



Comisión
Nacional
de Energía

**CONTESTACIÓN A LA CONSULTA DE
UNA EMPRESA DISTRIBUIDORA
SOBRE LA INTERPRETACIÓN DE LA
RESOLUCIÓN DE LA DGPEM DE 12
DE ABRIL DE 2011 POR LA QUE SE
APRUEBA EL PROCEDIMIENTO
MARCO DE CONTRATACIÓN
TELFÓNICA, ELECTRÓNICA Y
TELEMÁTICA PARA EL MERCADO
DE GAS NATURAL**

6 de octubre de 2011

CONTESTACIÓN A LA CONSULTA DE UNA EMPRESA DISTRIBUIDORA SOBRE LA INTERPRETACIÓN DE LA RESOLUCIÓN DE LA DGPEM DE 12 DE ABRIL DE 2011 POR LA QUE SE APRUEBA EL PROCEDIMIENTO MARCO DE CONTRATACIÓN TELEFÓNICA, ELECTRÓNICA Y TELEMÁTICA PARA EL MERCADO DE GAS NATURAL

1 RESUMEN Y CONCLUSIONES

1.1 Objeto de la consulta

Con fecha 10 de mayo de 2011 tuvo entrada en el registro de la CNE un escrito de una EMPRESA DISTRIBUIDORA en el cual se destaca que el Procedimiento Marco de contratación telefónica, electrónica y telemática establecido por la Resolución de 12 de abril de 2011 de la Dirección General de Política Energética y Minas (en adelante DGPEM) no establece la obligación por parte del comercializador de remitir a la empresa distribuidora la prueba documental de la conformidad del cliente para cualquiera de las actuaciones (cambio de suministrador, alta o baja), ni, en consecuencia, que la empresa distribuidora deba validar las solicitudes que realicen las comercializadoras a tal efecto en nombre del cliente.

A juicio de EMPRESA DISTRIBUIDORA, esta regulación pone en duda e incluso imposibilita la validación que hasta ahora venían realizando las empresas distribuidoras en las solicitudes de cambios de suministrador y en las altas de nuevos puntos de suministro, sobre la base del artículo 44.2 del Real Decreto 1434/2002.

A la vista de lo anterior EMPRESA DISTRIBUIDORA realiza las siguientes consultas:

1.- Si como consecuencia de la publicación de la Resolución de 12 de abril de 2011, de la DGPEM, las empresas distribuidoras de gas no están obligadas a realizar la función de validación de las solicitudes de cambio de suministrador o de alta de nuevos puntos de suministro que les hagan llegar las empresas comercializadoras.

2.- En caso de respuesta afirmativa a la cuestión anterior, en qué ha de consistir la tarea de validación del distribuidor, siendo que las empresas comercializadoras no están obligadas a aportar a la empresa distribuidora el soporte en el que conste la conformidad del cliente con la solicitud de cambio de suministrador o de alta en el caso de nuevos puntos de suministro.

1.2 Conclusiones

En respuesta a las consultas planteadas por EMPRESA DISTRIBUIDORA, se realizan las siguientes consideraciones:

Primero. Con respecto a la primera consulta, esta Comisión considera que la Resolución de 12 de abril de 2011 de la DGPEM de ninguna manera imposibilita la validación de la

conformidad del cliente, tal y como aduce EMPRESA DISTRIBUIDORA. Dicha Resolución se limita a determinar los criterios para realizar las grabaciones y registros de los contratos telefónicos y telemáticos, así permitiendo que se establezca con mayor seguridad para los consumidores la prueba documental de la conformidad al cambio de suministrador, a nuevas altas y bajas contractuales. En este sentido la Resolución no introduce ninguna novedad con respecto a la normativa vigente en materia de traslado de la conformidad del cliente al distribuidor.

Segundo. El artículo 44.6 del Real Decreto 1434/2002, modificado por el Real Decreto 104/2010, no concreta la forma de comunicación de la conformidad del cliente, dejando al distribuidor la decisión sobre la misma. Ante esta indefinición, en el Informe de 22 de diciembre de 2010 sobre la propuesta de OCSUM de “Principios Generales de los Procedimientos de Cambio de Suministrador” esta Comisión ya apuntó la necesidad de una aclaración normativa. En línea con el principio del comercializador como interlocutor único del consumidor, se considera que sería suficiente una declaración responsable por parte del comercializador sobre la existencia del consentimiento del cliente, sin necesidad de transmitir al distribuidor toda la documentación probatoria.

Tercero. En lo que concierne a la segunda consulta de EMPRESA DISTRIBUIDORA, sobre el contenido de la tarea de validación del distribuidor, tampoco se considera que se trate de una cuestión que origina de la Resolución del 12 de abril de 2011 de la DGPEM. Esta Comisión ya manifestó, en el citado Informe de 22 de diciembre de 2010, que, en aplicación del principio de neutralidad del distribuidor en los procedimientos de cambios de suministrador, la función de comprobación por parte del distribuidor debe entenderse esencialmente como contraste de las características técnicas de un determinado punto de suministro objeto de la solicitud de cambio o modificación contractual. En todo caso, dicha función de validación no debería incluir la verificación de la documentación que prueba la conformidad del cliente, función que el Real Decreto 1011/2009 asigna explícitamente a la Oficina de Cambio de Suministrador (OCSUM).

2 NORMATIVA SECTORIAL APLICABLE

Ante la consulta realizada por EMPRESA DISTRIBUIDORA cabe ante todo considerar el tratamiento, bajo la normativa gasista vigente, de los siguientes aspectos: (1) la documentación relacionada con la conformidad del cliente al cambio de suministrador, a nuevas altas o bajas contractuales, (2) los sujetos responsables de custodiar dicha documentación, (3) la obligación de validación de los distribuidores y (3) la función de verificación del consentimiento del consumidor.

El artículo 43 del Real Decreto 1434/2002 establece que las empresas distribuidoras dispondrán de un sistema de intercambio de información con los transportistas, comercializadores y consumidores cualificados y que, para dar soporte al sistema de intercambio, el distribuidor deberá disponer de una base de datos con la información listada en el apartado 2, que se reproduce a continuación, y en el cual no aparece ninguna referencia a la documentación de la conformidad del cliente, ni a la obligación de los distribuidores de custodiar la misma:

“Artículo 43. Sistema de intercambio de información para la gestión del cambio de suministrador

(...)

2. Las empresas distribuidoras deben disponer como soporte del sistema de intercambio de información de una base de datos referidos a todos los puntos de suministro conectados a sus redes y a las redes de transporte de su zona, permanentemente completa y actualizada, en la que consten al menos los siguientes datos relativos al punto de suministro:

1. Código de identificación del punto de suministro, esto es, el CUPS completo.
2. Empresa distribuidora, que ha de incluir nombre y código de la empresa distribuidora.
3. Ubicación del punto de suministro: dirección, población y provincia, que incluye dirección completa (tipo de vía, nombre de la vía, número, piso y puerta), nombre de la población, código postal y nombre de la provincia. Esta información debe referirse en todo momento al punto de suministro y no a la ubicación, población y provincia del titular de dicho punto de suministro que se exige en el ordinal 16 de este mismo apartado.
4. Presión (en bares) de la conexión del punto de suministro a las redes.
5. Características del punto de suministro: tarifa o peaje actual o previsto, caudal máximo contratado, en su caso. Incluye nombre de la Tarifa de Acceso de Terceros a las Redes según la modalidad de contratación en vigor en el punto de suministro. Dicho nombre debe corresponderse con el que conste en la norma reguladora de las tarifas en vigor en cada momento. En su caso Caudal máximo diario contratado en kWh/día; en su caso Caudal horario en kWh; y derecho a acogerse a la tarifa de último recurso según la legislación vigente en la fecha de la consulta: Derecho a TUR o No derecho a TUR.
6. Fecha de la última revisión y de la última inspección de las instalaciones receptoras individuales, así como su resultado. Incluye día, mes y año de la última inspección periódica o de la última revisión periódica, según corresponda, de las instalaciones receptoras individuales. Y resultado de la última inspección o revisión: Favorable o No favorable.
7. Consumos de los dos últimos años y caudales medidos periodificados según facturación, y, en su caso, los caudales máximo y mínimo medidos con detalle mensual.
La información comprende con periodicidad mensual (excepto para aquellos puntos de suministro con lectura bimestral), desglosado en los periodos que registre en origen el equipo de medida, incluyendo la fecha inicio y fecha fin de lectura para cada periodo, y para los dos últimos años naturales a contar desde la fecha de la consulta:
 - a. Consumo de energía en kWh.
 - b. Caudal medio en kWh/día.
 - c. En su caso Caudal máximo diario medido en kWh/día y con detalle mensual.
 - d. En su caso Caudal mínimo diario medido en kWh/día y con detalle mensual.
 - e. En su caso Porcentaje de consumo nocturno.
8. Código identificador del equipo de medida.
9. Características y propiedad del equipo de medida, incluyendo disposición de teled medida: Sí teled medida o No teled medida; marca y modelo del contador; marca y modelo del corrector; tipo de corrector; tipo de propietario del equipo de medida: Empresa distribuidora o Titular del punto de suministro.
10. Día, mes y año del último cambio de los parámetros relativos a la contratación de la tarifa de acceso, pudiendo ser estos parámetros la tarifa de acceso en si misma, el nivel de consumo de referencia aplicable al cliente, los caudales contratados y la presión de suministro.
11. Día, mes y año último cambio de comercializador del consumidor.
12. Perfil de consumo aplicado por la distribuidora al consumidor para la estimación del consumo.
13. La información relativa a los impagos en que los consumidores hayan incurrido, sin perjuicio de las obligaciones establecidas en el artículo 29.2 de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal, y artículos 38 a 44 de su Reglamento de desarrollo aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre.
14. Datos relativos al titular del punto de suministro: persona física o persona jurídica.
15. Nombre y apellidos, o en su caso denominación social y forma societaria, del titular del punto de suministro.
16. Dirección completa del titular del punto de suministro. Esta información debe referirse en todo momento al titular del punto de suministro y no a la ubicación, población y provincia de dicho punto de suministro que se exige en el ordinal 3 de este mismo apartado.

17. Información relativa al uso del punto de suministro cuando el titular es persona física: Vivienda habitual o No vivienda habitual.

Las empresas distribuidoras que proporcionen en forma de código alfanumérico la información relativa al nombre de la empresa distribuidora, nombre de la población del Punto de Suministro, nombre de la provincia del Punto de Suministro, y nombre de la Tarifa de Acceso de Terceros a las Redes, están obligadas a proporcionar una relación donde conste la correspondencia de dichos códigos con los nombres concretos. El resto de los contenidos deberá ser presentado por todas las empresas distribuidoras en la forma descrita en la relación anterior.”

Por su parte, el apartado 2 del artículo 44 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 requiere que las solicitudes de cambio de suministrador contengan la conformidad del cliente:

“Artículo 44. Cambio de suministrador.

(...)

2. Las solicitudes de cambio de suministrador deberán recoger al menos la información siguiente:

- a. Fecha de la solicitud o comunicación.*
- b. Identificación del consumidor: CIF/NIF del cliente, nombre, domicilio.*
- c. Identificación del punto de suministro.*
- d. Conformidad del cliente con el cambio de suministrador.*
- e. Empresa que está realizando el suministro.*
- f. Empresa que va a realizar el suministro.*
- g. Empresa responsable de la medida.*
- h. Características y propiedad de los equipos de medida.*
- i. Condiciones de la nueva contratación (Tarifa, Peajes, etc.), que permitan efectuar la facturación del consumo y/o los peajes asociados.*
- j. Duración y tipo de contrato.”*

Además, el artículo 44.3 establece la función de validación de las empresas distribuidoras frente a las solicitudes de cambio de suministrador, indicando que éstas comprobarán que los datos que figuren en dichas solicitudes se corresponden con los recogidos en la base de datos a que hace referencia el artículo 43:

“Artículo 44. Cambio de suministrador

(...)

3. Para suministros a presión inferior o igual a 16 bar la solicitud se presentará a la empresa distribuidora, la cual procederá a la validación de la misma, comprobando que los datos que figuran en ella se corresponden con los recogidos en la base de datos, a que hace referencia el artículo 43, y que el nuevo suministrador está debidamente autorizado para ejercer dicha actividad. (...)”

En el apartado 6 del mismo artículo, modificado por el Real Decreto 104/2010, se establece que se entenderá que la conformidad expresa para un determinado cambio de suministrador existe, siempre y cuando haya sido efectuada con un medio que permita tener constancia de ésta, tanto en contrataciones por escrito, telefónica o electrónica. Además, se obliga al comercializador a custodiar la documentación que acredite la

voluntad del cliente, se indica que el traslado de la misma en formato electrónico podrá ser suficiente para la validación del cambio y se habilita OCSUM a verificar la documentación.

“Artículo 44. Cambio de suministrador.

(...)

6. En el caso de los suministros a presiones iguales o inferiores a 4 bares, se entenderá que el cliente ha dado su conformidad expresa para el cambio de suministrador siempre que ésta sea efectuada por cualquier medio que permita tener constancia de la misma, lo que incluirá tanto la contratación por escrito, como la contratación telefónica o la electrónica, reguladas por el Real Decreto 1906/1999, de 17 de diciembre, por el que se regula la contratación telefónica o electrónica con condiciones generales en desarrollo del artículo 5.3 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, de condiciones generales de la contratación. Todo ello sin perjuicio del cumplimiento de lo dispuesto en los apartados 1, 2 y 3 del presente artículo.

El comercializador deberá disponer en todo momento de la documentación que acredite la voluntad del cliente de cambiar de suministrador a su favor, si bien, a efectos de validar el cambio, podrá ser suficiente el dar traslado en soporte electrónico de la voluntad inequívoca del cliente.

La Oficina de Cambios de Suministrador podrá exigir al comercializador toda la documentación que precise para asegurar la adecuada aplicación del proceso y su autenticidad.”

En relación con la función de verificación de OCSUM, el artículo 3 del Real Decreto 1011/2009 establece, entre las funciones de la Oficina, la siguiente:

“ q) Verificar, mediante el sistema o sistemas creados o desarrollados por la Oficina, que los consumidores han otorgado su efectivo consentimiento al cambio de suministrador”

Finalmente, la Resolución del 12 de abril de 2011 aporta el procedimiento para determinar la prueba documental en los casos de contratación telefónica, electrónica y telemática, sin mencionar el mecanismo de traslado de la misma desde el comercializador al distribuidor.

“Anexo de la Resolución del 12 de abril de 2011. Procedimiento marco de contratación telefónica, electrónica y telemática en el mercado del gas natural

1. Procedimientos afectados.– Procedimientos de contratación de altas, bajas o cambios de suministrador de gas natural en los que el comercializador debe recabar la conformidad del cliente y para los que el comercializador ofrece un proceso de contratación telefónica, electrónica y/o telemática de acuerdo con la legislación vigente.”

3 CONSIDERACIONES SOBRE LAS CONSULTAS DE EMPRESA DISTRIBUIDORA

3.1 Sobre la no-obligación de los distribuidores de gas de realizar la función de validación de las solicitudes de cambio de suministrador

En su primera consulta EMPRESA DISTRIBUIDORA atribuye a la Resolución de 12 de abril de 2011 de la DGPEM un posible conflicto con la función de validación de los distribuidores que, como se ha citado anteriormente, resulta de los artículos 44.2 y 44.3 del Real Decreto 1434/2002.

Sin embargo, esta Comisión entiende que no se produce ningún conflicto entre dicha Resolución y el Real Decreto 1434/2002.

La Resolución de 12 de abril de 2011 de la DGPEM determina el procedimiento marco para establecer la prueba documental de la conformidad expresa del cliente en la contratación o baja del suministro realizada por vía telefónica o electrónica/telemática. El procedimiento no incluye la forma de comunicación de la conformidad expresa entre comercializadores y distribuidores. Como indicó la CNE en su “Informe 1/2011 sobre la Propuesta de Resolución de la DGPEM por la que se aprueba el procedimiento marco de contratación telefónica, electrónica y telemática de gas natural”, la inclusión de dicha indicación hubiera previsiblemente excedido el objeto del mismo procedimiento, al no afectar a la contratación del suministro entre comercializador y cliente, sino a la acreditación del consentimiento ante un tercero, el distribuidor.

Por otra parte, el propio artículo 44.6 del Real Decreto 1434/2002, modificado por el Real Decreto 104/2010, que se ha citado anteriormente, no concreta la forma de comunicación, dejando al distribuidor la decisión sobre si requerir al comercializador el envío de toda la documentación que prueba la conformidad del cliente o requerir que, bajo su responsabilidad, declare la existencia de dicha conformidad. En este sentido la Resolución no introduce ninguna novedad con respecto a la normativa contenida en el Real Decreto 1434/2002, y, por tanto, no imposibilita la validación de la conformidad del cliente, tal y como aduce EMPRESA DISTRIBUIDORA.

En el Informe de 22 de diciembre de 2010 sobre la propuesta de OCSUM de “Principios Generales de los Procedimientos de Cambio de Suministrador” esta Comisión recomendó lo siguiente:

“... el principio general debe ser efectivamente el de que el comercializador entrante sea el único responsable de custodiar todos los documentos que prueben de manera inequívoca la conformidad del cliente al cambio, no debiendo ser responsabilidad del distribuidor la verificación del consentimiento del cliente. En este mismo sentido sería conveniente modificar la redacción de la normativa actual de manera que no pudiera dar lugar a interpretaciones que obstaculicen la aplicación de dicho principio general, disponiendo que, a efectos de validar el cambio, será suficiente que el comercializador comunique al distribuidor la voluntad del cliente, junto con los datos del mismo necesarios para el cambio.”

Sería, por tanto, necesaria una aclaración normativa sobre el envío de la prueba documental del consentimiento expreso del consumidor. En línea con el principio del comercializador como interlocutor único del consumidor, se considera que sería suficiente una declaración responsable por parte del comercializador, sin que fuera necesario transmitir al distribuidor toda la documentación que prueba el consentimiento del cliente.

3.2 Sobre el contenido de la tarea de validación del distribuidor de gas

En lo que concierne a la segunda consulta de EMPRESA DISTRIBUIDORA, sobre el contenido de la tarea de validación del distribuidor, se reitera que se trata de una cuestión que tampoco debe relacionarse con la Resolución del 12 de abril de 2011.

Sobre ella esta Comisión expresó su interpretación en varias ocasiones. En particular, en el Informe de 22 de diciembre de 2010 sobre la propuesta de OCSUM de “Principios Generales de los Procedimientos de Cambio de Suministrador” se ha realizado la siguiente consideración:

“La aplicación del principio de neutralidad del distribuidor en los procedimientos de cambio de suministrador es un aspecto crucial para el desarrollo de la competencia en mercados minoristas caracterizados por un elevado grado de integración vertical entre distribución y comercialización. Se trata de un complemento fundamental de los requisitos de separación legal y funcional, así como de la obligación de los distribuidores de permitir el acceso de terceros a las redes en condiciones objetivas, transparentes y no-discriminatorias. Estos elementos, en su conjunto, contribuyen a que todos los comercializadores puedan competir en términos de igualdad en el mercado.

En este sentido, tal y como se describe en la propuesta de OCSUM de “Principios Generales de los Procedimientos de Cambio de Suministrador”, es necesario establecer claramente en la regulación los procedimientos que debe aplicar el distribuidor con respecto al cambio de comercializador en ambos sectores, lo que conlleva, al menos, a: (1) delimitar claramente la actividad relacionada a la confirmación o rechazo de una solicitud de cambio a la comprobación de que los datos que aparecen en la misma coinciden con los que aparecen en sus bases de datos; (2) tipificar las causas de rechazos y/o retrasos en atender una solicitud y (3) tipificar las causas de retrasos en la activación de un cambio aceptado.

En el marco de la regulación vigente, esta Comisión considera que la función de comprobación por parte del distribuidor debe entenderse esencialmente como contraste de las características técnicas de un determinado punto de suministro objeto de la solicitud de cambio o modificación contractual. Así, esta Comisión entiende que para el sector del gas las características técnicas incluyen esencialmente los datos del 1 al 12, enumerados en el artículo 43.2 del Real Decreto 1434/2002, modificado por el Real Decreto 1011/2009 tal y como se transcribe en el apartado de normativa aplicable¹.

¹ Para el sector eléctrico, se trata de los datos del a) al v) del artículo 7.1 del Real Decreto 1435/2002, modificado por el Real Decreto 1011/2009.

Esta matización es importante para evitar que el distribuidor asuma responsabilidades que no le corresponden, como sería la verificación del consentimiento del consumidor al cambio de suministrador.”

Según el artículo 44 del Real Decreto 1434/2002, modificado por el Real Decreto 104/2010 recae únicamente sobre el comercializador la responsabilidad de custodiar todos los documentos que sirvan para probar el consentimiento del cliente.

La misma responsabilidad se deduce también de la normativa general sobre contratación telefónica y electrónica. El Real Decreto 1906/1999 impone al predisponente la obligación de facilitar el adherente, previamente a la celebración del contrato, información sobre las cláusulas de éste y de sus condiciones generales, así como la obligación de confirmar documentalmente la contratación efectuada por vía telefónica, electrónica o telemática, mediante la remisión al adherente de la justificación por escrito de la contratación efectuada en el que deberán constar todos los términos de la misma. Además, el artículo 5.1 del citado Real Decreto 1906/1999, respecto de la atribución de la carga de la prueba, dispone:

“1. La carga de la prueba sobre la existencia y contenido de la información previa de las cláusulas del contrato; de la entrega de las condiciones generales; de la justificación documental de la contratación una vez efectuada; de la renuncia expresa al derecho de resolución; así como de la correspondencia entre la información, entrega y justificación documental y al momento de sus respectivos envíos, corresponde al predisponente...

Está claro que, a la luz del artículo transcrito, el comercializador, actuando de predisponente, tiene la obligación de custodiar la documentación relativa al contrato y, además, tiene la carga de la prueba para demostrar la autenticidad del contrato, la identificación fiable de los manifestantes, su integridad, la no alteración del contenido de lo manifestado, etc. (requisitos que establece el artículo 5.2 citado anteriormente).

De lo anterior se desprende que el comercializador es responsable de la verificación de la autenticidad de la documentación aportada al cambio de suministrador, de la custodia de datos personales y del correcto tratamiento de éstos. Esta obligación no es compartida con el distribuidor y, por tanto, no puede considerarse como parte de sus funciones. En consecuencia, al realizar la validación de las solicitudes de cambio de suministrador el distribuidor no podrá rechazar las solicitudes de cambio de suministrador por otra razón más allá que del resultado de la simple comprobación que los datos de la solicitud de cambio enviado por el comercializador coinciden con la información almacenada en sus bases de datos. A *sensu contrario*, si se admite que el distribuidor tiene la capacidad de rechazar las solicitudes por errores en la conformidad, el distribuidor debería también aceptar la responsabilidad de la custodia de solicitudes; lo cual no se encuentra en el espíritu de la citada modificación del Real Decreto 1434/2002, que claramente asigna al comercializador dicha responsabilidad.

A mayor abundamiento, cabe recordar que el Real Decreto 1011/2009 asigna a OCSUM la función de establecer un sistema de verificación de la conformidad del cliente, sistema que OCSUM ha recientemente puesto en marcha.

Otro ejemplo en el cual la función de validación del distribuidor está claramente delimitada se daría con la realización simultánea de un cambio de titularidad del contrato de suministro y de un cambio de suministrador. En el informe de la CNE sobre la propuesta de OCSUM de modificación/desarrollo del Real Decreto 1434/2002 se consideró apropiada una propuesta normativa que explicita la posibilidad de solicitar un cambio de titularidad cuando se solicita un cambio de suministrador y, en este contexto, se consideró que sería suficiente una norma de rango inferior para desarrollar el procedimiento de validación por parte del distribuidor, que en la redacción vigente del artículo 44.3 del Real Decreto 1434/2002 no queda completamente regulado.

En efecto, el artículo 38 del Real Decreto 1434/2002² contempla, para los contratos en el mercado liberalizado, el cambio de titular del contrato de suministro como una cuestión que se regula con la compañía comercializadora y el artículo 39 del mismo Real Decreto³, sobre contratos de suministro a tarifa, considera el cambio de titular del contrato de suministro como una mera comunicación (“sin más trámites”) que recibe el distribuidor. De este modo, estos artículos implican que, en lo relativo al dato del titular del contrato, no cabe validación por el distribuidor, sino la mera recepción por su parte de la notificación del cambio de titular.

3.3 Sobre otros contenidos del escrito presentado por EMPRESA DISTRIBUIDORA

En el texto que precede a las dos consultas, EMPRESA DISTRIBUIDORA hace notar en particular la dificultad de identificación fiable de los manifestantes en caso de contratación telemática o electrónica haciendo referencia a que es necesaria la firma electrónica avanzada, pues así se establece en el apartado 2 del artículo 5 del Real Decreto 1906/1999. Además, EMPRESA DISTRIBUIDORA apunta que en la contratación telemática se sustituye la firma digital, necesaria en la contratación electrónica, por la dirección del protocolo IP de la máquina desde donde se hace la conexión en el momento de la contratación y que esto imposibilita que el distribuidor pueda verificar la voluntad del cliente, porque las direcciones son dinámicas y varios usuarios de internet pueden compartir a la vez la misma dirección. También añade que por ello sería posible contratar

² **Artículo 38. Contratos en el mercado liberalizado.**

Los suministros por terceros en el mercado liberalizado requerirán un contrato por escrito entre una empresa comercializadora debidamente autorizada y el consumidor cualificado en el que se recogerán todas las condiciones del suministro, seguridad, continuidad del servicio, calidad, repercusiones económicas por incumplimiento de la calidad del suministro, medición y facturación del mismo, causas de rescisión, mecanismos de subrogación y mecanismos de arbitraje en su caso. (...)

³ **Artículo 39. Traspaso y subrogación de los contratos de suministro a tarifa.**

1. Para un punto de suministro, el consumidor que esté al corriente de pago podrá traspasar su contrato a otro consumidor que vaya a hacer uso del mismo en idénticas condiciones. El titular lo pondrá en conocimiento de la empresa distribuidora mediante comunicación que permita tener constancia a efectos de expedición del nuevo contrato.

2. Para la subrogación en derechos y obligaciones de un contrato de suministro a tarifa bastará la comunicación que permita tener constancia a la empresa distribuidora a efectos del cambio de titularidad del contrato.

3. En los casos en que el usuario efectivo del combustible, con justo título, sea persona distinta al titular que figura en el contrato, podrá exigir, siempre que se encuentre al corriente de pago, el cambio a su nombre del contrato existente, sin más trámites.(...)”

fraudulentamente el suministro de un consumidor sin que éste lo supiera y que resultaría prácticamente imposible verificar la voluntad del cliente a través de la dirección IP.

Sin embargo, en relación con la exigencia o no de firma electrónica avanzada y la validez de la dirección IP, desde la CNE, en el “Informe en cumplimiento del mandato legal de Real Decreto 104/2010 para la elaboración de una propuesta de procedimiento marco de contratación telefónica, electrónica y telemática para los mercados de gas natural y electricidad” de 7 de julio de 2010 se señaló lo siguiente:

- Es cierto que una primera lectura del Real Decreto 104/2010, en tanto en cuanto se remite expresamente al Real Decreto 1906/1999, de 17 de diciembre, permitiría deducir la exigencia de firma electrónica avanzada en la contratación electrónica para el suministro de gas. Y ello atendiendo a la literalidad del artículo 5 del referido Real Decreto 1906/1999, que señala expresamente que *“en los casos de contratación electrónica, deberá utilizarse una firma electrónica avanzada”*.
- Sin embargo, la interpretación debe hacerse a la luz de las normas que posteriormente se han ido incorporando al Ordenamiento Jurídico en relación con el comercio electrónico, de las que se desprende que la validez y la fuerza obligatoria de un contrato, no resulta en principio afectada porque las declaraciones de voluntad se emitan de forma electrónica. En este sentido la redacción original del artículo 24 de la Ley 34/2002, de 11 julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y del Comercio Eléctrico, en cuanto a la prueba de los contratos celebrados por vía electrónica, establecía lo siguiente:

“1. La prueba de la celebración de un contrato por vía electrónica y la de las obligaciones que tienen su origen en él se sujetará a las reglas generales del ordenamiento jurídico y, en su caso, a lo establecido en la legislación sobre firma electrónica.”

La Ley 56/2007, de 28 diciembre, de Medidas de Impulso de la Sociedad de la Información, ha modificado la redacción del citado artículo 24, aclarando aun más esta cuestión. La nueva redacción establece lo siguiente:

“La prueba de la celebración de un contrato por vía electrónica y la de las obligaciones que tienen su origen en él se sujetará a las reglas generales del ordenamiento jurídico.

Cuando los contratos celebrados por vía electrónica estén firmados electrónicamente se estará a lo establecido en el artículo 3 de la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de Firma Electrónica.”

De lo anterior se desprende que, como norma general, son válidos los contratos celebrados por vía electrónica sin firma electrónica, la cual sólo se revela como un instrumento idóneo para proporcionar seguridad en la transacción comercial. Así se desprende de lo expresado en la Exposición de motivos de la Ley 56/2007, de 28 de diciembre, que explica que el ajuste realizado en la redacción del citado artículo 24, a fin de incluir una remisión expresa a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de Firma

Electrónica, tiene por finalidad *“destacar así el especial valor probatorio de los contratos electrónicos que sean celebrados mediante el uso de instrumentos de firma electrónica”*.

Por tanto, para los casos de contratación telemática sin firma digital avanzada la prueba documental de la conformidad del cliente será un registro electrónico que incluya como mínimo la información introducida por el cliente en el website del comercializador. Está claro que no se sustituye la firma digital por la dirección IP, pues bajo ningún concepto la dirección IP realiza la función de certificación que realiza la firma digital avanzada. No obstante, por las razones indicadas anteriormente, los contratos celebrados por vía electrónica sin dicha firma pueden considerarse como válidos. En todo caso, la mayor sencillez de la contratación telemática sin firma digital avanzada no debe suponer menores garantías para los consumidores o dificultar la comprobación de la conformidad del cliente⁴.

⁴ En estos casos, al igual que en el de la contratación telefónica, los comercializadores tendrán la obligación, según lo establecido en el Real Decreto 1906/999, del deber de información previa, confirmación documental y reconocimiento del derecho de resolución al consumidor.