



Comisión

Nacional

de Energía

INFORME DE CONTESTACIÓN AL ESCRITO DE UNA DISTRIBUIDORA SOBRE EL PROCEDIMIENTO DE CAMBIO DE SUMINISTRADOR DE GAS NATURAL

8 de mayo de 2008

INFORME DE CONTESTACIÓN AL ESCRITO DE UNA DISTRIBUIDORA SOBRE EL PROCEDIMIENTO DE CAMBIO DE SUMINISTRADOR DE GAS NATURAL

1 OBJETO

Con fecha 27 de noviembre de 2007 tuvo entrada en esta Comisión escrito de UNA DISTRIBUIDORA, en relación con el procedimiento de cambio de suministrador y, en particular, sobre la obligación por parte del comercializador de aportar la conformidad del consumidor con el cambio de suministrador.

En dicho escrito, LA DISTRIBUIDORA plantea las siguientes consultas:

Primera.- Si las empresas distribuidoras están obligadas a atender las solicitudes de cambio de suministrador que les formulen las empresas comercializadoras, a las que no se acompañe ninguna acreditación, ni en soporte físico ni electrónico, de la conformidad del cliente con el cambio de suministrador.

Segunda.- Si basta que las empresas comercializadoras manifiesten haber obtenido la conformidad del cliente a través del sistema SCTD, sin adjuntar ninguna prueba documental, para que las empresas distribuidoras estén obligadas a efectuar el cambio de suministrador que le soliciten.

Tercera.- Si las empresas comercializadoras pueden acreditar la conformidad expresa del cliente ante la distribuidora en soporte papel o en soporte electrónico, a su libre elección, pero en todo caso deben acreditarla por uno de esos dos medios antes las empresas distribuidoras.

Cuarta.- Si como consecuencia de la publicación de la Orden ITC/2309/2007, las empresas distribuidoras de gas deben obviar la aplicación de los artículos 44 a 48 del Real Decreto 1434/2002 y por tanto ya no han de velar porque el consumidor haya prestado su conformidad al cambio de suministrador.

Quinta.- Si las empresas distribuidoras no tienen derecho a comprobar la conformidad del cliente con el cambio de suministrador, qué mecanismo ha de ser utilizado por éstas para resarcirse de las sanciones que les sean impuestas por las autoridades de consumo o de protección de datos por razón de los cambios efectuados a petición de una empresa comercializadora, sin haber podido comprobar que efectivamente concurre el consentimiento del consumidor de que se trate.

2 NORMATIVA DE APLICACIÓN

En lo que se refiere a contratos en el mercado liberalizado, el artículo 38 del Real Decreto 1434/2002 establece que:

“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.

Dichos contratos no podrán contener cláusulas contrarias a lo dispuesto en la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos y disposiciones de desarrollo, y las controversias que pudieran surgir en la aplicación de los mismos se resolverán en la vía jurisdiccional, sin perjuicio de la aplicación, en su caso, de los procedimientos de arbitraje previstos en el ordenamiento jurídico.”

En relación con el cambio de suministrador, el Artículo 44 del Real Decreto 1434/2002, establece que las solicitudes de cambio de suministrador deberán recoger la información siguiente:

“Artículo 44. Cambio de suministrador.

1. Cualquier consumidor con suministro de gas natural y que tenga la consideración de cualificado podrá solicitar, por sí mismo o mediante la empresa comercializadora que vaya a suministrarle, un 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

[...]”

Los artículos 45 y 46 del mismo Real Decreto 1434/2002 describen, respectivamente, el procedimiento de cambio de suministrador de un consumidor del mercado regulado al mercado liberalizado y el procedimiento de cambio de comercializador en el mercado liberalizado.

Respecto a la información que deben hacer pública los distribuidores sobre los puntos de suministro conectados a sus redes, el R.D. 1434/2002, modificado por el R.D. 942/2005, señala en el apartado 2 del artículo 43:

«2. Las empresas distribuidoras dispondrán como soporte del sistema de intercambio de información de una base de datos que contenga toda la información que permita hacer efectivo el cambio de suministrador. En esta base de datos, que estará permanentemente actualizada, deberán constar todos los puntos de suministro conectados a sus redes y a

las redes de transporte de su zona, con independencia de que tengan contrato de suministro vigente, y para cada uno de ellos se recogerán al menos los siguientes datos:

a) Datos relativos al punto de suministro:

- 1.º Código de identificación del punto de suministro.*
- 2.º Empresa distribuidora.*
- 3.º Ubicación del punto de suministro: dirección, población y provincia.*
- 4.º Presión de suministro.*
- 5.º Características del punto de suministro: tarifa o peaje actual o previsto, caudal máximo contratado, en su caso.*
- 6.º Fecha de la última revisión y de la última inspección de las instalaciones receptoras individuales, así como su resultado.*
- 7.º 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.*
- 8.º Código identificador del equipo de medida.*
- 9.º Características y propiedad del equipo de medida.*
- 10.º Fecha del último movimiento de contratación del consumidor a efectos tarifarios.*
- 11.º Fecha del último cambio de comercializador del consumidor.*
- 12.º Perfil de consumo que se aplica al consumidor para la estimación del consumo.*

b) Datos relativos al consumidor:

- 1.º Datos del consumidor: nombre, dirección, NIF o CIF.*
- 2.º Empresa que realiza el suministro y fecha de inicio del suministro por esta.*
- 3.º Empresa que efectúa la medida.*
- 4.º Fecha de salida del cliente de tarifa al mercado liberalizado, en su caso.*
- 5.º Fecha de vuelta del cliente a tarifa, si se hubiese producido.*

La información recogida en el párrafo a) relativa al punto de suministro será accesible a todos los transportistas, distribuidores y comercializadores, y la información recogida en el párrafo b) relativa al consumidor sólo será accesible para este, mediante la presentación del código de identificación del punto de suministro y del NIF o CIF del consumidor o de cualquier otro dato que lo identifique formalmente. Asimismo, podrá acceder a la

información recogida en el párrafo b) cualquier sujeto que presente la documentación anterior, así como una autorización expresa y por escrito del consumidor.

No obstante lo señalado anteriormente, los consumidores podrán prohibir por escrito a los distribuidores la difusión de los datos que señalen expresamente.

El código de identificación del punto de suministro se pondrá en conocimiento de la Comisión Nacional de Energía, a los efectos del desarrollo de sus funciones en relación con las propuestas de liquidación de la retribución de las actividades reguladas del sector de gas natural.»

El artículo 43 del R.D. 1434/2002 recoge, en los apartados 3, 4 y 5:

“3. Las empresas distribuidoras y comercializadoras deberán dotarse de los sistemas informáticos necesarios que permitan la conexión entre sistemas y el intercambio de la información, de manera que se posibilite la consulta de datos de la base de datos referenciada y la recepción y validación informática de solicitudes y comunicaciones con los sujetos relacionados con la contratación.

4. Las empresas distribuidoras que tengan conectados a sus instalaciones más de 50.000 clientes y aquellas que estén por debajo del citado límite pero pertenezcan a un grupo de sociedades en las que figuren empresas distribuidoras que en total sumen más de 50.000 clientes pondrán a disposición de todos los usuarios conectados a sus redes la información a que se refiere el apartado 2, mediante procedimientos de acceso telemático.

5. El incumplimiento de lo dispuesto en los apartados 3 y 4, así como el incumplimiento reiterado e injustificado de los plazos establecidos para llevar a cabo el cambio de suministrador, tendrá la consideración de infracción grave de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 110.e) de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos.”

En el artículo 83 bis de la Ley 12/2007, introducido por el artículo único.31 de la Ley 12/2007, de 2 de julio, por la que se modifica le Ley 34/1998, se establece:

“Artículo 83 bis. Oficina de Cambios de Suministrador.

1. La Oficina de Cambios de Suministrador será responsable de la supervisión de los cambios de suministrador conforme a los principios de transparencia, objetividad e independencia, en los términos que reglamentariamente se establezcan.

El Gobierno podrá encomendar a la Oficina de Cambios de Suministrador funciones de gestión directa de los cambios de suministrador en las condiciones que reglamentariamente se determinen.(...)

4. Para el ejercicio de su actividad la Oficina de Cambios de Suministrador tendrá acceso a las Bases de Datos de Consumidores y Puntos de Suministro de gas y de electricidad. Reglamentariamente se establecerá la información que los diferentes sujetos deben suministrar a la Oficina de Cambios de Suministrador.”

En relación con la conformidad del cliente con el cambio de suministrador, la Orden ITC/2309/2007, de 30 de julio, por la que se establece el mecanismo de traspaso de clientes del mercado a tarifa al suministro de último recurso de gas natural, establece lo siguiente:

“Disposición adicional primera. Conformidad del cliente al cambio de suministrador.

Se entenderá que el cliente ha dado su conformidad expresa siempre que ésta sea acreditada por cualquier medio contrastable que permita garantizar la identidad del mismo, a los efectos de lo previsto en el artículo 44.2.d) 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 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.”

En relación con la imposición de sanciones, en la Ley de Hidrocarburos 34/1998, artículo 3 sobre Competencias administrativas, punto 3, se establece que:

“3. Corresponde a las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus respectivas competencias:

a) El desarrollo legislativo y la ejecución de la normativa básica en materia de hidrocarburos.

b) La planificación en coordinación con la realizada por el Gobierno.

c) Otorgar las autorizaciones de exploración y permisos de investigación a que se refiere el Título II de la presente Ley, cuando afecte a su ámbito territorial.

d) Autorizar aquellas instalaciones cuyo aprovechamiento no afecte a otras Comunidades o el transporte o la distribución no salga de su ámbito territorial.

e) Autorizar a los comercializadores de gas natural cuando su ámbito de actuación se vaya a circunscribir a una Comunidad Autónoma.

f) Impartir las instrucciones relativas a la ampliación, mejora y adaptación de las instalaciones de transporte o distribución de hidrocarburos que resulten de su competencia.

g) Inspeccionar, en el ámbito de las instalaciones de su competencia, las condiciones técnicas, medioambientales y, en su caso, económicas de las empresas titulares de dichas instalaciones.

h) Inspeccionar el mantenimiento de existencias mínimas de seguridad cuando tal mantenimiento corresponda a distribuidores al por menor o a consumidores ubicados en su ámbito territorial.

i) Sancionar, de acuerdo con la Ley, la comisión de las infracciones en el ámbito de su competencia.

j) Supervisar el cumplimiento de las funciones de las empresas distribuidoras en su ámbito territorial”

3 CONSIDERACIONES DE LA CNE EN BASE A LA NORMATIVA APLICABLE

3.1 Sobre la obligación de las empresas distribuidoras a atender las solicitudes de cambio de suministrador que les formulen las empresas comercializadoras sin acreditación de la conformidad del cliente con el cambio de suministrador.

En relación con las tres primeras cuestiones planteadas por LA DISTRIBUIDORA sobre el cambio de suministrador, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 44 del Real Decreto 1434/2002:

“Cualquier consumidor con suministro de gas natural y que tenga la consideración de cualificado podrá solicitar, por sí mismo o mediante la empresa comercializadora que vaya a suministrarle, un cambio de suministrador.”

El mismo artículo establece la información mínima que debe recoger la solicitud de cambio de suministrador, entre la que se incluye la conformidad del cliente con el cambio de suministrador.

En idéntico sentido se encuentran redactados los artículos 45 y 46 del mismo Real Decreto 1434/2002, en relación con el cambio de un consumidor del mercado regulado al mercado liberalizado y en relación con el cambio de un consumidor en el mercado liberalizado, respectivamente:

“Artículo 45. Cambio de un consumidor del mercado regulado al mercado liberalizado.

1. Cualquier consumidor cuyo suministro de gas natural se realice a tarifas y que tenga la consideración de cualificado podrá solicitar, por sí mismo o a través de la nueva comercializadora, a la distribuidora que tuviera asignado el punto de suministro el cambio de suministrador, aportando la conformidad del consumidor.”

“Artículo 46. Cambio de comercializador en el mercado liberalizado.

1. Cualquier consumidor cuyo suministro venía realizándose en el mercado liberalizado podrá solicitar, por sí mismo o a través de la nueva comercializadora, a la distribuidora

que tuviera asignado el punto de suministro el cambio de comercializador, aportando la conformidad del consumidor.”

El Real Decreto 1434/2002, no especifica el modo en que el comercializador debe aportar la conformidad del consumidor. En relación con el cambio de suministrador, la Orden ITC/2309/2007, de 30 de julio, por la que se establece el mecanismo de traspaso de clientes del mercado a tarifa al suministro de último recurso de gas natural, desarrolla este punto y establece que “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.”

3.2 Sobre la aplicación de los artículos 44 a 48 del Real Decreto 1434/2002, tras la publicación de la Orden ITC 2309/2007.

En relación con la cuarta cuestión planteada por LA DISTRIBUIDORA, sobre si se debe obviar la aplicación de los artículos 44 a 48 del Real Decreto 1434/2002 como consecuencia de la publicación de la Orden ITC/2309/2007, cabe señalar, en primer lugar, que el artículo 48 del Real Decreto 1434/2002 se refiere a la solicitud de puesta en servicio de nuevos puntos de suministro, por lo que no aplicaría en este caso la disposición adicional primera de la Orden ITC/2309/2007 que hace referencia expresa a la conformidad del cliente al cambio de suministrador y, por tanto, aplica sólo a los artículos 44 a 47.

Por otra parte, la Orden ITC/2309/2007 no puede derogar ningún artículo del Real Decreto 1434/2002, para lo cual se necesitaría una norma de igual o superior rango normativo. La Orden ITC/2309/2007 desarrolla los artículos 44 a 47 del Real Decreto 1434/2002, estableciendo para el comercializador la obligación de disponer en todo momento de la documentación que acredite la voluntad del cliente de cambiar de suministrador a su favor, y especificando el modo en que puede darse traslado de la conformidad del cliente, aspecto no recogido en el Real Decreto 1434/2002.

Con fecha 10 de octubre de 2007, la Dirección General de Política Energética y Minas del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio ha emitido una carta en la que se realiza una interpretación de la disposición adicional primera de la Orden ITC/2309/2007, en relación a lo que se entiende por medio contrastable para acreditar la conformidad del cliente con el cambio de suministrador, garantizando la identidad del cliente. En dicha carta, se especifica que sin perjuicio de lo establecido en la Disposición Transitoria Única de la citada Orden, que hace referencia al traspaso de clientes del mercado regulado al liberalizado dentro del mismo grupo empresarial, *“desde la fecha de su entrada en vigor se entenderá que un cliente ha dado su conformidad expresa para realizar un cambio de suministrador siempre que ésta sea acreditada por cualquier medio contrastable que permita garantizar la identidad del mismo. Esto incluye tanto la contratación convencional por escrito, como las nuevas modalidades de contratación telefónica o 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.”*

Los artículos 45 y 46 del Real Decreto 1434/2002, recogen la necesidad de que se aporte la conformidad del consumidor. Por ello, debe concluirse que, sin perjuicio de que la empresa comercializadora sea responsable de custodiar las pruebas acreditativas de la conformidad del cliente, y de que se indique esta circunstancia en la solicitud de cambio de suministrador, deberá remitirse – en soporte papel o electrónico – tal voluntad inequívoca del cliente.

En el caso particular de traspaso de clientes del mercado regulado al liberalizado dentro del mismo grupo empresarial, la comercializadora debe contar por escrito con la conformidad del cliente, tal como está establecido en la Disposición Transitoria Única de la Orden ITC/2309/2007.

3.3 Sobre las posibles sanciones impuestas por las autoridades de consumo o de protección de datos por razón de los cambios efectuados a petición de una empresa comercializadora, sin haber podido comprobar la existencia de la conformidad del cliente.

En relación con la última cuestión planteada por LA DISTRIBUIDORA, sobre qué mecanismo ha de ser utilizado por las empresas distribuidoras, para resarcirse de unas hipotéticas sanciones que les pudieran ser impuestas por las autoridades de consumo o de protección de datos por razón de los cambios efectuados a petición de una empresa comercializador, sin haber podido comprobar que efectivamente concurre el consentimiento del consumidor de que se trate, no corresponde a la CNE su contestación. Dicha consulta debe plantearse ante el órgano administrativo con competencias en materia de consumo o de protección de datos que corresponda en cada caso.

En todo caso, debe indicarse a la entidad que realiza la consulta, que está obligada al cumplir la normativa vigente sobre protección de datos y del consumidor, con independencia de su obligación de cumplir con el procedimiento de cambio de suministrador que la normativa establece.

4 CONSIDERACIONES SOBRE LA NECESIDAD DE DESARROLLAR LOS PROCEDIMIENTOS DE CAMBIO DE SUMINISTRADOR.

En relación con los procedimientos de cambio de suministrador, con fecha 14 de junio de 2007, la Comisión Nacional de Energía emitió un informe en el que se proponen mejoras de dichos procedimientos, como por ejemplo la necesidad de simplificar las solicitudes, mejorar el funcionamiento de los procesos para el cambio de suministrador y la definición de los procedimientos de reposición y de contratación de nuevos suministros de gas natural en el mercado liberalizado.

En dicho informe, y en particular para facilitar la contratación del suministro de comercializador, se proponía evaluar la incorporación de un procedimiento para la

contratación telefónica, instaurando una entidad independiente responsable de la supervisión y verificación de dicho consentimiento.

La entidad independiente responsable de la supervisión y verificación del consentimiento verbal del cliente (implantada por ejemplo en el sector de la telefonía), podría ser la Oficina de Cambio de Suministrador, creada por la nueva Ley 12/2007.

Esta Comisión opina que el desarrollo, aprobación reglamentaria e implantación de los procedimientos de cambio de suministrador (incluidas las modalidades de contratación telefónica o telemática) permitiría agilizar y reducir significativamente los costes administrativos de cambio de suministrador, y por lo tanto, contribuiría a mejorar el grado de competencia en el mercado minorista. Este procedimiento debe hacerse con garantías y respetando los derechos de los consumidores y usuarios, evitando que se produzcan situaciones de cambios de suministro no deseados por los consumidores. En aras de la seguridad jurídica de consumidores y usuarios, este procedimiento debería recogerse en la reglamentación gasista.

Asimismo, sería deseable una armonización normativa entre los procedimientos de cambio de suministrador en gas y electricidad.

5 CONCLUSIONES

Como resumen de lo expuesto en los apartados anteriores para contestar a las cuestiones planteadas por LA DISTRIBUIDORA:

- En relación con las tres primeras cuestiones, sobre la obligación de las empresas distribuidoras a atender las solicitudes de cambio de suministrador que les formulen las empresas comercializadoras sin acreditación de la conformidad del cliente con el cambio de suministrador, la Orden ITC/2309/2007, de 30 de julio, por la que se establece el mecanismo de traspaso de clientes del mercado a tarifa al suministro de último recurso de gas natural, establece que “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.”

Los artículos 45 y 46 del Real Decreto 1434/2002, recogen la necesidad de que se aporte la conformidad del consumidor. Por ello, debe concluirse que, sin perjuicio de que la empresa comercializadora sea responsable de custodiar las pruebas acreditativas de la conformidad del cliente, y de que se indique esta circunstancia en la solicitud de cambio de suministrador, deberá remitirse – en soporte papel o electrónico – tal voluntad inequívoca del cliente.

- En relación con la cuarta cuestión, sobre si se debe obviar la aplicación de los artículos 44 a 48 del Real Decreto 1434/2002 como consecuencia de la publicación de la Orden ITC/2309/2007, cabe señalar, en primer lugar, que la disposición adicional primera de la Orden ITC/2309/2007 que hace referencia expresa a la conformidad del cliente al cambio de suministrador y, por tanto, aplica sólo a los artículos 44 a 47.

Por otra parte, la Orden ITC/2309/2007 no puede derogar ningún artículo del Real Decreto 1434/2002, para lo cual se necesitaría una norma de igual o superior rango normativo. La Orden ITC/2309/2007 desarrolla los artículos 44 a 47 del Real Decreto 1434/2002, estableciendo para el comercializador la obligación de disponer en todo momento de la documentación que acredite la voluntad del cliente de cambiar de suministrador a su favor, y especificando el modo en que puede darse traslado de la conformidad del cliente, aspecto no recogido en el Real Decreto 1434/2002.

- En relación con la última cuestión planteada por LA DISTRIBUIDORA, se considera que dicha consulta debe plantearse ante el órgano administrativo con competencias en materia de consumo o de protección de datos que corresponda en cada caso.

En todo caso, debe indicarse a la entidad que realiza la consulta, que está obligada al cumplir la normativa vigente sobre protección de datos y del consumidor, con independencia de su obligación de cumplir con el procedimiento de cambio de suministrador que la normativa establece.

La presente consulta ha sido evacuada con efectos puramente informativos y en base exclusivamente a los datos y documentos aportados por la propia sociedad solicitante y a la normativa vigente.