladoras nacionales. A más tardar el 3 de septiembre de 2011, los Estados miembros se asegurarán de que, transcurrido un

período transitorio, el cálculo de las tarifas por el uso de la red no se base en los itinerarios contractuales.”

Sin embargo, ENAGÁS GTS propone que UFG Comercializadora para un determinado punto de salida reserve la capacidad de entrada en un concreto punto del sistema alternativo al solicitado, sin señalar una argumentación suficiente, por lo que necesariamente ha de concluirse que está limitando de forma injustificada la posibilidad de elegir que dispone el comercializador y que se considera clave para favorecer un mercado de gas competitivo.

En definitiva, tal y como se desprende del contenido del informe de viabilidad negativo y de las posteriores alegaciones presentadas por todos los agentes involucrados en el conflicto interpuesto por UFG Comercializadora, a juicio de esta Comisión, ENAGÁS GTS no justifica razonadamente la alternativa propuesta de condicionar el contrato de un punto de entrega de gas en el sistema nacional a un determinado punto de entrada o acceso al sistema diferente al solicitado y, en consecuencia, no procede la denegación del acceso solicitado, tal y como reclama UFG Comercializadora.

Vistos los preceptos legales y reglamentarios citados, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

RESUELVE

ÚNICO.- Declarar no conforme a Derecho la respuesta de viabilidad negativa realizada por ENAGÁS GTS, S.A.U. comunicada el 20 de marzo de 2014 respecto de la solicitud de UNIÓN FENOSA GAS COMERCIALIZADORA, S.A. identificada con núm. 2111.

Comuníquese esta Resolución al Director de Energía y notifíquese a los interesados.

La presente Resolución agota la vía administrativa, no siendo susceptible de recurso de reposición, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 36.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio. Puede ser recurrida, 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.