

IPN 26/09. REALES DECRETOS ÓMNIBUS. ENERGÍA Y MINAS

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC), en su reunión de 28 de octubre de 2009, ha aprobado el presente informe, relativo al *Proyecto de Real Decreto por el que se adaptan determinadas disposiciones en materia de energía y minas a la Ley .../... de ... de ...*, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

Dicho informe se aprueba en ejercicio de las competencias consultivas en relación con proyectos y proposiciones de normas que afecten a la competencia, que le atribuye el artículo 25.a) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

La solicitud de informe fue remitida por la Secretaría de Estado de Energía del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio en fecha 14 de octubre de 2009, y se recibió en la CNC en fecha 15 de octubre de 2009, confiriendo a la CNC, para la emisión del mismo, el plazo establecido para el procedimiento de tramitación de urgencia.

I. ANTECEDENTES

La Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, pretende conseguir la consolidación de un mercado interior de servicios en la Unión Europea. La necesidad de trasponer esta norma comunitaria ha motivado que los legisladores nacionales promuevan medidas de eliminación y reducción de cargas administrativas y cambios de normas que limitan el desarrollo de los mencionados servicios, bien porque limitan la libertad de establecimiento o bien porque restringen la prestación de servicios. Estas iniciativas tienen por misión realizar las reformas necesarias dirigidas al funcionamiento efectivo del mercado interior de servicios.

En el ámbito estatal y desde un punto de vista legislativo, por un lado, se ha impulsado la promulgación de una ley horizontal, la futura Ley sobre el libre acceso de las actividades de servicios y su ejercicio (Ley Paraguas), donde se establecen las líneas generales por las que se regirá la regulación de las actividades de servicios, con la finalidad de inspirar la mejora global del marco regulatorio del sector. Y por otro, se ha optado por complementar la transposición de dicha Ley con la futura promulgación de la llamada Ley Ómnibus, que efectúa las adaptaciones sectoriales necesarias para asegurar, caso por caso, un marco normativo claro y simplificado en los principales sectores afectados por la norma europea.

Además de estas modificaciones legales, aún en fase parlamentaria, también es necesario adecuar determinadas normas de rango reglamentario del ámbito de

distintos Ministerios a la mencionada Directiva de Servicios, proceso de adaptación que debe concluir el 28 de diciembre de 2009. El Proyecto de Real Decreto objeto del presente informe (PRD) responde a dicho objetivo.

II. CONTENIDO

Mediante este real decreto se adaptan determinadas disposiciones en materia de energía y minas. Así, se modifica el Reglamento General de Normas Básicas de Seguridad Minera, aprobado por el Real Decreto 863/1985, de 2 de abril, y se efectúa también la adecuación del Reglamento de Instalaciones Térmicas en los Edificios (RITE), aprobado por Real Decreto 1027/2007, de 20 de julio, a la Ley..... /..., de... de..., sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

En cuanto al Reglamento General de Normas Básicas de Seguridad Minera, aprobado por el Real Decreto 863/1985, se modifica su artículo 11, clarificando la situación de las entidades que pueden colaborar con la autoridad minera competente en materia de inspección en el ámbito obligatorio del Reglamento. De esta manera en referencia a estas Entidades colaboradoras de la Administración (ECA) se asimilan las condiciones y requisitos de su organización y funcionamiento a la de los Organismos de Control autorizados (OCA). Por tanto las ECA deberán cumplir lo establecido para estos Organismos en el Real Decreto 2200/1995, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la infraestructura para la calidad y la seguridad industrial. Asimismo se detallan las condiciones para la libre elección de estas ECA por parte de empresas mineras cuando requieran de sus servicios y el régimen de control por parte de la Administración sobre estas Entidades.

Por otra parte, se modifica el artículo 126 en relación a la autorización por parte de la autoridad minera del responsable de mantenimiento eléctrico. Mientras en la redacción anterior era el director facultativo de la explotación quien nombraba al responsable del mantenimiento eléctrico, ahora es el empresario quien lo nombra, dando un mayor grado de libertad a éste, aunque se mantiene la obligación de comunicar el nombramiento a la autoridad minera competente.

Con respecto al Reglamento de Instalaciones Térmicas en los Edificios (RITE), aprobado por Real Decreto 1027/2007, se ha modificado su articulado sustituyendo el término *autorizado* referido a las empresas instaladoras o mantenedoras por el término *habilitado* ya que, de acuerdo con el criterio de la Directiva de Servicios y la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, se debe optar en la medida de lo posible por adoptar criterios de control administrativo ex post. De esta forma se supedita el ejercicio de la actividad en el ámbito de las instalaciones térmicas de edificios a la presentación de una declaración responsable que habilita para el ejercicio de la misma, frente al anterior régimen autorizador que ejercía un control administrativo ex ante.

Además se procede a clarificar y precisar distintos extremos procedimentales desarrollados en el texto del Reglamento, eliminando el margen de discrecionalidad o indefinición. Así, el artículo 36 se modifica definiendo en el mismo el procedimiento para la habilitación del ejercicio de la actividad de las empresas instaladoras ó mantenedoras mediante una declaración responsable. El artículo 37 se modifica para definir de manera expresa en el Reglamento los requisitos que se han de cumplir con la citada declaración. También se modifica el artículo 38 definiendo el procedimiento para la libre prestación del servicio profesional en territorio español, por parte de las empresas legalmente establecidas en cualquiera de los Estados miembros de la Unión Europea, a través de una única declaración responsable ante el órgano competente, y eliminando la obligación de solicitar la inscripción registral, ya que ésta deberá realizarla de oficio dicho órgano. Por último se modifica el apartado 1 del artículo 41 del Reglamento para aportar claridad respecto a la obtención del carné profesional en instalaciones térmicas, y se añade un anexo al final de la Parte I con el modelo de declaración responsable para la obtención del mismo.

III. OBSERVACIONES

La eliminación de restricciones a la competencia incluidas en el marco regulatorio de los servicios guarda una estrecha relación con la erradicación de las limitaciones a la libre circulación de servicios y a la libertad de establecimiento que pretenden conseguirse mediante la transposición de la Directiva. Así, un marco normativo en el que se potencien dichas libertades contribuye a que existan menos barreras a la entrada de operadores y menos limitaciones a la prestación de servicios y por tanto, contribuye a potenciar la competencia en los mercados. Es por ello que resulta conveniente aprovechar esta oportunidad para adoptar un enfoque ambicioso que permita eliminar, en profundidad, las restricciones a la competencia que resulten injustificadas por ser innecesarias o desproporcionadas.

Tal ejercicio de identificación de las restricciones a la competencia presentes en la regulación, así como la justificación de la necesidad y proporcionalidad de dichas restricciones y, en su caso, la utilización de alternativas regulatorias menos restrictivas de la competencia, es lo que propone la CNC a las Administraciones Públicas en su *Guía para la elaboración de memorias de competencia*. Esta metodología puede resultar particularmente útil en el contexto de transposición de la Directiva de Servicios, dada la finalidad de dicha norma.

Si bien las observaciones realizadas en el presente informe versan fundamentalmente sobre las modificaciones a las normas originales planteadas en el Proyecto de Real Decreto en cuestión, adicionalmente pueden ponerse de manifiesto aspectos restrictivos de la competencia presentes en dichas normas originales que resultan injustificadas en opinión de la CNC y que, en consecuencia, resultaría conveniente modificar o suprimir a propósito de la revisión proyectada. Evidentemente ello no agota las posibles recomendaciones que pudieran derivarse de una revisión integral de la regulación del sector que pudiera acometer la CNC en el futuro.

III.1 Observaciones generales

Desde el punto de vista de la CNC, el proyecto sometido a análisis elimina determinadas restricciones a la competencia previamente existentes, resultando en una regulación más procompetitiva.

Así, en los dos ámbitos de actividad regulados por Real Decreto, la eliminación de la necesidad de autorización previa, así como la eliminación de las obligaciones de inscripción en el Registro estatal de la actividad correspondiente, deben valorarse positivamente. En el ámbito de la seguridad minera, es igualmente positivo que se especifique que la puesta en servicio de la explotación puede ser realizada tanto por las llamadas Entidades Colaboradoras de la Administración en el ámbito de la Seguridad Minera, como por otros Organismos de control autorizados en el ámbito de la Seguridad Industrial habilitados para actuar en el tipo de instalación objeto de la puesta en servicio.

En todo caso, un análisis de las normas afectadas por el PRD permite apreciar que la reforma en cuestión no agota todo el margen de mejora procompetitiva que sería posible y deseable, siendo posible haber realizado alguna modificación que reduzca las barreras de entrada al ejercicio de determinadas actividades, objetivo que casa perfectamente con los de la propia Directiva de Servicios. Es el caso, por ejemplo, de la suscripción de proyectos de instalaciones por técnicos competentes y el posterior visado de los Colegios Profesionales del proyecto. Así, por ejemplo, el art. 16 del RITE establece en su apartado 1 que *“Cuando se precise proyecto, éste debe ser redactado y firmado por técnico titulado competente”*.

De la misma manera, el apartado 4 de dicho artículo determina que *“Para extender un visado de un proyecto, los Colegios Profesionales comprobarán que se cumple lo establecido en el apartado tercero de este artículo. Los organismos que, preceptivamente, extiendan visados técnicos sobre proyectos, comprobarán, además, que lo reseñado en dicho apartado se ajusta a este reglamento”*, dando a entender que sólo los Colegios profesionales, así como otros organismos, si preceptivamente están obligados a ello, podrán extender estos visados.

En este sentido, tanto la obligación de que el proyecto sea suscrito por un técnico titulado competente como la obligación de visado colegial implican sendas reservas de actividad, la primera a favor de un determinado colectivo de profesionales y la segunda a favor del respectivo Colegio. Procedería, en relación con la primera cuestión, explicitar en este Real Decreto la justificación, en atención a una razón de imperioso interés general, de la necesidad de que sean los técnicos de determinadas titulaciones, y no de otras, a quienes corresponda realizar el proyecto.

De la misma manera, en relación con el visado, el apartado 4 de dicho artículo debería precisar inequívocamente si el mismo debe expedirse por un Colegio profesional (además de por otros organismos que preceptivamente tuviesen establecida dicha

obligación) o si, por el contrario, lo pueden realizar otros profesionales u organismos. Si no es este el caso, en el apartado 4 de dicho artículo debería figurar la justificación de la necesidad de dicho visado con arreglo al objetivo que el mismo pretende, justificación que, de existir, debería servir para acotar estrictamente el contenido del mismo. Por añadidura, debería justificarse en este Real Decreto la razón por la cual dicho visado sólo puede ser realizado dentro de un determinado Colegio profesional y no por profesionales no adscritos a dicho Colegio. Finalmente, debería establecerse la razón por la que el visado corresponde realizarlo a Colegios de un determinado ámbito territorial, frente a otros que no podrían realizarlo, sin que se establezcan discriminaciones innecesarias con arreglo a los objetivos que dicho visado pretende perseguir.

III.2 Observaciones al articulado

Tras el análisis efectuado no se aprecian observaciones significativas a las modificaciones del articulado contenidas en el Proyecto de Real Decreto que, desde el punto de vista de la defensa de la competencia, deban ser puestas de manifiesto.

Sin perjuicio de lo anterior, en relación con el RITE y a efectos meramente terminológicos, se constata que la principal modificación de este RD supone sustituir el régimen autorizatorio para empresas instaladoras y mantenedoras por un régimen de habilitaciones tras declaración responsable de cumplir los requisitos exigidos. Por ello, a lo largo del articulado se sustituye en múltiples ocasiones la palabra “autorizado” por “habilitado”.

Sin embargo, hay otros muchos artículos en los que el PRD no opera dicha modificación, manteniendo la expresión empresas “autorizadas”. Así, se considera que debería procederse a este cambio, al menos en los siguientes artículos:

- 20.1.c
- 20.2
- 20.3
- 22.1
- 22.3
- 26.1
- 26.5
- 28.1

Por otro lado, refiriéndonos al contenido del Preámbulo del Proyecto de Real Decreto modificado, su antepenúltimo párrafo hace referencia a los informes y trámites de los que ha sido objeto a lo largo de su procedimiento de elaboración. Se hace notar que, en dicho párrafo, debería incluirse una mención expresa a que el real decreto que se aprueba ha sido informado por la Comisión Nacional de la Competencia.