

COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO Y LA COMPETENCIA

Calle de Alcalá, 47

28014 Madrid

PERSEOIL, S.L.

B87557930

ASUNTO: SOLICITUD INICIO PROCEDIMIENTO RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS – DENEGACIÓN DE ACCESO A TERCEROS A INSTALACIONES ALMACENAMIENTO DE PRODUCTOS PETROLÍFEROS

DON JUAN VILORIA GUILLÉN, ciudadano estadounidense, actuando en nombre y representación de la compañía de **PERSEOIL, S.L.** con NIF. B87557930 y con domicilio fiscal en Calle Francisco Gervas, nº12, 5ºE, CP 28020, Madrid, como mejor proceda,

EXPONE:

Que en fecha 16 de julio de 2016 la sociedad COMPAÑÍA LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS CLH, S.A. (En adelante, CLH) y PERSEOIL, S.L. suscribieron un contrato de servicios logísticos de gasolinas y gasóleos cuyo objeto era la prestación de servicios logísticos de CLH en favor de PERSEOIL mediante contraprestación económica.

Que en el seno de un procedimiento de instrucción del Juzgado Central de Instrucción nº6 de la Audiencia Nacional, fue intervenida de forma cautelar la terminal de la sociedad PERSEOIL, S.L., levantándose dicha medida cautelar en fecha 29 de noviembre de 2016, tras la correspondiente declaración judicial, y tras no haber sido solicitada por las partes acusadoras de la causa.

Que la apertura de dichas diligencias penales ha tenido un efecto gravísimo en la reputación de PERSEOIL, así como, han causado un perjuicio económico y comercial considerable para con sus proveedores y clientes.

Que en fechas 23 y 29 de diciembre de 2016 se produjeron dos intentos de notificación de burofax fallidos de la CLH cuyo contenido desconocemos.

Que en fecha 12 de enero de 2017 se notifica a PERSEOIL SL burofax de la CLH, por el que se conmina a proceder a la liquidación de las obligaciones contractuales pendientes, en concreto, el abono de las facturas

por servicios logísticos, el otorgamiento de las garantías para cubrir futuras responsabilidades en concepto de impuestos especiales y la retirada de los productos petrolíferos de PERSEOIL SL en las instalaciones de CLH.

En particular, se señala una deuda pendiente de pago por la suma de 445,72 euros, así como, la liquidación del incumplimiento de planificación anual derivada de la extinción del contrato suscrito entre ambas compañías.

Que en fecha 22 de febrero de 2017 se notifica a CLH burofax de PERSEOIL SL, por el que se manifiesta la desvinculación de la compañía con los hechos investigados en el Juzgado Central de Instrucción nº6 de la Audiencia Nacional, así como, la ausencia de causa que justifique la rescisión contractual ejecutada unilateralmente por CLH.

Que en fecha 8 de marzo de 2017 se notifica a PERSEOIL SL burofax de CLH, en el que reitera lo expuesto en los burofax anteriores, desglosando las cantidades adeudadas por PERSEOIL, las cantidades de producto retenidas, las provisiones de fondo realizadas por PERSEOIL para cubrir el pago del II.EE sobre hidrocarburos, así como, la causa de extinción contractual basada en acontecimientos que ponen en entredicho la solvencia y capacidad de PERSEOIL SL para cumplir con sus obligaciones como operador al por mayor de productos petrolíferos.

Se adjuntan como documentos adjuntos a la presente solicitud de resolución de conflictos:

1.- Contrato suscrito entre CLH y PERSEOIL SL con fecha de 16 de julio de 2016.

2.- Burofax de CLH notificado en fecha 12 de enero.

3.- Burofax de PERSEOIL SL notificado en 22 de febrero.

4.- Burofax de CLH notificado en fecha de 8 de marzo de 2017.

En virtud de los argumentos que a continuación exponemos, en nuestra humilde opinión consideramos que se ha denegado el acceso a esta compañía a las instalaciones de almacenamiento de productos petrolíferos de CLH, sin causa justificada. Es por ello que es nuestro interés solicitar al órgano de la CNMC que por competencia le corresponda, la iniciación del procedimiento de resolución de conflictos, de acuerdo con el artículo 41 de la Ley 38/1998, de Sector de Hidrocarburos, en base a las siguientes manifestaciones:

PRELIMINAR

Es objeto del presente escrito plantear al órgano de la Comisión Nacional del Mercado y de la Competencia que corresponda, un conflicto de acceso a instalaciones de almacenamiento de productos petrolíferos derivado de la extinción unilateral y anticipada del contrato de servicios logísticos suscrito entre CLH y PERSEOIL SL, de acuerdo con el artículo 41.1.d) de la Ley 34/98, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos.

La consecuencia inmediata de la extinción contractual es la denegación de acceso a las instalaciones de CLH, la imposibilidad de PERSEOIL de ejercer su actividad como operador al por mayor de productos petrolíferos y la generación de un perjuicio económico.

Es por ello que sustentamos el presente escrito en la necesidad de utilización de las instalaciones de almacenamiento de CLH debido a las características de nuestra actividad como operador al por mayor de productos petrolíferos y la posición dominante que ostenta CLH en el mercado, así como, en la ausencia de una causa que fundamente la rescisión unilateral del contrato entre las partes.

PRIMERA.- LA INEVITABLE UTILIZACION DE LAS INSTALACIONES DE ALMACENAMIENTO Y OLEODUCTOS DE CLH EN EL COMERCIO AL POR MAYOR DE COMBUSTIBLES Y CARBURANTES.

La comercialización de combustibles y carburantes en España está regulada por la Ley 34/98, de 7 de octubre del Sector de Hidrocarburos. Se trata de una norma liberalizadora, de marco amplio y que legaliza una extensa actividad que abarca desde la extracción de un hidrocarburo en un yacimiento subterráneo hasta su consumo en el motor de un vehículo, en la calefacción de una vivienda o en un proceso industrial. En su título III, regula la actividad, calificada de interés económico general bajo los principios de objetividad, transparencia y competencia, impulsando la iniciativa empresarial y limitando la intervención directa de los poderes públicos. En el capítulo II de este título III se regula la actividad de almacenamiento.

1. La necesidad de almacenar y transportar los combustibles y carburantes

Igualmente, la Ley 34/98 precisa el régimen de actividades que componen el mercado de derivados del petróleo mostrando el almacenamiento de los productos como una actividad inherente e inseparable al mercado de combustibles y carburantes. *“Las actividades de refinado de crudo de petróleo, el transporte, almacenamiento, distribución y venta de productos derivados del petróleo, incluidos los gases licuados del petróleo, dice el artículo 37 de la Ley 34/98 podrán ser realizadas libremente en los términos previstos en la presente Ley”.*

2. El mercado español de combustible y carburantes

El mercado en España está constituido por mayoristas y en segundo nivel por minoristas. El mercado mayorista es el formado por los operadores que proveen a los detallistas que a su vez surten a los consumidores. Por su parte, el mercado minorista está integrado por “detallistas” que realizan la actividad de distribución al por menor y que actúan por dos vías distintas: 1) el suministro a vehículos en las “estaciones de servicio” —las gasolineras—, y 2) el suministros de los “distribuidores” que comprende, los realizados a las instalaciones fijas del cliente para su consumo en la propia instalación, los de queroseno con destino a la aviación, los de combustibles a embarcaciones y cualquier otro que tenga por finalidad el consumo de estos productos (artículos 42 y 43 de la Ley 34/98).

Los operadores, son las sociedades mercantiles que comercializan productos petrolíferos para su posterior distribución al por menor. En este segmento diferenciamos los operadores que disponen de capacidad de refino —operadores productores— de aquellos otros, que no la disponen —operadores no productores— y que importan y/o adquieren los productos a otros operadores. Unos y otros, destinan sus ventas al mercado minorista, que como se ha indicado está formado por las gasolineras, los distribuidores y los consumidores finales, pero también operan en el mercado exterior y venden a otros operadores al por mayor.

Por su parte, la distribución al por menor comprende dos formas de actividad, la que efectúa el “distribuidor” y la que realiza la estación de servicio (incluyendo puntos de suministro). La actividad del “distribuidor” consiste en suministrar a instalaciones fijas para consumo en la propia instalación, suministro de queroseno con destino a la aviación, suministro de combustibles a embarcaciones y cualquier otro suministro que tenga por finalidad el consumo de estos productos. Además, siempre y cuando realicen alguna de las actividades anteriores los distribuidores podrán suministrar a otros distribuidores al por menor de productos petrolíferos. En las estaciones de servicio se suministra a vehículos mediante instalaciones habilitadas al efecto.

3. La actividad de PERSEOIL, S.L.

La sociedad PERSEOIL SL, NIF B87557930, tiene como actividad la comercialización de combustibles y carburantes por medio de depósitos fiscales situados en diferentes puntos de la geografía española. Está inscrita en el registro de operadores al por mayor de productos petrolíferos desde el 1 de julio de 2016, siendo por consiguiente su actividad económica principal la comercialización de combustibles y carburantes con destino a otros operadores, a otros distribuidores, a estaciones de servicio y a los consumidores finales. Sus principales proveedores son los otros operadores que actúan en el mercado español y la mayoría con capacidad contratada en CLH. En limitadas ocasiones se abastece del exterior. Los productos que comercializa PERSEOIL,

S.L., son el gasóleo para automoción (GOA), el gasóleo para usos en la agricultura, la navegación y otros usos bonificados (GOB), el gasóleo con destino a la calefacción (GOC) y en menor medida gasolina.

4. La necesidad de almacenar y el uso de los oleoductos previo al consumo

Un sistema energético es un sistema de suministros. Comprende la red de abastecimiento de energía a los consumidores (industria, domésticos) que básicamente alcanza a dos subsistemas, el eléctrico y el de los hidrocarburos. A su vez, en este último distinguimos el suministro de los hidrocarburos gaseosos, básicamente suministrados por canalización —gas natural, gases licuados de petróleo, gases sintéticos, etcétera— y los hidrocarburos líquidos, gasolina, gasóleo, biocombustibles, etcétera- suministrado igualmente por canalización, envases y vehículos cisterna.

El sistema de suministros de hidrocarburos líquidos (combustibles y carburantes) está formado por las refinerías, las grandes terminales de almacenamiento, los oleoductos, los centros de almacenamiento de distribución, las estaciones de servicios y los puntos de suministro. A diferencia de lo que ocurre con sus homólogos del sector eléctrico (RED ELECTRICA) y gasista (ENAGAS), el Estado no está presente en la actividad de transporte y almacenamiento de combustible y carburantes que es gestionado en su totalidad por capital privado, siendo la compañía CLH la empresa líder que cuenta con 40 instalaciones de almacenamiento y una red de más de 4.000 kilómetros de oleoductos que conectan las ocho refinerías españolas con las instalaciones de almacenamiento.

Al igual que sucede con el sistema gasista o eléctrico, el sistema de suministros de combustible y carburantes líquidos en el territorio español tiene la consideración de actividad de interés económico general, con lo que efectivamente las empresas que llevan a cabo esta actividad cumplen cometidos de interés general, pero estando sujetas a las obligaciones específicas de servicio público, como sucede en las comunicaciones y los servicios postales. Luego, las normas de libre mercado y de competencia se aplican a las empresas siempre y cuando dichas normas no impidan que cumplan con sus tareas al servicio del interés general.

Por este motivo, la Ley 34/98 establece que la construcción y explotación de las instalaciones de transporte o almacenamiento de productos petrolíferos, cuando estas últimas tengan por objeto prestar servicio a operadores petrolíferos se otorgarán de acuerdo con los principios de objetividad, transparencia y no discriminación tomando en consideración los criterios de planificación que se deriven del artículo 4 de la propia Ley.

Es necesario matizar que debido a la condición de productos líquidos, los combustibles y carburantes, igual que sucede con el gas natural y la electricidad, en la actividad de distribución, distinguimos dos tipos de operaciones,

por un lado, las puramente mercantiles, esto es, la compraventa resultado de una operación comercial entre cliente y proveedor con la finalidad de obtener un beneficio, y por otro, la actividad estrictamente logística del trasiego y almacenamiento físico de la mercancía. Dicho de otro modo, en una operación comercial de compraventa de combustible y carburante necesariamente intervienen como mínimo tres personas: el proveedor, el cliente y el depositario almacenista:

1. El proveedor es el propietario del producto (PERSEOIL), almacena el producto en una instalación especialmente autorizada (CLH). Vende al cliente y juntamente realizan una operación mercantil de compraventa al precio que hayan acordado.
2. El cliente es el comprador del producto propiedad del proveedor (PERSEOIL). Puede adquirir el producto con destino a cualquier punto del territorio español. Por medio de vehículos cisterna, propios o de terceros, retira el producto de las instalaciones del almacenista (CLH), que es finalmente quien efectivamente efectúa la entrega física de la mercancía.
3. El depositario (CLH) que almacena, custodia y conserva el producto del proveedor-operador (PERSEOIL), siendo la persona que recibe las ordenes de liberación y carga del proveedor-operador del producto (PERSEOIL). Juntamente con el proveedor-operador acuerdan un precio por el servicio, normalmente en función de la duración del almacenamiento. Así mismo, el almacenista (CLH) repercute el impuesto especial sobre hidrocarburos al proveedor-operador (PERSEOIL) quien lo traslada a su vez en el precio ofertado a su cliente.

Por consiguiente, CLH no es proveedor de combustible y/o carburante, su actividad se limita exclusivamente al almacenamiento y suministro por cuenta del proveedor-operador (PERSEOIL), esto es, la persona que realmente está autorizada a vender en el mercado, según establece la Ley 34/98 en su artículo 41, como ya se ha expuesto anteriormente.

Para el ejercicio de su actividad CLH cuenta con una infraestructura única en el territorio español, formada por una red de más de 4.000 kilómetros de oleoductos que conectan las ocho refinerías españolas con las instalaciones de almacenamiento, y estos últimos entre sí. El transporte por oleoducto es fundamental, pues sería del todo antieconómico realizarlo con vehículos cisterna o por ferrocarril, lo que permite que los combustibles y carburantes sean puestos a disposición del consumidor al menor coste posible.

5. La posición dominante de CLH en almacenamiento y transporte de productos petrolíferos en España

La actividad principal de CLH es el transporte y almacenamiento de productos petrolíferos en el territorio español por cuenta de las compañías presentes en el mercado mayorista español, los operadores¹. Su actividad consiste en la recepción de los productos petrolíferos en sus instalaciones —gasolinas, gasóleos, fuelóleos, querosenos y biocombustibles— así como el transporte y almacenamiento de estos productos, y la entrega final a través de sus instalaciones de carga de camiones cisterna a las estaciones de servicio, distribuidores y consumidores finales.

En España CLH ofrece un sistema logístico integrado², con un sistema indiferenciado de distribución, siendo la principal empresa dedicada al almacenamiento y transporte de combustibles y carburantes. Si bien es cierto que existen otras compañías con parques de almacenamiento, no disponen de oleoductos y están ubicadas en puertos marítimos muy alejados de los puntos de consumo del interior de la península (ver figura 1), desarrollando su actividad únicamente en su entorno, cuyo perímetro dependerá de los precios del transporte en el momento de que se trate.

Las plantas de almacenamiento de CLH están conectadas entre ellas por oleoductos, lo que permite a los operadores petrolíferos, clientes de CLH, depositar sus productos en una instalación y recogerlos en otra de forma inmediata, según sus necesidades, de modo que pueden disponer de su mercancía en múltiples puntos de diferentes zonas geográficas. CLH ofrece además la acreditación instantánea del producto, esto es, que permite a sus clientes disponer de sus productos en diferentes destinos inmediatamente después de realizar la entrega en una instalación origen alejada de la instalación de destino.³

Esto último es especialmente importante, pues permite a CLH disfrutar de una hegemonía sin concurrencia en

¹MEMORIA CUENTAS ANUALES CLH 2016: “La Compañía Logística de Hidrocarburos CLH, S.A. se constituyó con la denominación social de Compañía Arrendataria del Monopolio de Petróleos, S.A. el 24 de octubre de 1927 con el fin de administrar el Monopolio de Petróleos del Estado. Su objeto social era la administración, bajo la dirección del Ministerio de Economía y Hacienda, del Monopolio de Petróleos del Estado, así como la realización de toda clase de actividades comerciales e industriales relacionadas con el sector de hidrocarburos. Con fecha 14 de enero de 1993 se produjo el cambio de su denominación social y la modificación de su objeto social, acordado por la Junta General de Accionistas celebrada el 10 de diciembre de 1992. La denominación actual es la de Compañía Logística de Hidrocarburos CLH, S.A. y su principal objeto social es la realización de servicios logísticos de almacenamiento, transporte y distribución de toda clase de hidrocarburos y productos químicos, sus derivados y residuos, así como el asesoramiento y asistencia técnica en la prestación de dichos servicios. La Junta General Extraordinaria de Accionistas, celebrada el 15 de diciembre de 2009, acordó modificar el objeto social de la Sociedad dominante, para incluir en el mismo una referencia expresa a los servicios logísticos de biocombustibles, así como para ampliarlo y dar cabida a la realización, con carácter complementario, de otras actividades relacionadas con los sistemas energéticos en general”.

²Partiendo del concepto básico de logística, la cual se define como el conjunto de técnicas y herramientas utilizadas para organizar la estructura de una empresa o de un determinado servicio, generalmente en el ámbito de la distribución, la logística integral, tiene como fin alcanzar la mayor eficacia en la cadena de distribución poniendo los productos en el lugar deseado y en el momento oportuno. De este modo, la empresa integrada con un servicio logístico integral conseguirá ganar en flexibilidad, reducir costes, minimizar el tiempo de respuesta, dar un mejor servicio a sus clientes e incrementar la rentabilidad de su proceso productivo

³<https://www.clh.es/section.cfm?id=3&side=18>(=sp

determinadas zonas del territorio español, lo que conlleva a que los operadores petrolíferos que suministran en zonas interiores del territorio español necesariamente deben disponer de capacidad contratada en CLH, en detrimento de otros operadores que no tienen esa capacidad. Dicho de otra manera, los operadores petrolíferos del mercado español únicamente podrán vender en distintos puntos de la geografía española si disponen de capacidad contratada en CLH.

Efectivamente, CLH dispone del 90 por cien de la capacidad de almacenamiento de los hidrocarburos líquidos en el territorio español mediante sus instalaciones abastecidas por oleoductos y situadas estratégicamente para poder satisfacer la demanda permaneciendo operativas las 24 horas al día los 365 días del año. En resumen, la actividad de CLH es la siguiente:

1. Recepción, almacenamiento, transporte entre el punto de entrega y el destino elegido por el cliente, y carga en camión cisterna de productos petrolíferos en Península y Baleares.
2. Servicios de bunker y fuelóleos.
3. Almacenamiento de reservas petrolíferas estratégicas de operadores
4. Almacenamiento y puesta a bordo en aeronaves de combustibles y lubricantes de aviación
5. Aditivación de calidad, incorporación de trazadores fiscales, y mezcla con biocombustibles.

Todo ello posiciona a CLH en una situación de claro dominio en el mercado logístico, pues se dan las condiciones para ello:

1. Coexisten varias empresas que ofertan sus productos, pero, a pesar de ello, son en número limitado y algunos de ellos puede ejercer una influencia decisiva sobre la magnitud de la oferta total.
2. Alguna de las otras empresas no puede obtener un aumento esencial de sus ventas a no ser que rebaje mucho los precios.

Por ello, consideramos que CLH disfruta de una posición ventajosa con respecto a sus competidores que lógicamente hace que un operador, en el momento de decidir su contrato de capacidad, se muestre más favorable a contratar con CLH que con otro. Esta posición favorable se advierte incluso en la propia difusión que hace CLH (www.clh.es) cuando divulga al operador que contratar capacidad en sus instalaciones reduce las inversiones minorando los costes de transporte, simplifica la programación del transporte de productos para los operadores, permite optimizar el movimiento de productos, reducción de emisiones, reduce riesgos de derrames, reduce el volumen de existencias y asegura el abastecimiento al minorar el tiempo de transporte.

El mercado del almacenamiento y transporte de combustibles y carburantes en España está lejos de lo que

generalmente denominamos un mercado en competencia perfecta o con presencia de concurrencia, Y esto es ciertamente será así, pues no puede haber una red de oleoductos para todas y cada una de las empresas que intervienen en el mercado duplicando la infraestructura. A pesar de ello, CLH no suele otorgar privilegios, estando sometida a la regulación y fiscalización estatal. Precisamente, la Ley 34/1998 de 7 de octubre del Sector de Hidrocarburos con la finalidad de garantizar una adecuada asignación del mercado logístico de los combustibles y carburantes, obliga a los titulares de instalaciones de almacenamiento y transporte a “permitir el acceso de terceros mediante un procedimiento negociado, en condiciones técnicas y económicas no discriminatorias, transparentes y objetivas, aplicando precios que deben hacer públicos”.⁴

Como garantía de lo anterior, según la información objeto de difusión por la propia compañía, se observa que CLH aplica a todos sus clientes, independientemente de los volúmenes contratados, los mismos precios para iguales servicios logísticos, a diferencia de otras compañías logísticas que aplican precios diferentes en función, por ejemplo, del número de rotaciones o volúmenes contratados, etcétera. Durante 2017, el precio medio de los servicios logísticos de gasolinas y gasóleos ofrecido por CLH es inferior a un céntimo de euro por litro, lo que supone aproximadamente el 0,8% del precio de venta al público que pagan actualmente los consumidores finales por un litro de combustible en el caso de la gasolina 95 y el 0,9% en el del gasóleo A.⁵

Por otra parte, como salvaguarda en el cumplimiento por CLH de llevar a cabo su actividad en condiciones técnicas y económicas no discriminatorias, transparentes y objetivas se incluyen adicionalmente en la Ley 34/98, las causas tasadas de denegación de acceso y la posibilidad de solicitar la resolución de los conflictos ante la CNMC. Estos conflictos pueden tener por objeto, o bien, por la denegación del acceso, o bien por las condiciones exigidas para la prestación efectiva de dicho acceso.

SEGUNDA.- SOBRE EL PERJUICIO ECONÓMICO SUFRIDO POR PERSEOIL SL DERIVADOS DE LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE ALMACENAMIENTO DE PRODUCTOS PETROLÍFEROS.

En primer lugar, advertir que no es posible adecuar la prestación de servicios logísticos a un contrato tipo que permita acreditar, comparar y evaluar con otros similares, pues sin necesidad de profundizar en los caracteres de los contratos de prestación de servicios logísticos, aclaramos se trata de contratos mercantiles atípicos,

⁴LEY 34/98. Artículo 41.1: “Los titulares de instalaciones fijas de almacenamiento y transporte de productos petrolíferos, autorizadas conforme a lo dispuesto en el artículo 40 de la presente ley, deberán permitir el acceso de terceros mediante un procedimiento negociado, en condiciones técnicas y económicas no discriminatorias, transparentes y objetivas, aplicando precios que deberán hacer públicos. El Gobierno podrá establecer peajes y condiciones de acceso para territorios insulares y para aquellas zonas del territorio nacional donde no existan infraestructuras alternativas de transporte y almacenamiento o éstas se consideren insuficientes”.

⁵NOTA INFORMATIVA De CLH de fecha, Madrid, 10 de enero de 2017

onerosos, bilaterales, de tracto sucesivo y ciertamente complejos. Estas peculiaridades exigen examinar cuestiones que en ocasiones resultan irrelevantes en otros mercados. Por ejemplo, ciertamente es importante la actividad de almacenamiento y transporte en la actividad de distribución de alimentos, pero resultará casi irrelevante la figura del almacenista o transportista, pues existe una concurrencia casi perfecta, pero no sucederá lo mismo en el mercado eléctrico en el que un único transportista actúa en el mercado. Algo parecido sucede con CLH.

La suspensión de los servicios de almacenamiento acarrea unas consecuencias para el usuario de especial relevancia, al tratarse el “proceso logístico” una parte inherente en el ciclo de venta del producto, siendo esencial para el fin previsto, que no es otro que su puesta a disposición del consumidor final. La extinción contractual que nos ocupa tiene las siguientes consecuencias negativas e inmediatas para el depositante:

A) La imposibilidad de disposición del producto almacenado propiedad de PERSEOIL SL consecuencia de ejercitar por CLH el derecho de retención del artículo 1780 del Código Civil.

En burofax de 8 de marzo de 2017 CLH informa a PERSEOIL SL que de conformidad con el artículo 1.780 del código Civil que ejerce su derecho legal de retención sobre la mercancía depositada hasta el completo pago de las deudas pendientes. La retención del producto impide su disposición a su legítimo propietario, originando las siguientes consecuencias:

-Imposibilidad de cubrir los pedidos de sus clientes, esto es, los suministros pactados y comprometidos más inmediatos acordados por PERSEOIL con estaciones de servicio, distribuidores o consumidores finales, incluso los realizados con prepago.

-Influencia perjudicial derivada de la posición de preeminencia de CLH sobre los clientes de PERSEOIL. Ciertamente, el cliente de PERSEOIL muestra reticencia si no puede acudir a cargar en las terminales de CLH.

- Perdida de beneficio económico por la obligación impuesta por CLH a expedir el producto con celeridad y de forma inmediata, lo que obliga a la puesta en el mercado a precios inferiores a los normales para garantizar su salida.

Consideramos que el titular de un derecho de retención no es otro que el que tiene el acreedor por la posesión de una cosa del deudor, permitiéndose por la ley prolongar dicha posesión en tanto en cuanto el deudor no cumpla con su obligación de pagar. Sin embargo, las deudas que menciona CLH en su burofax de 8 de marzo de 2017, derivan de la propia extinción contractual, pero no como consecuencia de impagos anteriores por

razón del depósito.

B) La imposibilidad de comercializar en puntos geográficos del territorio español.

La consecuencia inmediata de la extinción contractual es la denegación de acceso a las instalaciones de CLH y que hace referencia el artículo 41 de la Ley 34/98, lo que conlleva a prescindir del mercado en los territorios que hasta la fecha PERSEOIL SL comercializaba sus productos. El almacenamiento logístico, como ya se ha dicho, es parte inherente a las gasolinas y gasóleos y la falta de aquél hace imposible su comercialización. Por este motivo, en el ejercicio 2017, la negativa al acceso a las terminales titularidad de PERSEOIL SL en ciertos territorios, hace disminuir ostensiblemente la facturación de PERSEOIL SL en comparación con el ejercicio 2016.

En este sentido, la ubicación de depósitos distintos a CLH situados en el territorio español, no se encuentran ubicados en las zonas del territorio en PERSEOIL comercializa el mayor volumen de sus productos. Además, el coste de transporte desde otros establecimientos distintos a CLH encarece el precio de comercialización. Estos depósitos únicamente son competitivos en las zonas próximas a su ubicación. Todo ello, acompañado de la gran dificultad para contratar capacidad de almacenamiento distinta a CLH de un día para otro (planes, previsiones, seguros, etcétera), a no ser que el precio ofertado por PERSEOIL SL al almacenista sea realmente atractivo, lo que encarecería notablemente su precio de comercialización. En un mercado en que concurren agentes que ofrecen el mismo producto, resulta extremadamente difícil instrumentalizar políticas competitivas, con excepción del precio.

En definitiva, se observan dos tipos de daños, por un lado, uno evaluable económicamente e individualizado, consecuencia directa de los concretos actos que se aducen como determinantes de la lesión patrimonial, el daño emergente, y por otro, la ganancia dejada de obtener como consecuencia del incumplimiento de una obligación o por la infracción de un deber, el lucro cesante.

TERCERA.- AUSENCIA DE CAUSA QUE FUNDAMENTE LA EXTINCIÓN CONTRACTUAL

CLH realizó dos intentos de notificar a PERSEOIL, S.L. el 23 y 29 de diciembre de 2016, la extinción de los contratos de almacenamiento y servicios logísticos de gasolina, gasóleo y biodiesel de fecha 15 de julio de 2016. Contenido que presumimos en base al tercer y cuarto burofax debidamente notificado en fecha 12 de enero de 2017 y 8 de marzo de 2017, puesto que los dos primeros no fueron notificados a esta compañía. Todo ello se debe a que raíz de la intervención de la Audiencia Nacional, el 7 de noviembre de 2016, se produjo la

baja voluntaria del auxiliar administrativo de la compañía, no habiendo personal para recepcionar los escritos enviados por CLH durante la última semana de diciembre.

La extinción unilateral del contrato se fundamenta al amparo de lo dispuesto en las respectivas estipulaciones decimotercera y duodécima, que reproducimos en el presente escrito en su integridad:

DUODÉCIMA. - BUENA FE Y CONFIDENCIALIDAD

Las partes declaran que la confianza recíproca y la buena fe son los principios que inspirarán sus actuaciones en la ejecución, interpretación y solución de dudas que pudiera plantear el contrato. Las partes asumen, igualmente, el cumplimiento de las disposiciones y prácticas de la leal competencia y el deber de confidencialidad, menos que se cuente con la autorización por escrito de la parte a que afecten los datos o concurra alguno de los casos de exclusión previstos en la legislación vigente.

DECIMOTERCERA. - EXTINCIÓN

El contrato se extinguirá:

- 1. Por alteración sustancial de carácter adverso de la situación patrimonial, económica o financiera de una de las partes, de modo que pudiera verse afectada su capacidad para atender las obligaciones relacionadas con este Contrato, a instancia de la otra parte.*
- 2. Por terminación del período convencional o de alguna de sus prórrogas, previa denuncia de las partes en tal sentido.*
- 3. Por incumplimiento grave de las obligaciones de una de las partes, a solicitud de la otra, con un preaviso de 15 días.*
- 4. Por incumplimiento de las disposiciones y prácticas de la leal competencia que rigen el mercado de distribución, suministro y venta de productos petrolíferos.*
- 5. Por falta reiterada de pago en los plazos establecidos.*
- 6. Por las causas recogidas en el artículo 41, puntos 4 y 5 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, no contempladas en los apartados anteriores.*

La extinción del contrato de almacenamiento equivale a un conflicto de acceso, en este caso de denegación, lo que obliga al examen de las causas tasadas del artículo 41 de la Ley 34/92 para su justificación. En este caso, la denegación al acceso no obedece a falta de capacidad o al incumplimiento de pagos, sino un acto discrecional de CLH que evidencia colisión – véase escrito con acuse de recibo dirigido por PERSEOIL a CLH de fecha 22 de febrero de 2017.

En primer lugar, con independencia de la ausencia de causa alguna que motive la extinción del contrato, consideramos que lo neutral y no discriminatorio -que son términos utilizados por la Ley 34/98- hubiese sido primeramente solicitar la resolución del conflicto a la CNMC, en virtud de las competencias que confiere a este organismo la propia Ley 34/98.

En segundo lugar, consideramos que no existen causas que motiven la extinción unilateral del contrato suscrito entre CLH y PERSEOIL. La decisión de CLH se basa en el daño reputacional sufrido por esta compañía como consecuencia de la circunstancial medida cautelar preventiva tomada durante un brevísimo plazo de tiempo por el Juzgado Central de Instrucción nº6 de la Audiencia Nacional. Dicha medida cautelar consistió en el bloqueo de las terminales de diversas empresas, entre ellas PERSEOIL SL, en el seno de una investigación que abarcaba diversas empresas del sector. Destacar que con fecha 29 de noviembre de 2016, tras 22 días, el Juzgado Central de Instrucción nº6 de la Audiencia Nacional acordó levantar la medida cautelar a PERSEOIL, al no haber solicitado ni la Fiscalía ni la Abogacía del Estado medida cautelar alguna. No obstante, consideramos que no es objeto de este procedimiento de resolución de conflictos ni compete al órgano al que va dirigido el presente escrito resolver acerca de la situación judicial de esta compañía, sino que debe valorar de forma objetiva si existen motivos que sustenten la extinción unilateral del contrato de CLH con PERSEOIL, en tanto impide el acceso de esta compañía a las instalaciones de almacenamiento de productos petrolíferos y, por tanto, ejercer su actividad en iguales condiciones que sus competidores.

Según burofax expedido por CLH dirigido a PERSEOIL en fecha de 8 de marzo de 2017 y firmado por D. MARIANO GARCÍA SANCHEZ, *“se han producido circunstancias que ponen en entredicho la solvencia y capacidad de su representada para cumplir con las obligaciones que le corresponden como operador al por mayor de productos petrolíferos”*. Circunstancias que posteriormente concreta en el mismo párrafo, haciendo referencia directa a las diligencias penales instruidas por los Juzgados Centrales de Instrucción de la Audiencia Nacional por supuestos fraudes en materia de hidrocarburos. Con independencia de que es la propia extinción contractual la que impide a esta compañía cumplir con sus obligaciones en materia de certificados de biocarburante, en nuestra humilde opinión consideramos que CLH no puede extinguir anticipada y unilateralmente un contrato por meros indicios, conjeturas y sospechas sobre la situación patrimonial de PERSEOIL, sin sustentar la misma en prueba o documento alguno. Además se refiere erróneamente a la primera causa de extinción contemplada en la estipulación décimotercera del contrato, puesto que será la capacidad para atender las obligaciones contractuales con CLH y no las derivadas de su condición de operador al por mayor de productos petrolíferos, las que permiten justificar una extinción anticipada del contrato.

Sin entrar a valorar esta última cuestión, debemos advertir que CLH ejerce de juzgador, presumiendo una

sentencia condenatoria previa a la del propio juzgador, por lo que esta compañía no puede entrar a considerar las afirmaciones de CLH, pues muy difícilmente se puede contradecir aquello que no se acredita.

Por otro lado, no se observan más deudas que las derivadas de la propia extinción contractual, lo que forzosamente nos obliga a determinar que la extinción anticipada y unilateral de la relación contractual adolece de motivación y justificación. Según burofax de 8 de marzo de 2017, la cantidad adeudada a esa fecha es de 5.781,14 euros por los siguientes conceptos:

- 445,72 euros, correspondientes a la factura 10164922, en concepto de costes de aditivación.
- 5.312,75 euros, correspondientes a la factura 13161897, en concepto de incumplimiento de plan anual. Esta factura ha sido emitida con posterioridad a la extinción contractual.
- 22,93 euros, correspondientes a la factura 13161835, en concepto de volumen operativo adicional. Esta factura no se menciona en el primer burofax de 12 de enero de 2017.

Curiosamente la mayor parte del origen de la deuda debida y que parece ser da cobertura al derecho de retención de CLH, nace de la propia extinción contractual, pero no como consecuencia de impagos anteriores por razón del depósito. Así se acredita, en el burofax de 8 de marzo de 2017, cuando únicamente se indican las causas que han llevado a CLH a la extinción contractual, pero no así del derecho de retención. Añadir que el incumplimiento de la planificación anual no se encuentra entre ninguna de las causas de extinción citadas en la estipulación décimotercera del contrato de almacenamiento.

En virtud de todo lo expuesto,

SOLICITA

Que se tenga por presentado en tiempo y forma el presente escrito, junto con los documentos que lo acompañan, y por formulada solicitud de iniciación de procedimiento de resolución de conflictos, de acuerdo con el artículo 41 de la Ley 34/1998, de Sector de Hidrocarburos,

Asimismo, **SOLICITO** que se nos ponga de manifiesto el expediente, para que podamos presentar las alegaciones que estimemos oportunas, en tiempo y forma.

En Madrid a 13 de febrero de 2018
Fdo. DON JUAN VILORIA GUILLÉN