ACUERDO POR EL QUE SE DA CONTESTACIÓN A LAS CONSULTAS FORMULADAS POR DOS COMERCIALIZADORAS SOBRE LA INTERPRETACIÓN DE LA NORMATIVA EN VIGOR EN LO QUE SE REFIERE A LOS CONSUMIDORES QUE TRANSITORIAMENTE CARECEN DE CONTRATO Y SIGUEN CONSUMIENDO GAS

Expediente INF/DE/191/14

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta
Dª María Fernández Pérez

Consejeros
D. Eduardo García Matilla
Dª Clotilde de la Higuera González.
D. Diego Rodríguez Rodríguez
Dª Idoia Zenarrutzabeitia

Secretario de la Sala
D. Tomás Suárez-Inclán González, Secretario del Consejo

En Madrid, a 14 de enero de 2016

De acuerdo con la función establecida en el artículo 5.2, en relación con el artículo 7, de la Ley 3/2013, la Sala de Supervisión Regulatoria, acuerda emitir el siguiente Acuerdo:

1. Antecedentes

Con fecha 16 de diciembre de 2014 ha tenido entrada un escrito de NATURGAS ENERGÍA COMERCIALIZADORA, S.A.U. (en adelante, NATURGAS) y de EDP ENERGÍA COMERCIALIZADORA DE ÚLTIMO RECURSO, S.A. (en adelante, EDP) mediante el cual plantean ante la CNMC una serie de cuestiones sobre cómo debe interpretarse la normativa en vigor en lo que se refiere a los consumidores que transitoriamente carecen de contrato por causas distintas al impago y siguen consumiendo gas, y solicita a la CNMC que se dé respuesta a los extremos planteados.

2. Descripción de la consulta

NATURGAS y EDP exponen en su escrito la dificultad para gestionar las situaciones de los consumidores que transitoriamente carecen de un contrato de suministro en vigor con un comercializador. En concreto, NATURGAS y EDP exponen lo siguiente a los efectos de plantear su consulta:

- Que con arreglo al artículo 2.1 del RD 104/2010 entre las obligaciones de las Comercializadoras de Último Recurso (en adelante CUR), en caso de que un consumidor se quedara sin contrato de suministro por causas distintas al impago, se encuentra la *"...de atender las solicitudes de suministro de gas de aquellos consumidores que tengan derecho a acogerse a la tarifa de último recurso,..."*.

- Que "En virtud del artículo 2.3 del mencionado Real Decreto, el CUR perteneciente al grupo empresarial propietario de la red en una zona de distribución, o en el caso de que no exista, el CUR con mayor cuota de mercado en la Comunidad Autónoma, deberá atender el suministro de aquellos consumidores que, sin tener derecho a acogerse a la tarifa de último recurso, transitoriamente carecen de un contrato de suministro en vigor con un comercializador y continúen consumiendo gas."

- Que con fecha de julio de 2011, el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio hizo pública la propuesta de Real Decreto por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de gas natural, que entre otros modificaba el RD 1434/2002 y posibilitaba mantener el suministro a partir del mes "adicional" previsto en el RD 104/2010 a un precio disuasorio. Concretamente, en la Disposición Adicional Primera se proponía el siguiente redactado:

  "El comercializador de último recurso perteneciente al grupo empresarial propietario de la red en una zona de distribución, o en el caso de que no exista, el comercializador de último recurso con mayor cuota de mercado en la comunidad autónoma, deberá atender el suministro de aquellos consumidores que, sin tener derecho a acogerse a la tarifa último recurso, transitoriamente carezcan de un contrato de suministro en vigor con un comercializador y continúen consumiendo gas.

  Esta obligación se extiende únicamente durante el plazo de un mes desde la finalización del contrato del cliente. El precio que deberán pagar los consumidores sin derecho a acogerse a la tarifa último recurso, por el gas consumido durante el mes al que hace referencia el párrafo anterior será la tarifa de último recurso fijada por Orden del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, previo Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos.

  Transcurrido dicho plazo sin que el consumidor disponga de un contrato en vigor de suministro con un comercializador, el comercializador podrá proceder a la suspensión del suministro de acuerdo con el procedimiento previsto en el art.56 del presente RD o podrá seguir suministrando gas natural a un precio libre siempre y cuando lo comunique al consumidor y el precio de venta no supere la tarifa de último recurso en un 20%."

- Que "Con fecha 27/03/2014 se aprobó 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, que introduce en dicho texto refundido un nuevo art.66 quáter que prohíbe la realización de suministros de gas no solicitados por el consumidor y prevé que, si así se hace, el consumidor no estará obligado a realizar pago alguno al empresario que suministró el servicio no solicitado, presumiendo el interés del consumidor por continuar con su suministrador anterior.
>
> Asimismo, especifica que la falta de respuesta de un consumidor a un suministro no solicitado no se considerará consentimiento.
>
> A este respecto, la Ley no contiene ninguna excepción relacionada con la actividad desarrollada por las CUR."

A la vista de todo lo anterior, NATURGAS y EDP exponen que en la actualidad surgen discrepancias entre los agentes del sector, comercializadores y distribuidores, sobre cómo debe interpretarse la normativa en vigor en lo que se refiere a los consumidores que transitoriamente carecen de contrato por causas distintas al impago y siguen consumiendo gas. Entre otros aspectos, en lo relativo a si el paso de los clientes sin contrato a la CUR debe realizase de manera automática o proactiva por parte del consumidor y formulan consulta a la CNMC sobre las siguientes cuestiones:

PRIMERA. Si llegada la fecha de finalización de un contrato de suministro por causas distintas al impago o a la baja por cese de actividad, la empresa distribuidora debe proceder a suspender y dar de baja el suministro de un consumidor que no acredita haber firmado un nuevo contrato de suministro.

SEGUNDA. En caso de que la respuesta a la consulta anterior sea negativa, es decir, la distribuidora no deba cortar el suministro, y mientras no se complete la vigente normativa gasista para regular los extremos que se consultan, indique:

- Cuál sería el procedimiento (comunicaciones al cliente, aviso y cesión de datos al CUR, etc.) que debe seguir cada uno de los agentes implicados (comercializador saliente, distribuidor y CUR) para mantener el suministro.

- Si dicho procedimiento sería aplicable por igual a consumidores con y sin derecho a tarifa último recurso.

- En el caso de clientes sin derecho a acogerse a tarifa último recurso, aclarar si transcurrido el mes de periodo transitorio en el que se le suministra al consumidor a tarifa T1, debe procederse a la suspensión de suministro independientemente de si el cliente está al corriente de los pagos y no haya expresado su deseo de dar de baja el suministro.

  En caso negativo, es decir, se deba asegurar la continuidad del suministro por parte de la CUR, determinar el precio que se debe aplicar a este tipo de consumidores.

- Cómo debería proceder el CUR para formalizar el contrato con el consumidor, aclarando si basta con enviarle un ejemplar de las condiciones generales para entender formalizado el contrato de suministro o, si por el contrario, debe recabarse su firma. En este último caso, indicar que debe hacer la CUR si, enviado el contrato, el consumidor no lo devuelve firmado.

- Confirmar que el CUR estaría habilitado para suministrar y cobrar dichos suministros, a pesar de no existir solicitud expresa por parte del cliente ni formalización del contrato con carácter previo al inicio del suministro por su parte.

TERCERA. En caso de que la respuesta a la primera consulta sea afirmativa, y por tanto el distribuidor deba suspender el suministro, indique:

- Si antes de suspender el suministro el distribuidor debería hacer alguna gestión o comunicación al cliente, al CUR o incluso a otros comercializadores que pudieran estar interesados en suministrar al consumidor al efecto de facilitar la formalización de un nuevo contrato o si, por el contrario, debería limitarse a ejecutar la baja que le ha sido solicitada.

- Cuál es el tratamiento que habría que otorgar a los suministros esenciales, respecto a los cuales la RD 1434/2002 establece que "La suspensión del suministro no será de aplicación a los servicios esenciales, excepto en los casos de peligrosidad cierta para personas y bienes., "(Art. 60.1)

3. Antecedentes. Informe CNMC CNS/DE/0126/14 sobre una consulta similar para el sector eléctrico[1]

La CNMC ya contestó a una consulta sobre las actuaciones que han de seguirse ante el supuesto de un consumidor eléctrico que carezca de contrato de suministro en vigor con un comercializador, pero no conste que quiera darse de baja en el suministro eléctrico.

El contenido de aquella consulta es similar al planteado ahora por NATURGAS y EDP para el sector gasista, por lo que se reproduce aquí la normativa eléctrica y la interpretación que realiza el informe de la CNMC sobre la misma.

3.1. La obligación de atención del suministro contenida en el Real Decreto 216/2014.

[1] Informe en respuesta a la consulta de Hidroeléctrica del Cantábrico, S.A. sobre las actuaciones que han de seguirse ante los consumidores que transitoriamente carecen de un contrato de suministro formalizado con una empresa comercializadora, tras la aprobación del Real Decreto 216/2014, de 28 de marzo

La obligación que tienen los comercializadores de referencia de atender el suministro viene establecida en el artículo 4 del Real Decreto 216/2014, cuyo contenido es el siguiente:

> ***"Artículo 4. Suministros de los comercializadores de referencia***
>
> *1. De conformidad con lo dispuesto en la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, los comercializadores de referencia deberán atender las solicitudes de suministro de energía eléctrica y formalizar los correspondientes contratos con los consumidores siguientes:*
>
> *a) Los que, cumpliendo los requisitos previstos en el artículo 5, opten por acogerse al precio voluntario para el pequeño consumidor calculado de acuerdo a lo previsto en el título III.*
>
> *b) Los que, cumpliendo los requisitos previstos en el artículo 5 para acogerse al precio voluntario para el pequeño consumidor, soliciten contratar al precio fijo de suministro ofertado conforme a lo dispuesto en el título IV.*
>
> *c) Los que tengan la condición de vulnerables y les resulten de aplicación las tarifas de último recurso de acuerdo a lo previsto en el artículo 17.3 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, y en el título V de este real decreto.*
>
> *d) Los que, sin cumplir los requisitos para la aplicación del precio voluntario para el pequeño consumidor, transitoriamente carecen de contrato en vigor con un comercializador libre, y les resulten de aplicación las correspondientes tarifas de último recurso de acuerdo con lo previsto en el artículo 17.3 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, y en el título V de este real decreto.*
>
> *e) Los que como consecuencia del incumplimiento de los requisitos exigidos para el ejercicio de la actividad de comercialización de una empresa comercializadora, sean objeto de traspaso de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 47.2 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre.*
>
> *A los efectos de los párrafos d) y e), el comercializador de referencia obligado a atender el suministro de estos consumidores será aquel que pertenezca al mismo grupo empresarial o sea participado directa o indirectamente por el distribuidor al que esté conectado el suministro. En los casos en que la empresa distribuidora pertenezca o participe directa o indirectamente en más de un grupo empresarial que cuente con empresa comercializadora de referencia, los consumidores pasarán al comercializador de referencia del mismo grupo empresarial.*
>
> *En el caso de que la empresa distribuidora no pertenezca al mismo grupo empresarial ni participe directa o indirectamente en un comercializador de referencia, el comercializador de referencia será el perteneciente al grupo empresarial propietario de la red de distribución conectada a la red del distribuidor al que el suministro esté directamente conectado.*

2. No obstante, el comercializador de referencia quedará exceptuado de la obligación establecida en el apartado anterior cuando el contrato de suministro o de acceso previo hubiera sido rescindido por impago o cuando el consumidor se halle incurso en un procedimiento de suspensión del suministro por falta de pago. En estos casos, resultará de aplicación lo previsto en el artículo 86.2 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica.

3. Los comercializadores de referencia llevarán en su contabilidad interna cuentas separadas, diferenciando los ingresos y los gastos estrictamente imputables al suministro realizado a aquellos consumidores acogidos a precio voluntario para el pequeño consumidor."

3.2. Contestación dada a las cuestiones planteadas en el sector eléctrico en el informe CNS/DE/0126/14

Por su analogía con la pregunta planteada para el sector gasista, se reproduce el argumento principal del informe CNS/DE/0126/14 sobre la misma cuestión para el sector eléctrico, en las páginas 26 a 28:

"Hidroeléctrica del Cantábrico plantea varias cuestiones. De un modo esencial, su consulta suscita la cuestión de la suspensión del suministro o de la continuidad del mismo. De un modo específico, la consulta plantea la relación concreta de actuaciones (procedimientos, plazos, comunicaciones) que se han de seguir entre los agentes involucrados para dar una solución apropiada a los casos planteados.

De entrada, ha de señalarse que, de las consideraciones generales previas efectuadas en el informe, se deriva la improcedencia de llevar a cabo en estos casos la suspensión del suministro. En cuanto a la determinación de las actuaciones y plazos a realizar, ello no puede ser dado con detalle con base en la normativa vigente, porque el Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica, sigue pendiente de reforma, tal y como expone en su consulta Hidroeléctrica del Cantábrico.

En efecto, el Real Decreto 1955/2000 tenía pendiente su adaptación a la reforma efectuada en la Ley 54/1997 por la Ley 17/2007, pues este Real Decreto contempla todavía el caso de los distribuidores que cobran tarifa integral a los consumidores. Tal reforma sigue aún pendiente, y ahora deberá alcanzar a los demás aspectos que requieren del acomodo a la nueva Ley 24/2013.

En cualquier caso, para tratar de contestar, en sus líneas generales, la consulta planteada, y reconociendo que la normativa presenta ciertas lagunas, ha de partirse del correcto encuadre de la situación de hecho planteada.

Como ya se dicho, se trata de un supuesto en que el consumidor eléctrico carece de un contrato de suministro en vigor con un comercializador, pero no consta que quiera dar de baja el suministro.

Plantea Hidroeléctrica del Cantábrico que la atención del suministro en estas circunstancias puede ocasionar el problema de que el consumidor no quiera luego atender el pago del suministro. Pero lo cierto es que la práctica ha revelado también la problemática de consumidores (en particular, consumidores que no tenían derecho a acogerse a los precios voluntarios del pequeño consumidor) que se han encontrado con que, una vez vencido el contrato con su comercializador a mercado libre (o rescindido por este comercializador su contrato –por un motivo diferente del impago-), tenían dificultades para contratar (o para contratar con margen de tiempo suficiente) con un nuevo comercializador, queriendo, por supuesto, mantener el suministro de electricidad.

La normativa vigente dispone la protección del suministro en tales casos y prevé la designación de un concreto comercializador de referencia para asumir el suministro de los consumidores sin derecho a acogerse a los precios voluntarios del pequeño consumidor que transitoriamente carecen de un contrato. También prevé la protección del comercializador regulando la suspensión del suministro en caso de que la causa de que el consumidor carezca de un contrato en vigor haya sido el impago ante su anterior suministrador o bien que mantenga alguna deuda anterior con el correspondiente comercializador de referencia; a este respecto ha de señalarse que no parece que pueda encontrar legitimidad que un consumidor que quiera seguir consumiendo electricidad se pueda negar al pago al comercializador de referencia designado por el artículo 4.1, párrafo penúltimo, del Real Decreto 216/2014, pretendiendo ampararse en que no tiene contrato suscrito con él, cuando ésta es la única vía que tiene ese consumidor para seguir consumiendo la electricidad que sigue queriendo recibir, a pesar de no haber efectuado un contrato de suministro, y teniendo en cuenta que no habría efectuado una solicitud de baja de su contrato de acceso ante el distribuidor.

En este marco, el distribuidor, que es quien materialmente puede suspender el suministro de electricidad (y, en su caso, dar de baja un punto de suministro), no puede atender una solicitud de suspensión de un comercializador, si ésta no está fundamentada en un supuesto de impago. En los casos en que no le conste la suscripción de un nuevo contrato de suministro, el distribuidor procederá a imputar la medida al consumidor de referencia designado conforme al artículo 4.1, párrafo penúltimo, comercializador que pertenece a su mismo grupo empresarial, facturándole el peaje.

Es cierto que no toda la casuística tiene una clara solución en la normativa vigente a día de hoy. Ya se ha indicado que hay varios aspectos que tienen que ser desarrollados reglamentariamente, modificando la regulación existente.

En particular, ha de indicarse que parece olvidado en la normativa el caso de los consumidores con derecho a acogerse al precio voluntario para el pequeño consumidor que, sin embargo, hayan acudido a suscribir un contrato con una comercializadora de mercado libre. Si ese contrato con la comercializadora a mercado libre finalizara por cualquier motivo diferente del impago, estos consumidores pueden encontrarse en la misma situación que el consumidor que no tiene derecho al precio voluntario para el pequeño consumidor.

Pues bien, este caso no está bien regulado a efectos de garantizar la continuidad de suministro. Las lagunas normativas generan cierta inseguridad, tal y como el consultante expone. Ahora bien, en este caso, de entre los diferentes intereses afectados, ha de indicarse que, conforme a lo establecido en la normativa, es prevalente la protección de la seguridad del suministro y la del consumidor (especialmente cuando, como en este caso, es un consumidor doméstico), con lo que la suspensión del suministro al mismo no puede ser la solución aplicable. La solución pasaría por dar un tratamiento análogo a lo establecido en el artículo 4.1, penúltimo párrafo, del Real Decreto 216/2014, respecto de las letras d) y e).

También ha de reconocerse que pueden surgir situaciones confusas, relativas, por ejemplo, a si alguien a quien le expira un contrato quisiera, o no, dar de baja su suministro por unas particulares circunstancias concurrentes. Nada obsta a que los sujetos afectados puedan llevar a cabo actuaciones o comunicaciones que se juzguen oportunas para tratar de clarificar la voluntad de un consumidor. Ahora bien, al final, la solución a aplicar en los casos en que esa voluntad permanezca dudosa, habrá de ser prudente, considerando el interés prevalente de la seguridad del suministro."

3.3. Conclusiones del informe CNMC CNS/DE/0126/14

"El Real Decreto 216/2014 regula los supuestos en el que los comercializadores de referencia han de atender el suministro en aquellos casos en los que los consumidores carezcan transitoriamente de contrato y continúen consumiendo electricidad: (i) aquellos que no cumplen los requisitos para tener derecho al precio voluntario para el pequeño consumidor y transitoriamente carecen de un contrato y (ii) los que sean objeto de una resolución de traspaso como consecuencia de ser clientes de una comercializadora que como consecuencia de un incumplimiento de alguno de los requisitos exigidos para ejercer la actividad de comercialización. En estos dos casos el comercializador de referencia no puede condicionar la prestación del suministro a la previa manifestación del consentimiento por parte del consumidor, en tanto que la normativa aplicable le obliga a asumir el suministro directamente, en garantía de que el suministro no se va a ver interrumpido. Caso contrario, esto es, si la normativa permitiera condicionar la prestación del suministro a la existencia de una previa manifestación del consumidor de querer contratar con la comercializadora de referencia, carecería de sentido la previsión de la norma de indicar cuál es el comercializador que debe asumir el

suministro (el del mismo grupo empresarial que el distribuidor al que está conectado) y por tanto dicho precepto indicado implicaría una limitación no justificada a su libertad de elección.

Así lo anterior, para los consumidores con derecho al precio voluntario para el pequeño consumidor (acogidos a dicho precio, a la oferta a precio fijo o bien al bono social), se prevé que pueden escoger qué comercializador de referencia les presta el servicio en las condiciones a que tengan derecho, pero si el cliente no escoge un comercializador de referencia, se garantiza (a través de lo establecido en la disposición transitoria primera y a través de lo establecido en el artículo 5.8) la continuidad en el suministro de que viene disfrutando.

Sin embargo, parece haberse olvidado en la normativa el caso de los consumidores con derecho a acogerse al precio voluntario para el pequeño consumidor que haya suscrito un contrato con una comercializadora de mercado libre. Si ese contrato con la comercializadora a mercado libre finalizara por cualquier motivo diferente del impago, lo que parece poco probable puesto que suelen ser renovados de forma tácita, estos consumidores pueden encontrarse en la misma situación que el consumidor que no tiene derecho al precio voluntario para el pequeño consumidor. Ahora bien, en este caso, ha de indicarse que, conforme a lo establecido en la normativa, es prevalente la protección de la seguridad del suministro y la del consumidor (especialmente cuando, como en este caso, es un consumidor doméstico), con lo que la suspensión del suministro al mismo no puede ser la solución aplicable. La solución pasaría por dar un tratamiento análogo a aquellos que no cumplen los requisitos para tener derecho al precio voluntario para el pequeño consumidor y transitoriamente carecen de un contrato y los que sean objeto de una resolución de traspaso como consecuencia del incumplimiento de alguno de los requisitos exigidos para ejercer la actividad de comercialización por parte de la comercializadora de la que son clientes."

4. Consideraciones

4.1 Sobre la protección al consumidor y el suministro de último recurso en el sector del gas natural. Regulación europea

La protección al consumidor es uno de los principales objetivos de la Directiva 2009/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural. En ella, se fomenta un marco regulatorio que incluye medidas de protección a los consumidores finales, en particular en el *Artículo 3. Obligaciones de servicio público y protección al cliente* y en el *Anexo I. Medidas de protección al consumidor.*

Así, en el segundo punto del artículo 3 de la Directiva 2009/73/CE se establece que los Estados miembros podrán imponer a las compañías de gas natural *"en aras del interés económico general, obligaciones de servicio público que podrán referirse a la seguridad, incluida la seguridad del suministro, a la regularidad, a la calidad y al precio de los suministros, […].*"

La Directiva prosigue especificando medidas que pueden tomar los Estados para garantizar este derecho: "*Los Estados miembros podrán designar un suministrador de último recurso para los clientes conectados a la red de gas*"

4.2. Regulación del suministro de último recurso en el sector gasista. La Ley 34/1998

La Ley 12/2007, de 2 de julio, por la que se modifica la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, con el fin de adaptarla a lo dispuesto en la Directiva 2003/55/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2003, sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural, introduce por primera vez la figura de suministrador de último recurso.

En concreto, el artículo 82 de la Ley 34/1998 establece que el Gobierno determinará qué comercializadores asumirán la obligación de suministradores de último recurso. Éstos, además de los derechos y obligaciones establecidas con carácter general para los comercializadores, tendrán el deber de atender el suministro de gas natural de los consumidores que se determinen a un precio máximo establecido por el Ministro de Industria, Turismo y Comercio:

> ***"Artículo 82. Suministradores de último recurso***
>
> *El Gobierno determinará qué comercializadores asumirán la obligación de suministradores de último recurso.*
> *Además de los derechos y obligaciones establecidas para los comercializadores en el artículo 81, los comercializadores de gas que hayan sido designados como suministradores de último recurso deberán atender las solicitudes de suministro de gas natural, de aquellos consumidores que se determinen, a un precio máximo establecido por el Ministro de Industria, Turismo y Comercio, previo Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, que tendrá la consideración de tarifa de último recurso.*
> *Asimismo, en caso de que un comercializador no cumpla algunas de las obligaciones establecidas en las letras d), e), f), g) y h) a que hace referencia el artículo 81.2 de la presente Ley, o no cumpla en los plazos que se establezcan otras obligaciones de pago frente al sistema gasista, el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio determinará, previo trámite de audiencia y de forma motivada, objetiva y transparente, el traspaso de los clientes de dicho comercializador a un comercializador de último recurso, sin que dicha circunstancia suponga cargas extraordinarias para el comercializador de último recurso. Asimismo, determinará las condiciones de suministro de dichos clientes.*
> *Lo anterior se entenderá sin perjuicio de las sanciones que puedan derivarse de acuerdo con lo establecido en el Título VI de la presente Ley."*

4.3. Regulación del suministro de último recurso en el sector gasista. El RD 104/2010

Esta obligación se recoge también en el artículo 2 del Real Decreto 104/2010, de 5 de febrero, por el que se regula la puesta en marcha del suministro de último recurso en el sector del gas natural:

> ***"Artículo 2. Derechos y obligaciones de los suministradores de último recurso.***
>
> *1. Además de los derechos y obligaciones establecidos para los comercializadores en el artículo 81 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, el comercializador de último recurso tendrá la obligación de atender las solicitudes de suministro de gas de aquellos consumidores que tengan derecho a acogerse a la tarifa de último recurso, según el calendario establecido en la disposición transitoria quinta de la Ley 12/2007[…]*
>
> *3. Adicionalmente, el comercializador de último recurso perteneciente al grupo empresarial propietario de la red en una zona de distribución, o en el caso de que no exista, el comercializador de último recurso con mayor cuota de mercado en la comunidad autónoma, deberá atender el suministro de aquellos consumidores que, sin tener derecho a acogerse a la tarifa de último recurso, transitoriamente carezcan de un contrato de suministro en vigor con un comercializador y continúen consumiendo gas.*
>
> *Esta obligación se extiende únicamente durante el plazo de un mes desde la finalización del contrato del cliente.*
>
> *Transcurrido dicho plazo sin que el consumidor disponga de un contrato en vigor de suministro con un comercializador, se procederá según lo previsto en el artículo 55 del Real Decreto 1434/2002, de 27 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de gas natural.*
>
> *El precio que deberán pagar los consumidores sin derecho a acogerse a la tarifa de último recurso, por el gas consumido durante el período en el que carezcan de un contrato en vigor con un comercializador, será fijado por orden del Ministro de Industria, Turismo y Comercio, previo Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos.*
>
> *4. El comercializador de último recurso quedará exceptuado de la obligación de atender las solicitudes de suministro de determinados consumidores, establecida en el apartado 3 anterior, cuando el contrato de suministro previo hubiera sido rescindido por impago. En estos casos, el distribuidor aplicará a dichos consumidores lo dispuesto respecto de la suspensión del suministro en el artículo 57 del capítulo VIII del título III del Real Decreto 1434/2002, de 27 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de gas natural.[…]"*

En relación con este Real Decreto, esta Comisión emitió informe preceptivo sobre la propuesta de Real Decreto enviada por el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio. En dicho informe, se recomendaba que se definieran de la manera más clara y exhaustiva posible los derechos y obligaciones de los comercializadores de último recurso, recogiendo a este fin reglas adicionales a las previstas, dirigidas en partículas a regular los casos en los que los consumidores (con o sin derecho a TUR) puedan encontrarse sin suministrador, pierdan el derecho a la TUR por superar el umbral de consumo máximo o se enfrenten a la desaparición, establecida por norma legal, de la TUR que les correspondía.

4.4. Consideraciones de la CNMC sobre los consumidores sin derecho a TUR que transitoriamente carezcan de un contrato de suministro y continúen consumiendo gas

Al respecto de la garantía del suministro, el artículo 2.3, antes citado, del Real Decreto 104/2010 recoge ya una salvaguarda respecto de los casos de los consumidores que, sin tener derecho a acogerse a la tarifa de último recurso, transitoriamente carezcan de un contrato de suministro en vigor con un comercializador y continúen consumiendo gas: *"el comercializador de último recurso perteneciente al grupo empresarial propietario de la red en una zona de distribución, o en el caso de que no exista, el comercializador de último recurso con mayor cuota de mercado en la comunidad autónoma, deberá atender el suministro de aquellos consumidores que, sin tener derecho a acogerse a la tarifa de último recurso, transitoriamente carezcan de un contrato de suministro en vigor con un comercializador y continúen consumiendo gas".*

Este precepto parte del supuesto en que no hay elección del consumidor: el consumidor ha visto extinguido su contrato y no ha conseguido suscribir un nuevo contrato con un comercializador.

En este caso, la redacción normativa gasista es análoga a la eléctrica, por lo tanto puede aplicarse la misma interpretación que se realizó en el informe de la CNMC sobre las actuaciones que han de seguirse ante el supuesto de un consumidor que carezca de contrato de suministro en vigor con un comercializador, pero no conste que quiera darse de baja en el suministro eléctrico.

Por tanto, en los casos de los consumidores que, sin tener derecho a acogerse a la tarifa de último recurso, transitoriamente carezcan de un contrato de suministro en vigor con un comercializador y continúen consumiendo gas, el comercializador de último recurso no puede condicionar la prestación del suministro a la previa manifestación del consentimiento por parte del consumidor, pues la normativa aplicable le obliga a asumir el suministro directamente, en garantía de que el suministro no se va a ver interrumpido.

Si la normativa permitiera condicionar la prestación del suministro a la existencia de una previa manifestación del consumidor de querer contratar con el comercializador de último recurso, carecería de sentido la previsión establecida en el artículo 2.3 del Real Decreto 104/2010 que establece que quien debe atender el suministro de estos consumidores es "*el comercializador de último recurso perteneciente al grupo empresarial propietario de la red en una zona de distribución, o en el caso de que no exista, el comercializador de último recurso con mayor cuota de mercado en la comunidad autónoma"*. Si hubiera de haber en todo caso manifestación expresa de voluntad por parte del consumidor, el precepto indicado implicaría una limitación no justificada a su libertad de elección: si el consumidor debe elegir expresamente, podrá elegir a quien quiera (sin que proceda que se circunscriba su elección a un único sujeto comercializador). El precepto tiene sentido porque contempla una situación en que no consta la voluntad del consumidor de contratar con un determinado sujeto, ya que parte del supuesto de que no ha conseguido suscribir un nuevo contrato al término del que tenía, situación en la que expresamente la normativa quiere amparar al consumidor dando seguridad al suministro.

4.5. Consumidores con derecho a TUR que transitoriamente carezcan de un contrato de suministro y continúen consumiendo gas

Debe entenderse que si un consumidor se queda sin contrato de suministro de gas por rescisión o finalización de su contrato y continúa consumiendo gas, es que está interesado en tener el suministro de gas pero por diversas causas (desconocimiento de su situación, desconocimiento de los pasos a seguir para contratar o renovar un contrato, falta de tiempo para informarse y contratar, etc.) no ha firmado ningún nuevo contrato de suministro con un comercializador. Además, el desconocimiento de los pasos para contratar o renovar un contrato puede darse con más frecuencia en consumidores domésticos.

Si la normativa pretende garantizar el suministro de los consumidores que transitoriamente carecen de un contrato suscrito con un comercializador cuando estos consumidores no tienen derecho a la TUR (consumidores con un consumo anual de más de 50.000 kWh/año), llamaría la atención que no se pretendiera ese mismo objetivo de garantía del suministro respecto de los consumidores con derecho a la TUR, que son en su mayoría consumidores domésticos.

En este caso, la normativa gasista también es similar a la eléctrica, por lo que, al igual que en el caso anterior de consumidores sin derecho a TUR, valdría la interpretación realizada en el informe de la CNMC sobre las actuaciones que han de seguirse ante el supuesto de un consumidor que carezca de contrato de suministro en vigor con un comercializador, pero no conste que quiera darse de baja en el suministro eléctrico.

Es cierto que, para el caso de consumidores con derecho a la TUR, el artículo 2 del Real Decreto 104/2010 no tiene una regla como la específica que se

prevé en el apartado 3 de dicho artículo respecto de los consumidores sin derecho a TUR. Ello no quiere decir que el suministro no esté garantizado en los casos en que estos consumidores no hayan gestionado exitosamente la contratación de la continuidad del suministro.

Para los consumidores con derecho a la tarifa de último recurso se prevé que pueden escoger qué comercializador de último recurso les presta el servicio en las condiciones a que tengan derecho. Se trata de una medida establecida en beneficio del consumidor, que puede seleccionar qué concreto comercializador de último recurso quiere que le preste el suministro. Pero ello no implica que, cuando el consumidor carece de un contrato en vigor con un comercializador (porque el contrato que tenía suscrito con un comercializador se haya extinguido) no se haya de garantizar el suministro.

En relación con el procedimiento (comunicaciones al cliente, aviso y cesión de datos al CUR, etc.) que debe seguir cada uno de los agentes implicados, ello no puede ser dado con detalle con base en la normativa vigente, ya que el Real Decreto 1434/2002, de 27 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de gas natural, sigue pendiente de reforma, y no existe normativa de desarrollo que regule los procedimientos de actuación. Por tanto, los agentes implicados deberán realizar las actuaciones oportunas con la máxima transparencia y colaboración con el fin de garantizar el suministro en los casos expuestos.

5. Contestación a la consulta.

Primero. En el caso de los consumidores de gas que, sin tener derecho a acogerse a la tarifa de último recurso, transitoriamente carezcan de un contrato de suministro en vigor con un comercializador y continúen consumiendo gas, la normativa obliga al comercializador de último recurso perteneciente al grupo empresarial propietario de la red en una zona de distribución, o en el caso de que no exista, el comercializador de último recurso con mayor cuota de mercado en la comunidad autónoma, a atender el suministro de dichos consumidores, en garantía de que el suministro no va a ser interrumpido.

Por tanto, el distribuidor deberá asignar dicho consumidor al comercializador de último recurso que corresponda.

Segundo. En el caso de los consumidores de gas con derecho a acogerse a la tarifa de último recurso, que transitoriamente carezcan de un contrato de suministro, la normativa es menos clara, al prever que el consumidor pueda escoger el comercializador de último recurso de su elección, entre los distintos CUR autorizados. No obstante, ello no debe interpretarse en el sentido de una menor protección en comparación con los consumidores sin derecho a la TUR. Por ello, cabe realizar una interpretación análoga a la realizada por la CNMC en la misma consulta para el sector eléctrico, donde se da la misma

problemática, y asignar a los consumidores que no hubieran escogido un CUR, al comercializador de último recurso que corresponda, aplicando los mismos criterios que para la asignación de los consumidores sin derecho a la TUR.

Esta interpretación es conforme con los objetivos de la Directiva 2009/73/CE, así como con la regulación española del suministro de último recurso, ya que la función del suministrador de último recurso debe ser precisamente atender el suministro de los consumidores que se queden sin contrato de suministro en el mercado liberalizado, pero que deseen seguir consumiendo gas, protegiéndolos así de la posibilidad de suspensión del suministro.

El presente Acuerdo se notificará a los interesados y se trasladará a la Secretaría de Estado del Ministerio de Industria, Energía y Turismo.