



Comisión

Nacional

de Energía

**CONTESTACIÓN A LOS ESCRITOS DE UNA  
DISTRIBUIDORA Y UNA COMERCIALIZADORA  
SOBRE REMISIÓN INDIVIDUALIZADA DE LAS  
FACTURAS DE ACCESO EN SOPORTE FÍSICO**

**6 de noviembre de 2003**



## **CONTESTACIÓN A LOS ESCRITOS DE UNA DISTRIBUIDORA Y UNA COMERCIALIZADORA SOBRE REMISIÓN INDIVIDUALIZADA DE LAS FACTURAS DE ACCESO EN SOPORTE FÍSICO.**

### **1. Objeto.**

La presente nota tiene por objeto analizar la discrepancia de una comercializadora y una distribuidora en relación a la remisión individualizada de las facturas de acceso en soporte físico.

### **2. Antecedentes.**

Con fecha 21 de mayo de 2003 una distribuidora ha remitido a esta Comisión escrito en el que se recoge tanto la solicitud de una comercializadora a dicha distribuidora como la respuesta de esta última.

En síntesis el problema entre ambas empresas radica en que la distribuidora remite las facturas de acceso en soporte físico y de forma individualizada, mientras que la comercializadora solicita que se les remita esta facturación por vía informática, con objeto de poder comprobar, validar y tratar cada una de las facturas antes de proceder a su pago.

### 3. Consideraciones Generales.

#### 3.1. Primera: Sobre la figura del comercializador en su actuación como mandatario o sustituto del consumidor.

Para analizar si en verdad se ha producido un cambio normativo en las posibilidades de contratación del acceso, como consecuencia de la introducción de la expresión “*sustituto*” por el Real Decreto 1435/2002 (expresión que el mencionado Real Decreto utiliza tanto en su artículos 3.3, 6.2.a) y 8.1 en relación a los consumidores en baja tensión, como en su Disposición adicional tercera, esta última referida a contratos de suministro en alta tensión), hay que hacer una referencia a las anteriores normas reglamentarias.

El Real Decreto 1955/2000, en su artículo 81.3, al definir la opción del consumidor cualificado de contratar conjuntamente la adquisición de la energía y el acceso a las redes con un comercializador, establece que éste último sólo podrá contratar con el distribuidor el acceso a las redes en nombre de aquellos. El mismo apartado, más adelante, al hacer referencia a la información que el consumidor puede exigir, reitera la expresión “...*contratado en su nombre con el distribuidor...*”.

El Real Decreto 1164/2001 que establece las tarifas de acceso, es aún más preciso en ese sentido, en su artículo 1.1 b), al señalar que las tarifas son aplicables “*A los comercializadores como **mandatarios en nombre de los consumidores cualificados que ejerzan esta condición por cada punto de suministro o instalación.***”

Otros preceptos, tanto del Real Decreto 1955/2000, como del Real Decreto 1164//2001 confirman directa o indirectamente la tesis anterior de que el consumidor

es el único titular del contrato de acceso, aunque lo suscriba, en su nombre, el comercializador: A título de ejemplo:

El artículo 79.7 del Real Decreto 1955/2000, al regular el depósito de garantía en contratos de acceso, si bien establece que éste será exigible por el distribuidor al comercializador en el caso de que éste contrate el acceso en nombre del consumidor cualificado, añade más adelante que el depósito se considerará adscrito al consumidor como titular del contrato, y, más adelante, que la devolución se hará siempre al consumidor con independencia de que éste haya contratado el acceso directamente o a través del comercializador.

El artículo 4.4. del Real Decreto 1164/2001, al regular los efectos del impago de las tarifas de acceso, establece como consecuencia la desconexión del consumidor, una vez efectuado el requerimiento fehaciente de pago. Si bien el precepto permite que el requerimiento pueda efectuarse en el domicilio preestablecido en el contrato (que podría ser el del comercializador), la consecuencia jurídica del impago prevista en la norma es siempre la desconexión del consumidor. Es decir, que el legislador no contempla la posibilidad del incumplimiento de la obligación del pago más que como una obligación de la que el consumidor es responsable frente al distribuidor, porque no contempla tampoco la posibilidad de que el comercializador intervenga en el contrato de acceso desde una posición jurídica independiente y con obligaciones propias.

En conclusión, podría afirmarse que la relación jurídica "*Contrato de acceso*", tal como está configurada reglamentariamente en los mencionados Reales Decretos sólo es posible entre un distribuidor y un consumidor, como partes de dicha relación jurídica. Ello no se modifica por el hecho de que el consumidor pueda, a su elección, actuar representado por un comercializador, quien podrá sustituirle en el ejercicio de determinadas facultades, y siempre en la medida en que haya sido apoderado para ello por el consumidor.

El Real Decreto 1435/2002, establece en su artículo 3, en consonancia con lo establecido en los Reales Decretos 1955/2000 y 1164/2001, que *“El consumidor puede optar por contratar directamente el acceso a las redes con el distribuidor y la energía con un comercializador o por contratar la energía y el acceso a las redes a través de un comercializador”*.

Es en los apartados 2 y 3 del mismo precepto donde se introduce la diferenciación entre el comercializador que actúa como mandatario y el comercializador que actúa como sustituto del consumidor.

Así, en dichos apartados se establece que:

*“2. En el caso en que el consumidor opte por contratar la energía y el acceso a las redes a través de un comercializador, este último sólo podrá contratar con el distribuidor el acceso a las redes como mandatario del consumidor. El contrato de suministro entre el consumidor y el comercializador, deberá formalizarse por escrito. En él deberá incluirse una autorización para que el comercializador pueda actuar como mandatario del consumidor, contratando con el distribuidor la tarifa de acceso y traspasar al distribuidor los datos necesarios para el suministro. La recogida, tratamiento y traspaso de estos datos deberán observar en todo momento las previsiones establecidas en la normativa sobre protección de datos de carácter personal que resulte de aplicación.*

*3. En el caso en que el consumidor opte por contratar la energía y el acceso a las redes a través de un comercializador que actúa como sustituto del consumidor, el distribuidor podrá exigir el poder suficiente otorgado por el consumidor a favor del comercializador. En este caso la posición del comercializador en el contrato de acceso suscrito será a todos los efectos el del consumidor correspondiente”*.

Por otro lado, la Disposición Adicional Tercera del mismo texto reglamentario añade que *“En los contratos de suministro eléctrico en alta tensión, cuando el consumidor opte por contratar la energía y el acceso a las redes a través de un comercializador que actúa como sustituto del consumidor, el distribuidor podrá exigir el poder suficiente otorgado por el consumidor a favor del comercializador. En este caso la*

*posición del comercializador en el contrato de acceso suscrito será a todos los efectos el del consumidor correspondiente”.*

A efectos de poder interpretar correctamente las implicaciones que para la normativa eléctrica supone la introducción del concepto “sustituto” debe tenerse en cuenta el encaje que en nuestro Derecho tiene dicha figura, partiendo de la base de que al no contener el Real decreto 1435/2002 normas de Derecho Tributario o Procesal, la figura del sustituto debe analizarse desde la perspectiva del Derecho Civil y Mercantil.

Desde el punto de vista del Derecho Civil y Mercantil la figura del sustituto tiene su encaje en el seno de la relaciones jurídicas de apoderamiento, mandato y comisión, siendo este último, en realidad, un mandato mercantil.

Tal y como hemos visto, tanto el Real Decreto 1955/2000 como el Real Decreto 1164/2001 regulan la relación jurídica existente entre el comercializador y el consumidor como una relación de mandato en la que el aquél actúa en nombre de éste último.

Precisamente la nota característica de todo mandato, y que sirve para diferenciarlo de otro tipo de relaciones jurídicas, como el arrendamiento de servicios es la sustituibilidad del mandante por el mandatario.

En este sentido resulta especialmente significativa la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 1986 (RJ 1986\1252), según la cual, *“superando apreciaciones históricas y doctrinales producidas en orden a la distinción del mandato con el arrendamiento de servicios, es básico para distinguirlos el criterio de la sustituibilidad, no confundible con el de la representación, de tal manera que sólo puedan ser objeto posible de mandato aquellos actos en que quepa la sustitución, o sea los que el demandante realizaría normalmente por sí mismo, que pertenecen a*

*la esfera propia de su misma actividad y que nada impide poderlos realizar por medio de otra persona, pues cuando así no es, o lo que es lo mismo cuando se encomienda a otra persona, la prestación de servicios que normalmente no pueden ser realizados ni son de la propia actividad de la persona que los encomienda a otro, que precisamente necesita acudir a él para que lleve a cabo la actividad que aquél no podía utilizar”.*

En definitiva, decir que el mandatario puede actuar como sustituto del mandante, es una obviedad, ya que si no fuese así no estaríamos ante una relación jurídica de mandato.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que dentro de las modalidades de contrato de mandato, se distingue el mandato representativo, en el que el mandatario actúa en nombre y por cuenta del mandante, y el mandato no representativo, en el que el mandatario actúa en nombre propio pero por cuenta del mandante.

La nota diferenciadora de uno y otro tipo de mandato se encuentra en la concurrencia o no de la denominada “contemplatio domini”, entendiéndose que concurre esta circunstancia cuando el tercero con quien contrata el mandatario es sabedor de que éste actúa por cuenta de otro.

El mandato no representativo se regula en el artículo 1717 del Código Civil, según el cual, *“Cuando el mandatario obra en su propio nombre, el mandante no tiene acción contra las personas con quienes el mandatario ha contratado, ni éstas tampoco contra el mandante.*

*En este caso el mandatario es el obligado directamente en favor de la persona con quien ha contratado, como si el asunto fuera personal suyo. Exceptúase el caso en que se trate de cosas propias del mandante.*

*Lo dispuesto en este artículo se entiende sin perjuicio de las acciones entre mandante y mandatario”.*

No obstante el Real Decreto 1435/2002 tampoco parece referirse a esta modalidad contractual, pues en todo caso, parte de la base de la existencia de un poder del consumidor a favor del comercializador, y así se señala que en los casos en que el comercializador actúe como sustituto del consumidor *“el distribuidor podrá exigir el poder suficiente otorgado por el consumidor a favor del comercializador”*.

Si necesariamente debe existir un poder junto con la relación de mandato, difícilmente puede entenderse que el tercero que contrata con el mandatario desconoce que éste actúa por cuenta del mandante.

Si, conforme a la normativa sectorial, el comercializador, necesariamente, debe actuar con apoderamiento del consumidor, nunca podría alegarse que no concurre la *“contemplatio domini”*, pues el tercero que contrata el acceso con el comercializador sabe que el comercializador siempre debe actuar con dicho poder, siendo aplicable la excepción prevista en el propio artículo 1717 al exceptuar del régimen general previsto en dicho precepto *“el caso en que se trate de cosas propias del mandante”*, esto es, de cosas que manifiestamente deban pertenecer al mandante y no pueda ignorarse que el mandatario actúa por cuenta del mandante.

La única novedad que parece, por tanto, resultar de la nueva normativa es que en el caso de que actúe como mandatario de acuerdo con el artículo 3.2 antes citado, es que en *“El contrato de suministro entre el consumidor y el comercializador (...) deberá incluirse una autorización para que el comercializador pueda actuar como mandatario del consumidor, contratando con el distribuidor la tarifa de acceso y traspasar al distribuidor los datos necesarios para el suministro”*, mientras que si el comercializador actúa como sustituto del consumidor no resultará preciso poner de manifiesto dicha autorización o apoderamiento, sin perjuicio de que el distribuidor pueda exigir la exhibición del poder suficiente otorgado al efecto.



Por otro lado, hemos de tener en cuenta que las empresas comercializadoras actúan como comerciantes y realizan actos de comercio, por lo que la relación de mandato es en realidad una comisión mercantil. Así el artículo 245 del Código de Comercio establece que “Se reputará comisión mercantil el mandato, cuando tenga por objeto un acto u operación de comercio y sea comerciante...el comisionista”.

No obstante, y a pesar de que la verdadera relación jurídica que exista entre el consumidor y el comercializador sea una comisión mercantil, las consideraciones expuestas hasta el momento no se ven alteradas, pues a estos efectos, el mandato y la comisión mercantil gozan de la misma naturaleza jurídica.

### **3.2. Segunda: Sobre la normativa relativa a la forma de remitir las facturas.**

El R.D. 1164/2000 el artículo 4 señala que:

- 3.- *El período de pago de las tarifas de acceso se establece en veinte días naturales desde la emisión de la factura por parte de la empresa distribuidora. En el caso de que el último día del período de pago fuera sábado o festivo, éste vencerá el primer día laborable que le siga.*

*Dentro del periodo de pago, los consumidores o sus mandatarios, de acuerdo con el ámbito de aplicación de las tarifas de acceso establecido en el artículo 1, apartado 1 del presente Real Decreto, podrán hacer efectivos los importes facturados mediante domiciliación bancaria, a través de las cuentas que señalen las empresas distribuidoras en entidades de crédito, en las oficinas de cobro de la empresa distribuidora o en quien ésta delegue. En zonas geográficas donde existan dificultades para utilizar los anteriores sistemas, el consumidor podrá hacer efectivo el importe facturado mediante giro postal u otro medio similar.*

Asimismo, en el artículo 82 se establece que los sujetos acogidos al pago por domiciliación bancaria no podrá adeudárseles en cuenta cantidad alguna hasta transcurridos siete días naturales desde la remisión de la factura.

Según esto, nada se indica sobre el soporte en que se debe remitir las facturas, siendo el plazo del que dispone el comercializador, entre que se emite la factura y el pago, de siete días en el caso de domiciliación bancaria y de 20 días si se emplea cualquier otra de las formas admisibles de pago.

También se ha de señalar que no existe inconveniente, en la reglamentación mercantil y fiscal, a la facturación por medios informáticos, en tanto se cumplen ciertas garantías respecto a la conservación y transmisión de la información.

Desde el punto de vista de la eficiencia económica, es de todo punto cierto que el empleo de medios informáticos, en la actualidad, disminuye notablemente los costes, no hay que imprimir las facturas y remitirlas, sobre todo, si el número de facturas es muy elevado, y, además, facilita en gran medida la comprobación y validación de las mismas por parte de los comercializadores.

También, desde la perspectiva de la competencia, el hecho de que el comercializador reciba un número importante de facturas en soporte físico no deja de ser un desincentivo a que se produzca el tránsito del mercado regulado al liberalizado, lo que en modo alguno resulta deseable.

### **3.3. Tercera: Sobre las actuaciones de la CNE en los procedimientos de facturación entre distribuidores y comercializadores.**

En el planteamiento inicial que presentó la CNE en el Grupo de Trabajo de Procedimientos de Gestión y Administración de Contratos, uno de los procedimientos a analizar era el de la facturación.

Este procedimiento no llegó a ser desarrollado por diversos motivos. Por un lado, algunos comercializadores consideraron que no era oportuno establecer normas que pudiesen interferir en las relaciones contractuales que

pudiesen establecerse entre comercializadores y distribuidores. También, se consideró que era preciso resolver, con carácter previo, los problemas que se derivaban de la obligación que tenían los distribuidores, al actuar el comercializador como mandatarios de los consumidores, de emitir tantas facturas como consumidores y sobre la forma en que debían incluirse en la facturación final del comercializador el pago en concepto de tarifas de acceso.

Con posterioridad, los agentes solicitaron a la CNE que, una vez se definieran los procedimientos específicos relativos a los procedimientos de gestión y administración de contratos, se tratasen estos aspectos en el seno de los grupos de trabajo de la CNE al estar formados éstos por todos los agentes implicados.

Estos grupos de Trabajo no volvieron a reunirse, en tanto no parecía conveniente mantener abiertos los procedimientos, mientras no existiese la base normativa que regulase los mismos.

#### **3.4. Cuarta: Sobre las actuaciones que se pueden llevar a cabo para facilitar la competencia.**

Resulta conveniente que se facilite el envío de información por métodos informáticos, dadas las ventajas que presenta de cara a disminuir costes y mejorar la competencia.

Por otro lado, la facturación entre empresas se rige por normas de derecho mercantil y fiscal y por acuerdos contractuales entre empresas, con lo que no parece fácil incluir normas específicas para el suministro eléctrico que regulen la información entre empresas.

Lo que si es posible promover desde la CNE es la publicación de normas sobre la información que se deben intercambiar los agentes, de tal forma que los distribuidores deban remitir, informáticamente, la información básica para

el cálculo de la tarifa eléctrica. Esto eliminaría la dificultad actual que tienen los comercializadores para comprobar y verificar las facturas.

Actualmente, con los procedimientos de traspaso de información de medida entre agentes y conociendo las potencias contratadas, resulta posible calcular la facturación de los consumidores domésticos, tarifas 2.0 y 2.0.N.

La forma más eficaz y rápida en que la Comisión puede contribuir a que los comercializadores dispongan de la información necesaria para validar la facturación sería que se retomarán los trabajos emprendidos por el Grupo de Trabajo de Gestión y Administración de los Contratos de Suministro. Para ello, como paso previo, sería conveniente que se publicase la Resolución sobre procedimientos que se señala en el artículo 8.2. del R.D. 1435/2002, para evitar que se pueda reabrir el debate sobre la totalidad de los procedimientos. Esto permitiría tratar, tanto los aspectos relativos a la facturación de la tarifa de acceso, como aquellos otros aspectos en los que se han detectado problemas que pueden suponer barreras a la liberalización.

También sería conveniente que se desarrollase el contrato-tipo de acceso (Art. 79.4 R.D.1955/2000) en el que se clarificase, entre otros aspectos, la diferencia que existe entre la actuación del comercializador como mandatario o como sustituto y la información que, en última instancia, debe conocer el consumidor sobre su contrato de acceso.

En cualquier caso esta Comisión considera que la actuación de la distribuidora es cuando menos contraria al espíritu que debe presidir en el marco de la relación entre operadores para facilitar el ejercicio de la actividad de comercialización.

En este sentido esta Comisión esta abordando con carácter general, y en base a las denuncias y escritos recibidos de los sujetos del sistema, un estudio de los posibles obstáculos y barreras que puedan, en su caso, constituir prácticas restrictivas de la competencia o afectar al ejercicio del derecho de los consumidores a cambiar de suministrador entre las que se podría incluir esta conducta.

### **3.5. Quinta: Sobre el procedimiento de facturación de peajes y cánones de gas natural.**

La posibilidad de instaurar un procedimiento de remisión de la información necesaria para el cálculo de la facturación debería ser implantado también para el de los peajes y cánones de gas natural.

## **4.- Conclusión**

Se considera que la sustitución de la información de facturas de acceso por punto de suministro, periodo de facturación y bloques horarios, por parte de la distribuidora a la comercializadora, en formato digital estandarizado en lugar de formato físico, como actualmente es remitida dicha información, podría proporcionar transparencia, agilidad y seguridad en el funcionamiento del mercado minorista.

Se deberían retomar los trabajos del Grupo de Trabajo de Procedimientos de Gestión de Contratos de Suministro, tras la aprobación de la Resolución que desarrolla el artículo 8.2 del R.D. 1435/2002, para:

- Establecer la información que se deben remitir los agentes para la validación de la facturación, incluyendo el tipo de soporte del intercambio de información.
- Analizar posibles barreras a la liberalización y proponer mejoras.
- Estudiar la posibilidad de ampliar la normalización de los procedimientos, extendiéndolos a los consumidores de alta tensión.

Asimismo, se debería elevar una propuesta de contrato-tipo de tarifa de acceso, en que se incluyese, entre otros aspectos, las especificidades de los contratos de suministro del mercado liberalizado y se actualizase la póliza de abono del suministro a tarifa con la normativa actual.