

**LA NUEVA REGULACIÓN DEL SECTOR ELÉCTRICO:  
NUEVOS DERECHOS PARA LOS CONSUMIDORES Y NUEVO RÉGIMEN  
DE PRECIOS <sup>1</sup>**

**Ana I. Mendoza Losana**  
*Profesora Contratada Doctora de Derecho Civil*  
*Centro de Estudios de Consumo*  
*Universidad de Castilla-La Mancha*

*Fecha de publicación: 21 de abril de 2014*

**1. IMPACTO DE LA LEY 24/2013, DEL SECTOR ELÉCTRICO, SOBRE LA  
POSICIÓN DE LOS CONSUMIDORES**

La Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico<sup>2</sup> dedica su título VIII a la regulación del régimen jurídico de los consumidores de energía eléctrica.

**1.1. Relevancia del desarrollo reglamentario**

La nueva ley regula los derechos y obligaciones de las empresas distribuidoras y comercializadoras (art. 46), así como los derechos y obligaciones de los consumidores (art. 44), remitiendo su desarrollo a un reglamento que podrá limitar estos derechos especialmente en caso de impago (art. 44.2). Resulta llamativo que el regulador traslade a un reglamento la regulación de las “medidas de protección del consumidor”, que a su vez tendrán que recogerse no en todos los contratos entre comercializador y consumidor, sino sólo en los de “aquellos consumidores que por sus características de consumo o condiciones de suministro requieran un tratamiento contractual específico” (art. 43.3). Igualmente se difiere a la regulación reglamentaria cuestiones tan significativas para los usuarios como “los mecanismos de contratación y las condiciones de

---

<sup>1</sup> Trabajo realizado dentro del Proyecto de Investigación DER 2011-28562, del Ministerio de Economía y Competitividad (“Grupo de Investigación y Centro de Investigación CESCO: mantenimiento de una estructura de investigación dedicada al Derecho de Consumo”), que dirige el Prof. Ángel Carrasco Perera

<sup>2</sup> BOE núm. 310, 27-12-2013.

facturación de los suministros, incluyendo los procedimientos de cambio de suministrador (...) y de resolución de reclamaciones”, estableciendo una única limitación legal y es que estos cambios se realizarán en “un plazo máximo de 21 días” (art.43.3.II).

## **1.2. Nuevos derechos y nuevos procedimientos de resolución de conflictos**

Se regula el “autoconsumo” (art. 9); se reiteran derechos ya reconocidos a los consumidores por la legislación anterior (ej. derecho a ser asesorado en el momento de la contratación sobre el peaje de acceso y la potencia o potencias a contratar, derecho al cambio de suministrador en un plazo máximo de 21 días o el derecho a elegir el medio de pago entre los comúnmente utilizados en el tráfico, entre otros). Como novedad, se reconoce expresamente el derecho a ser suministrados a unos precios fácil y claramente comparables, transparentes (factura desglosada y comprensible) y no discriminatorios (arts. 44.1.d.8º, e, j, n); se obliga a disponer de un servicio de atención telefónica gratuita y a informar sobre los números geográficos asociados a números de tarificación compartida (arts. 44.1,o y 46.1,o y) y se establece un procedimiento administrativo y gratuito de resolución de reclamaciones ante el Ministerio de Industria, Energía y Turismo (art. 43.5). La resolución final podrá obligar a la restitución de lo cobrado indebidamente, así como a la indemnización de los daños ocasionados por la vulneración de derechos contemplados en la ley sectorial (ej. compensación por interrupción del servicio). Aunque la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) carece de competencia para resolver controversias contractuales con usuarios finales, sí se atribuye a este organismo la función de “supervisar” la efectividad y la aplicación de las medidas de protección a los consumidores, pudiendo “dictar resoluciones jurídicamente vinculantes tendentes al cumplimiento de las mismas” (art. 43.6).

## **1.3. Nuevo régimen de precios minoristas: precio voluntario al pequeño consumidor, tarifas de último recurso y bono social**

La ley introduce un nuevo régimen de precios minoristas regulados, distinguiendo entre los precios voluntarios para el pequeño consumidor (PVPC) y las tarifas de último recurso (TUR). Mediante reglamento se concretarán los requisitos que han de cumplir los consumidores para acogerse a las diversas modalidades de precios regulados (PVPC, TUR o bono social). Este reglamento ha sido aprobado por el Real Decreto 216/2014, de 28 de marzo, por el que se establece la metodología de cálculo de los precios voluntarios para el pequeño

consumidor de energía eléctrica y su régimen jurídico de contratación. La principal novedad introducida por el RD 216/2014 es el nuevo sistema de determinación de los precios de la energía para los consumidores acogidos a PVPC. A continuación, se exponen ésta y otras novedades de especial significación para los usuarios, comenzando con una aclaración terminológica sobre los nuevos tipos de tarifas reguladas a las que pueden acogerse los usuarios si cumplen los requisitos establecidos reglamentariamente.

#### **A) Precio voluntario para el pequeño consumidor (PVPC)**

Los precios voluntarios para el pequeño consumidor son los precios máximos que podrán cobrar los comercializadores de referencia a los consumidores que se acojan a dicho precio. Se calcularán conforme a la metodología establecida en el reglamento comentado y se fijarán considerando la estructura de peajes de acceso y cargos en vigor en cada momento.

Podrán acogerse al PVPC los titulares de los puntos de suministro de baja tensión (no superior a 1 kV) y con potencia contratada menor o igual a 10 kW. Los usuarios acogidos a PVPC son los herederos de la tarifa de último recurso en el marco de la Ley 54/1997, del Sector Eléctrico.

Conforme al artículo 17.2 de la Ley 24/2013, desarrollado por el artículo 6.2 del RD 216/2014, el PVPC se integra por los siguientes elementos:

- a) *Coste de producción de la energía eléctrica.* Las novedades introducidas por el RD 216/2014 afectan principalmente al método de determinación del coste de producción de energía eléctrica (cfr. art. 9 RD 216/2014). El nuevo método se analizará en los epígrafes siguientes.
- b) *Peajes de acceso y cargos que correspondan.* Con carácter general, y sin perjuicio de desajustes temporales que obliguen al regulador a intervenir, los peajes de acceso a las redes y los cargos destinados a financiar los costes del sistema se establecerán anualmente por el Ministro de Industria, Energía y Turismo, previo Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, con base en las estimaciones realizadas (art. 16 Ley 24/2013). Mediante la Orden IET/107/2014, de 31 de enero, se revisan los peajes de acceso de energía eléctrica para 2014. Como es sabido, los peajes de acceso se componen de un término de potencia y de un término de energía. La Orden IET/107/2014 incrementa el precio del término de potencia contratada para todas las tarifas, reduce ligeramente el precio de la

energía para las tarifas de menos de 15 kW contratados y lo aumenta, también ligeramente, para el resto de tarifas.

- c) *Costes de comercialización*, que serán fijados por orden del Ministro de Industria, Energía y Turismo, previo Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos.

$$\text{PVPC} = \text{Peaje de acceso y cargos (regulado)} + \text{Coste horario de energía (mercado)} + [\text{Energía reactiva}]$$

El procedimiento de cálculo y facturación de cada uno de estos elementos se expone en el epígrafe dedicado expresamente al nuevo modelo de determinación de los precios de la energía.

### **B) Tarifas de último recurso (TUR)**

Las tarifas de último recurso se aplicarán a los siguientes colectivos:

- a) *Consumidores que tengan la condición de vulnerables*. Serán considerados como consumidores vulnerables los consumidores de electricidad que cumplan con las características sociales, de consumo y poder adquisitivo que se determinen y en todo caso, “se circunscribirá a personas físicas en su vivienda habitual” (art. 45.1 Ley 24/2013). Paradójicamente, el Gobierno no ha aprovechado este RD 216/2014 para concretar la definición de consumidores vulnerables. En este caso, la TUR será el resultado de aplicar al PVPC un descuento del 25 por ciento en todos los términos que lo componen.

$$\text{TUR}_{\text{vulnerables}} = \text{PVPC} - 25\%$$

Las condiciones contractuales aplicables a los consumidores que tengan la condición de vulnerables se regirán por lo establecido para los contratos de los consumidores acogidos al PVPC, no estando obligado el comercializador de referencia a facilitar el suministro en los casos de impago previstos en el artículo 4.2.

- b) *Consumidores que, sin cumplir los requisitos para la aplicación del PVPC, transitoriamente no dispongan de un contrato de suministro en vigor con un comercializador en mercado libre*. El precio será el resultado de aplicar un incremento del 20 por ciento sobre los términos de los peajes de acceso que correspondan al punto de suministro al que debe realizarse la facturación y al

resto de términos que incluye el PVPC de acuerdo a lo previsto en el título III para el cálculo del PVPC correspondiente al consumidor con peaje de acceso 2.0A sin discriminación horaria. El exceso que perciban los comercializadores de referencia sobre el PVPC tendrá la consideración de ingresos liquidables, debiendo el comercializador de referencia proceder a su abono al distribuidor.

$$\text{TUR sin derecho a PVPC} = (\text{Peajes de acceso} + 20\%) + (\text{Resto términos PVPC peaje de acceso 2.0.A sin discriminación horaria} + 20\%)$$

### C) *Bono social*

El bono social se aplicará a los consumidores calificados como vulnerables que cumplan con las características sociales, de consumo y poder adquisitivo establecidos por reglamento (art. 45.2 Ley 24/2013). A estos efectos, se establecerá un umbral referenciado a un indicador de renta per cápita familiar. En todo caso, se circunscribirá a personas físicas en su vivienda habitual. De nuevo, sorprende que el Gobierno no haya aprovechado este RD 216/2014 para concretar las características de los usuarios beneficiarios del bono social.

Será la diferencia que resulte entre la facturación correspondiente al PVPC y la facturación a tarifa de último recurso.

$$\text{Bono social} = \text{PVPC} - \text{TUR}$$

El bono social constituye una obligación de servicio público cuyo coste será asumido por las matrices de los grupos de sociedades o, en su caso, sociedades que desarrollen simultáneamente las actividades de producción, distribución y comercialización de energía eléctrica. La Orden IET/350/2014, de 7 de marzo, fija los porcentajes de reparto de las cantidades relativas al bono social correspondientes a 2014 a financiar por las matrices de los grupos de sociedades o, en su caso, sociedades, que desarrollan simultáneamente las actividades de producción, distribución y comercialización de energía eléctrica.

## 2. NUEVO SISTEMA DE DETERMINACIÓN DEL PRECIO DE LA ENERGÍA

El nuevo sistema de determinación del precio de la energía toma como referencia el precio de la electricidad del mercado mayorista, que cotiza y cambia en función de la oferta y la demanda cada hora. Esta información está disponible tanto a través de la web del sistema de información del operador del sistema (“eSios”) de Red

Eléctrica (<http://www.esios.ree.es/web-publica/>) como a través de la aplicación “SmartVIu” del Apple Store para smartphones. Se actualizará cada día en torno a las 20:15 horas con los precios horarios para el día siguiente. Se exponen a continuación los principales rasgos del nuevo sistema.

## **2.1. Adiós a la subasta CESUR**

La Ley del Sector Eléctrico exige que el coste de producción se determine con arreglo a mecanismos de mercado en los términos que se desarrollen reglamentariamente (art. 17.2,a). Hasta diciembre de 2013, el coste de producción se ha venido estimando a partir del método de cálculo previsto en la normativa anterior que tomaba como referencia el resultado de una subasta trimestral en la que participaban los comercializadores de último recurso (subasta CESUR). La Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia no validó la 25ª subasta CESUR celebrada el 19 de diciembre de 2013 por considerar que se habían producido «circunstancias atípicas» que impidieron que la puja se desarrollara en un entorno de «suficiente presión competitiva». Este hito ha supuesto el abandono del sistema de subasta.

Tras la anulación de la vigesimoquinta subasta CESUR y en espera de que el Gobierno aprobara la metodología definitiva de cálculo de los PVPC y de las TUR, el Real Decreto Ley 17/2013 estableció de forma transitoria el procedimiento para la determinación del coste estimado de los contratos mayoristas, aplicable a partir del 1 de enero y para el primer trimestre del 2014. La determinación del coste estimado de los contratos mayoristas se realiza considerando las referencias de precios de otros mercados a plazo donde se cotizan los mismos productos subastados en la CESUR y, en concreto, las referencias de precios públicos del Operador el Mercado Ibérico a Plazo (OMIP) correspondientes a la cotización de los contratos Q1-14 en base y en punta en los seis últimos meses de negociación disponibles a la fecha de aprobación del real decreto ley. Así y a diferencia de lo que ocurría con el sistema basado en la CESUR, en el que a partir de una única subasta se establecía el precio para el consumidor de un trimestre completo, se utiliza la media de la cotización del mismo producto pero durante los seis meses previos a la fecha de vencimiento. En aplicación de este mecanismo, se fija un precio de la energía en el mercado diario a considerar en el cálculo del PVPC de acuerdo a la metodología establecida en la Orden ITC/1659/2009, para el primer trimestre de 2014 de 48,48 €/MWh para el producto base y de 56,27 €/MWh para el punta, definidos en el artículo 10 de la Orden ITC/1659/2009.

## **2.2. El precio horario del mercado diario como nuevo método para determinar los precios minoristas (PVPC)**

### **A) Precio al día**

Conforme al RD 216/2014, la determinación del coste de producción de energía eléctrica se realizará con base en el precio horario del mercado diario durante el período al que corresponda la facturación. Hasta ahora, -en puridad, hasta diciembre de 2013-, el precio de la energía se calculaba según el coste de la energía alcanzado en la subasta CESUR, a partir del 1 de abril, se calculará con la media del precio de la electricidad en el mercado del período de facturación, en lugar de con el precio fijado en la subasta. Se produce un cambio de modelo, pasando de un modelo en el que el precio del coste estimado de la energía era conocido con una antelación de al menos, tres meses (subastas CESUR), a un mecanismo de determinación del precio horario en el que el consumidor abonará un precio distinto por hora de la energía consumida durante el periodo de facturación, información que conocerá un día antes del suministro.

### **B) El tipo de contador determina la modalidad de precio (promedio o real)**

A partir del 1 de abril de 2014 y sin perjuicio del periodo transitorio establecido por el reglamento para que las comercializadoras de referencia adapten sus sistemas al nuevo método de cálculo (hasta el 1 de julio de 2014) y que en su caso, dará lugar a la necesaria regularización de facturas (v. DT 1ª y DT 3ª), los usuarios acogidos al PVPC se verán automáticamente afectados por el cambio de método de cálculo del precio de la energía consumida.

El impacto de este cambio es distinto en función de una variable que no está a disposición del usuario, es el tipo de contador<sup>3</sup>. La finalidad de la norma es que el precio final se corresponda con el precio en el mercado mayorista, sin embargo, según el tipo de contador, el precio de la energía variará:

- a) *Contadores inteligentes (digitales con capacidad de telegestión)*. En el caso de suministros que cuenten con equipos de medida digitales (con capacidad para

---

<sup>3</sup> La Orden ITC/3860/2007, de 28 de diciembre, por la que se revisan las tarifas eléctricas a partir del 1 de enero de 2008, modificada por Orden IET/290/2012 ha establecido que todos los contadores de medida en suministros de energía eléctrica con una potencia contratada de hasta 15 Kw., deben ser sustituidos por nuevos equipos que permitan la discriminación horaria y la telegestión antes del 31 de diciembre de 2018, conforme al Plan de Sustitución aprobado al efecto. Sobre esto puede verse la nota de MIGUEL FERNÁNDEZ BENAVIDES publicada en la web de CESCO, “Sustitución de contadores de energía eléctrica”, ([http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/noticias/2012/2012-06-15\\_%C3%9ALTIMAS%20MODIFICACIONES%20EN%20EL%20PLAN%20DE%20SUSTITUCI%C3%93N.pdf](http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/noticias/2012/2012-06-15_%C3%9ALTIMAS%20MODIFICACIONES%20EN%20EL%20PLAN%20DE%20SUSTITUCI%C3%93N.pdf))

telemedida y telegestión), y estén efectivamente integrados en los correspondientes sistemas de telegestión de los distribuidores, la facturación se realizará aplicando directamente el precio del mercado de cada hora a la energía consumida en esa hora. A estos efectos, los valores horarios de consumo se pondrán a disposición del comercializador de referencia por el encargado de la lectura (distribuidor).

Con todo, la efectiva aplicación de este sistema está condicionada a la aprobación de los procedimientos que regulen la comprobación, validación y cierre de los datos procedentes de los equipos de medida conectados al sistema de telegestión, así como de los protocolos de intercambio de información, de seguridad y de confidencialidad de la misma entre los agentes a efectos de facturación y liquidación de la energía (v. disposición adicional quinta).

- b) *Contadores analógicos.* Cuando el suministro no disponga de equipo de medida con capacidad para telemedida y telegestión (contadores analógicos) o no esté efectivamente integrado en los correspondientes sistemas de telegestión, la facturación se realizará aplicando a las lecturas reales del periodo, los perfiles de consumo calculados de conformidad con lo previsto en el real decreto. Es decir, el precio promedio de la electricidad se calculará con la media de los precios diarios del mercado mayorista y se aplicará a todo el consumo del periodo facturado. El operador del sistema, Red Eléctrica, publicará el precio promedio que se aplicará a la factura de cada consumidor en función de su periodo de facturación.

El operador del sistema calculará estos coeficientes horarios del perfil de consumo, para los consumidores que no disponen de registro de consumo horario en sus equipos de medida, ajustado a partir de los perfiles iniciales aprobados por resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas en desarrollo del artículo 32 del Reglamento unificado de puntos de medida del sistema eléctrico, aprobado por el Real Decreto 1110/2007, de 24 de agosto, actualizando estos últimos con la mejor estimación de demanda disponible (cfr. art. 8 RD 216/2014). Se obliga al operador del sistema a enviar antes del 15 de noviembre de 2014 a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia una propuesta de revisión de los perfiles de consumo de aplicación a los consumidores sin medida horaria teniendo en cuenta los resultados del panel representativo de consumidores previsto en el citado artículo 32 del Reglamento unificado de puntos de medida del sistema eléctrico (DA 4ª.5).

Corresponde al operador del sistema realizar los cálculos de aquellos valores de los componentes del PVPC que se determinan en el RD 216/2014 y publicar en su página web el día anterior al del suministro para cada una de las 24 horas del día siguiente, la información de acuerdo a lo establecido en el anexo I. Los valores publicados se considerarán firmes a efectos de su utilización por los comercializadores de referencia para la facturación a los consumidores.

### C) Cálculo de los componentes del PVPC

El artículo 8 del RD 216/2014 establece las fórmulas para el cálculo de la facturación de cada uno de los términos que integran el PVPC. Sin intención de agobiar con fórmulas matemáticas de difícil comprensión, en el siguiente esquema se exponen de forma sintética los componentes del PVPC y los procedimientos de cálculo y facturación (cfr. art. 7 RD 216/2014):

$$\text{PVPC} = \text{Peaje de acceso y cargos (regulado)} + \text{Coste horario de energía (mercado)} + [\text{Energía reactiva}]$$

#### 1. Peaje de acceso y cargos = Término de Potencia (TP) + Término de Energía (TE)

- **TP** = Término de potencia del peaje acceso y cargos (regulado, Orden IET/107/2014) + margen de comercialización (regulado, inicialmente 4 euros/kW y año, DA 8ª.2 RD 216/2014); se factura en función de la potencia contratada y se aplican reducciones o penalizaciones según la diferencia entre la potencia realmente demandada y la potencia contratada (art. 8.1 RD 216/2014).
- **TE**= Término de energía del peaje acceso y cargos (regulado, Orden IET/107/2014)

#### 2. Energía activa= coste horario de energía (real o promedio, según equipo de medida)

**Coste horario de energía (CHE)** = coste en el mercado mayorista de la energía consumida cada hora durante el periodo de facturación (coste real o promedio, según contador):

- Contador con telegestión: coste real de producción por cada hora multiplicado por la energía consumida en cada hora del periodo de facturación (art. 8.2,a);

- Contador analógico: coste de producción de la energía consumida por hora calculado según el RD 216/2014 al que se aplica el coeficiente correspondiente al perfil de consumo (art. 8.2,b) calculado por el operador del sistema.

Se calcula según el coste de producción de la energía suministrada en cada hora expresado en euros/kWh multiplicado por un coeficiente de pérdidas del peaje de acceso de aplicación al suministro en la hora h, calculado y publicado por el operador del sistema (DA 4ª.2 RD 216/2014).

**Coste de producción** = precio medio horario (resultados mercado diario e intradiario, art. 10 RD 216/2014) + coste servicios ajuste del sistema (art. 11 RD 216/2014) + otros costes asociados al suministro (art. 12 RD 216/2014) (ej. retribución operador de mercado y del sistema)

- Calculado y publicado por el operador del sistema antes de las 20h.15 min. del día anterior al del suministro para las 24 horas del día siguiente (arts. 9 RD 216/2014).

- 3. Energía reactiva** = en su caso, demanda extra de energía que algunos equipos de carácter inductivo necesitan para su funcionamiento (regulado, art.9.3 RD 1164/2001; DT 6ª RD 216/2014).

La Disposición Adicional Octava del RD 216/2014 establece los valores iniciales para el cálculo del precio voluntario para el pequeño consumidor.

A los PVPC resultantes se les aplicarán los correspondientes impuestos.

#### **D) Lectura de equipos y periodicidad de la facturación**

En este ámbito no se producen cambios. La facturación se efectuará por el comercializador de referencia que corresponda con base en lecturas reales. La periodicidad de la lectura y de la facturación así como el procedimiento en aquellos supuestos en los que no se disponga de lectura real, se realizará de acuerdo a lo dispuesto en el Real Decreto 1718/2012, por el que se determina el procedimiento para realizar la lectura y facturación de los suministros de energía en baja tensión con potencia contratada no superior a 15 kW<sup>4</sup>.

#### **E) Ofertas alternativas, el precio de la seguridad**

<sup>4</sup> V. MENDOZA LOSANA, ANA I., “Nuevo sistema de facturación eléctrica. Real Decreto 1718/2012, de 28 de diciembre, por el que se determina el procedimiento para realizar la lectura y facturación de los suministros de energía en baja tensión con potencia contratada no superior a 15 Kw”, <http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/trabajos/29/facturacion.pdf> , enero 2013.

El regulador edifica el nuevo modelo sobre la convicción de que este sistema producirá una reducción del precio de la energía por descontar el coste de la seguridad que da el mercado a largo plazo (el Gobierno estima que en los últimos cinco años la seguridad ha tenido un coste adicional para el pequeño consumidor de 1.600 millones de euros). Según el regulador, renunciar a esta seguridad y optar por un modelo de precios sometido a la incertidumbre del mercado diario conllevará unos precios más reducidos. No obstante, para satisfacer a aquellos usuarios que opten por la seguridad de la tarifa conocida a largo plazo, se obliga a los comercializadores de referencia a formular una oferta a precio fijo anual alternativa, a la que podrán acogerse los usuarios que teniendo derecho al PVPC, prefieran la seguridad (arts. 13 y 14 RD 216/2014). La CNMC publicará estas ofertas en su página web a partir del 15 de abril de 2014.

Esta obligación de formular ofertas alternativas a precio fijo se considerará cumplida mediante la publicación de la misma en la página web de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (arts. 13.3 y 19.1,d RD 216/2014). El regulador hace recaer sobre el usuario la carga de informarse y no impone a los comercializadores de referencia la obligación de informar sobre estas ofertas (cfr. arts. 19.1,d y 20.3 RD 216/2014).

El carácter “fijo” del precio es aplicable únicamente al término de la energía consumida pero no a otros componentes del precio (ej. peajes de acceso), que podrán revisarse según la normativa correspondiente (arts. 14.2 y 5 RD 215/2014).

La oferta a precio fijo anual debe indicar de forma clara las posibles penalizaciones a aplicar al consumidor en el caso de que cause baja unilateral anticipada. Las penalizaciones máximas que podrá imponer el comercializador de referencia, cuando éste acredite que se le han causado daños, no podrán exceder el cinco por ciento del precio del contrato por la energía estimada pendiente de suministro. Se empleará el método de estimación de medidas vigente para el cambio de comercializador.

El comercializador de referencia sólo podrá resolver anticipadamente el contrato a precio fijo anual en los supuestos de suspensión de suministro (ej. por impago).

### **3. COMERCIALIZADORES DE REFERENCIA (POR OBLIGACIÓN O A SOLICITUD DEL INTERESADO)**

Los antiguos “comercializadores de último recurso” pasan a denominarse “comercializadores de referencia” a los que se les imponen obligaciones de suministro (cfr. art. 4 RD 216/2014). La norma impone esta obligación a los comercializadores pertenecientes a grupos de empresas que hayan suministrado en el territorio español a más de 100.000 clientes de media en los últimos doce meses. Se permite que, voluntariamente, las comercializadoras con más de 25.000 clientes puedan ser también de referencia (art. 3 RD 216/2014). La Disposición Adicional primera del RD 216/2014 establece el listado de comercializadores de referencia. Se admite la unificación de empresas con obligaciones de comercializador de referencia en el sector eléctrico y de último recurso en el sector del gas, previa solicitud al MIET (DA 2ª).

#### **4. POSICIÓN DEL CONSUMIDOR Y CAMBIOS CONTRACTUALES**

##### **4.1. Contenido contractual regulado**

El reglamento de referencia regula el contenido de los contratos de los comercializadores de referencia con los consumidores acogidos bien a PVPC (y por tanto también a TUR y bono social) y acogidos al sistema de ofertas anuales fijas, con ciertas particularidades de éstos respecto a los primeros (cfr. arts. 18 y 19).

Con carácter general, estos contratos incluirán el acceso a la red (art. 18.1), en cuyo caso, el comercializador de referencia contratará con el distribuidor el acceso a las redes en nombre del consumidor (arts. 18.1.II RD 216/2014 y art. 46.1,d Ley 24/2013). No obstante, como hasta ahora, el usuario puede optar por contratar de forma separada la adquisición de la energía y el acceso a la red (art. 18.3 RD 216/2014).

Como no podría ser de otro modo, el reglamento se remite expresamente a lo establecido en la legislación de consumidores respecto a la entrega de la información precontractual, especialmente en caso de contratación a distancia; la necesaria claridad de las condiciones contractuales y la prohibición de cláusulas o prácticas que obstaculicen el ejercicio de derechos por los clientes (art. 18.5 RD 216/2014).

El contrato a PVPC o a precio fijo anual no incluirá ningún otro producto o servicio, sea energético o no, ofrecido directamente por el comercializador de referencia o por terceros.

Algunos de los elementos incluidos en la enumeración de contenidos contractuales del artículo 19, merecen ciertos comentarios:

- *Referencia de la página web de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) en la que figuran las ofertas comerciales anuales para colectivos de consumidores* (arts 14.7,b y 19.1,d RD 216/2014). Conforme a la jurisprudencia comunitaria (STJUE de 5 de julio de 2012, C 94/11<sup>5</sup>), se ha de precisar que la referencia al enlace de la web en la que se encuentran las ofertas no debe sustituir a la información sobre la oferta realmente contratada incluida en la información previa al contrato y en el propio contrato. El artículo 20 impone obligaciones de información tanto a los comercializadores de referencia como a la propia CNMC.

Sorprende que se imponga el deber de informar sobre la web en la que los comercializadores deben publicar sus ofertas fijas anuales y no se impongan idénticos deberes de información respecto a la web del operador del sistema (Red Eléctrica, [www.ree.es](http://www.ree.es)), en la que se publicará diariamente el precio de la energía en el mercado mayorista, cambiante en función de la oferta y la demanda de cada hora y determinante del PVPC.

Por otra parte, también cabe dudar de la utilidad del simulador de facturación que la CNMC debe habilitar en su página web (art. 20.3). La herramienta ha de permitir al consumidor acogido a PVPC simular su facturación mediante la introducción de los datos necesarios, fechas inicial y final de lectura, potencia contratada y consumo registrado en cada periodo tarifario. Con esto se pretenden introducir herramientas que permitan comparar el PVPC con las ofertas a precio fijo anual. Sin embargo, la comparación facilitada por el simulador es una mera aproximación, dado que el PVPC se determina en función del precio de la energía en el mercado mayorista en cada hora.

- *Causas de rescisión y resolución, cláusulas de penalización y en particular, el derecho a la resolución unilateral del usuario acogido a PVPC* (art. 19.1,f). En el contrato se han de indicar expresamente las causas de rescisión y resolución del contrato “que sean sin coste para el consumidor, entre las que figurará, en el caso de que el consumidor esté acogido al precio voluntario para el pequeño consumidor, la de su derecho a resolver el contrato por voluntad unilateral del consumidor”. Aparte de contener algunos errores sintácticos, la redacción del párrafo segundo del artículo 19.1,f) es confusa y ambigua. Podría interpretarse que sólo se deberán indicar las causas de resolución que “sean sin coste”

---

<sup>5</sup> V. RALUCA STROIE, I., “La información sobre el derecho de resolución del contrato celebrado a distancia, ha de ser facilitada al consumidor por escrito o en otro soporte duradero, no sirve la remisión a un hipervínculo a un sitio de internet”, [http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/derecho\\_informacion.pdf](http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/derecho_informacion.pdf)

(pudiendo haber otras con coste no incluidas en el contrato), obviamente es una interpretación que ha de ser rechazada. El contrato debe indicar todas las causas de resolución y además especificar, en su caso, las que impliquen un coste para el consumidor. Quizás lo que ha pretendido el regulador es exigir que el contrato recoja expresamente el derecho del consumidor acogido a PVPC a darse de baja unilateralmente en cualquier momento y sin penalización (art. 5.8 RD 216/2014).

- *Servicio gratuito de atención telefónica al cliente.* El artículo 19.1, h) exige que el contrato contenga “información sobre el servicio de atención a quejas, reclamaciones e incidencias en relación al servicio contratado u ofertado, así como solicitudes de información sobre los aspectos relativos a la contratación y suministro o comunicaciones”. En concreto, deberá constar “la dirección postal, servicio de atención telefónica y número de teléfono, ambos gratuitos, y el número de fax o dirección de correo electrónico al que el consumidor pueda dirigirse directamente”. Constituye un paso significativo que el regulador exija que tanto la atención como el número telefónico han de ser gratuitos. Queda por tanto superada la práctica, -admitida por la Audiencia Nacional [SAN 13 octubre 2009 (RJCA/2009/765)<sup>6</sup>]-, consistente en discernir entre la atención dispensada, que necesariamente ha de prestarse de forma gratuita y el número, que podría ser un número con coste para el usuario;
- *Mecanismo de corrección de errores en la facturación como consecuencia de errores administrativos y de medida, delimitando claramente el alcance y las responsabilidades del comercializador y del distribuidor* (art. 19.1,n). Desde que se liberalizó el suministro eléctrico, la distribución de responsabilidades entre comercializadores y distribuidor ha sido una de las cuestiones que mayor confusión ha generado entre los usuarios. A menudo, las habituales reclamaciones sobre facturación se han convertido en una especie de fuego cruzado entre comercializador y distribuidor, en el que siempre el usuario acaba desconcertado. Por ello, se ha de valorar positivamente que se obligue delimitar “claramente el alcance y las responsabilidades del comercializador y del distribuidor”.

No regula el reglamento el contenido de los contratos en el mercado libre que quedarán sometidos a lo pactado entre comercializador y consumidor, en el marco de la Ley 24/2013 (cfr. art. 44).

#### **4.2. Duración anual y prohibición de cláusulas de permanencia**

---

<sup>6</sup> V. MENDOZA LOSANA, A.I., “¿Es ilícito atender al cliente de servicios de telecomunicaciones a través de un número 902?”, <http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/investigacion/2010/19.pdf>

La duración de los contratos de suministro a PVPC será anual y se prorrogará automáticamente por plazos iguales. El comercializador de referencia deberá remitir al consumidor una comunicación, por escrito o cualquier medio en soporte duradero, con una antelación mínima de dos meses donde conste la fecha de finalización del contrato. En dicha comunicación, se indicará expresamente que si el consumidor no solicita un nuevo contrato, ya sea con el comercializador de referencia o con cualquier otro comercializador, a partir de la fecha de finalización le seguirá siendo de aplicación el PVPC con el mismo comercializador de referencia, indicando las condiciones del contrato correspondientes al mismo.

El consumidor podrá resolver el contrato antes de su finalización o de la finalización de cualquiera de sus prórrogas, “sin coste alguno”. Por contraposición con la regulación de las condiciones de los contratos sometidos a ofertas fijas anuales, en las que sí se admiten las “cláusulas de penalización” por incumplimiento de los periodos de permanencia, habrá que interpretar este “sin coste alguno” no sólo en el sentido de que el procedimiento de baja voluntaria unilateral debe resultar gratuito para el usuario, sino también en el sentido de que se excluye cualquier penalización por baja anticipada.

#### **4.3. Cambios de comercializador**

En caso de que la resolución del contrato tenga origen en un cambio de comercializador, el consumidor lo comunicará al comercializador entrante a efectos de que éste lo comunique al distribuidor que corresponda y se inicie el procedimiento de cambio de comercializador.

El plazo máximo para el cambio de comercializador de los consumidores con derecho a quedar acogidos será de 21 días, contados desde la recepción de la solicitud de cambio por el distribuidor, aunque en aquellos puntos de suministro en que no sea preciso realizar actuaciones sobre las instalaciones, el consumidor podrá optar por que el cambio de comercializador se haga dentro del plazo máximo de 15 días siguientes a la solicitud, cuando corresponda según ciclo de lectura o también en fecha elegida por él.

### **5. TRÁNSITO AL NUEVO SISTEMA Y REGULARIZACIÓN DE FACTURAS**

El nuevo sistema de determinación del PVPC y de la TUR será aplicable a partir del 1 de abril de 2014 (DT 1ª.1). Si bien, los comercializadores de referencia tendrán un

plazo máximo de tres meses (hasta el 1 de julio del 2014) para adaptarse al nuevo método (DT 1ª.2).

### **5.1. De la antigua TUR al PVPC, tránsito automático y tácito**

Los usuarios acogidos a PVPC conforme a la Ley 24/2013 son los herederos de la TUR en el marco de la Ley 54/1997, del Sector Eléctrico. El tránsito se produce de forma automática y tácita. Los consumidores suministrados por un comercializador de referencia que estuvieran acogidos a los PVPC a 31 de marzo de 2014, seguirán siendo suministrados por dicho comercializador aplicando el nuevo PVPC definido en el RD 216/2014 a partir del 1 de abril de 2014. Naturalmente, lo anterior se entenderá sin perjuicio de las solicitudes de modificación de la modalidad de contratación que se realicen por parte del consumidor (contratación a precio fijo anual o contratación en el mercado libre). Salvo manifestación expresa en contrario por parte del consumidor, la modalidad de contratación con el comercializador de referencia será a PVPC, siempre que el consumidor cumpla los requisitos para poder acogerse a dicho precio. El reglamento no es excesivamente estricto cuando establece los medios que permitan demostrar si el consumidor ha optado expresamente por otra modalidad de contratación (ofertas anuales), basta “cualquier medio contrastable que permita garantizar la identidad” (art. 5.5).

Los comercializadores de referencia deberán adaptar los contratos de suministro ya suscritos con sus clientes a la nueva regulación, con ocasión de su vencimiento o del de cualquiera de sus prórrogas. A estos efectos, el comercializador de referencia remitirá a cada cliente el nuevo contrato para su suscripción con una antelación mínima de un mes. En ningún caso dicha adaptación podrá conllevar penalizaciones para los consumidores. Esta obligación será exigible a partir del 1 de julio de 2014 (DA 10ª).

### **5.2. Diversos procedimientos de regularización de facturas**

El tránsito al nuevo sistema y la diferencia entre el coste de la energía fijado para el primer trimestre de 2014 y el precio real va a obligar a los comercializadores de referencia a aplicar distintos procedimientos de regularización de facturas y precios (cfr. DT 1ª y 3ª), por lo que me atrevo a vaticinar que el número de reclamaciones se va a multiplicar en los próximos meses.

1º) Facturas emitidas antes de la adaptación de los sistemas al nuevo método (fecha límite, 1 de julio). En tanto se implanta el nuevo sistema, las facturas emitidas entre el 1 de abril y el 30 de junio o en su caso, la fecha en la que los comercializadores de referencia hayan adaptado sus sistemas al nuevo método, aplicarán el precio fijado para el primer trimestre por Resolución de 31 de enero de 2014, de la Dirección General de Política Energética y Minas, por la que se revisa el coste de producción de energía eléctrica y los precios voluntarios para el pequeño

consumidor (48 euros/MWh). En la primera factura emitida conforme al nuevo sistema, se regularizará a cada consumidor la diferencia entre estos 48 euros y el precio de mercado (promedio o real), que, según el Ministerio de Industria, Energía y Turismo, a fecha del 28 de marzo, ronda los 26 euros/MWh, por lo que las compañías deberán devolver unos trescientos millones de euros a los consumidores, especificando en la factura la devolución (DT 1ª).

2º) Regularización de cantidades por aplicación del mecanismo de cobertura previsto en el Real Decreto Ley 17/2013, de 27 de diciembre, por el que se determina el precio de la energía eléctrica en los contratos sujetos al precio voluntario para el pequeño consumidor en el primer trimestre de 2014 (DT 3ª RD 216/2014). Antes del 15 de mayo, la Dirección General de Política Energética y Minas publicará el denominado valor DIF, cantidad calculada por la CNMC conforme a la fórmula prevista en la DT 3ª y que deriva de la diferencia entre el precio de la energía pagado por los consumidores acogidos a PVPC durante el primer trimestre de 2014 calculado conforme a la Resolución de 31 de enero y el precio de la energía en el mercado considerado. Una vez publicado el valor del término DIF y en la factura inmediatamente posterior a la adaptación de sus sistemas al nuevo método de fijación de los PVPC (misma factura que ha de contener la regularización del período entre el 1 de abril y la fecha de adaptación), los comercializadores de referencia procederán a la devolución correspondiente haciendo constar en la factura la rúbrica, “Devolución precios Enero-Marzo 2014”.

## **6. DEROGACIÓN NORMATIVA**

Se deroga el Real Decreto 485/2009, de 3 de abril, por el que se regula la puesta en marcha del suministro de último recurso en el sector de la energía eléctrica y determinados preceptos de la Orden ITC/1659/2009, de 22 de junio, por la que se establece el mecanismo de traspaso de clientes del mercado a tarifa al suministro de último recurso de energía eléctrica y el procedimiento de cálculo y estructura de las tarifas de último recurso de energía eléctrica y de la Orden ITC/1601/2010, de 11 de junio, por la que se regulan las subastas CESUR a que se refiere la Orden ITC/1659/2009, de 22 de junio, a los efectos de la determinación del coste estimado de los contratos mayoristas para el cálculo de la tarifa de último recurso.

## **7. VALORACIÓN JURÍDICA: ¿SE VULNERAN DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES?**

El nuevo procedimiento de cálculo del precio de la energía aprobado por Real Decreto 216/2014, de 28 de marzo, por el que se establece la metodología de cálculo de los precios voluntarios para el pequeño consumidor de energía eléctrica y su

régimen jurídico de contratación ha sido muy criticado por las asociaciones de consumidores, alguna de ellas incluso ha denunciado al Gobierno español ante la Comisión Europea por considerar que el sistema vulnera hasta tres directivas comunitarias<sup>7</sup>. Además de cuestionar su eficacia como instrumento de reducción del precio de la energía, cabe reprochar al sistema falta de transparencia, posibles tratamientos discriminatorios y una eventual determinación unilateral por el comercializador de elementos esenciales del contrato.

### **7.1. ¿Es seguro que bajarán los precios?**

Según se afirma en la exposición de motivos del RD 216/2014, el nuevo modelo se edifica sobre la convicción de que producirá una reducción del precio de la energía por descontar el coste de la seguridad que da el mercado a largo plazo (el Gobierno estima que en los últimos cinco años la seguridad ha tenido un coste adicional para el pequeño consumidor de 1.600 millones de euros). Según el propio regulador, renunciar a esta seguridad y optar por un modelo de precios sometido a la incertidumbre del mercado diario conllevará unos precios más reducidos.

Desde una perspectiva estrictamente económica, es posible que la seguridad tenga un precio y que renunciar a ella suponga una reducción del precio de la energía. Desde esta perspectiva puede resultar de interés que el precio voluntario al pequeño consumidor (PVPC) se calcule conforme al coste de la energía en el mercado horario como establece el reglamento recién aprobado. Se considera que si a partir de las ocho y cuarto de la tarde del día anterior al consumo, se conocen los precios del mercado diario del día siguiente, el consumidor tomará sus decisiones de forma acorde con esa información. En síntesis, utilizará la energía durante las horas en las que el precio es menor (normalmente, por la baja demandada) y no durante las horas en las que el precio es superior (previsiblemente, por la elevada demanda). No es seguro que este método produzca necesariamente una reducción de los precios. Las decisiones del consumidor adoptadas conforme a la información publicada pueden provocar el incremento de la demanda real en aquellas horas en la que el precio diario sea más bajo, lo que a su vez provocará un incremento del precio en el mercado intradiario y sobre todo, en el precio de los servicios de ajuste del sistema, responsabilidad de Red Eléctrica. El precio de estos servicios de ajuste también acabará incorporado al precio final de la energía (art. 6.2,a RD 216/2014 ).

Por otra parte, hay un buen número de consumidores, todos aquellos que no disponen de un contador inteligente integrado en un sistema de telegestión, que no pagarán el precio real de la energía consumida en cada hora, sino un promedio

---

<sup>7</sup> <https://www.facua.org/es/noticia.php?Id=8370>

calculado por el operador del sistema según la fórmula establecida reglamentariamente. Para estos consumidores resulta imposible determinar cuáles han sido las horas sometidas a cada uno de los precios, por lo que al conjunto de horas consumidas se aplica el promedio. En estos casos, el precio horario pierde su efectividad como señal que determina un uso más eficiente de la energía (cuando es más barata).

## **7.2. Exigencias de la normativa sectorial: precios transparentes y no discriminatorios**

### **A) *Derecho de los usuarios a la información sobre precios, ¿es el nuevo método realmente “transparente” para el consumidor?***

La transparencia de los precios minoristas de la energía es una cualidad exigida tanto por la normativa sectorial como por la normativa general de consumo.

La Directiva 2009/72/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de julio de 2009 sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad exige que los Estados miembros garanticen el derecho al suministro de electricidad de una calidad determinada y a “unos precios razonables, fácil y claramente comparables, transparentes y no discriminatorios” (art. 3.3).

El artículo 44 de la Ley 24/2013, del Sector Eléctrico reconoce a los consumidores el derecho a “ser suministrados a unos precios fácil y claramente comparables, transparentes y no discriminatorios” (art. 44.1,i) y a “recibir información transparente sobre los precios y condiciones generales aplicables al acceso y al suministro de energía eléctrica” (art 44.1,j).

En la exposición de motivos del RD 816/2014 se defiende que “este nuevo mecanismo permitirá lograr una mayor transparencia en la fijación del precio”. Se considera que si se conocen a partir de las ocho y cuarto de la tarde del día anterior al consumo los precios del mercado diario del día siguiente, el consumidor tomará sus decisiones de forma acorde con esa información. Sin embargo, estas consideraciones son cuestionables.

No se debe confundir el concepto de “transparencia” con la obligación de los comercializadores o de los diversos organismos públicos y privados implicados, - Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia, el operador del sistema (Red Eléctrica, REE), el operador del mercado- de publicar en su web información técnica muy detallada sobre el precio de la energía. El modelo llamado a hacer más transparentes los precios de la energía se sustenta sobre diversos presupuestos

equivocados, que permiten augurar un desconocimiento generalizado del precio de la energía eléctrica. En primer lugar, es obvio que no todos los usuarios de energía eléctrica tienen acceso a internet. Aunque el índice de personas y hogares con acceso a la red es cada vez mayor, no cabe olvidar que todavía son millones los usuarios de energía eléctrica que carecen de este servicio y que nunca consultarán la web ni de REE, ni de la CNME.

En segundo lugar, la publicación en la web de abundante información técnica detallada sobre el precio de la energía durante cada hora de la jornada siguiente no garantiza el derecho del usuario a una información transparente. La abundancia de información técnica sobre el precio horario publicada a partir de las ocho y cuarto de la tarde del día anterior al suministro puede generar “desinformación” y por lo tanto, desprotección. En el ámbito bancario se ha admitido que no puede ser considerada como “transparente” una información financiera detallada hasta el agotamiento, que abrumba al usuario y acaba convertida en algo ininteligible para el usuario medio (STS 9-5-2013, sobre cláusulas suelo). Ese mismo fenómeno se produce en el nuevo sistema de regulación del precio de la energía. Si se observa el anexo I del RD 216/2014, que detalla la información que el operador del sistema ha de publicar en su web, relativa a los parámetros que determinan el precio final de la energía, resulta indiscutible que ningún usuario medio va a comprender y por tanto, se va a molestar en consultar una información que no entiende.

Por último, hay que destacar que el nuevo método hace recaer sobre el consumidor la carga de proveerse la información sobre el precio de la energía y otras cuestiones asociadas que pueden llevarle a tomar sus decisiones de consumo. Son varios los supuestos en los que los deberes de información de los comercializadores se consideran cumplidos por el hecho de remitir información a la web de la CNMC (cfr. art. 20), así ocurre, por ejemplo, con la formulación de ofertas a precio fijo anual. En estos supuestos se impone a los usuarios la carga de consultar y comparar la información. Está sobradamente demostrado que sólo el usuario especialmente diligente, pero no el usuario medio, asumirá esa carga.

Por todo ello, el contrato de suministro a PVPC se convierte en un contrato a precio variable, en el que el precio oscila sin más limitaciones que las derivadas del funcionamiento del mercado diario, que acaba convertido en una suerte de “cheque en blanco”, que el consumidor extiende al comercializador de referencia, autorizándole a cobrar la energía al precio que resulte (el que sea) de la suma de los peajes de acceso, regulados anualmente por el Ministerio de Industria, Energía y Turismo, y del precio de la energía durante cada hora de consumo, calculado conforme a complejos parámetros y coeficientes fijados, calculados y publicados

por el operador del sistema, -REE, una empresa privada-, bajo la supervisión de la Secretaría de Estado de Energía (cfr. art. 7.8 RD 216/2014).

El nuevo sistema tampoco se compadece bien con otras exigencias de información impuestas por el artículo 44 de la Ley 24/2013, del Sector Eléctrico:

El artículo 44.1.d) exige que el contrato de suministro especifique “la información actualizada sobre precios y tarifas aplicables y, en su caso, disposición oficial donde se fijen los mismos”. Obviamente, el contrato de suministro a PVPC no puede contener esta información sobre los precios. A lo sumo, incluirá una referencia a la web donde se publiquen los elementos determinantes del PVPC. Paradójicamente, los preceptos reglamentarios que regulan el contenido del contrato o los deberes de información no exigen incluir la referencia a la web de REE (arts. 19 y 20 RD 216/2014, respectivamente);

El artículo 44.1.e) reconoce el derecho de los usuarios a “ser notificados de forma directa por su suministrador sobre cualquier revisión de los precios derivada de las condiciones previstas en el contrato en el momento en que ésta se produzca, y no más tarde de un período de facturación después de que haya entrado en vigor dicha revisión, de forma transparente y comprensible”. Esta exigencia legal es incompatible con el funcionamiento del nuevo sistema en el que los precios se modifican cada hora y las previsiones se publican a través de la web de REE apenas unas horas antes de su aplicación.

A efectos de salvaguardar el derecho de los usuarios a la información y de garantizar la transparencia de los precios, resulta insuficiente la obligación impuesta a los comercializadores de referencia de enviar a los consumidores acogidos a PVPC, con la primera factura emitida a partir del 15 de abril de 2014, el modelo contenido en el Anexo II del reglamento para informar sobre el cambio de método (DT 1ª.5).

### **B) ¿Genera tratamientos discriminatorios?**

Se denuncia que el método puede amparar tratamientos discriminatorios, ya que la aplicación del precio real del mercado diario o del precio promedio según perfiles de consumo depende del tipo de equipo de medida (analógico o inteligente conectado a un sistema de telegestión). Es ésta una decisión que en la mayoría de los casos escapa al control de los usuarios. Son los distribuidores los obligados a sustituir los contadores conforme a un plan de ejecución paulatina que culminará el 31 de diciembre de 2018 (Orden ITC/3860/2007 ). Esta decisión, que no corresponde al consumidor de la energía, acaba determinando el precio pagado por ella (real o

promedio), lo cual podría calificarse como un tratamiento discriminatorio contrario a la normativa sectorial.

Conforme a lo expuesto en los epígrafes anteriores, parece que el sistema no superará las exigencias de transparencia y no discriminación del artículo 3.3 de la Directiva 2009/72/CE y de los artículos 44.1,i,j) de la Ley 24/2013, del Sector Eléctrico.

### **7.3. La normativa de consumo: libre decisión del consumidor y prohibición de prácticas abusivas**

#### **A) *¿Se garantiza la autonomía del consumidor?***

A la luz de las normas consumeristas, que exigen transparencia a las condiciones contractuales sobre precios e imponen obligaciones para garantizar que el consumidor tome sus decisiones de forma libre y consciente, es dudoso si el nuevo método satisface las exigencias del Derecho comunitario.

Conforme al artículo 5 de la Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011, sobre los Derechos de los Consumidores, el comercializador cumple sus deberes de información precontractual si informa sobre "la forma en que se determina el precio". El problema del nuevo sistema radica en que la forma de determinación del precio es tan confusa (un precio distinto para la energía consumida cada hora del periodo de facturación), que la información no garantiza la decisión consciente, lo que vulnera numerosos preceptos de la normativa de consumidores (cfr. arts. 20.1,c , 60.1 y 60.2,c TRLGDCU en redacción dada por la Ley 3/2014, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre ). Como se ha expuesto, las directivas comunitarias sectoriales no justifican esta reducción del nivel de protección . Al contrario, obligan a que las tarifas sean transparentes y no discriminatorias.

Por otra parte, cabría reprochar al sistema un efecto colateral adicional, que es el de incentivar a los consumidores a salir al mercado libre. Desde la psicología del consumidor, parecen preferibles fórmulas a precio fijo o al menos, conocido. Es posible que el consumidor opte por fórmulas de precios cerradas, es decir, por las ofertas anuales fijas que los comercializadores están obligados a comunicar a la CNMC o por el mercado libre. Naturalmente, esta decisión no es en sí misma contraria a los derechos del consumidor, pero sí lo puede ser si el consumidor decide de forma inconsciente o no autónoma. Cualquiera de las citadas alternativas (oferta

fija anual o salida al mercado) acarrea al consumidor unas consecuencias que no es seguro que sopesen cuando decide no acogerse al precio regulado: las ofertas fijas conllevan plazos de permanencia y pueden incluir cláusulas de penalización por baja anticipada y las condiciones contractuales en el mercado son libremente negociadas entre consumidor y comercializador. Desde la óptica del Derecho de Consumo, cualquier elemento (en este caso, el método de determinación del precio) que no garantice la libre decisión del consumidor resulta rechazable.

### **B) *¿Vinculación a la voluntad del empresario?***

En contra de lo defendido por alguna asociación de consumidores, parece que el método no es incompatible con la letra l del Anexo de la Directiva 93/13/CE sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (transpuesto al ordenamiento español por el art. 87. 10 TRLGDCU), según el cual se considerarán abusivas las cláusulas que tengan por objeto "estipular que el precio de las mercancías se determine en el momento de su entrega, u otorgar al vendedor de mercancías o al proveedor de servicios el derecho a aumentar los precios, sin que en ambos casos el consumidor tenga el correspondiente derecho a rescindir el contrato si el precio final resultare muy superior al precio convenido al celebrar el contrato". En primer lugar en el nuevo sistema, el precio no se estipula en el momento de la entrega, sino unas horas antes (REE ha de publicarlo a las 20.15 del día anterior al suministro); en segundo lugar, tampoco se reserva al comercializador la potestad de incrementar los precios, pues estos se determinan en función de parámetros definidos reglamentariamente y calculados y publicados por un tercero independiente (REE); por último, el usuario acogido a PVPC tiene la facultad de darse de baja en cualquier momento y sin costes, independientemente de que el precio final resulte "muy superior" al precio inicial.

Con todo, cabe cuestionar si este sistema no da cobertura a ciertas prácticas abusivas por vincular el contrato a la voluntad del empresario (Anexo, letra c) Directiva 93/13 y artículo 85.7 TRLGDCU ), pues, al menos de forma indirecta, la determinación de la modalidad de precios (real o promedio) puede quedar a la libre discrecionalidad del distribuidor, que es el que impulsa el proceso de sustitución de contadores. Es posible pensar que en función del interés estratégico de los distribuidores, que pertenecen al mismo grupo empresarial que los comercializadores de referencia, el proceso de sustitución de contadores se acelerará o se retrasará, obligando a aplicar tarifas distintas en atención a una razón objetiva (el tipo de contador), que cae bajo la esfera de control de la empresa y no del usuario.



[www.uclm.es/centro/cesco](http://www.uclm.es/centro/cesco)