

**UNIVERSIDAD DE ALMERÍA
FACULTAD DE DERECHO**



**Programa de Doctorado en Ciencias Económicas,
Empresariales y Jurídicas**

Diciembre, 2023

**LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO EN EL SECTOR
ENERGÉTICO EUROPEO Y ESPAÑOL**

**PUBLIC SERVICE OBLIGATIONS IN THE EUROPEAN AND
SPANISH ENERGY SECTOR**

Autor: Antonio Ros López

Director: Íñigo del Guayo Castiella

RESUMEN

Las obligaciones de servicio público, al mismo tiempo que garantizan la protección de los intereses generales en el contexto comunitario de un mercado energético liberalizado, alteran las normas sobre la competencia. Esta tesis doctoral analiza el régimen jurídico de esta categoría normativa y, de este modo, profundiza en cuál es la forma adecuada en que los poderes públicos pueden hacer uso de ella. Durante el recorrido normativo y jurisprudencial realizado a nivel europeo y nacional, se alcanzan conclusiones, no solo sobre el equilibrio entre intereses generales y libre mercado, sino también sobre líneas de actuación necesarias para garantizar la legitimidad de esta figura. El interés general que mayor desarrollo ha merecido en las páginas de esta tesis doctoral ha sido, por sus implicaciones sociales, la protección del consumidor energético vulnerable. Al respecto, se ofrece un estudio exhaustivo sobre la obligación de servicio público que, con mayor envergadura, persigue su garantía en España: el bono social eléctrico.

PALABRAS CLAVE

Obligación de servicio público; servicio de interés económico general; interés general; liberalización; mercado energético europeo; mercado interior de la energía; consumidor vulnerable; pobreza energética.

FINANCIACIÓN

Esta tesis doctoral se ha realizado en el marco de un contrato predoctoral, financiado por el *Ministerio de Universidades*¹, en concepto de *Ayuda para la Formación del Profesorado Universitario (Ayuda FPU)*.

¹ En el primer tramo del contrato: *Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades*.

ABSTRACT

Public service obligations, while guaranteeing the protection of general interests in the community context of a liberalized energy market, alter competition rules. This doctoral thesis analyzes the legal regime of this normative category and, in this way, explores the appropriate way in which public authorities can make use of it. During the normative and jurisprudential journey carried out at European and national level, conclusions are reached, not only on the balance between general interests and the free market, but also on the lines of action necessary to guarantee the legitimacy of this figure. The general interest that has been most developed in the pages of this doctoral thesis has been, due to its social implications, the protection of the vulnerable energy consumer. In this respect, an exhaustive study is offered on the public service obligation that, with the greatest scope, pursues its guarantee in Spain: a discount on the electricity bill known as "bono social eléctrico".

KEYWORDS

Public service obligation; service of general economic interest; general interest; liberalization; European energy market; internal energy market; vulnerable consumers; energy poverty.

FUNDING

This doctoral thesis has been carried out in the framework of a predoctoral contract, funded by the Spanish "Ministerio de Universidades"² (*Ministry of Universities*) under the concept of "Ayuda para la Formación del Profesorado Universitario" (*Grant for University Professor Qualification*).

² In the first temporary phase of the contract: "Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades" (*Ministry of Science, Innovation and Universities*).

«La utopía está en el horizonte. Camino dos pasos, ella se aleja dos pasos y el horizonte se corre diez pasos más allá. ¿Entonces para que sirve la utopía? Para eso, sirve para caminar».

EDUARDO GALEANO

ÍNDICE

LISTA DE ABREVIATURAS.....	18
INTRODUCCIÓN	20

PRIMERA PARTE.

RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO

CAPÍTULO I.

LA LIBERALIZACIÓN DEL MERCADO ENERGÉTICO EUROPEO Y LA CALIFICACIÓN DEL SUMINISTRO ENERGÉTICO COMO SERVICIO DE INTERÉS ECONÓMICO GENERAL

I. CONTEXTO HISTÓRICO-NORMATIVO: LIBERALIZACIÓN DEL MERCADO ENERGÉTICO	27
II. SERVICIOS DE INTERÉS GENERAL Y OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO COMO PALIATIVOS DE LOS FALLOS DEL MERCADO.....	31
III. APUNTES SOBRE LOS SERVICIOS DE INTERÉS GENERAL.....	33
1.- <i>Despublicatio</i> en el sector energético	33
2.- Nociones sobre los servicios de interés general y sus categorías	35
3.- Elementos comunes de los servicios de interés económico general	38
4.- Carácter subsidiario de los servicios de interés general	38

CAPÍTULO II.

MARCO JURÍDICO, CONCEPTO Y DELIMITACIÓN DE LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO

I. COBERTURA LEGAL EN EL TRATADO DE FUNCIONAMIENTO DE LA UNIÓN EUROPEA	41
II. COBERTURA LEGAL EN LAS DIRECTIVAS ENERGÉTICAS: ARTÍCULO 3 DE LA DIRECTIVA GASISTA Y ARTÍCULO 9 DE LA DIRECTIVA ELÉCTRICA	45
III. DEFINICIÓN DEL CONCEPTO «OBLIGACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO»	50
IV. DEFINICIÓN <i>SENSU CONTRARIO</i> DEL CONCEPTO «OBLIGACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO»: EL ASUNTO ESPAÑOL <i>ENGIE CARTAGENA, S.L. CONTRA EL MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA</i>	55

1.- Obligaciones cuyo contenido no es subsumible al concepto de <i>obligación de servicio público</i> o que, siendo subsumible, no cumplen los requisitos para constituirse como <i>obligación de servicio público</i>	55
2.- El asunto español <i>Engie Cartagena, S.L. contra el Ministerio para la Transición Ecológica</i>	56
2.1.- Marco normativo.....	56
2.2.- Cuestión de inconstitucionalidad y cuestión prejudicial. Desestimación del recurso.....	58
2.3.- No todas las obligaciones son obligaciones de servicio público.....	59
3.- Reflexiones.....	61
V. NOMENCLATURA DE LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO. ADVERTENCIAS AL RESPECTO.....	62
VI. FIGURAS DISTINTAS PERO DE LÍMITES DIFUSOS: SERVICIO DE INTERÉS ECONÓMICO GENERAL, OBLIGACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO Y SERVICIO UNIVERSAL.....	63

CAPÍTULO III.

ÁMBITOS DE INTERÉS GENERAL EN LOS QUE PUEDEN OPERAR LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO

I. INTRODUCCIÓN.....	67
II. INTERVENCIÓN JUSTIFICADA POR EL INTERÉS ECONÓMICO GENERAL.....	68
1.- Lista de intereses generales.....	68
2.- El carácter no exhaustivo de la lista de intereses generales: la cohesión territorial.....	69
3.- Clasificación en base a su incidencia en el suministro.....	70
III. LA SEGURIDAD Y REGULARIDAD DEL SUMINISTRO ENERGÉTICO.....	70
1.- Introducción: interés general en un contexto de interdependencia.....	70
2.- Seguridad del suministro eléctrico.....	74
2.1.- Marco comunitario.....	74
2.2.- Objetivos del Reglamento (UE) 2019/941, sobre la preparación frente a los riesgos en el sector de la electricidad.....	75
3.- Seguridad del suministro gasista.....	77
3.1.- Marco comunitario.....	77

3.2.- Objetivos del Reglamento (UE) 2017/1938, sobre medidas para garantizar la seguridad del suministro de gas.....	78
3.2.1.- Mecanismo de solidaridad.....	80
3.3.- Consecuencias provocadas por la invasión a Ucrania	81
4.- Obligaciones de servicio público en España para garantizar la seguridad del suministro.....	83
4.1.- Existencias mínimas de seguridad	84
4.2.- Diversificación del suministro	85
4.3.- Plan de Actuación Invernal	87
IV. EL PRECIO DEL SUMINISTRO	89
1.- Introducción	89
2.- Su relación con la asequibilidad.....	90
3.- Intereses económicos generales, distintos de la asequibilidad, que justifican la intervención pública en los precios del suministro.....	92
V. INTERVENCIÓN PÚBLICA EN LA FIJACIÓN DEL PRECIO DEL SUMINISTRO.....	94
1.- Excepción a las normas de la competencia.....	94
2.- Riesgos, alternativas y beneficios.....	96
3.- Límites a la intervención pública de precios del suministro	97
3.1.- Requisitos inherentes a cualquier obligación de servicio público	98
3.2.- Plan nacional integrado de energía y clima: pobreza energética	99
3.3.- Clientes domésticos y microempresas	101
3.4.- Control por parte de la Comisión Europea.....	102
3.5.- Otros límites	103
4.- La intervención europea de precios mediante obligaciones de servicio público: tres asuntos nacionales.....	104
4.1.- El asunto italiano <i>Federutility y otros contra Autorità per l'energia elettrica e il gas</i>	104
4.2.- El asunto italiano <i>Enel Produzione SpA contra Autorità per l'energia elettrica e il gas</i>	107
4.2.1.- Naturaleza del litigio	107
4.2.2.- Normativa europea	107
4.2.3.- Normativa nacional.....	108
4.2.4.- Decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.....	112
4.3.- El asunto francés <i>ANODE contra Premier ministre y otros</i>	112

4.3.1.- Naturaleza del litigio	112
4.3.2.- Normativa nacional.....	113
4.3.3.- Decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.....	117
VI. CALIDAD DEL SUMINISTRO	118

CAPÍTULO IV.

REQUISITOS A LOS QUE ESTÁ SUJETA LA IMPOSICIÓN DE OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO

I. INTRODUCCIÓN	120
II. EXIGENCIAS DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD	120
1.- Medida adecuada	121
2.- Duración estrictamente necesaria.....	122
3.- No ir más allá de lo necesario.....	123
4.- Ámbito de aplicación personal	125
III. CLARIDAD EN LA DEFINICIÓN	127
IV. TRANSPARENCIA EN LA IMPOSICIÓN.....	128
V.- PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN	128
VI. CARÁCTER CONTROLABLE.....	131
1.- Las autoridades reguladoras y el control judicial	131
2.- El control de la Comisión	132
2.1.- El deber de notificación	132
2.2.- Funciones de control de la Comisión.....	132
2.3.- Control especial de la Comisión Europea en el caso de la intervención pública en la fijación de precios. Remisión	133
2.4.- Informes de la Comisión	134

CAPÍTULO V.

RECUPERACIÓN DEL COSTE ECONÓMICO SOPORTADO POR LAS EMPRESAS AFECTADAS POR UNA OBLIGACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO

I. LAS CATEGORÍAS DE AYUDAS ESTATALES Y COMPENSACIONES	135
1.- Introducción	135

2.- Naturaleza de las compensaciones como ayudas estatales.....	136
2.1.- Arts. 107 y 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea	136
2.2.- Marco normativo de ayudas estatales referidas a servicios de interés económico general	138
3.- Naturaleza de las compensaciones como categoría independiente: el asunto <i>Altmark Trans y Regierungspräsidium Magdeburg</i>	139
II. AYUDAS ESTATALES FINANCIADAS MEDIANTE LA RECAUDACIÓN DE FONDOS PÚBLICOS: DOS EJEMPLOS PRÁCTICOS	
1.- El caso español: compensación a favor de los productores de electricidad por obligarlos a abastecerse de carbón autóctono como fuente de producción	142
1.1.- Marco normativo	142
1.2.- Justificación de la naturaleza de los servicios y obligaciones controvertidos como SIEG y OSP, respectivamente	144
1.3.- Naturaleza de la compensación controvertida como ayuda estatal.	146
1.3.1.- Ventaja económica otorgada a determinadas empresas o a la producción de determinados bienes.....	146
1.3.2.- Imputabilidad al Estado y financiación mediante fondos estatales	148
1.3.3.- Falseamiento de la competencia y afectación de los intercambios comerciales entre los Estados miembros	148
1.3.4.- Naturaleza de ayuda estatal sobre la base del Marco comunitario	148
1.4.- Componentes de la compensación y su financiación	149
1.5.- Impugnación de la medida: el asunto español <i>Castelnuovo Energía, S.L contra Comisión Europea</i>	151
1.5.1.- Alegada vulneración de los derechos de procedimiento de la demandante reconocidos por el artículo 108, 2 del TFUE y de los principios generales de respeto del derecho de defensa y de buena administración	151
1.5.2.- Infracción alegada por no calificar la obligación de compra de carbón autóctono como ayuda de Estado incompatible	155
1.5.3.- Alegada infracción del art. 106, 2 del TFUE, del Marco comunitario sobre ayudas de estado en forma de compensación por servicio público, del art. 11, 4 de la DE de 2003, e incursión en errores manifiestos de apreciación y en una desviación de poder	155
1.5.4.- Alegada infracción de disposiciones del Tratado y del Derecho derivado diferentes de las relativas a las ayudas de Estado	157

1.5.5.- Infracción del Reglamento 1407/2002	159
2.- Tasa por obligación de servicio público en Irlanda	159
2.1.- Naturaleza de la tasa	159
2.2.- Marco normativo	160
III. LA FINANCIACIÓN DE LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO COMO PARTE INTEGRANTE DE LA PROPIA OBLIGACIÓN. ADVERTENCIA SOBRE LOS PROBLEMAS QUE ESTO PLANTEA.....	162
1.- Introducción	162
2.- El asunto búlgaro <i>Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane</i>	164
2.1.- Naturaleza del litigio	164
2.2.- Marco normativo europeo	164
2.3.- Marco normativo nacional.....	165
2.4.- Resolución del litigio	168
3.- El asunto español <i>Viesgo Infraestructuras Energéticas, S. L., contra AGE</i>	170
4.- Principio de proporcionalidad en las obligaciones de servicio público presentadas como paquete.....	173
5.- Obligación española de prohibición del suministro eléctrico y su financiación	175
CONCLUSIONES A LA PRIMERA PARTE	178

SEGUNDA PARTE.

VULNERABILIDAD Y POBREZA EN EL SECTOR ENERGÉTICO EUROPEO. ESPECIAL ATENCIÓN AL BONO SOCIAL ELÉCTRICO ESPAÑOL

CAPÍTULO I.

MARCO JURÍDICO Y DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DE LA POBREZA ENERGÉTICA

I. LA AGENDA 2030 PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE	193
II. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL: POBREZA, POBREZA ENERGÉTICA Y ACCESO A LA ENERGÍA	193
1.- Pobreza y acceso a la energía	195
2.- Acceso a la energía y pobreza energética	197

III. MARCO JURÍDICO DE LA POBREZA ENERGÉTICA (I). PREVISIONES COMUNITARIAS.....	200
1.- Causas de la pobreza energética en el contexto de la liberalización.....	200
2.- Derecho al servicio universal y al suministro mínimo.....	202
3.- La pobreza energética como fenómeno heterogéneo.....	204
4.- Combatir la pobreza energética: planes de acción nacionales	207
5.- La indeterminación de su nomenclatura	210
6.- La medición de la pobreza energética. La propuesta del Observatorio de Pobreza Energética de la Unión Europea	211
7.- Propuesta de definición	216
IV. MARCO JURÍDICO DE LA POBREZA ENERGÉTICA (II): LA ESTRATEGIA ESPAÑOLA CONTRA LA POBREZA ENERGÉTICA (2019-2024)	217
1.- Antecedentes	217
2.- La concepción española del fenómeno.....	219
2.1.- Definición de la pobreza energética.....	219
2.2.- Medición de la pobreza energética	220
2.3.- Situación actual y objetivos de reducción de la pobreza energética	221
2.4 Breve referencia a los ejes y medidas de actuación	223

CAPÍTULO II.

MARCO JURÍDICO Y DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DEL CONSUMIDOR ENERGÉTICO VULNERABLE

I. INTRODUCCIÓN	224
II. CONCEPTO DE CONSUMIDOR ENERGÉTICO VULNERABLE. LA INDETERMINACIÓN DE SU NOMENCLATURA.....	225
III. MARCO JURÍDICO DEL CONSUMIDOR ENERGÉTICO VULNERABLE (I). PREVISIONES COMUNITARIAS	229
1.- Introducción	229
2.- Protección de los clientes finales y domésticos	230
3.- Protección de los clientes vulnerables	235
IV. LÍNEAS DE ACTUACIÓN PARA LOGRAR LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR ENERGÉTICO VULNERABLE	236
V. MARCO JURÍDICO DEL CONSUMIDOR ENERGÉTICO VULNERABLE (II). PREVISIONES ESPAÑOLAS	239

1.- Concepto genérico de consumidor vulnerable	239
2.- La Estrategia Nacional contra la Pobreza Energética (2019-2024)	240
2.1.- Concepto energético de consumidor vulnerable.....	240
2.2.- Ejes y medidas para luchar contra la pobreza energética y proteger a los consumidores energéticos vulnerables	242
2.2.1.- Medidas prestacionales.....	242
2.2.2.- Medidas estructurales y de eficiencia energética	243
2.2.3.- Medidas de protección adicional	244
2.2.4.- Medidas encaminadas a la mejora de información y formación sobre la pobreza energética	244

CAPÍTULO III.

LA PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES ENERGÉTICOS VULNERABLES EN ESPAÑA. ESPECIAL ATENCIÓN AL BONO SOCIAL ELÉCTRICO

I. LOS PRECIOS VOLUNTARIOS PARA EL PEQUEÑO CONSUMIDOR, LA TARIFA DE ÚLTIMO RECURSO Y EL BONO SOCIAL.....	248
II. CONCEPTO Y CATEGORÍAS DEL CONSUMIDOR VULNERABLE ELÉCTRICO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL.....	250
1.- Consumidor vulnerable	252
2.- Consumidor vulnerable severo	254
3.- Consumidor vulnerable severo en riesgo de exclusión social.....	255
4.- El consumidor vulnerable destacado por la LSE a los únicos efectos de considerar esencial su suministro: la letra k, del apartado cuarto, del artículo 52.....	256
III. NATURALEZA DEL BONO SOCIAL: OBLIGACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO Y PRESTACIÓN PATRIMONIAL.....	259
IV. PRIMER RÉGIMEN JURÍDICO DEL BONO SOCIAL.....	261
1.- Normativa controvertida.....	261
2.- Anulación	261
2.1.- Normativa impugnada.....	262
2.2.- Motivo de impugnación.....	262
2.3.- Fallo.....	262
2.4.- Justificación del fallo.....	263
2.5.- Fundamentación en jurisprudencia europea.....	264

2.6.- Voto particular	264
V. SEGUNDO RÉGIMEN JURÍDICO DEL BONO SOCIAL.....	265
1.- Normativa controvertida.....	265
2.- Anulación. Primera parte	266
2.1.- Normativa impugnada.....	267
2.2.- Motivo de impugnación.....	267
2.3.- Fallo.....	267
2.4.- Justificación del fallo.....	268
2.5.- Fundamentación en jurisprudencia española	269
2.6.- Fundamentación en jurisprudencia europea.....	269
2.7.- Voto particular	270
3.- Anulación. Segunda parte.....	271
3.1.- Contexto	271
3.2.- Motivo de amparo	273
3.3.- Fallo.....	273
3.4.- Justificación del fallo.....	274
3.5.- Voto particular	275
4.- Anulación. Tercera parte.....	276
4.1.- Auto del TS por el que se plantea cuestión prejudicial	276
4.2.- Voto particular al auto del Tribunal Supremo.....	278
4.3.- Resolución de la cuestión prejudicial por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.....	279
5.- Anulación. Cuarta parte	280
VI. TERCER RÉGIMEN JURÍDICO DEL BONO SOCIAL	281
1.- Normativa controvertida.....	281
2.- Anulación	288
2.1.- Normativa impugnada.....	291
2.2.- Motivo de impugnación.....	292
2.3.- Fallo.....	292
2.4.- Justificación de fallo.....	293
2.5.- Fundamentación en jurisprudencia española	296
2.6.- Fundamentación en jurisprudencia europea.....	296
VII. CUARTO Y VIGENTE RÉGIMEN JURÍDICO DEL BONO SOCIAL....	297

1.- Introducción	297
2.- Descuentos aplicables	299
3.- Método de cálculo de los porcentajes de reparto	301
3.1.- Reparto de la financiación entre las actividades de la cadena de suministro de energía eléctrica	301
3.2.- Reparto de la financiación en cada segmento de actividad. Cálculo del valor unitario	304
3.3.- Potestades de la CNMC y remisión de la propuesta	307
3.4.- Escenarios extraordinarios	308
3.5.- Procedimiento de liquidación de las cantidades a financiar.....	309
3.6.- Mecanismos de regularización	312
3.7.- Revisión del mecanismo de financiación	314
4.- Intento frustrado de anulación	314
4.1.- Normativa impugnada.....	314
4.2.- Motivo de impugnación.....	315
4.3.- Fallo.....	316
4.4.- Justificación del fallo.....	316
5.- Obligaciones de información para la protección al consumidor	317
5.1.- Información para proteger al consumidor vulnerable.....	317
5.2.- Información sobre el consumo medio de energía eléctrica en la factura	319
6.- Cuestiones procedimentales del bono social eléctrico.....	320
6.1.- Solicitud del bono social	320
6.1.1.- Modelo y medios de presentación	320
6.1.2.- Consentimiento expreso.....	322
6.1.3.- Medidas transitorias	324
6.2.- Comprobación de los requisitos para la aplicación del bono social .	325
6.3.- Aplicación del bono social	328
6.4.- Renovación del bono social.....	330
6.5.- Obligación de actualización de datos	332
6.6.- Renuncia al bono social.....	332
6.7.- Modificación de contratos que limitasen, excluyesen o penalizasen el acogimiento al bono social.....	333

6.8.- Intentos frustrados de anular el régimen procedimental del bono social: la equivocada equiparación entre obligaciones procedimentales y obligaciones de servicio público	334
VIII. SUMINISTRO DE ENERGÍA ELÉCTRICA: SUSPENSIÓN Y GARANTÍA DE CONTINUIDAD	337
1.- Suspensión del suministro	337
2.- Suspensión del suministro por impago	337
3.- Suministro mínimo vital.....	339
4.- El plazo para pagar la factura y la solicitud de suspensión del suministro por impago a personas físicas en su vivienda habitual	340
4.1.- Impugnación de esta materia	345
5.- Procedimientos de comunicación	346
6.- La prohibición de suspensión de los suministros esenciales	347
6.1.- Suministros esenciales	347
6.2.- Nuevas obligaciones de servicio público referida a la cofinanciación del coste del suministro de electricidad del consumidor en riesgo de exclusión social y financiación de los impagos del art. 52, 4 letra k	349
6.3.- Financiación del coste del suministro de electricidad del consumidor en riesgo de exclusión social	352
6.4.- Mecanismo de financiación. Remisión.....	354
IX. PROTECCIÓN ADICIONAL AL CONSUMIDOR ELÉCTRICO: RESCISIÓN AUTOMÁTICA DE CONTRATOS.....	354
X. EL BONO SOCIAL TÉRMICO	356
1.- Naturaleza	356
2.- Finalidad y beneficiarios	358
3.- Financiación del Bono Social Térmico. Criterios de distribución de la ayuda entre los beneficiarios y procedimiento para la determinación y pago del importe de la ayuda.....	359
4.- Cálculo de la cuantía de la ayuda del Bono Social Térmico	363
X. MEDIDAS EXTRAORDINARIAS ANTE CIRCUNSTANCIAS EXTRAORDINARIAS	365
1.- Medidas relacionadas con la garantía de suministro	365
1.1.- Garantía de suministro de agua y energía a consumidores vulnerables entre el 18 de marzo y el 18 de abril de 2020.....	366
1.2.- Garantía del suministro de energía eléctrica, productos derivados del petróleo, gas natural y agua a las personas físicas en su vivienda habitual, entre el 2 de abril y el 30 de septiembre de 2020	367

1.3.- Garantía de suministro de suministro energético y agua a consumidores vulnerables, entre el 23 de diciembre de 2020 y el 31 de diciembre de 2023	368
2.- Medidas relacionadas con el bono social eléctrico	371
2.1.- Descuentos aplicables al bono social de modo extraordinario, entre el 28 de octubre de 2021 y el 31 de diciembre de 2023	371
2.2.- Prórroga automática del bono social desde el 18 de marzo hasta el 30 de septiembre de 2020	373
2.3.- Derecho a percepción del bono social por «colectivos en situación de vulnerabilidad económica»: los afectados negativamente en su situación de empleo con ingresos totales por debajo de determinados umbrales, desde el 30 de septiembre de 2020 el hasta el 31 de diciembre de 2022.....	374
2.4.- Derecho a percepción del bono social por los hogares con bajos ingresos particularmente afectados por la crisis energética, entre el 20 de octubre de 2022 y el 31 de diciembre de 2023	380
2.5.- Derecho a percepción del bono social por parte determinados trabajadores autónomos, con un máximo de 6 meses desde su devengo	383
3.- Protección para los autónomos y empresas	383
3.1.- Derecho a percepción del bono social por parte determinados trabajadores autónomos, con un máximo de 6 meses desde su devengo	383
3.2.- Flexibilización de los contratos de suministro de electricidad para autónomos y empresas, entre el 2 de abril y el 21 de junio de 2020	387
3.3.- Flexibilización de los contratos de suministro de electricidad para autónomos y empresas, entre el 20 de octubre de 2022 y el 31 de diciembre de 2023.....	389
3.4.- Suspensión de facturas de electricidad, gas natural y productos derivados del petróleo para autónomos y PYMES, hasta el 21 de junio de 2020.....	392
4.- Medidas relacionadas con la fiscalidad energética	395
4.1.- Reducción del tipo impositivo del IVA a las entregas, importaciones y adquisiciones intracomunitarias de energía eléctrica, entre el 26 de junio de 2021 y el 31 de diciembre de 2023.....	395
4.2.- Exoneración del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, entre el tercer trimestre de 2021 y el cuarto trimestre de 2023	397
4.3.- Reducción del tipo impositivo del Impuesto Especial sobre la Electricidad, desde el 16 de septiembre de 2021 hasta el 31 de diciembre de 2023.....	399

CONCLUSIONES A LA SEGUNDA PARTE	401
ANEXO I. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA EN QUE HA ANALIZADO EL CONCEPTO O LOS REQUISITOS DE LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO EN EL MERCADO ENERGÉTICO.....	413
ANEXO II. BREVE RECORRIDO POR LA JURISPRUDENCIA RELATIVA A LAS SUCESIVAS ANULACIONES NORMATIVAS DEL RÉGIMEN DE FINANCIACIÓN DEL BONO SOCIAL ELÉCTRICO ESPAÑOL.....	429
ANEXO III. MODIFICACIONES NORMATIVAS DE LA LSE Y DEL RD 897/2017 Y OTRAS NORMAS SOBRE EL BONO SOCIAL ELÉCTRICO Y LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR VULNERABLE	438
BIBLIOGRAFÍA	481
JURISPRUDENCIA.....	494

LISTA DE ABREVIATURAS

CDFUE	Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea
CE	Constitución Española
CESE	Comité Económico y Social Europeo
CNMC	Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia
CORES	Corporación de Reservas Estratégicas de Productos Petrolíferos
	Directiva Eléctrica*
DE	*Si no se especifica referencia en contrario, se alude a la vigente del año 2019.
	Directiva Gasista*
DG	*Si no se especifica referencia en contrario, se alude a la vigente del año 2009.
E(E)M(M)	Estado(s) Miembro(s)
GCE	Grupo de Coordinación de la Electricidad
GCG	Grupo de Coordinación del Gas
GNL	Gas Natural Licuado
GTS	Gestor Técnico del Sistema
	Ley española del Sector Eléctrico*
LSE	*Si no se especifica referencia en contrario, se alude a la vigente del año 2013.
LSH	Ley del Sector de Hidrocarburos
OMS	Organización Mundial de la Salud
OSP(s)	Obligación(es) de servicio público
PDG	Propuesta de Directiva Gasista de 2021
REGRT de Electricidad	Red Europea de Gestores de Redes de Transporte de Electricidad
SIEG(s)	Servicio(s) de interés económico general
SIG(s)	Servicio(s) de interés general
SIGNE(s)	Servicio(s) de interés general no económico
TCE	Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea.

TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
TGUE	Tribunal General de la Unión Europea
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TUE	Tratado de la Unión Europea
UE	Unión Europea
UNESCAP	United Nations Economic and Social Commission for Asia and the Pacific (Comisión Económica y Social de las Naciones Unidas para Asia y el Pacífico)

El presente volumen contiene un estudio sobre las «obligaciones de servicio público» en el sector energético, con la intención de presentar el marco jurídico europeo de manera precisa y estudiar su aplicación o desarrollo, especialmente en España, pero también bajo el prisma de la normativa nacional de otros Estados miembros.

Esta categoría normativa, si bien goza de un concepto uniforme para toda la Unión Europea, está ineludiblemente vinculada a las circunstancias nacionales de los Estados miembros en lo que a su aplicación se refiere. En realidad, constituye la excusa jurídica que continúa legitimando la intervención de los poderes públicos en un mercado energético liberado y, en consecuencia, confiado aparentemente a las empresas privadas. Allá donde las normas sobre la competencia fallan en la garantía de determinados intereses generales, las autoridades públicas pueden optar por excepcionar su aplicación, mediante la imposición de este tipo de obligaciones a las empresas del sector energético. Así, por ejemplo, si peligrara la seguridad del suministro de gas natural en un Estado miembro, su normativa nacional podría obligar a las empresas del sector a almacenar cantidades determinadas de gas. Esta, se entiende, no es una decisión que las empresas afectadas, atendiendo exclusivamente a su interés comercial, adoptarían.

En la realización de esta tesis doctoral se ha partido del hecho de que a nivel europeo y, obviamente, en España, no se ha efectuado hasta la fecha ningún estudio completo sobre las obligaciones de servicio público como una categoría normativa independiente. Sí se han realizado, sin embargo, investigaciones sobre cuestiones que, de manera fragmentaria, guardan estrecha relación con esta categoría normativa: los servicios de interés general o la pobreza energética, por ejemplo. O incluso sobre algunos de los aspectos de las obligaciones de servicio público; aportes doctrinales que, en lo que se ha considerado relevante, han sido tenidos en cuenta para elaborar la bibliografía de este trabajo. En España, son notables las aportaciones en la materia de Guayo Castiella y de González Ríos. Esta tesis doctoral presenta, por primera vez, el régimen jurídico de las obligaciones de servicio público sin visiones

sesgadas y contribuye, no solo a ofrecer una visión íntegra de la cobertura normativa de esta categoría sino, además, a profundizar en cuál es la forma legítima en que los poderes públicos pueden hacer uso de ella. Todo lo anterior, acompañado de ejemplos prácticos en que distintas normativas nacionales han aplicado este tipo de obligaciones. El estudio del marco normativo-teórico y la experiencia nacional-práctica han contribuido a formar distintas opiniones sobre el camino trazado desde las primeras Directivas energéticas de los años noventa, así como respecto a algunas cuestiones sobre las que se ha considerado que aún queda trabajo por hacer. Esto, se traduce, en definitiva, en la propuesta de líneas de actuación.

Por todo lo anterior, en primer lugar, se pretende ofrecer una visión global de las previsiones comunitarias e internacionales en materia de obligaciones de servicio público. En el desarrollo de este primer objetivo resultan instrumentos clave las Directivas Energéticas y el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

En segundo lugar, se trata de realizar un acercamiento a la normativa nacional de distintos Estados miembros que han impuesto obligaciones de este tipo a sus empresas energéticas. Se presta especial atención, por razones obvias, a la normativa española.

En tercer lugar, se trata de analizar la jurisprudencia y, sobre todo, las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, como puntos de apoyo imprescindibles para comprender la naturaleza y la correcta aplicación nacional de esta categoría normativa.

En cuarto lugar, la atención a distintos documentos (informes, comunicaciones, etc.) de las Instituciones Europeas -principalmente, de la Comisión-, pretende resaltar el valor incalculable de la labor de estos sujetos en la consecución de una visión completa y precisa del régimen jurídico de las obligaciones de servicio público.

En quinto lugar, se pretende evaluar la eficacia de esta figura normativa en el contexto de un mercado energético liberalizado. Se busca alcanzar conclusiones respecto a la utilidad de las obligaciones de servicio público y, hasta qué punto,

vienen a paliar los defectos de un mercado liberalizado y a garantizar los intereses generales. No se descarta la aplicación desacertada por la normativa nacional, yendo en contra de otras instituciones normativas y, tal vez, los propios intereses generales que la justifican.

En resumen, se pretende determinar cuál es el estado de la cuestión en materia de obligaciones de servicio público -normativo, jurisprudencial, práctico- para, posteriormente, reflexionar sobre su conveniencia o inutilidad. Y, en base a los resultados, proponer líneas de actuación.

En un escenario utópico las obligaciones de servicio público no serían necesarias. Las empresas energéticas, además de velar por sus beneficios económicos, garantizarían la seguridad del suministro, la protección de los consumidores y el medio ambiente, entre otros intereses generales. Sin embargo, la intervención pública se presenta necesaria para garantizar determinadas cuestiones que el mercado, en funcionamiento completamente libre, no asegura.

Se parte de la hipótesis de que, en primer lugar, las obligaciones de servicio son la mejor opción normativa para garantizar el interés general. Por ello, y, en segundo lugar, la hipótesis de la que se parte es la permanencia en el tiempo de las obligaciones de servicio público en el contexto del mercado energético liberalizado. Así, la premisa inicial de la tesis doctoral es que la privatización del sector de la energía no conllevaría, pese a las implicaciones de independencia empresarial que son inherentes a la liberalización, una desaparición gradual de las obligaciones de servicio público. Al contrario, se parte de la creencia de su evolución y adaptación a la realidad del mercado, así como de su ampliación en número y eficacia. Se pretende, a lo largo del texto, poner estas hipótesis en relación con el detrimento de los intereses comerciales que implica la mera imposición de obligaciones de servicio público.

En la elaboración de la tesis doctoral se ha optado por dividir el contenido en dos partes, atendiendo a la naturaleza de las cuestiones que en ellos se tratan.

La Primera Parte, bajo el encabezamiento de «Régimen jurídico de las obligaciones de servicio público», contiene un estudio normativo y jurisprudencial

de esta figura. En primer lugar, se realiza un análisis de Derecho internacional y de Derecho comunitario para determinar el marco normativo -y el significado- de este tipo de obligaciones, aplicable a todos los Estados miembros. En segundo lugar, se realiza un acercamiento a la normativa nacional de distintos Estados miembros que han aplicado obligaciones de servicio público en el sector energético, así como, en su caso, el pronunciamiento que han merecido estos preceptos por parte de los tribunales y, especialmente, del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. La exposición de esta Primera Parte se ha dividido, a su vez, en cinco capítulos.

El primer capítulo, viene a ofrecer el contexto histórico en el que se insertan las obligaciones de servicio público. Se pretende, en definitiva, atender a dos consecuencias de la liberalización: la consideración del suministro energético como servicio de interés económico general y las obligaciones a las que atendemos como herramientas para paliar defectos que acarrea el libre funcionamiento del mercado.

El segundo capítulo, trata principalmente de desarrollar el marco jurídico de las obligaciones de servicio público, al mismo tiempo que de delimitar su concepto.

El tercer capítulo pretende ofrecer cuáles son los intereses generales que pueden justificar la imposición de obligaciones de servicio público, atendiendo especialmente a la seguridad y a la asequibilidad del precio del suministro.

El cuarto capítulo, procura desarrollar los requisitos que deben respetarse en la imposición de esta categoría normativa. El incumplimiento de estas condiciones puede conllevar la anulación jurisprudencial de las obligaciones.

Por último, el quinto capítulo trata de explorar las diferentes categorías normativas que sirven para que los Estados miembros compensen los costes en que incurren las empresas por soportar obligaciones de servicio público. En concreto, se pretende evaluar sobre quién recae la financiación de estas compensaciones.

La Primera Parte viene, además, completada con un Anexo, relativo a las seis sentencias en las que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea se ha

pronunciado, en el sector energético, sobre la figura de las obligaciones de servicio público. Se trata de seis casos jurisprudenciales que, si bien desarrollados a lo largo del texto, se presentan en este Anexo de manera esquemática, al que se puede acudir en cualquier momento de la lectura para obtener un mayor contexto de las referencias o, al finalizar la lectura, para contemplar un breve resumen de las partes esenciales de los pronunciamientos.

La Segunda Parte de esta tesis doctoral lleva por título «Vulnerabilidad y pobreza en el sector energético europeo. Especial atención al bono social eléctrico».

En el mercado energético español, el bono social eléctrico se ha configurado, sin ninguna duda, como la obligación de servicio público de referencia. Su regulación vigente ha sido fruto de la colaboración de los tres poderes públicos: el legislativo, el ejecutivo y el judicial. Su creación por ley, su desarrollo por Real Decreto y sus sucesivas anulaciones por parte del Tribunal Supremo -con pronunciamiento, al respecto, del Tribunal de Justicia de la Unión Europea- conducen a afirmar, sin duda alguna, que es la obligación de servicio público que mayor atención ha merecido por parte de las autoridades públicas nacionales, en el sector energético. Se pretende, por tanto, también en esta Segunda Parte de la tesis doctoral, atender detenidamente a la normativa española y a la jurisprudencia, especialmente la del Tribunal Supremo.

El bono social eléctrico, sin embargo, no puede entenderse sin contextualizarlo en el marco de la pobreza energética y sus afectados, los consumidores vulnerables. Por este motivo, se ofrece una división de contenidos en tres capítulos. El primero, procura presentar el significado, así como las previsiones normativas -comunitarias y nacionales-, del fenómeno de la pobreza energética. El segundo capítulo, trata de profundizar en la figura del consumidor vulnerable, delimitando también su concepto y el marco jurídico que busca su protección. Por último, el tercer capítulo, pretende ser una detallada exposición del régimen jurídico del bono social eléctrico, haciendo un recorrido por la normativa ya derogada y, por supuesto, por la vigente. Por otro lado, este capítulo trata de presentar el resto de obligaciones de servicio público que vienen a proteger al consumidor energético vulnerable español, así como, en aras de

ofrecer una visión lo más detallada posible de la normativa española respecto a estos consumidores, relatar otras medidas diseñadas para su protección, pese a haberse optado por categorías normativas distintas de las obligaciones de servicio público.

La Segunda Parte viene completada por dos Anexos. El primero, procura exponer, de manera esquemática, cuáles han sido los regímenes jurídicos que ha experimentado el bono social eléctrico desde su creación, trayendo también a colación cuáles han sido las sentencias que los han ido anulando sucesivamente. No es sino un resumen visual de lo expuesto a lo largo del texto. El segundo Anexo, sin embargo, desarrolla y expande el contenido del texto. Recoge una tabla, de elaboración propia, en la que se detallan cuáles han sido todas las reformas normativas que han experimentado las dos normas de principal referencia en materia del bono social eléctrico: La Ley del Sector Eléctrico y el Real Decreto que regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección.

Por último, tanto en la Primera como la Segunda Parte en las que se divide esta tesis doctoral, se presentan las conclusiones y las reflexiones alcanzadas tras la elaboración de sus contenidos.

PRIMERA PARTE

Régimen jurídico de las obligaciones de servicio público

LA LIBERALIZACIÓN DEL MERCADO ENERGÉTICO EUROPEO Y LA CALIFICACIÓN DEL SUMINISTRO ENERGÉTICO COMO SERVICIO DE INTERÉS ECONÓMICO GENERAL

SUMARIO: I. CONTEXTO HISTÓRICO-NORMATIVO: LIBERALIZACIÓN DEL MERCADO ENERGÉTICO.—II. SERVICIOS DE INTERÉS GENERAL Y OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO COMO PALIATIVOS DE LOS FALLOS DEL MERCADO.—III. APUNTES SOBRE LOS SERVICIOS DE INTERÉS GENERAL: 1.- Despublicatio en el sector energético. 2.- Nociones sobre los servicios de interés general y sus categorías. 3.- Elementos comunes de los servicios de interés económico general. 4.- Carácter subsidiario de los servicios de interés general.

I. CONTEXTO HISTÓRICO-NORMATIVO: LIBERALIZACIÓN DEL MERCADO ENERGÉTICO

Tradicionalmente, el sector energético, como consecuencia del marco normativo, ha tenido una naturaleza predominantemente pública. Esto se ha reflejado principalmente en el dominio de las empresas que han operado en él. Hasta finales del siglo pasado, las compañías energéticas han sido de propiedad pública, o bien, de propiedad privada, pero con un evidente y directo control por parte de los poderes públicos.

Con la llegada de los años 90 del siglo pasado, la Unión Europea (en lo sucesivo, UE), se revela como una gran abanderada de la liberalización³ y la privatización del ámbito energético⁴. En consecuencia, y con el objetivo de alcanzar la libre competencia que garantice precios bajos y asegure un suministro, no sólo seguro y adecuado, sino también de calidad, promueve lo que se ha venido a llamar *mercado interior de la energía*.

³ Vid. KROPE, T. y KROPE, J., «Liberalising energy in Europe: public service obligations in the energy sector», en *Proceedings of the 2nd IASME/WSEAS international conference on Energy and environment*, World Scientific and Engineering Academy and Society (WSEAS), 2007, pp. 81-85.

⁴ Y no sólo de este sector, ya que también se promovió la liberalización de otros, tales como el de telecomunicaciones —Directiva 96/19/CE de la Comisión, de 13 de marzo de 1996, por la que se modifica la Directiva 90/388/CEE en lo relativo a la instauración de la plena competencia en los mercados de telecomunicaciones. DOCE núm. 74, de 22 de marzo de 1996— o el de los servicios postales —Directiva 97/67/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa a las normas comunes para el desarrollo del mercado interior de los servicios postales de la Comunidad y la mejora de la calidad del servicio. DOCE núm. 15, de 21 de enero de 1998.

La política energética de la UE, en el establecimiento o funcionamiento de este mercado interior, persigue los objetivos que señala el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea⁵ (en lo sucesivo, TFUE), en su art. 194, 1, siempre con espíritu de solidaridad entre los Estados miembros (en lo sucesivo, EEMM). Estos objetivos son los siguientes: (i) garantizar el funcionamiento del mercado de la energía; (ii) garantizar la seguridad del abastecimiento energético en la Unión; (iii) fomentar la eficiencia energética y el ahorro energético, así como el desarrollo de energías nuevas y renovables; y (iv) fomentar la interconexión de las redes energéticas.

La consecución del mercado interior de la energía se ha materializado, en el devenir de los años, en cinco hitos legislativos conocidos como «paquetes energéticos»⁶:

1. El primero de ellos, orientado principalmente a los clientes industriales, vendría integrado por la Directiva de 1996⁷, en materia de Electricidad, y la Directiva de 1998⁸, en materia de Gas.

2. El segundo paquete energético lo conformaron las Directivas de 2003, también de electricidad⁹ y gas¹⁰. Con la entrada en vigor de todas sus disposiciones, a partir del 1 de julio de 2007, se produjo la apertura completa del mercado energético, incluyendo a los consumidores domésticos. Esta normativa

⁵ Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. DOUE 83/47, de 30 de marzo de 2010.

⁶ Vid. VEDDER, H., RØNNE, A., ROGGENKAMP, M. Y GUAYO, I. DEL, «EU Energy Law» en Roggenkamp, M., Redgwell, C., Rønne, A y Guayo, I. del (eds.), *Energy Law in Europe. National, EU and International Regulation*, Oxford University Press, 2016, pp. 256-258.

⁷ Directiva 96/92/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de diciembre de 1996 sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad. DOCE núm. 27, de 30 de enero de 1997. En lo sucesivo, a las Directivas eléctricas se las referirá como «DE».

⁸ Directiva 98/30/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 22 de junio de 1998 sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural. DOCE núm. 204, de 21 de julio de 1998. En lo sucesivo, a las Directivas gasistas y de hidrocarburos se las referirá como «DG».

⁹ Directiva 2003/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2003, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se deroga la Directiva 96/92/CE. DOUE L176/37, de 15 de julio de 2003.

¹⁰ Directiva 2003/55/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2003, sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural y por la que se deroga la Directiva 98/30/CE. DOUE L176/57, de 15 de julio de 2003.

permite la libre elección de los proveedores de gas y electricidad para todo tipo de consumidores (industriales y domésticos)¹¹.

3. El tercer paquete legislativo lo conformaban la ya derogada Directiva de 2009, de electricidad¹² y la aún vigente Directiva de 2009 de gas¹³.

4. El cuarto paquete energético deja algo olvidadas las cuestiones gasistas y se centra únicamente en el campo de la electricidad, con la vigente Directiva de 2019¹⁴. Además, esta Directiva vino acompañada de tres Reglamentos¹⁵.

5. El quinto y hasta la fecha, último paquete energético, no estaría protagonizado, como podría llegar a pensarse, por una nueva Directiva gasista, sino que ha venido a conocerse como «Objetivo 55»¹⁶ y va referido a cumplir los objetivos climáticos de la UE para el año 2030 en el camino hacia la neutralidad climática.

No obstante, siguiendo la lógica de ir actualizando la normativa cada varios años ante la necesidad de su adaptación a una nueva realidad del mercado energético de la UE -tanto el eléctrico como el gasista-, parece indispensable revisar la Directiva gasista del año 2009, de manera que quede actualizada en

¹¹ Al respecto, vid. ARIÑO ORTIZ, G., Privatizaciones y liberalizaciones en España: balance y resultados (1996-2003), Comares, Granada, 2004.

¹² Directiva 2009/72/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se deroga la Directiva 2003/54/CE. DOUE L 211/55, de 14 de agosto de 2009.

¹³ Directiva 2009/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural y por la que se deroga la Directiva 2003/55/CE. DOUE L 211/94, de 14 de agosto de 2009.

¹⁴ Directiva (UE) 2019/944 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2019, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se modifica la Directiva 2012/27/UE. DOUE L 158/125, de 14 de junio de 2019.

¹⁵ (i) Reglamento (UE) 2019/941 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2019, sobre la preparación frente a los riesgos en el sector de la electricidad y por el que se deroga la Directiva 2005/89/CE. DOUE L 158/1, de 14 de junio de 2019; (ii) Reglamento (UE) 2019/942 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2019, por el que se crea la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación de los Reguladores de la Energía. DOUE L 158/22, de 14 de junio de 2019; (iii) Reglamento (UE) 2019/943 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2019, relativo al mercado interior de la electricidad. DOUE L 158/54, de 14 de junio de 2019.

¹⁶ COMISIÓN EUROPEA (2021). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones «Objetivo 55»: Cumplimiento del objetivo climático de la UE para 2030 en el camino hacia la neutralidad climática. Bruselas, de 14 de julio de 2021, COM(2021) 550 final.

términos similares a la Directiva eléctrica. Existe en este sentido, desde 2021, una Propuesta de nueva Directiva (en lo sucesivo, «PDG»)¹⁷.

Como paso previo a entrar en la materia que ocupará las siguientes páginas, esto es, las obligaciones de servicio público (en lo sucesivo, «OSPs») en el sector energético, se hace necesario realizar un par de apuntes que ayudarán a comprender mejor la mencionada categoría normativa.

La llegada de los paquetes energéticos, no obstante, no condujeron a una realidad utópica en la que la competencia pudiese incluirse en todas esas actividades. Al contrario, la voluntad normativa de liberalizar tenía que atender al obstáculo de la realidad física: ciertas actividades del suministro eléctrico y gasista debían seguir estando reguladas por su condición de monopolio natural. Nos referimos, en concreto, al desarrollo y la explotación de redes físicas de cables y gasoductos que estarían sujetas «a significativas economías de escala, lo que hace que las mismas tengan carácter de monopolio natural. Por ello, las empresas de redes no pueden ni deben competir entre sí duplicando de forma ineficiente las instalaciones en una misma zona, dado que ello supondría para el consumidor un fuerte e injustificado aumento de los costes regulados»¹⁸. Por tanto, en el sector eléctrico, siguen considerándose actividades reguladas el transporte y la distribución, mientras que la generación y la comercialización son actividades en libre competencia¹⁹. En el caso del sector gasista, se consideran actividades reguladas el transporte, la distribución, el almacenamiento y la regasificación, mientras que entre las actividades en libre competencia se encuentran la comercialización y el aprovisionamiento.

¹⁷ PARLAMENTO EUROPEO Y CONSEJO (2021). Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a normas comunes para los mercados interiores del gas natural y los gases renovables y del hidrógeno. Bruselas, de 15 de diciembre de 2021, COM/2021/803 final. 2021/0425 (COD).

¹⁸ ENERGÍA Y SOCIEDAD, *Manual de la energía: Electricidad* (online), disponible en <https://www.energiaysociedad.es/pdf/documentos/manuales-energia/manual-electricidad.pdf>, p. 124.

¹⁹ Vid. ALBENTOSA, P. L., «El papel del regulador en el sector eléctrico» en Becker, F., Martínez Simancas, J., Cazorla, L., Sala, J. M. (dirs.), *Tratado de regulación del Sector Eléctrico, Tomo II, Aspectos Económicos*. Thomson Aranzadi, Madrid, 2009, pp. 169-211.

En segundo lugar, es necesario aclarar que la liberalización debe entenderse como un proceso. Es decir, la simple entrada en vigor de nueva normativa europea no produjo como resultado un inmediato cambio de un escenario A (privatización) a un escenario B (liberalización). Por un lado, el instrumento normativo empleado desde la UE fueron Directivas, con su correspondiente necesidad de trasposición, no Reglamentos, de aplicación directa. Por otro lado, por la necesidad de adaptación gradual de la realidad. Para Joskow²⁰, tal y como rescata Karova²¹, los pasos necesarios fueron los siguientes: (i) privatización; (ii) separación vertical; (iii) reestructuración horizontal; (iv) designación de un gestor de red independiente; (v) creación de mercados mayoristas públicos voluntarios de energía y servicios auxiliares; (vi) normas de acceso a la red de transporte; (vii) normas de asignación de la capacidad de transporte existente y de conexión de nuevos proveedores; (viii) obligaciones de servicio público y servicio universal; (ix) y creación de la Autoridad Reguladora Nacional.

II. SERVICIOS DE INTERÉS GENERAL Y OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO COMO PALIATIVOS DE LOS FALLOS DEL MERCADO

La liberalización no implica que la presencia pública quede fuera del mercado energético. Ésta permanece limitada, pero de especial relevancia.

La intervención pública queda justificada por englobar el sector energético una serie de actividades que definen en gran medida la configuración contemporánea de la vida humana. De hecho, se trata de actividades ligadas a redes físicas y, por tanto, con elementos propios de todo monopolio natural, cuyos riesgos para el consumidor se combaten con una adecuada regulación. Tal y como explica la Comisión Económica y Social de las Naciones Unidas para Asia y el Pacífico (en lo sucesivo, UNESCAP, por sus siglas en inglés: *United Nations Economic and Social Commission for Asia and the Pacific*), la

²⁰ JOSKOW, P., «Introduction to Electricity Sector Liberalization: Lessons Learned from Cross-Country Studies», en *Electricity Market Reform: an International Perspective*, F. P. Sioshansi and W. Ptaffenberg, Amsterdam, 2006, pp. 1-32.

²¹ KAROVA, R., *Liberalization of Electricity Markets and Public Service Obligations in the Energy Community*. Wolters Kluwer, The Netherlands, 2016, p.4

liberalización plantea muchas dificultades²² que hacen necesarias la vigilancia e intervención pública. Por ejemplo, las empresas privadas pueden decidir no invertir lo suficiente en mantenimiento o en la construcción de suficiente capacidad de reserva para satisfacer la creciente demanda. Para reducir los costes, acuden por defecto a los combustibles más baratos, aunque esto aumente el daño ambiental o a la salud pública. Las empresas privadas también pueden estar menos dispuestas a invertir en tecnologías más limpias y, en concreto, en renovables. Pero, por encima de todo, pueden estar menos preocupadas que las empresas estatales por servir al pobre, ya que, si bien los gobiernos pueden hacer uso de los precios de la energía y los subsidios como herramientas para el desarrollo social, esto se complica en un mercado más liberalizado²³.

En la Exposición de Motivos de la derogada Ley de 1997 del Sector Eléctrico²⁴, que vino en España a dar cumplimiento a las directrices de liberalización en el mercado eléctrico, también se habla de los problemas intrínsecos del sector eléctrico. Al respecto, señala que «tiene unas características de complejidad técnica que hacen necesario garantizar que su funcionamiento en un marco liberalizado se produzca sin abusos de posiciones de dominio y con respeto estricto a las prácticas propias de la libre competencia».

Queda claro que la liberalización, sin la intervención de los poderes públicos, puede producir la perversión del sistema en detrimento de grandes intereses que están en juego y de los que son titulares todos los consumidores. La

²² Para consultar otras dificultades que plantea la liberalización en el servicio al pobre, con especial atención al papel que juegan varias agencias del sistema de la ONU y bancos multilaterales de desarrollo (Banco Mundial), en la fijación de los términos del debate y en la provisión de fondos para el desarrollo energético, así como las trabas que ponen las empresas privadas en el desarrollo mediante el juego de las tecnologías y la propiedad intelectual, vid. SOVACOL, B. K. y DWORKIN, M. H., *Global Energy Justice. Problems, Principles, and Practices*, Cambridge University Press, United Kingdom, 2014, pp. 233-237.

²³ UNESCAP, *Energy Security and Sustainable Development in Asia and the Pacific* (online), Geneva: UNESCAP, ST/ESCAP/2494, abril de 2008, pp. 8-9. Disponible en: <https://www.unescap.org/sites/default/files/energy-security-ap.pdf>

²⁴ Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico. BOE núm. 285, de 28 de noviembre de 1997. En lo sucesivo, «LSE de 1997».

consecuencia inmediata de una liberalización no controlada es el daño en los más vulnerables.

Consciente de esta problemática, desde las primeras Directivas energéticas, el legislador europeo ya facultó a los Estados miembros para imponer las llamadas «obligaciones de servicio público» a los operadores de mercado, en aras del interés económico general²⁵. Al respecto, los suministros de electricidad y gas quedaron sujetos a la categoría de servicio de interés económico general (en lo sucesivo, SIEG). Las OSPs, en realidad, alteran el libre funcionamiento del mercado energético, pero vienen a garantizar unos mínimos que la libre competencia por sí misma no garantiza, tales como la seguridad de suministro, la protección del medioambiente o la protección del consumidor. Un ejemplo de SIEG afectado por una OSP, que altera las normas de la competencia en favor de proteger al consumidor, podría ser la intervención del precio del suministro eléctrico por normativa estatal que busca la protección del consumidor vulnerable. Es el caso del bono social eléctrico español.

III. APUNTES SOBRE LOS SERVICIOS DE INTERÉS GENERAL

1.- *Despublicatio* en el sector energético

Encinar explica que la liberalización de los sectores antes integrados en el «servicio público» consiste, precisamente, en que las administraciones dejen de ser *jugador* para convertirse en *árbitro* y aquellas actividades antes propias del servicio público, por la «despublicatio» se convierten en actividades propias de la iniciativa privada²⁶. Se entiende, cuando procede, sujetas a la categoría de servicios de interés general. Esto pone de manifiesto que, como consecuencia de la liberalización del mercado energético, el suministro de energía dejó de considerarse «servicio público» -prestado directamente por autoridades públicas- en favor de la categoría «servicio de interés económico general» -prestado por el sector privado.

²⁵ Art. 3, 2 tanto de la DE de 1996 como de la DG de 1998.

²⁶ ENCINAR ARROYO, N., *Derecho del Comercio Eléctrico*, Aranzadi, Navarra, 2018, p. 52.

La Comisión llama la atención sobre los distintos significados que puede tener el concepto de «servicio público». Éste, a veces, puede ir referido tanto al hecho de que un determinado servicio se ofrece al público en general, mientras que otras veces lo que se quiere resaltar es que se ha asignado a un servicio una misión específica de interés público o se hace referencia al régimen de propiedad o al estatuto de la entidad que presta el servicio. No debe confundirse con el concepto de servicio de interés general (en lo sucesivo, SIG) ni con el concepto de SIEG, que definiremos en próximas líneas. En el contexto del suministro energético, el concepto de servicio público queda, en principio, superado en favor del concepto de SIEG. Por ello, en documentos como el Libro Verde sobre los SIGs, la Comisión prefiere ni siquiera emplear el término servicio público²⁷.

En España, reflejo de lo anterior, se encuentra en las Exposiciones de motivos tanto de la Ley gasista²⁸ como de la Ley eléctrica²⁹, que vinieron a trasponer las primeras Directivas energéticas de liberalización.

La LSH, escueta pero directa, señaló que «[s]e suprime en el sector del gas la consideración de servicio público. Se estima que el conjunto de las actividades reguladas en esta Ley no requiere de la presencia y responsabilidad del Estado para su desarrollo. No obstante, se ha mantenido para todas ellas la consideración de actividades de interés general que ya recogía la Ley 34/1992, de 22 de diciembre, de ordenación del sector petrolero³⁰».

Más extensa se mostró la LSE de 1997 al señalar que «a diferencia de regulaciones anteriores, la presente Ley se asienta en el convencimiento de que garantizar el suministro eléctrico, su calidad y su coste no requiere de más intervención estatal que la que la propia regulación específica supone. No se considera necesario que el Estado se reserve para sí el ejercicio de ninguna de

²⁷ Esta definición se ofrece, en igualdad de términos en (i) COMISIÓN EUROPEA (2003). *Libro Verde sobre los servicios de interés general (presentado por la Comisión)*. Bruselas, de 21 de mayo de 2003. COM(2003) 270 final, p. 24. En lo sucesivo, «Libro Verde sobre los SIGs».

²⁸ Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos. BOE núm. 241, de 8 de octubre de 1998. En lo sucesivo, «LSH».

²⁹ Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico. BOE núm. 285, de 28 de noviembre de 1997.

³⁰ BOE núm. 308, de 24 de diciembre de 1992.

las actividades que integran el suministro eléctrico. Así, se abandona la noción de servicio público, tradicional en nuestro ordenamiento pese a su progresiva pérdida de trascendencia en la práctica, sustituyéndola por la expresa garantía del suministro a todos los consumidores demandantes del servicio dentro del territorio nacional. La explotación unificada del sistema eléctrico nacional deja de ser un servicio público de titularidad estatal desarrollado por el Estado mediante una sociedad de mayoría pública».

Para González Ríos, quizá «la diferencia no esté tanto en el elemento subjetivo de la relación, por cuanto ya se trate de un servicio público o de un SIG siempre interviene un poder público investido de imperium (sea éste la UE, el Estado o las CCAA), ya sea como titular del servicio o para calificarlo de interés general, sino en la finalidad que debe atender el servicio. Esa finalidad en el caso del servicio público en sentido estricto tiene como objetivo realizar prestaciones a unos usuarios en condiciones de calidad, asequibilidad, continuidad...; mientras que tratándose un SIG esa finalidad no tiene por qué ser necesariamente una prestación de un servicio a un usuario, pudiendo consistir también en atender una necesidad de interés general como por ejemplo la protección del medio ambiente, una mayor eficiencia energética, la incorporación de energías renovables, la protección, la seguridad, etc.»³¹.

2.- Nociones sobre los servicios de interés general y sus categorías

El término «servicios de interés general» sería el concepto más amplio que recoge o englobaría, a su vez, a los «servicios de interés económico general» y a los «servicios de interés general no económicos» (en lo sucesivo, SIGNEs)³².

³¹ GONZÁLEZ RÍOS, I., «La indefinición normativa del concepto de servicios de interés general y su ámbito material» en González Ríos (Dir.) *Servicios de Interés General y Protección de Los Usuarios: Educación, Sanidad, Servicios Sociales, Vivienda, Energía, Transportes y Comunicaciones Electrónicas*, Dykinson, 2018, ep. II, 2 (*Bases para la delimitación conceptual de los servicios de interés general*).

³² Para una perspectiva detallada de la categoría normativa, vid. RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J., «La intervención pública y la libertad de empresa: los servicios económicos de interés general (marco constitucional español y comunitario europeo)» en *Revista Jurídica de Canarias*, 23, 2011, pp. 5-30.

Por un lado, los SIEGs desarrollan actividades de carácter económico, prestadas a cambio de una remuneración, y están sometidos a las normas sobre mercado interior y competencia europeas e internacionales. Tienden a identificarse en las grandes industrias de red que tienen una clara dimensión europea, como la electricidad, el gas, las telecomunicaciones, el transporte y los servicios postales. Por otro lado, los SIGNEs, generalmente prerrogativas tradicionales de los Estados, como la policía, la justicia y los regímenes obligatorios de seguridad social, no están cubiertos por las normas del Tratado sobre mercado interior y competencia³³.

El TFUE que, como veremos, es la principal base legal para la imposición de OSPs, no contiene mención alguna a los «servicios de interés general», aunque sí hace referencia a los «servicios de interés económico general». Para obtener una definición de ambos conceptos, en relación con las OSPs, resultan de gran utilidad las nociones ofrecidas por la Comisión en diferentes documentos.

En ellos, considera que el concepto de SIG «abarca los servicios, sometidos o no a la disciplina de mercado, que las autoridades públicas consideran de interés general y están sometidos a obligaciones específicas de servicio público»³⁴. La Comisión, en otras ocasiones, también ha escrito los primeros incisos refiriéndose a los «servicios de mercado y no de mercado» y haciendo referencia a que los OSP son impuestos por autoridades públicas³⁵. En diferente

³³ COMISIÓN EUROPEA (2007). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, el Consejo, el Comité Económico y Social Europeo y el Comité de las Regiones, que acompaña a la Comunicación «Un mercado único para la Europa del siglo veintiuno» - Servicios de interés general, incluidos los sociales: un nuevo compromiso europeo. Bruselas, de 20 de noviembre de 2007. COM(2007) 725 final, pp. 4 y 5.

³⁴ Esta definición se ofrece, en igualdad de términos en (i) Libro Verde sobre los SIGs, p. 7; (ii) COMISIÓN EUROPEA (2004). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Libro Blanco sobre los servicios de interés general. Bruselas, de 12 de mayo de 2004. COM(2004) 374 final, p. 24. En lo sucesivo, «Libro Blanco sobre los SIGs».

³⁵ Esto ocurre en: (i) COMISIÓN EUROPEA (2000). Comunicación de la Comisión sobre los servicios de interés general en Europa. Bruselas, de 20 de septiembre de 2000. COM(2000) 580 final, p. 40. En lo sucesivo, «Comunicación de 2000 sobre los SIGs en Europa»; (ii) COMISIÓN EUROPEA (2001). Comunicación de la Comisión sobre los servicios de interés general en Europa (2001/C 17/04). DOCE C17/4, de 19 de enero de 2001, p. 25. En lo sucesivo, «Comunicación de 2001 sobre SIGs en Europa»; (iii) COMISIÓN EUROPEA (2001). Informe al Consejo Europeo de Laeken. Los servicios de interés general (Presentado por la Comisión). Bruselas, de 17 de octubre de 2001. COM(2001) 598 final, p. 24. En lo sucesivo, «Informe al Consejo Europeo de Laeken sobre SIGs».

ocasión también se ha referido a servicios «comerciales o no»³⁶. En definitiva, diferentes fórmulas para expresar una misma idea.

En estrecha relación, define el concepto de SIEG como «aquellos servicios de naturaleza económica a los que los Estados miembros o la Comunidad imponen obligaciones específicas de servicio público en virtud de un criterio de interés general»³⁷. Como expresión equivalente a «servicio de naturaleza económica», la Comisión también ha utilizado «servicio de mercado»³⁸ y «servicio comercial»³⁹.

En redacciones tempranas, la Comisión también definía el concepto de SIEGs en base a dos elementos. El primero, su contraposición con el del «servicios ordinarios». El segundo, su relación, de nuevo, con las OSPs. Así, señalaba que los SIEGs se diferencian de los servicios ordinarios en que los poderes públicos consideran que deben prestarse incluso cuando el mercado puede no tener suficientes incentivos para hacerlo. Esto no quiere decir que en muchos casos el mercado no sea el mejor mecanismo para prestar tales servicios. Sin embargo, si los poderes públicos consideran que ciertos servicios son de interés general y las fuerzas del mercado no pueden prestarlos satisfactoriamente, pueden establecer en forma de «obligaciones de servicio de interés general» varias prestaciones de servicios concretas con objeto de satisfacer estas necesidades. El cumplimiento de estas obligaciones puede implicar, aunque no necesariamente, la concesión de derechos especiales o exclusivos, o la instauración de mecanismos específicos de financiación⁴⁰.

³⁶ COMISIÓN EUROPEA (1996). Comunicación de la Comisión sobre los servicios de interés general en Europa. Bruselas, de 11 de septiembre de 1996. COM(96) 443 final, p. 2 En lo sucesivo, «Comunicación de 1996 sobre los SIGs en Europa».

³⁷ Esta definición se ofrece, en igualdad de términos en (i) Libro Verde sobre los SIGs, p. 7; (ii) Libro Blanco sobre los SIGs, p. 24.

³⁸ Así se refiere en: (i) Comunicación de 2000 sobre SIGs en Europa, p. 40; (ii) Comunicación de 2001 sobre SIGs en Europa, p. 25; (iii) Informe al Consejo Europeo de Laeken sobre SIGs, p. 24.

³⁹ Comunicación de 1996 sobre los SIGs en Europa», p. 2.

⁴⁰ En el mismo sentido se pronuncian: (i) Comunicación de 2000 sobre los SIGs en Europa, p. 9; (ii) Comunicación de 2001 sobre SIGs en Europa, p. 4.

3.- Elementos comunes de los servicios de interés económico general

Pese a que la Comisión ha ofrecido las anteriores nociones de SIGs, no considera conveniente -ni siquiera posible- acuñar una definición europea única y global del contenido de los servicios de interés general. Sí ve apropiado, no obstante, señalar una serie de elementos comunes a todos los SIEGs, extraídos de la legislación comunitaria -referida a los valores y objetivos por ella perseguida-, para alcanzar una definición comunitaria. Entre estos elementos destacan los siguientes: servicio universal, continuidad, calidad del servicio y asequibilidad, y protección de los usuarios y los consumidores. Estos elementos han sido incorporados como obligaciones en las legislaciones nacionales y tienen como objeto garantizar objetivos tales como la eficacia económica, la cohesión social o territorial y la protección y la seguridad de todos los ciudadanos⁴¹.

Volveremos sobre estos elementos comunes cuando desarrollemos los intereses generales invocables para imponer OSPs, en el Capítulo Tercero de la Primera Parte⁴².

4.- Carácter subsidiario de los servicios de interés general

Expuesto lo anterior, es importante señalar la subsidiariedad en materia de SIGs. La definición, organización, financiación y supervisión de los SIGs incumbe primariamente a las autoridades nacionales, regionales y locales. La UE, por su parte, posee competencias en una serie de ámbitos que guardan igualmente relación con estos servicios: mercado interior, competencia y ayudas estatales, libre circulación, política social, transporte, medio ambiente, salud, política de los consumidores, redes transeuropeas, industria, cohesión económica y social, investigación, comercio, cooperación al desarrollo, y fiscalidad⁴³.

⁴¹ Libro Verde sobre los SIGs, p. 17.

⁴² Sobre una perspectiva del futuro de los SIEGs, vid. JAEGER, T., «The Future of Services of General Interest in the EU» en Piernas López, J., Hancher, L., Rubini, L. (eds.), *The Future of EU State Aid Law: Consolidation and Expansion*, EU Law Live Press, Madrid, 2023, pp. 287-318.

⁴³ Libro Verde sobre los SIGs, p. 10.

Lo cierto es que el TFUE no menciona el funcionamiento de los servicios de interés general entre los objetivos comunitarios y no atribuye a la UE competencias positivas específicas en este ámbito. Se hace referencia a los SIEGs en dos disposiciones del TFUE. Por un lado, en su art. 14 (anterior art. 16 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea⁴⁴), se encomienda a la UE y a los Estados miembros la responsabilidad de velar, con arreglo a sus competencias respectivas, que sus políticas permitan que los SIEGs cumplan su cometido. Esta disposición consagra un principio del TFUE, pero no dota a la UE de medios de acción específicos al respecto. Por otro lado, en el art. 106, 2 del TFUE (anterior art. 86 del TCE), que viene a reconocer la posibilidad de imponer OSP a los operadores económicos, pero tampoco reconoce competencias en la materia a la UE⁴⁵.

En el sentido anterior parece además pronunciarse el art. 36 de la Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea⁴⁶, cuando considera que la UE «reconoce y respeta el acceso a los servicios de interés económico general, tal como disponen las legislaciones y prácticas nacionales, de conformidad con el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, con el fin de promover la cohesión social y territorial de la Unión». Actualmente la referencia debe aplicarse al TFUE. Mucho más claro y directo es el Protocolo núm. 26⁴⁷ anexo tanto al Tratado de la Unión Europea⁴⁸ como al TFUE, cuando en su art. 1 señala que «[l]os valores comunes de la Unión con respecto a los servicios de interés económico general con arreglo al artículo 14 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea incluyen en particular: (...) el papel esencial y la amplia capacidad de discreción de las autoridades nacionales, regionales y locales para prestar, encargar y organizar los servicios de interés económico general lo más cercanos posible a las necesidades de los usuarios»⁴⁹.

⁴⁴ DOUE C 325/33, de 24 de diciembre de 2012. En lo sucesivo, TCE.

⁴⁵ Libro Verde sobre los SIGs, p. 10.

⁴⁶ DOUE C 364/3, de 18 de diciembre de 2000. En lo sucesivo, CDFUE.

⁴⁷ Protocolo núm. 26 sobre los servicios de interés general. DOUE 306/158 y 306/159, de 17 de diciembre de 2007. En lo sucesivo, «Protocolo núm. 26 sobre los SIGs».

⁴⁸ DOUE C 83/13, de 30 de marzo de 2010. En lo sucesivo, «TUE»

⁴⁹ En otro orden de asuntos, los valores comunes de la UE a los que se refiere el art. 1 del Protocolo núm. 26 sobre los SIGs, también incluyen: (i) la diversidad de los SIEGs y la disparidad

En ese contexto, los Estados miembros están facultados, dentro del respeto del Derecho de la Unión, para definir el alcance y la organización de sus servicios de interés económico general. En particular, pueden tener en cuenta objetivos propios de su política nacional⁵⁰.

En definitiva, los Estados miembros disponen de un amplio margen de apreciación a la hora de definir lo que consideran SIEG. En consecuencia, la definición de estos servicios por parte de un Estado miembro sólo puede ser cuestionada por la Comisión en caso de error manifiesto⁵¹.

de las necesidades y preferencias de los usuarios que pueden resultar de las diferentes situaciones geográficas, sociales y culturales; (ii) un alto nivel de calidad, seguridad y accesibilidad económica, la igualdad de trato y la promoción del acceso universal y de los derechos de los usuarios. Por otro lado, el art. 2 y último del Protocolo, señala que las disposiciones de los Tratados no afectan en modo alguno a la competencia de los Estados miembros para prestar, encargar y organizar servicios de interés general que no tengan carácter económico.

⁵⁰ Sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de septiembre de 1999. Asunto C-67/96, Albany International BV contra Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie. ECLI:EU:C:1999:430, ap. 104. En lo sucesivo, «Asunto C-67/96, Albany International BV contra Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie».

⁵¹ Vid. (i) Comunicación de 2000 sobre los SIGS en Europa, p. 11; (ii) Sentencia del Tribunal de Primera Instancia (Sala Tercera ampliada) de 27 de febrero de 1997. Asunto T-106/95, Fédération française des sociétés d'assurances (FFSA) y otros contra Comisión de las Comunidades Europeas, ap. 99; (iii) Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas (Sala Segunda ampliada) de 15 de junio de 2005. Asunto T-17/02, Fred Olsen, S.A. contra Comisión de las Comunidades Europeas, ap. 216; (iv) Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas (Sala Quinta) de 22 de octubre de 2008. Asuntos acumulados T-309/04, T-317/04, T-329/04 y T-336/04, Dinamarca y otros contra Comisión de las Comunidades Europeas, ap. 101.

**MARCO JURÍDICO, CONCEPTO Y DELIMITACIÓN DE LAS
OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO**

SUMARIO: I. COBERTURA LEGAL EN EL TRATADO DE FUNCIONAMIENTO DE LA UNIÓN EUROPEA.—II. COBERTURA LEGAL EN LAS DIRECTIVAS ENERGÉTICAS: ARTÍCULO 3 DE LA DIRECTIVA GASISTA Y ARTÍCULO 9 DE LA DIRECTIVA ELÉCTRICA—III. DEFINICIÓN DEL CONCEPTO «OBLIGACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO»—IV. DEFINICIÓN *SENSU CONTRARIO* DEL CONCEPTO «OBLIGACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO»: EL ASUNTO ESPAÑOL *ENGIE CARTAGENA, S.L. CONTRA EL MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA*: 1.- Obligaciones cuyo contenido no es subsumible al concepto de *obligación de servicio público* o que, siendo subsumible, no cumplen los requisitos para constituirse como *obligación de servicio público*. 2.- El asunto español *Engie Cartagena, S.L. contra el Ministerio para la Transición Ecológica*: 2.1.- Marco normativo. 2.2.- Cuestión de inconstitucionalidad y cuestión prejudicial. Desestimación del recurso. 2.3.- No todas las obligaciones son obligaciones de servicio público. 3.- Reflexiones—V. NOMENCLATURA DE LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO. ADVERTENCIAS AL RESPECTO.—VI. FIGURAS DISTINTAS PERO DE LÍMITES DIFUSOS: SERVICIO DE INTERÉS ECONÓMICO GENERAL, OBLIGACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO Y SERVICIO UNIVERSAL.

**I. COBERTURA LEGAL EN EL TRATADO DE FUNCIONAMIENTO DE LA
UNIÓN EUROPEA**

Es el TFUE y, especialmente, su artículo 106, apartado segundo, el que contiene las bases legales para articular obligaciones de servicio público sobre los servicios de interés general.

El art. 106, 3 TFUE señala que la Comisión vela por la aplicación de las disposiciones del art. 106, 1 y 2, y, en tanto fuere necesario, dirigirá a los Estados miembros directivas o decisiones apropiadas.

El primer apartado del art. 106 del TFUE va dirigido a los EEMM y a su conducta en relación con empresas públicas y empresas a las que los EEMM conceden derechos especiales o exclusivos –por ejemplo, la creación de monopolios legales o empresas públicas con relevante poder de mercado. En concreto, los EEMM quedan obligados, respecto de estas empresas, a no ir en contra de las normas de mercado interior y competencia establecidas por el TFUE⁵². Las palabras exactas son las siguientes:

«Los Estados miembros no adoptarán ni mantendrán, respecto de las empresas públicas y aquellas empresas a las que concedan derechos

⁵² Para conocer los problemas de compatibilidad que, en principio, presenta el art. 106, 1 del TFUE con su art. 102, vid. VEDDER, H., RØNNE, A., ROGGENKAMP, M. Y GUAYO, I. DEL, «EU Energy Law», op. cit., pp. 54-55.

especiales o exclusivos, ninguna medida contraria a las normas de los Tratados, especialmente las previstas en los artículos 18 y 101 a 109, ambos inclusive».

Por su parte, el segundo apartado, va dirigido tanto a los EEMM como a las empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general o que tengan el carácter de monopolio fiscal. Para ellos, sí es posible excepcionar las normas del Tratado, incluyendo las normas de competencia, siempre que aplicarlas fuese en contra del cumplimiento de la misión específica a ellas confiada⁵³. El TFUE lo expresa así:

«Las empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general o que tengan el carácter de monopolio fiscal quedarán sometidas a las normas de los Tratados, en especial a las normas sobre competencia, en la medida en que la aplicación de dichas normas no impida, de hecho o de derecho, el cumplimiento de la misión específica a ellas confiada. El desarrollo de los intercambios no deberá quedar afectado en forma tal que sea contraria al interés de la Unión».

Lo que en realidad hace el art. 106, 2 del TFUE es reconocer, implícitamente, el derecho de los Estados miembros a imponer OSPs a los operadores económicos, garantizando la prestación y el desarrollo de SIEGs en el mercado común (y, por tanto, en el mercado energético). En caso de producirse un conflicto estrictamente necesario entre, por un lado, el cumplimiento de una misión de SIG y, por otro lado, las normas comunitarias (incluidas las de competencia), prevalecerá lo primero⁵⁴. En otras palabras, las obligaciones de servicio público, que esta última disposición autoriza, constituyen excepciones a las normas sobre la competencia⁵⁵.

⁵³ Para un análisis completo de las referencias del TFUE, vid. CRAIG, P. y DE BÚRCA, G., «The State and the Common en Market» en Craig, P. y De Búrca, G., *EU Law: Text, Cases, and Materials*, Oxford University Press, Oxford, 2020, pp. 1148-1190.

⁵⁴ Libro Verde sobre los SIGs, p. 10.

⁵⁵ Sobre la base del art. 90, 2 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea (de 25 de marzo de 1957), el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ya reconocía, sin denominarlas así, las OSPs: «El apartado 2 del artículo 90 del Tratado prevé que las empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general podrán eludir las normas sobre la competencia del Tratado, en la medida en que las restricciones de la competencia, o incluso la exclusión de toda competencia por parte de otros operadores económicos, sean necesarias para garantizar la realización de la misión específica que les ha sido confiada» [ap. 46 de la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas

Corresponde a los Estados miembros conciliar el objetivo de liberalización y los demás objetivos que persiguen las Directivas energéticas, en el marco de la apreciación que los Estados miembros deben llevar a cabo, para determinar si, en aras del interés económico general, deben imponerse a las empresas que operan en el sector de la electricidad o del gas obligaciones de servicio público⁵⁶. Además, el TJUE ha declarado que el art. 106, 2 del TFUE, relativo a las empresas encargadas de la gestión de SIEGs, pretende conciliar el interés de los Estados miembros en utilizar determinadas empresas como instrumento de política económica o social con el interés de la Unión en la observancia de las normas sobre la competencia y en el mantenimiento de la unidad del mercado común⁵⁷. Esta jurisprudencia constituye, por tanto, una confirmación del hecho de que las empresas afectadas deben estar obligadas a actuar por sí mismas para alcanzar el objetivo de interés económico general perseguido⁵⁸

El considerando núm. 15 de la DE señala que, aunque las normas del mercado permiten la entrada y salida de productores y suministradores en función de la evaluación de la viabilidad económica y financiera de sus operaciones, esto no es incompatible con la posibilidad de que los Estados miembros impongan a las empresas que operen en el sector de la electricidad OSPs en aras del interés económico general.

(Pleno) de 27 de abril de 1994. Asunto C-393/92, Gemeente Almelo y otros contra Energiebedrijf Ijsselmij NV; y, en similares términos, el ap. 14 de la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Pleno) de 19 de mayo de 1993. Asunto C-320/91, Proceso Penal contra Paul Corbeau].

⁵⁶ Vid. (i) Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 20 de abril de 2010. Asunto C-265/08, Federutility y otros contra Autorità per l'energia elettrica e il gas. ECLI:EU:C:2010:205, ap. 32. En lo sucesivo, «Asunto C-265/08, Federutility y otros contra Autorità per l'energia elettrica e il gas»; (ii) Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 7 de septiembre de 2016. Asunto C-121/15, Association nationale des opérateurs détaillants en énergie (ANODE) contra Premier ministre y otros. ECLI:EU:C:2016:637, apartado 45. En lo sucesivo, «Asunto C-121/15, ANODE contra Premier ministre»;

⁵⁷ Vid. (i) Asunto C-67/96, Albany International BV contra Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie, ap. 103; (ii) Asunto C-121/15, ANODE contra Premier ministre, ap. 43.

⁵⁸ Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 19 de diciembre de 2019, Asunto C-523/18, Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica. ECLI:EU:C:2019:1129, ap. 41. En lo sucesivo, «Asunto C-523/18, Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica».

La Comisión formuló tres principios que subyacen a la aplicación de estas disposiciones: neutralidad, libertad de definición y proporcionalidad⁵⁹.

En primer lugar, respecto al principio de neutralidad, la Comisión no se cuestiona si las empresas responsables de prestar servicios de interés general deben ser públicas o privadas. Por lo tanto, no impone la privatización de las empresas públicas. Por otra parte, las normas del Tratado y en especial las de competencia y mercado interior se aplican independientemente del propietario (público o privado) de una empresa. De garantizar lo anterior se encarga el art. 345 del TFUE (anterior art. 295 del TCE).

En segundo lugar, lo que la Comisión ha venido a llamar *libertad de definición* guarda estrecha relación con lo expuesto anteriormente sobre el carácter subsidiario de los SIEGs. Además, concreta el contenido de este principio con la necesidad de que haya un acto de poder público. Así, este principio se podría resumir en dos elementos: (i) Los Estados miembros son ante todo responsables para definir lo que consideran SIEGs basándose en las características específicas de las actividades. Pueden conceder los derechos especiales o exclusivos necesarios a las empresas encargadas de su prestación, regular sus actividades y, llegado el caso, financiarlas. En las áreas que no están cubiertas específicamente por una normativa comunitaria, los Estados miembros gozan de un amplio margen para definir sus políticas, que solamente pueden estar sujetas al control de los errores manifiestos. El papel de la Comisión es velar por que los medios empleados sean compatibles y coherentes con el derecho comunitario; (ii) Sin embargo, en todos los casos, para aplicar la excepción prevista en el art. 106, 2, se debe definir claramente la *misión de servicio público* y ésta debe encomendarse explícitamente a través de un acto del poder público (incluso un contrato). Esta obligación es necesaria para garantizar la seguridad jurídica, así como la transparencia respecto a los ciudadanos y es imprescindible para que la Comisión evalúe su proporcionalidad.

⁵⁹ Comunicación de 2000 sobre los SIGs, pp. 11 y 12.

Por último, el principio de proporcionalidad en relación con el art. 106, 2, implica que los medios utilizados para cumplir la misión de interés general no crearán distorsiones innecesarias del comercio. Concretamente, hay que asegurar que ninguna restricción a las normas del TFUE y, en especial, las restricciones de la competencia y las limitaciones de las libertades del mercado interior excedan lo necesario para garantizar el cumplimiento efectivo de la misión. La prestación del SIEG debe estar garantizada y las empresas responsables deben poder soportar la carga específica y los costes adicionales netos de la misión particular que se les asigna. La Comisión efectúa este control de la proporcionalidad, sujeto a revisión judicial por parte del Tribunal de Justicia, de manera razonable y realista.

II. COBERTURA LEGAL EN LAS DIRECTIVAS ENERGÉTICAS: ARTÍCULO 3 DE LA DIRECTIVA GASISTA Y ARTÍCULO 9 DE LA DIRECTIVA ELÉCTRICA

El primer paquete energético (DE de 1996 y DG de 1998) ya contenía una primera aproximación sobre las OSPs. La regulación era más breve que la actual, pero ya contenía el núcleo que se ha mantenido prácticamente inalterable hasta la fecha. En ambas Directivas, las OSPs estaban contenidas en un artículo 3 sin rúbrica, con solamente tres apartados. A partir de las Directivas de 2003, manteniéndose en las del año 2009, el artículo 3 adquiere como rúbrica «obligaciones de servicio público y protección del cliente», de manera que se sus apartados llegan a ser doce, debido a la diversidad de cuestiones previstas en un mismo artículo.

Lo cierto es la nueva Directiva Eléctrica de 2019 presenta una sistemática mucho más accesible. En este sentido, desde las primeras Directivas hasta las de 2009, el artículo 3 se contenía en un Capítulo II titulado «Normas generales de organización del sector». Con la Directiva de 2019, lo relativo a obligaciones de servicio público se mantiene en un Capítulo II denominado «Normas generales de organización del sector» (arts. 3-9), pero lo relativo a la protección específica que merece el cliente queda diseminado a lo largo de un inédito

Capítulo III llamado «Empoderamiento y protección del consumidor». Así, este último Capítulo III (arts. 10-29) viene a reforzar los derechos preexistentes de los consumidores y a instaurar otros nuevos destinados a situar al consumidor en el centro de los mercados energéticos, posibilitando su intervención y asegurando su protección.

En este propósito de disponer el articulado en una clasificación más clara y coherente, la DE de 2019 es la primera en rubricar un artículo como «obligaciones de servicio público». Este es el número 9, que, en sus cinco apartados, adapta respectivamente, los anteriores apartados 1, 2, 6, 15 y 14 del artículo 3 de la Directiva del año 2009. La regulación en la vigente DG se encuentra en los apartados 1, 3, 10 y 11, de su art. 3.

Los arts. 9, 1 de la DE y 3, 1 de la DG, establecen que los Estados miembros, de conformidad con su organización institucional y cumpliendo el principio de subsidiariedad, deben velar por que las empresas eléctricas y las compañías de gas natural operen con arreglo a los principios de la Directivas energéticas, con miras a la consecución de un mercado energético competitivo, seguro y sostenible desde el punto de vista medioambiental, debiendo no ejercer discriminación entre aquellas en cuanto a derechos y obligaciones. No obstante, afirman lo anterior «sin perjuicio del apartado 2», que es el que habilita la imposición de OSPs en el mercado de la energía. Es, este primer apartado, una advertencia sobre el uso indebido de las OSPs, debiendo restringirse su uso únicamente para garantizar la salvaguarda de intereses generales, cuando no existan alternativas que no vulneren las normas de competencia⁶⁰.

Es precisamente, el referido apartado 2 (tanto del art. 9 de la DE como del art. 3 de la DG), el pilar sobre el que descansa toda la realidad jurídica relativa a las OSPs en el mercado energético. De él se extrae la posibilidad legal de que los Estados Miembros puedan establecerlas y sobre él gira toda la exposición

⁶⁰ Las primeras Directivas energéticas (1996 y 1998) ya contenían esta disposición en sus respectivos arts. 3, 1, si bien se referían, únicamente, a la realización de «un mercado competitivo». No fue hasta las Directivas de 2003 que, en sus respectivos arts. 3, 1, se añadieron las palabras «seguro y sostenible».

doctrinal de los presentes capítulos. Por su mayor proximidad temporal, se cita ahora el art. 9, 2 de la DE:

«En el pleno respeto de las disposiciones pertinentes del TFUE, y en particular de su artículo 106, los Estados miembros podrán imponer a las empresas eléctricas, en aras del interés económico general, obligaciones de servicio público que podrán referirse a la seguridad, incluida la seguridad del suministro, a la regularidad, a la calidad y al precio de los suministros, así como a la protección del medio ambiente, incluidas la eficiencia energética, la energía procedente de fuentes renovables y la protección del clima⁶¹. Estas obligaciones de servicio público deberán definirse claramente, ser transparentes, no discriminatorias y controlables, y garantizar a las empresas eléctricas de la Unión el acceso, en igualdad de condiciones, a los consumidores nacionales⁶². Las obligaciones de servicio público que atañan a la fijación del precio para el suministro de electricidad cumplirán los requisitos establecidos en el artículo 5 de la presente Directiva».

El art. 3, 2 de la DG contiene la referencia al art. 86 del TCE y, en lugar de hablar de la Unión, habla de la Comunidad. No contiene, además, el último inciso relativo a la fijación de precios -que es inédito de la DE de 2019-, pero sí que contiene un último que, si bien estaba presente en el art. 3, 2 de la DE de 2009, en la vigente DE de 2019 se ha eliminado: «En relación con la seguridad del suministro, la eficiencia energética y la gestión de la demanda, y con miras al cumplimiento de objetivos medioambientales y de objetivos en materia de energía procedente de fuentes renovables, mencionados en el presente apartado, los Estados miembros podrán establecer una planificación a largo plazo, teniendo en cuenta la posibilidad de que terceros quieran acceder a la red»⁶³.

⁶¹ Las primeras Directivas energéticas (1996 y 1998), en sus respectivos arts. 3, 2, en lugar de hablar de seguridad del *suministro* hablaban de la seguridad de *abastecimiento*. El cambio de la expresión se realizó en las Directivas energéticas de 2003, también en sus arts. 3, 2. Y si bien, las originales Directivas energéticas ya contemplaban la «protección del medio ambiente», no fue hasta las del año 2003, que se incluyó la referencia a «la eficiencia energética y la protección del clima». Con las Directivas Energéticas de 2009, se incluyó la referencia a «la energía procedente de fuentes renovables».

⁶² El inciso relativo a garantizar a las empresas de la UE el «el acceso, en igualdad de condiciones, a los consumidores nacionales», no fue añadido hasta las Directivas Energéticas de 2003 (respectivos arts. 3, 2).

⁶³ Un inciso similar se venía contemplando en los respectivos arts. 3, 2, desde las primeras Directivas Energéticas de 1996 y 1998, que señalaba: «Como medio de cumplir con las mencionadas obligaciones de servicio público, los Estados miembros que así lo deseen podrán establecer una planificación a largo plazo». Los arts. 3, 2 de las Directivas Energéticas de 2003

En los Capítulos Cuarto y Quinto, de la Primera Parte, se realiza un análisis pormenorizado de los vigentes arts. 3, 2 de la DG y 9, 2 de la DE, al estudiar individualmente los intereses generales que pueden ser invocados para imponer OSPs, así como los requisitos que se exigen en la constitución de éstas, respectivamente.

Sumándose al primer apartado del art. 3 de la DG y del art. 9 de la DE, que ya contenía una cláusula genérica para actuar, llegado el caso, contra los principios de las Directiva, el art. 9, 5 de la DE y el art. 3, 10 de la DG habilitan de manera específica a que los Estados miembros puedan decidir no aplicar determinadas disposiciones de las Directivas, en caso de que tal aplicación pudiera obstaculizar, de hecho o de Derecho, el cumplimiento de las obligaciones impuestas a las empresas eléctricas en aras del interés económico general, y siempre que la actividad comercial no se vea afectada de un modo que resulte contrario a los intereses de la Unión. Los intereses de la Unión incluyen, entre otras cosas, la competencia en lo que respecta a los clientes de conformidad con el artículo 106 del TFUE y con las propias Directivas Energéticas. Por un lado, la DE especifica que los Estados miembros podrán decidir no aplicar las disposiciones de los artículos 6 (sobre *acceso a terceros*), 7 (*líneas directas*) y 8 (*procedimiento de autorización para nuevas instalaciones de generación*) de la presente Directiva⁶⁴. Por otro lado, la DG habilita a no aplicar lo dispuesto en el

contenían el inciso exactamente como se recoge en la DG de 2009, pero no contenían aún referencia a los «objetivos en materia de energía procedente de fuentes renovables».

⁶⁴ Por un lado, la primera DE de 1996, en su art. 3, 3, expresaba que los Estados miembros podían decidir no aplicar las disposiciones de los artículos 5 -sobre el procedimiento de autorización para nuevas instalaciones de generación-, 6 -sobre el procedimiento de licitación para nuevas instalaciones de generación-, 17 -sobre el acceso a la red negociado- 18 -sobre el acceso a la red mediante procedimiento de comprador único- y 21 -sobre medidas a adoptar en relación con los arts. 17 y 18- «en caso de que tal aplicación obstaculizare el cumplimiento, de hecho o de derecho, de las obligaciones impuestas a las compañías eléctricas en el interés económico general y el desarrollo de los intercambios se viese afectado de tal manera que resultara contrario a los intereses de la Comunidad. Dentro del interés de la Comunidad se considera la competencia con respecto a los clientes cualificados de conformidad con la presente Directiva y con el artículo 90 del Tratado».

En iguales términos que la posterior DE de 2009 y de 2019, se pronunciaba el art. 3, 8 de la DE de 2003, refiriéndose a los artículos 6 -*procedimiento de autorización para nuevas instalaciones*-, 7 -*licitaciones para la adjudicación de nuevas instalaciones*-, 20 -*acceso a terceros*- y 22 -*líneas directas*.

La DE de 2009 se refiere, en el art. 3, 14 a los artículos 7 -*procedimiento de autorización para nuevas instalaciones*-, 8 -*licitaciones para la adjudicación de nuevas instalaciones*-, 32 -*acceso a terceros*- y 34 -*líneas directas*.

art. 4 -*procedimiento de autorización*- respecto de la distribución⁶⁵.

Los Estados miembros pueden optar por aplicar o no estas excepciones, pero las excepciones que decidan aplicar estarán sujetas a la obligación general de comunicación a la Comisión prevista en el art. 9, 4 de la DE y art. 3, 11 de la DG. Y, además, corresponde a los Estados miembros aportar la prueba de la obstrucción que impide el cumplimiento de las OSPs⁶⁶.

El art. 9, 3 de la DE prevé que, cuando se provean compensaciones financieras, otras formas de compensación y los derechos exclusivos que conceden los Estados miembros para el cumplimiento de las OSP o para la prestación del servicio universal (previsto en el artículo 27 de la DE), se hará de modo transparente y no discriminatorio⁶⁷. La DG no contiene precepto equivalente.

Por último, el art. 9, 4 prevé la obligación de los Estados miembros de informar a la Comisión, una vez transpuesta la DE, de todas las medidas adoptadas para cumplir las obligaciones de servicio universal y de servicio público, incluidos los objetivos de protección del consumidor y del medio ambiente, y sus posibles efectos en la competencia nacional e internacional, independientemente de que dichas medidas requieran una excepción a lo dispuesto en la DE. Posteriormente, deben informar cada dos años a la Comisión de todos los cambios introducidos en dichas medidas, con independencia de que requieran una excepción a lo dispuesto en la presente Directiva⁶⁸.

Además de la figura de la Comisión en materia de obligaciones de servicio

⁶⁵ Siguiendo, de manera paralela, la evolución de las redacciones eléctricas, la DG siempre se ha referido, en todas sus versiones, al art. 4, respecto de la distribución (art. 3, 3 de la DG de 1998; art. 3, 5 de la DE de 2003).

⁶⁶ COMISIÓN EUROPEA (2004). Note of DG Energy & Transport on Directives 2003/54/EC and 2003/55/EC on the Internal Market in Electricity and Natural Gas. 16 de enero de 2004, p. 9. En lo sucesivo, «Nota de la DGE&T sobre las Directivas Energéticas de 2003».

⁶⁷ La DE de 1996 no contiene precepto equivalente. Se añadió con la DE de 2003 (art. 3, 4) y se mantuvo en la DE 2009 (art. 3, 6), pero no fue hasta la vigente DE de 2019 que se añadió referencia al servicio universal (anteriormente solo se mencionaban las OSPs).

⁶⁸ En iguales términos se pronuncian: (i) el art. 3,9 de la DE de 2003 y el art. 3, 6 de la DG de 2003; (ii) el art. 3, 15 de la DE de 2009 y el art. el art. 3, 11 de la DG de 2009. La DE de 1996 y la DG de 1998 contenían un inciso dentro del art. 3, 2 que señalaba que las «obligaciones de servicio público, así como su posible revisión, serán publicadas y comunicadas sin demora a la Comisión por los Estados miembros».

público, el considerando núm. 86 de la DE, pone en valor el papel de las autoridades reguladoras, que también deben estar facultadas para contribuir a garantizar un alto nivel de obligaciones de servicio público y universal de acuerdo con la apertura del mercado, la protección de los clientes vulnerables y la plena eficacia de las medidas de protección del consumidor. No obstante, esas disposiciones deben entenderse sin perjuicio de las facultades de la Comisión respecto a la aplicación de las normas de competencia, incluido el examen de las fusiones que tengan una dimensión de la Unión, ni de las normas del mercado interior, tales como las normas sobre libre circulación de capitales. El considerando núm. 86 finaliza haciendo una referencia al organismo independiente al que una parte afectada por una decisión de una autoridad reguladora tendría el derecho de recurrir, que podría ser un tribunal u otro órgano competente para llevar a cabo el control jurisdiccional.

III. DEFINICIÓN DEL CONCEPTO «OBLIGACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO»

El artículo 9, apartado 2, de la Directiva Eléctrica -de igual manera que el artículo 3, apartado 2, de la Directiva gasista- no se remite a los Derechos nacionales en lo que respecta al significado que ha de darse a este concepto. Debe entenderse, a los efectos de la aplicación de las Directivas energéticas, que la disposición contiene un concepto autónomo de Derecho de la Unión, que ha de interpretarse de manera uniforme en el territorio que la integra⁶⁹.

Paralelamente a la facultad que tienen los Estados miembros, para definir el alcance y la organización de sus SIEGs, teniendo en cuenta objetivos propios de su política nacional, podemos encontrar referencias similares relativas a la

⁶⁹ Vid. (i) Asunto C-523/18, Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica, ap. 34; (ii) Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 21 de febrero de 2008. Asunto C-426/05, *Tele2 Telecommunication GmbH contra Telekom-Control-Kommission*. ECLI:EU:C:2008:103, ap. 26; (iii) Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 9 de noviembre de 2016. Asunto C-149/15, *Sabrina Wathelet contra Garage Bietheres & Fils SPRL*. ECLI:EU:C:2016:840, ap. 29.

imposición de OSPs⁷⁰. Si prestamos atención a la Directiva gasista, en su considerando núm. 47 -paralelo a los considerandos núm. 46 y 50 de la anterior DE de 2009-, podemos observar cómo se hace hincapié en que las obligaciones de servicio público están ligadas ineludiblemente a las circunstancias nacionales de cada Estado Miembro:

«Los requisitos de servicio público en el ámbito nacional deben definirse teniendo en cuenta las circunstancias nacionales, en el respeto, no obstante, del Derecho [de la Unión] por los Estados miembros».

Esta es una referencia similar a la que hace la vigente DE en su considerando núm. 58 cuando explica, en materia de pobreza energética, que las medidas a adoptar (entre otras, se deduce que OSPs) pueden diferir en función de las circunstancias concretas de cada Estado Miembro.

Sin embargo, estos términos solo remiten a la posibilidad que tienen los Estados miembros de decidir, sobre la base de su Derecho nacional, si imponen o no obligaciones de servicio público a determinadas empresas, así como de determinar el contenido de dichas obligaciones, siempre y cuando estas sean compatibles con el Derecho de la Unión⁷¹. Es decir, la remisión a los Derechos de los Estados miembros que figura en los citados considerandos se refiere únicamente a la aplicación del concepto de «obligaciones de servicio público»⁷².

Aunque ni el art. 9, 2 de la DE, ni el art. 3, 2 de la DG, ni ninguna otra disposición de las Directivas energéticas contienen una definición del concepto de «obligaciones de servicio público», de la formulación de estos preceptos pueden extraerse, al menos, dos elementos constitutivos del concepto, entendido en el sentido de las Directivas energéticas⁷³:

⁷⁰ No obstante, la Comisión ha reconocido que las OSPs pueden aplicarse no solo a escala nacional, sino también regional y comunitaria. Vid. (i) Libro Verde sobre los SIGS, p. 8; (ii) Libro Blanco sobre los SIGs, p. 24.

⁷¹ Asunto C-523/18, Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica, ap. 35.

⁷² Asunto C-523/18, Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica, ap. 36.

⁷³ Asunto C-523/18, Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica, aps. 37-42.

En primer lugar, de la primera frase de los apartados mencionados se puede deducir que las obligaciones deben ser de tal índole que hagan que las empresas eléctricas o compañías de gas natural a las que se les ha impuesto, contribuyan a alcanzar el objetivo de interés económico general determinado por el Estado miembro de que se trate. Esta es una idea que la Comisión ha llegado a expresar al definir las OSPs como «las obligaciones específicas impuestas por los poderes públicos al proveedor del servicio con el fin de garantizar la consecución de ciertos objetivos de interés público»⁷⁴.

En segundo lugar, los Estados miembros deben tener plenamente en cuenta el art. 106, 2 del TFUE cuando imponen OSPs en el sentido de las Directivas energéticas, pues se realiza una remisión explícita a esa norma (la DG se refiere al anterior art. 86 del TCE). Y ello, con dos consecuencias inmediatas que hemos expuesto previamente, a cuyo desarrollo nos remitimos⁷⁵: (i) las empresas afectadas deben estar obligadas a actuar por sí mismas para alcanzar el objetivo de interés económico general perseguido; (ii) las OSPs constituyen excepciones a las normas sobre la competencia, que llevan a las empresas eléctricas a actuar en el mercado sobre la base de criterios impuestos por las autoridades públicas. En otras palabras, las OSPs constituyen una intervención pública en el funcionamiento del mercado⁷⁶.

Esta interpretación del concepto de «obligación de servicio público» se ve corroborada por las definiciones del citado concepto que figuran en otros actos del Derecho de la UE. En efecto, a falta de una definición de este concepto en las Directivas energéticas, y dado que el legislador de la Unión lo utiliza en numerosos actos de Derecho derivado, en particular en los ámbitos de competencia contemplados en el artículo 4 TFUE, como la energía o los transportes, tales actos, constituyen referencias útiles a efectos de una interpretación del mismo concepto, en el sentido de las Directivas que aquí nos

⁷⁴ Libro Verde sobre los SIGs, p. 8.

⁷⁵ Vid. Apartado I del Capítulo II de la Parte Primera.

⁷⁶ Sobre la compatibilidad de las OSPs con los intereses comerciales, vid. MARTIN, J., «Corporatisation and community service obligations: are they incompatible?», en *Australian Journal of Public Administration*, 1996, vol. 55, nº 3, pp. 111-117.

ocupan⁷⁷.

En este sentido, el concepto de «obligaciones de servicio público» utilizado por el legislador de la Unión a efectos de la aplicación de determinados Reglamentos⁷⁸ se refiere, en esencia, a las obligaciones impuestas por los poderes públicos a un operador que no asumiría tales obligaciones o no lo haría en la misma medida ni en las mismas condiciones, si considerara exclusivamente su interés comercial.

De lo anterior se deduce que, tal como se ha determinado de manera convergente en el marco de actos adoptados por el legislador de la UE en ámbitos distintos del mercado energético, el concepto de *obligaciones de servicio público*, en el sentido del artículo 9, apartado 2, de la DE y del art. 3, 2 de la DG, corresponde a medidas de intervención pública en el funcionamiento

⁷⁷ Asunto C-523/18, Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica, ap. 43.

⁷⁸ (I) El Reglamento (CE) núm. 1370/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2007, sobre los servicios públicos de transporte de viajeros por ferrocarril y carretera y por el que se derogan los Reglamentos (CEE) núm. 1191/69 y (CEE) núm. 1107/70 del Consejo (DOUE L315/1, de 3 de diciembre de 2007), dispone en la letra e), del artículo 2, bajo el epígrafe «Definiciones», lo siguiente: «A efectos del presente Reglamento, se entenderá por: (...) “obligación de servicio público”: exigencia definida o determinada por una autoridad competente a fin de garantizar los servicios públicos de transporte de viajeros de interés general que un operador, si considerase exclusivamente su propio interés comercial, no asumiría o no asumiría en la misma medida o en las mismas condiciones sin retribución».

(II) El derogado Reglamento (CEE) núm. 1191/69 del Consejo, de 26 de junio de 1969, relativo a la acción de los Estados miembros en materia de obligaciones inherentes a la noción de servicio público en el sector de los transportes por ferrocarril, por carretera y por vía navegable (DOCE núm. 156, de 28 de junio de 1969), disponía, en su art. 2, 1, que por *obligaciones de servicio público* se entendería «las obligaciones que, la empresa de transporte no asumiría o no lo haría en la misma medida ni en las mismas condiciones, si considerara su propio interés comercial».

(III) El Reglamento (CEE) núm. 3577/92 del Consejo, de 7 de diciembre de 1992, por el que se aplica el principio de libre prestación de servicios a los transportes marítimos dentro de los Estados miembros (cabotaje marítimo) (DOCE L 364/7, de 12 de diciembre de 1992), prevé en su artículo 2, punto 4: «A efectos del presente Reglamento, se entenderá por: (...) obligaciones de servicio público, las obligaciones que el armador [de la Unión Europea] en cuestión no asumiría o no lo haría en la misma medida ni en las mismas condiciones, si considerara su propio interés comercial».

(IV) El Reglamento (UE) 2017/352 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de febrero de 2017, por el que se crea un marco para la prestación de servicios portuarios y se adoptan normas comunes sobre la transparencia financiera de los puertos (DOUE L 57/1, de 3 de diciembre de 2017), define, en el art. 2, punto 14), las «obligaciones de servicio público» a efectos de dicho Reglamento como «exigencia definida o determinada a fin de garantizar la prestación de aquellos servicios portuarios o actividades de interés general que un operador, si considerase exclusivamente su propio interés comercial, no asumiría o no lo haría en la misma medida o en las mismas condiciones».

de este mercado, que imponen a las empresas eléctricas y gasistas, para la consecución de un interés económico general, actuar sobre la base de criterios impuestos por las autoridades públicas. Así, la libertad de estas empresas para actuar en los mercados de la electricidad o del gas es limitada, en el sentido de que, habida cuenta exclusivamente de su interés comercial, estas empresas no suministrarían determinados bienes o servicios, o no lo harían en la misma medida o en las mismas condiciones⁷⁹.

Es precisamente porque las obligaciones de servicio público pueden constituir restricciones a la realización de un mercado interior de la energía plena y efectivamente abierto y competitivo, el legislador de la UE ha impuesto a los Estados miembros requisitos que deben cumplir cuando someten a dichos operadores a tales obligaciones. En efecto, a tenor del art. 9, 2 de la DE y del art. 3, 2 de la DG, las OSPs deben definirse claramente, ser transparentes, no discriminatorias y comprobables, y deben garantizar a las empresas eléctricas de la Unión el acceso, en igualdad de condiciones, a los consumidores nacionales⁸⁰. Estos requisitos se analizan el Capítulo Cuarto de la Primera Parte.

A todo lo anterior, hay que sumar el último inciso del art. 106, 2 del TFUE, que viene a especificar que las OSPs deben imponerse de tal modo que el desarrollo de los intercambios no quede afectado en forma contraria al interés de la UE.

En síntesis, una OSP se caracteriza por tratarse de obligaciones: (i) cuya imposición está sujeta a requisitos concretos (definirse claramente, etc.); (ii) que constituyen excepciones a las normas sobre la competencia, en favor de criterios impuestos por la intervención pública en el funcionamiento del mercado; (iii) que, sin embargo, no pueden afectar al desarrollo de los intercambios en forma contraria al interés de la UE; (iv) que se imponen, por los poderes públicos, a operadores del mercado; (v) que se justifican en la persecución o protección de un interés económico general; (vi) que las empresas afectadas deben actuar por

⁷⁹ Asunto C-523/18, Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica, ap. 45.

⁸⁰ Asunto C-523/18, Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica, ap. 48.

sí mismas para alcanzar los objetivos de interés general perseguidos; (vii) que teniendo en cuenta exclusivamente el interés comercial, los operadores no las asumirían -no suministrarían ciertos bienes o no prestarían determinados servicios- o, al menos, no en la misma medida o condiciones; (viii) y que, por tanto, limitan la libertad de los operadores en el mercado.

IV. DEFINICIÓN *SENSU CONTRARIO* DEL CONCEPTO «OBLIGACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO»: EL ASUNTO ESPAÑOL *ENGIE CARTAGENA, S.L. CONTRA EL MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA*

1.- Obligaciones cuyo contenido no es subsumible al concepto de *obligación de servicio público* o que, siendo subsumible, no cumplen los requisitos para constituirse como *obligación de servicio público*

De la definición que se acaba de realizar del concepto de *obligaciones de servicio público* se pueden extraer dos conclusiones o, mejor dicho, dos escenarios.

El primero de ellos, el que ahora interesa, es que no toda obligación que los poderes públicos impongan a empresas energéticas se considera, en todo caso, OSP, a pesar de que vayan referidas a interés económicos generales. Y ello debido a que no todos los deberes impuestos a las empresas limitan su libertad de actuación en el mercado.

El segundo escenario consiste en que una obligación impuesta por la normativa a las empresas energéticas puede cumplir perfectamente la definición de OSP -estaríamos hablando de una obligación que sí persigue un interés económico general y que sí limita la libertad de los operadores-, pero que no se puede constituir como una OSP, como consecuencia de no cumplir los requisitos que se exigen, para esta categoría normativa, en el art. 9, 2 de la DE y art. 3, 2 de la DG: definirse claramente, ser transparentes, no discriminatorias y controlables, y garantizar a las empresas eléctricas de la Unión el acceso, en igualdad de condiciones, a los consumidores nacionales. En el Capítulo Cuarto de la Primera Parte se analizan en profundidad estos requisitos, pero podemos adelantar ya que el caso español tiene mucho que decir al respecto. En España,

el bono social eléctrico (que se analiza en profundidad en el Capítulo Tercero de la Segunda Parte) -que consiste en un descuento en la factura de la luz a los consumidores vulnerables, financiado por empresas privadas del sector; obligación que sin problema entra en la definición conceptual de OSP- ha pasado por un total de cuatro configuraciones jurídicas. Las tres primeras se han ido anulando sucesivamente por el Tribunal Supremo y todas ellas por el mismo motivo: la selección de empresas encargadas de financiar la obligación ha incurrido -a juicio de los Tribunales- en discriminación. El TJUE también se ha llegado a pronunciar, en cuestión prejudicial planteada por el TS, sobre el bono social español y su consideración como OSP. Se analiza en el Capítulo Tercero de la Segunda Parte⁸¹.

No obstante, lo que interesa concluir ahora, es el primero de los escenarios referidos. Y en ello, el caso español también ha resultado de gran utilidad.

2.- El asunto español *Engie Cartagena, S.L. contra el Ministerio para la Transición Ecológica*

2.1.- Marco normativo

Además del art. 3, 2 de la DE de 2009 -vigente en el momento de plantear el litigio- la Directiva 2006/32/CE, de eficiencia de uso final de la energía y de los servicios energéticos⁸² -también derogada en la actualidad-, tenía como objetivo, según su considerando núm. 1, «mejorar la eficiencia del uso final de la energía, gestionar la demanda energética y fomentar la producción de energía renovable, ya que no queda relativamente margen para influir de otro modo en las condiciones del suministro y la distribución de energía a corto y medio plazo, ya sea creando nueva capacidad o mejorando la transmisión y la distribución».

Es en este marco normativo en el que España inserta la obligación, a

⁸¹ Para contextualizar la naturaleza del bono social eléctrico como OSP, vid. GONZÁLEZ RÍOS, I., 2020: «La tutela jurídico-administrativa de la vulnerabilidad energética: medidas paliativas y estructurales», en *Revista Catalana de Dret Públic*, 2020, pp. 171-190.

⁸² Directiva 2006/32/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2006, sobre la eficiencia del uso final de la energía y los servicios energéticos y por la que se deroga la Directiva 93/76/CEE del Consejo. DOUE L 114/64, de 27 de abril de 2006.

determinadas empresas, de contribuir económicamente para financiar determinados planes de ahorro y eficiencia energética, justificándose en el interés económico general de protección del medio ambiente, incluyendo la eficiencia energética, la energía procedente de fuentes renovables y la protección del clima.

El Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico⁸³, contenía una disposición adicional tercera, titulada «Financiación de planes de ahorro y eficiencia energética para los años 2011, 2012 y 2013». En ella se establecía que las cuantías con cargo al sistema eléctrico destinadas a la financiación del Plan de acción 2008-2012, aprobado el Acuerdo de Consejo de Ministros de 8 de julio de 2005, por el que se concretan las medidas del documento de «Estrategia de ahorro y eficiencia energética en España 2004-2012» aprobado por Acuerdo de Consejo de Ministros de 28 de noviembre de 2003, previstas para los años 2011 y 2012 de 270 millones de euros y 250 millones de euros respectivamente, se debían financiar mediante la aportación de cada una de las empresas productoras según unos porcentajes concretos⁸⁴.

La cuantía con cargo al sistema eléctrico destinada al plan aprobado por Acuerdo de Consejo de Ministros por el mismo concepto a que se refería la DA 3º, 1 del RD-ley 14/2020, de 23 de diciembre, fue financiada en 2013 mediante la aportación de cada una de las empresas productoras en los porcentajes de ese apartado, hasta un máximo de 150 millones de euros⁸⁵.

En aplicación de la disposición adicional tercera del RD-ley 14/2010, de 23 de diciembre, se desarrolló la Orden IET/75/2014, de 27 de enero, por la que se regulan las transferencias de fondos, con cargo a las empresas productoras de energía eléctrica, de la cuenta específica de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia al Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía, en el año 2013, para la ejecución de las medidas del Plan de Acción de

⁸³ BOE núm. 312, de 24 de diciembre de 2010.

⁸⁴ DA 3ª, 1 del RD-ley 14/2020, de 23 de diciembre.

⁸⁵ DA 3ª, 2 del RD-ley 14/2020, de 23 de diciembre.

Ahorro y Eficiencia Energética 2011-2020, y los criterios para la ejecución de las medidas contempladas en dicho plan⁸⁶.

La Orden IET/75/2014, de 27 de enero, en su artículo 2, determinó las cuantías destinadas para el año 2013 a las actuaciones del Plan con cargo al sistema eléctrico. En concreto, disponía que las cuantías destinadas para el año 2013 a las actuaciones de dicho Plan debían ser, con cargo al sistema eléctrico, de 150.000.000 euros⁸⁷. Además, las empresas productoras de energía eléctrica incluidas en la disposición adicional tercera del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, debían ingresar en la cuenta en régimen de depósito de la Comisión Nacional de Energía a que se refiere el artículo 6, 2 de la Orden IET/75/2014, de 27 de enero, las cuantías destinadas para el año 2013 a las actuaciones de dicho Plan. Los posibles intereses que pudieran generar dicha cuenta se debían tener en consideración para el mismo fin en el año siguiente. Las empresas productoras debían ingresar en la citada cuenta las cuantías establecidas en el mismo art. 2 de la Orden IET/75/2014, de 27 de enero. Dichas cantidades debían ingresarse mensualmente por los citados sujetos durante el primer trimestre de 2014 por terceras partes, no más tarde del 31 de cada mes, salvo que dichos días correspondieran con sábado, domingo o festivo en la plaza de Madrid, en cuyo caso, se ampliaría el plazo hasta el primer día hábil siguiente⁸⁸.

2.2.- Cuestión de inconstitucionalidad y cuestión prejudicial. Desestimación del recurso

La empresa Engie Cartagena S.L., (anteriormente, GDF Suez Cartagena Energía S.L.), una de las obligadas por la normativa citada, interpuso recurso contencioso administrativo contra la Orden IET/75/2014, de 27 de enero.

También opuso demanda de nulidad de la Orden IET/75/2014, de 27 de enero, cuyo desarrollo no aporta nada a la cuestión que ahora tratamos de

⁸⁶ BOE núm. 25, de 29 de enero de 2014.

⁸⁷ Art. 2, 1 de la Orden IET/75/2014, de 27 de enero.

⁸⁸ Art. 2, 2 de la Orden IET/75/2014, de 27 de enero.

aclarar. El TS presentó cuestión de inconstitucionalidad al TC y éste la desestimó⁸⁹.

Tras el pronunciamiento del TC, el TS tuvo dudas sobre la interpretación de la obligación establecida en el RD-Ley 14/2010, de 23 de diciembre, en el marco del derecho de la Unión y, en particular, si constituía una de las OSP del art. 3, 2 de la DE de 2009. En consecuencia, planteó cuestión prejudicial al TJUE. Finalmente, el TJUE declaró que no se trataba de una OSP de las Directivas Energéticas⁹⁰.

Con estos dos pronunciamientos quedaron rechazados los motivos de impugnación planteados, por lo que finalmente la Audiencia Nacional desestimó el recurso⁹¹.

2.3.- No todas las obligaciones son obligaciones de servicio público

El TJUE finaliza declarando que «[e] artículo 3, apartado 2, de la (...) [DE de 2009], debe interpretarse en el sentido de que una contribución financiera impuesta a determinadas empresas productoras de energía eléctrica para la financiación de planes de ahorro y eficiencia energética gestionados por una autoridad pública no constituye una obligación de servicio público incluida en el ámbito de aplicación de dicha disposición».

Dos son, principalmente, las razones que conducen al TJUE a esa conclusión.

En primer lugar, «(...) dado que dicha contribución obligatoria no impone ninguna exigencia a las empresas afectadas que limite su libertad para operar en el mercado de la electricidad, tal contribución no puede incluirse en el

⁸⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) núm. 167/2016 de 6 octubre. RTC 2016\167. Cuestión de Inconstitucionalidad núm. 6599/2013.

⁹⁰ El ya citado asunto C-523/18, Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica.

⁹¹ Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 30 julio 2020. RJCA\2020\1585. ECLI:ES:AN:2020:2277.

concepto de “obligaciones de servicio público”, en el sentido del artículo 3, apartado 2, de la [DE de 2009]. En particular, mediante la imposición de esta contribución, dichas empresas no se ven obligadas en absoluto a suministrar determinados bienes o servicios que no habrían prestado, o no lo habrían hecho en la misma medida o en las mismas condiciones, si hubieran tenido en cuenta exclusivamente su interés comercial»⁹². En otras palabras, el TJUE mantiene que, con esta contribución financiera, las empresas afectadas no se ven obligadas en absoluto en los términos conceptuales de una OSP: su libertad para operar en el mercado de la electricidad no se ve alterada.

En segundo lugar, la aceptación de esta obligación dentro de la categoría de OSP «supondría que cualquier obligación de realizar una contribución financiera, prevista en una normativa nacional, impuesta a los operadores en el mercado de la electricidad constituiría, por lo que respecta únicamente al destino del producto final de dicha contribución, una “obligación de servicio público”, en el sentido del artículo 3, apartado 2, de la [DE de 2009], lo que excedería manifiestamente el alcance de ese concepto tal como ha sido utilizado por el legislador de la Unión en el marco de esta disposición»⁹³.

A los dos argumentos principales, el TJUE suma un tercer y último motivo: el mero hecho de que los ingresos de la contribución obligatoria se transfiriesen a un fondo gestionado por el IDAE, responsable de la aplicación de las medidas del Plan de Acción de Ahorro y Eficiencia Energética, no implica que los operadores sometidos a la obligación de abonar esta contribución estén sujetos a una «obligación de servicio público», pues esta circunstancia se refiere únicamente al destino final de los ingresos procedentes de la contribución obligatoria, y el hecho de que el IDAE persiga eventualmente un objetivo de interés económico general, no obsta a dicha conclusión, pues la cuestión no versa sobre si se impone a dicho organismo una obligación de servicio público,

⁹² Asunto C-523/18, Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica, ap. 51.

⁹³ Asunto C-523/18, Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica, ap. 54.

sino, por el contrario, a empresas productoras de energía eléctrica⁹⁴.

3.- Reflexiones

La conclusión a la que llega TJUE en el Asunto C-523/18, *Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica*, puede, en realidad, acabar siendo peligrosa.

Afirma con rotundidad que una empresa, velando exclusivamente por sus intereses comerciales, no dejaría de suministrar ciertos bienes o de prestar determinados servicios -o al menos en la misma medida o mismas condiciones-, en el caso de que se le impusiera la obligación de financiar una medida.

Pero lo cierto es que una obligación de financiar se traduce, inevitablemente, en un aumento de los costes de una empresa. Cuando una compañía ve incrementados sus costes, tiende a repercutirlo en las condiciones en las que suministra o presta sus bienes o servicios (sube los precios, reduce la calidad).

No parece correcto asegurar que el aumento de los costes de una empresa, debido a la imposición de una obligación de financiar una medida, no afecte al proceso competitivo abierto en el mercado. Precisamente, como ya hemos visto, las OSPs pueden constituir restricciones a la realización de un mercado interior de la electricidad plena y efectivamente abierto y competitivo.

El TJUE, en esta sentencia, parece sentar una línea -roja- en materia de las obligaciones de servicio público. Si una obligación de financiación que se impone por los poderes públicos a una empresa, aún persiguiendo un interés económico general, no tiene una consecuencia *directa* sobre los precios (aunque sí la tenga sobre los costes), no entra, en principio, en la definición de OSP. En cambio, cuando la obligación consiste en financiar una medida que sí afecta directamente sobre los precios, el TJUE ha considerado que la obligación sí es subsumible al

⁹⁴ Asunto C-523/18, *Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica*, aps. 52 y 53.

concepto de OSP. Y ello, aunque la consecuencia directa sobre los precios sea reducirlos. Por ejemplo, el bono social eléctrico español debe ser financiado por una serie de empresas (y de consumidores). Para el TJUE⁹⁵, esa obligación de financiación sí constituye una OSP, pero, al parecer, porque el bono social afecta directamente a los precios del suministro eléctrico, ya que se traduce en un descuento sobre la factura de la luz. Es decir, en este caso, el TJUE sí considera que las empresas eléctricas obligadas ven afectada su libertad de actuar en el mercado eléctrico.

V. NOMENCLATURA DE LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO. ADVERTENCIAS AL RESPECTO

Ya se ha puesto de manifiesto que, con la liberalización del mercado energético y con la *despublicatio*, el suministro energético pasó de estar sujeto a la categoría de *servicio público* en favor del *servicio de interés económico general*.

Sin embargo, las «obligaciones de *servicio público*», mantienen en su nomenclatura la referencia a la categoría anterior.

González Ríos explica, respecto a esta decisión normativa, que «el concepto de SIG, por mucho que quiera separarse del concepto tradicional de servicio público, vinculado a la “*publicatio*” del servicio no lo consigue, porque en su configuración debe aparecer un sujeto público, investido de poder, (...) como sujeto que impone a los operadores económicos las correspondientes obligaciones para satisfacer el interés general. De ahí la importancia de determinar el poder público que puede imponer dichas obligaciones»⁹⁶. Es esta una perfecta deducción sobre los motivos que habrían llevado al legislador a

⁹⁵ Vid. Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 14 de octubre de 2021, Asunto C-683/19, Viesgo Infraestructuras Energéticas, S. L., contra Administración General del Estado y otros. ECLI:EU:C:2021:847. En lo sucesivo, «Asunto C-683/19, Viesgo Infraestructuras Energéticas, S. L., contra AGE».

⁹⁶ GONZÁLEZ RÍOS, I., «La indefinición normativa del concepto de servicios de interés general y su ámbito material», *op. cit.*, ep. II, 2 (*Bases para la delimitación conceptual de los servicios de interés general*).

emplear esta nomenclatura. En el caso de las OSPs, la referencia al *servicio público*, vendría a indicar quién puede imponer ese tipo de obligaciones: únicamente los poderes públicos.

Lo cierto es, sin embargo, que también son los poderes públicos quiénes deciden qué considerar y qué no, servicio de interés general. Y no por ello se ha mantenido el concepto de servicio público para el suministro energético. En este sentido, en favor de la coherencia normativa, parecería lógico que se actualizara la nomenclatura de las OSPs, en favor de «obligaciones de interés económico general». De hecho, las primeras Directivas energéticas (la eléctrica de 1996 y la gasista de 1998), en sus respectivos artículos 3, 2, hablaban de «obligaciones de servicio público de interés económico general». Las siguientes Directivas modificaron ese inciso por el siguiente: «imponer (...), en aras del interés económico general, obligaciones de servicio público».

VI. FIGURAS DISTINTAS PERO DE LÍMITES DIFUSOS: SERVICIO DE INTERÉS ECONÓMICO GENERAL, OBLIGACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO Y SERVICIO UNIVERSAL

El régimen jurídico de los servicios de interés económico general y el régimen jurídico de las obligaciones de servicio público son dos temas ineludiblemente ligados, pero distintos. De las nociones dadas por la Comisión ha quedado evidenciado que los SIEGs – que desarrollan actividades de carácter económico- están directamente relacionados con la competencia, mientras que las OSPs, si bien tienen igualmente una incidencia sobre la competencia -al imponerse sobre los SIEGs-, están principalmente ligadas al cumplimiento de las funciones de todo sistema energético, cual es el mencionado suministro seguro y sostenible medioambientalmente.

Por otro lado, una tercera figura, la del «servicio universal», puede conducir a confusión de los límites entre las dos primeras categorías⁹⁷.

En 2003, la Comisión considera que el concepto de *servicio universal* designa -atención a las cursivas- un *conjunto de requisitos de interés general* que garantizan que ciertos servicios (como el suministro energético) se pongan a disposición, con una *calidad* especificada, de todos los consumidores y usuarios *en todo el territorio* de un Estado miembro con independencia de su situación geográfica y, en función de las circunstancias nacionales específicas, a un *precio asequible*⁹⁸. Por tanto, tres son los elementos sobre los que descansa el servicio universal: (i) precios asequibles; (ii) calidad satisfactoria; (iii) cobertura territorial completa.

Como hemos visto al desarrollar el régimen jurídico de las OSPs, el articulado de las Directivas energéticas, permite imponer OSPs *en aras del interés general* -similares términos que los empleados por la Comisión al definir la obligación de servicio universal⁹⁹-, que pueden ir referidos, entre otras cuestiones, a la *calidad* y al *precio de los suministros* (art. 3, 2 de la DG y art. 9, 2 de la DE). Es decir, los intereses generales que definen al servicio universal coinciden, parcialmente, con los que pueden definir determinadas OSPs. Pero los intereses generales que pueden invocar las OSPs son más amplios, pudiendo ir también referidos, entre otros aspectos, a la protección del medio ambiente, incluidas la eficiencia energética, la energía procedente de fuentes renovables y la protección del clima.

En 2001, la Comisión se refería al servicio público como al «caso clásico» de OSP (de obligaciones de servicio de interés general, siendo fieles al texto

⁹⁷ Para profundizar en el concepto de servicio universal, vid. GONZÁLEZ RÍOS, I., «Del servicio universal y las obligaciones de servicio público en el sector eléctrico a la protección del cliente vulnerable frente a la pobreza energética: regulación comunitaria y derecho español», en Tavares da Silva, S. (coord.), *Estudos de Direito Da Energia*. Instituto Juridico de la Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2014, pp. 67-95.

⁹⁸ Libro Verde sobre los SIGs, p. 39.

⁹⁹ Vid. FINGER, M. y FINON, D., «From the “public service” model to the “universal service” obligation, en Finger, M., y Finon, D. (eds.), *Handbook of liberalised infrastructure sectors*, Edward Elgar Publisher, London, 2011, pp. 1-21.

original) y, además, lo definía como la *obligación* de prestar cierto servicio en todo el territorio a precios asequibles y en condiciones similares de calidad, con independencia de la rentabilidad de las operaciones individuales¹⁰⁰. En 2011, la Comisión identificó el *servicio universal* con las *obligaciones de servicio universal*, que define como un tipo de OSP que establece los requisitos destinados a garantizar que determinados servicios se pongan a disposición de todos los consumidores y usuarios de un Estado miembro, independientemente de su localización geográfica, con una calidad determinada y, teniendo en cuenta las circunstancias nacionales específicas, a un precio asequible¹⁰¹.

Por tanto, en el contexto expuesto, es importante concluir lo siguiente: (i) El suministro energético es un servicio de interés económico general, sometido a las normas de mercado interior y competencia; (ii) Para garantizar la prestación satisfactoria del suministro energético se somete a OSPs, en virtud de criterios de interés general. Este interés general puede referirse, entre otras cuestiones, a las siguientes: la seguridad, incluida la seguridad del suministro, la regularidad, la calidad y el precio de los suministros, así como a la protección del medio ambiente, incluidas la eficiencia energética, la energía procedente de fuentes renovables y la protección del clima; (iii) El servicio universal es, en realidad, una OSP, que hace referencia, únicamente, a dos intereses generales: el precio y la calidad (ambos referidos a un territorio concreto: la totalidad del Estado).

Por ello, en este escenario, resulta más apropiado hablar de «obligaciones de servicio universal», que de *servicio universal*.

Sin embargo, en un contexto diferente, el término *servicio universal* parece desdoblarse y alcanzar una segunda concepción. Por ejemplo, el art. 27 de la DE, reconoce el *derecho al servicio universal*, como un «derecho al suministro de electricidad de una calidad determinada, y a unos precios competitivos, fácil

¹⁰⁰ Comunicación de 2001 sobre los SIGs, p. 9.

¹⁰¹ COMISIÓN EUROPEA (2011). Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. A Quality Framework for Services of General Interest in Europe. Bruselas, 20 de diciembre de 2011. COM(2011) 900 final, p. 3.

y claramente comparables, transparentes y no discriminatorios». Es decir, se equipara, en cierta manera, la figura del servicio universal a la del SIEG, sin hacer mención al subtipo que el *servicio universal* supondría respecto a las OSPs.

En este nuevo escenario, puede llegar a debatirse si las OSPs son, en realidad, un tipo de SIEG en sí mismas y, por tanto, no una categoría normativa que se impone sobre los SIEGs. A mi juicio, debe descartarse por completo este planteamiento. La solución a esta premisa parte del entendimiento de que el *servicio universal* es, en realidad, una «especificidad»¹⁰² del *servicio de interés económico general*. Y que, para lograr que se materialice, es bastante probable que se haga necesaria la imposición de OSPs.

En resumen, los términos «SIEG», «OSP» y «servicio universal» no son intercambiables, en tanto que responden a cuestiones distintas. Sin embargo, según el contexto, el servicio universal puede entenderse o bien como un subtipo específico de obligación de servicio público, o bien como un atributo del suministro energético, que se alcanza mediante la imposición de OSPs¹⁰³.

¹⁰² ENCINAR ARROYO, N. *Derecho del Comercio Eléctrico*, op. cit., p. 228.

¹⁰³ Para una relación entre servicio universal y servicio de último recurso, vid. DE LA QUADRA-SALCEDO Y FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T, «El suministro de electricidad de último recurso y el servicio universal» en *Revista de Administración Pública*, 181, 2010, pp. 39-82.

**ÁMBITOS DE INTERÉS GENERAL EN LOS QUE PUEDEN OPERAR LAS
OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO**

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. INTERVENCIÓN JUSTIFICADA POR EL INTERÉS ECONÓMICO GENERAL: 1.- Lista de intereses generales. 2.- El carácter no exhaustivo de la lista de intereses generales: la cohesión territorial. 3.- Clasificación en base a su incidencia en el suministro.—III. LA SEGURIDAD Y REGULARIDAD DEL SUMINISTRO ENERGÉTICO: 1.- Introducción: interés general en un contexto de interdependencia. 2.- Seguridad del suministro eléctrico: 2.1- Marco comunitario. 2.2.- Objetivos del Reglamento (UE) 2019/941, sobre la preparación frente a los riesgos en el sector de la electricidad. 3.- Seguridad del suministro gasista: 3.1.- Marco comunitario. 3.2.- Objetivos del Reglamento (UE) 2017/1938, sobre medidas para garantizar la seguridad del suministro de gas: 3.2.1.- Mecanismo de solidaridad. 3.3.- Consecuencias provocadas por la invasión a Ucrania. 4.- Obligaciones de servicio público en España para garantizar la seguridad del suministro: 4.1.- Existencias mínimas de seguridad. 4.2.- Diversificación del suministro. 4.3.- Plan de Actuación Invernal.—IV. EL PRECIO DEL SUMINISTRO: 1.- Introducción. 2.- Su relación con la asequibilidad. 3.- Intereses económicos generales, distintos de la asequibilidad, que justifican la intervención pública en los precios del suministro.—V. INTERVENCIÓN PÚBLICA EN LA FIJACIÓN DEL PRECIO DEL SUMINISTRO: 1.- Excepción a las normas de la competencia. 2.- Riesgos, alternativas y beneficios. 3.- Límites a la intervención pública de precios del suministro: 3.1.- Requisitos inherentes a cualquier obligación de servicio público. 3.2.- Plan nacional integrado de energía y clima: pobreza energética. 3.3.- Clientes domésticos y microempresas. 3.4.- Control por parte de la Comisión Europea. 3.5.- Otros límites. 4.- La intervención europea de precios mediante obligaciones de servicio público: tres asuntos nacionales: 4.1.- El asunto italiano Federutility y otros contra Autorità per l'energia elettrica e il gas. 4.2.- El asunto italiano Enel Produzione SpA contra Autorità per l'energia elettrica e il gas: 4.2.1.- Naturaleza del litigio. 4.2.2.- Normativa europea. 4.2.3.- Normativa nacional. 4.2.4.- Decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. 4.3.- El asunto francés ANODE contra Premier ministre y otros: 4.3.1.- Naturaleza del litigio. 4.3.2.- Normativa nacional. 4.3.3.- Decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.—VI. CALIDAD DEL SUMINISTRO.

I. INTRODUCCIÓN

De la lectura del art. 9, 2 de la DE y del art. 3, 2 de la DG, se pueden extraer tres condiciones que, ineludiblemente, deben cumplirse por parte de los poderes públicos a la hora de imponer OSPs a las empresas energéticas.

En primer lugar, la intervención pública debe justificarse en la persecución de un objetivo de interés económico general.

En segundo lugar, debe respetar el principio de proporcionalidad. Pese a la no literalidad de la norma respecto a ese requisito, se puede deducir de la remisión que se realiza a de las disposiciones pertinentes del TFUE, y en particular, de su artículo 106 (la DG cita el anterior art. 86 del TCE).

En tercer lugar, las OSPs deben quedar claramente definidas, ser transparentes, no discriminatorias y controlables, y garantizar el acceso de las empresas de gas de la Unión a los consumidores en igualdad de condiciones.

En este capítulo se analizan, de manera pormenorizada, cada uno de estos requisitos.

II. INTERVENCIÓN JUSTIFICADA POR EL INTERÉS ECONÓMICO GENERAL

Las Directivas energéticas no definen el requisito relativo a la existencia de un interés económico general, pero la referencia, tanto a ese requisito como al artículo 106 TFUE, referente a las empresas encargadas de la gestión de un servicio de interés económico general, implica que dicho requisito debe interpretarse con arreglo a esa última disposición del Tratado¹⁰⁴.

Son aquí trasladables todas las conclusiones que se han realizado en las páginas anteriores sobre los intereses económicos generales. Especialmente, las referencias al art. 106 del TFUE realizadas al señalar la cobertura legal de las OSPs (Capítulo Segundo de la Primera Parte), pero también las referencias al art. 14 del TFUE, al art. 36 de la CDFUE y al Protocolo núm. 26 sobre los SIGs cuando se ha analizado el carácter subsidiario del TFUE (Capítulo Primero de la Primera Parte).

1.- Lista de intereses generales

Tanto la Directiva Eléctrica (artículo 9, apartado 2) como la Gasista (artículo 3, apartado 2) coinciden en cuáles son aquellas causas que pueden motivar la imposición de obligaciones de servicio público. En otras palabras, cuáles son los ámbitos en los cuales estaría permitido el establecimiento de este tipo de obligaciones o, si se prefiere, cuáles son los objetivos de interés general que pueden justificar la imposición de OSP: la seguridad, incluida la seguridad del suministro, la regularidad, la calidad y el precio de los suministros, así como la protección del medio ambiente, incluidas la eficiencia energética, la energía procedente de fuentes renovables y la protección del clima.

¹⁰⁴ Vid. (i) Asunto C-265/08, Federutility y otros contra Autorità per l'energia elettrica e il gas, ap. 26. (ii) Asunto C-121/15, ANODE contra Premier ministre, ap. 38; (iii) Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Décima) de 30 de abril de 2020. Asunto C-5/19, «Overgas Mrezhi» AD et «Balgarska gazova asotsiatsia» contre Komisia za energiyno i vodno regulirane. ECLI:EU:C:2020:343, ap. 57. En lo sucesivo, «Asunto C-5/19, Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane».

2.- El carácter no exhaustivo de la lista de intereses generales: la cohesión territorial

Sin embargo, esta lista se desarrolla con carácter no exhaustivo. Los Estados miembros, dentro del respectivo del Derecho de la UE, siguen siendo libres para definir cuáles son los objetivos de interés económico general que pretenden perseguir al imponer OSP¹⁰⁵.

Por ejemplo, la *cohesión territorial* es un tipo de interés general no previsto en esos preceptos de las Directivas. Sin embargo, el art. 14 del TFUE reconoce expresamente el papel desempeñado por los SIEGs en la promoción de la cohesión territorial de la UE. Además, el artículo 36 de la CDFUE menciona expresamente la cohesión territorial en el marco del derecho al acceso a los SIEGs¹⁰⁶.

En el Asunto C-121/15 (*ANODE contra Premier ministre*) se analiza la normativa francesa, consistente en imponer una OSP, regulando las tarifas del gas natural para el consumidor final, basándose en el principio de cobertura de costes. Esta OSP viene justificada por la necesidad de garantizar la seguridad del suministro de gas y la cohesión territorial. El TJUE, tras reconocer la posibilidad genérica de invocar ese interés general en la imposición de una OSP, ofrece sin embargo al tribunal remitente algunos indicadores que podría tener en cuenta para valorar si, en realidad, está haciendo una correcta aplicación del interés general:

«[P]or lo que respecta al objetivo de la cohesión territorial, ha de señalarse que, aun cuando no parece excluido que un objetivo de esta índole pueda perseguirse mediante la imposición de tarifas reguladas en todo el territorio nacional, corresponderá al tribunal remitente evaluar, en el marco del análisis que permita determinar si la medida controvertida en el litigio principal puede garantizar este objetivo, si no existen medidas que también permitan garantizarlo pero obstaculicen menos la consecución de un mercado interior abierto del gas natural, como la imposición de precios aplicable solamente a determinadas categorías de clientes que se encuentren en zonas apartadas

¹⁰⁵ Asunto C-121/15, ANODE contra Premier ministre, ap. 50.

¹⁰⁶ Asunto C-121/15, ANODE contra Premier ministre, ap. 51.

y determinadas en función de criterios geográficos objetivos»¹⁰⁷.

3.- Clasificación en base a su incidencia en el suministro

De lo anterior se puede deducir que una primera clasificación de los intereses generales o, si se prefiere, de las medidas que en aras del interés general se pueden adoptar con forma de OSPs, podría ser la siguiente. Por un lado, los que afectan directamente al suministro: a su precio, a su calidad, a su seguridad y a su regularidad. Por otro lado, los que, si bien, pueden justificar intervenciones en el suministro, en principio se refieren a cuestiones diferentes: la protección del medio ambiente y la cohesión territorial. Todos estos ejemplos, de nuevo, sin intención de exhaustividad.

A continuación, se desarrollan los intereses generales que guardan relación directa con el suministro energético.

III. LA SEGURIDAD Y REGULARIDAD DEL SUMINISTRO ENERGÉTICO

1.- Introducción: interés general en un contexto de interdependencia

El artículo 194, 1, b) del TFUE menciona la seguridad del suministro energético como uno de los objetivos fundamentales de la política de la UE en el ámbito de la energía.

En el ámbito de las Directivas energéticas, tanto en el art. 3, 2 de la DG como en el art. 9, 2 de la DE consideran «la seguridad, incluida la seguridad del suministro, [y] (...) la regularidad», intereses generales que pueden justificar la imposición de OSPs.

En general, el concepto de *seguridad* hace referencia a un conjunto de objetivos comunitarios que tratan, en esencia, de prevenir cualquier tipo de acto o ataque que pueda tener efectos perjudiciales para la sociedad. En el sector energético, la seguridad se refiere a la disponibilidad física ininterrumpida de los

¹⁰⁷ Asunto C-121/15, ANODE contra Premier ministre, ap. 59.

productos energéticos en el mercado¹⁰⁸. Aunque seguridad y regularidad se mencionan como conceptos independientes, la regularidad, en el ámbito energético, es un aspecto que puede ser incluido en el concepto de seguridad, más amplio¹⁰⁹. Una manera muy simple y gráfica de entender la seguridad del suministro energético, la exponen desde *Energía y Sociedad* como la certeza que tiene el consumidor de que, cuando se pulsa el interruptor, se encenderá la bombilla o la caldera de gas; del mismo modo que no se apagarán hasta que ellos lo decidan¹¹⁰.

Las primeras Directivas energéticas (la eléctrica de 1996 y la gasista de 1998) ya preveían en sus respectivos artículos 3, 2 la posibilidad de interponer OSPs en aras de la seguridad del suministro. Y, en el año 2000, el Libro Verde sobre la seguridad del abastecimiento energético¹¹¹, aprobado por la Comisión, abrió un debate inédito en treinta años sobre la política energética¹¹². Sin embargo, no fue hasta los atentados del 11-S del año 2001, que la seguridad de los servicios de interés general, en sentido amplio, y del suministro energético, en particular, empezó a preocupar especialmente a la sociedad y al legislador europeo.

Un atentado terrorista puede llegar a producir consecuencias catastróficas en infraestructuras energéticas críticas. En la medida en que, tanto en materia de gas y de electricidad, los Estados miembros están interconectados dentro de la UE y más allá de las fronteras, un fallo en un país puede acabar provocando apagones o cortes de suministro en otros países y regiones¹¹³.

¹⁰⁸ Libro verde sobre los SIGs, p. 21.

¹⁰⁹ Nota de la DGE&T sobre las Directivas Energéticas de 2003, p. 3.

¹¹⁰ ENERGÍA Y SOCIEDAD, *Manual de la energía* (online), disponible en <https://www.energiaysociedad.es/pdf/documentos/manuales-energia/manual-energia-y-sociedad.pdf>, p. 50

¹¹¹ COMISIÓN EUROPEA (2000). Libro Verde de la Comisión, de 29 de noviembre de 2000, «Hacia una estrategia europea de seguridad del abastecimiento energético». COM(2000) 769 final. No publicado en el Diario Oficial.

¹¹² COMISIÓN EUROPEA (2002). Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo. Informe sobre el Libro Verde «Hacia una estrategia europea de seguridad del abastecimiento energético». Bruselas, de 26 de junio de 2002. COM(2002) 321 final, p. 2.

¹¹³ COMISIÓN EUROPEA (2020). Punto de mira: la seguridad energética en la UE (artículo online). Bruselas, de 27 de abril de 2020. Disponible en: https://commission.europa.eu/news/focus-energy-security-eu-2020-04-27_es

El considerando núm. 2 del Reglamento (UE) 2019/941¹¹⁴, en materia de electricidad, se pronuncia sobre este tipo de ataques y otras catástrofes con similares consecuencias. Al respecto, señala que «nunca queda descartado el riesgo de que se produzca una crisis de electricidad como resultado de desastres naturales tales como condiciones meteorológicas extremas, ataques malintencionados o escasez de combustible. Con frecuencia, las consecuencias de las crisis de electricidad se extienden más allá de las fronteras nacionales. Incluso cuando dichas crisis se declaran a nivel local, sus efectos pueden propagarse rápidamente a través de las fronteras. Algunas circunstancias extremas, como una ola de frío o de calor o un ciberataque, pueden afectar simultáneamente a muchas regiones». La pandemia provocada por el COVID-19 es un buen ejemplo de este tipo de desastres que ponen sobre la mesa el debate sobre seguridad de suministro¹¹⁵.

Además de este tipo de catástrofes técnicas, la seguridad del suministro también peligra cuando los precios de la energía se disparan. La Comisión explica que los objetivos de competitividad y seguridad del suministro están estrechamente relacionados y son complementarios: «Los mercados competitivos ofrecen las señales necesarias para la inversión, que lleva a la seguridad del suministro de la manera más rentable. Del mismo modo, la creación de un mercado interior competitivo permitirá a las empresas energéticas de la Unión operar en un mercado más amplio, que mejorará su capacidad de

¹¹⁴ Reglamento (UE) 2019/941 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2019, sobre la preparación frente a los riesgos en el sector de la electricidad y por el que se deroga la Directiva 2005/89/CE. DOUE L 158/1, de 14 de junio de 2019.

¹¹⁵ En abril de 2020, la Comisión reconoció que el COVID-19 no suponía «ninguna amenaza para la seguridad energética (...) La electricidad, el gas y el petróleo pueden circular libremente, en particular adonde son más necesarios. Gracias al alto grado de digitalización, a la importancia primordial otorgada a la seguridad en el sector y al sólido marco europeo, los operadores energéticos (y, en particular, los de infraestructuras críticas como las centrales nucleares) ya contaban con planes bien elaborados de continuidad de las actividades, e incluso con planes de pandemia. Esto les permitió adoptar todas las medidas necesarias para proteger la seguridad y la salud de sus trabajadores, y garantizar al mismo tiempo la continuidad del servicio, a medida que la pandemia evolucionaba en los distintos Estados miembros». Vid. COMISIÓN EUROPEA (2020). Punto de mira: la seguridad energética en la UE (artículo online). Bruselas, de 27 de abril de 2020. Disponible en: https://commission.europa.eu/news/focus-energy-security-eu-2020-04-27_es

contribuir a la seguridad del suministro»¹¹⁶.

En materia de gas, también se pronuncia en términos de interdependencia y catástrofes el Reglamento (UE) 2017/1938¹¹⁷. En este sentido, el gas natural sigue siendo un componente fundamental del suministro energético de la Unión. Un elevado porcentaje de ese gas se importa de terceros países a la Unión¹¹⁸. Una interrupción importante en el suministro de gas puede afectar a todos los Estados miembros, a la Unión y a las Partes contratantes del Tratado de la Comunidad de la Energía, firmado en Atenas el 25 de octubre de 2005¹¹⁹. También puede perjudicar gravemente a la economía de la Unión y tener efectos sociales graves, en particular en los grupos de clientes vulnerables¹²⁰. Al respecto hay que tener en cuenta que aproximada una cuarta parte de toda la energía utilizada en la UE es gas natural y que muchos países de la UE importan casi todo su suministro. Además, algunos países de la UE dependen en gran medida de una sola fuente o una sola ruta de transporte para la mayor parte de su gas¹²¹.

Por todo lo anterior, la seguridad energética, es uno de los objetivos de la estrategia de la UE en materia de energía declarados en la Comunicación de la Comisión relativa a una «Estrategia Marco para una Unión de la Energía resiliente con una política climática prospectiva»¹²². La Comunicación resalta que la Unión de la Energía se basa en la solidaridad, principio consagrado en el artículo 194 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), y la

¹¹⁶ COMISIÓN EUROPEA (2007). Comunicación relativa a la investigación de conformidad con el artículo 17 del Reglamento (CE) núm. 1/2003 en los sectores europeos del gas y la electricidad (Informe final) {SEC(2006) 1724}. Bruselas, de 10 de enero de 2007. COM(2006) 851 final, p. 4. En lo sucesivo, «Comunicación sobre el art. 17 del Reglamento (CE) núm. 1/2003».

¹¹⁷ Reglamento (UE) 2017/1938 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2017, sobre medidas para garantizar la seguridad del suministro de gas y por el que se deroga el Reglamento (UE) núm. 994/2010. DOUE L280/1, de 28 de octubre de 2017.

¹¹⁸ Considerando núm. 1 del Reglamento (UE) 2017/1938.

¹¹⁹ DOUE L 198/18, de 20 de julio de 2006.

¹²⁰ Considerando núm. 2 del Reglamento (UE) 2017/1938.

¹²¹ COMISIÓN EUROPEA (2023). *Secure gas supplies* (online). Disponible en: https://energy.ec.europa.eu/topics/energy-security/secure-gas-supplies_es?ettrans=es#eu-gas-demand-measures

¹²² COMISIÓN EUROPEA (2015). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo, al Comité de las Regiones y al Banco Europeo de Inversiones. Estrategia Marco para una Unión de la Energía resiliente con una política climática prospectiva. Bruselas, de 25 de febrero de 2015. COM(2015) 80 final.

confianza, que son elementos imprescindibles de la seguridad energética¹²³.

Desde Energía y Sociedad también señalan una serie de políticas que, aplicadas por los Estados miembros, garantizarían la seguridad del suministro energético: (i) Diversificación de las fuentes de energía primaria importada, por tipos de combustible, por países de origen y por rutas de abastecimiento; (ii) Diversificación en las fuentes de generación de energía eléctrica; (iii) Desarrollo de fuentes de energías autóctonas y renovables. (iv) Promoción del ahorro y la eficiencia energética y la gestión activa de la demanda; (v) Escala geográfica del mercado. Cuanto mayor sea el mercado, menor será la probabilidad de que ocurran eventos que puedan poner en riesgo el suministro de energía; (vi) Almacenamiento y uso eficiente de las reservas estratégicas de energía; (vii) Interconexiones de los sistemas eléctrico y gasista con otros sistemas energéticos, y mallado de las redes de electricidad y gas natural; (viii) Regulación que facilite la inversión en infraestructuras; (ix) Desarrollo adecuado de los procedimientos de operación de los sistemas eléctrico y gasista¹²⁴.

2.- Seguridad del suministro eléctrico

2.1- Marco comunitario

En el ámbito eléctrico, la principal norma de referencia en materia de seguridad es el reciente Reglamento (UE) 2019/941. No obstante, no es pionero ni el único vigente.

Sin ánimo de exhaustividad, las principales normas comunitarias en materia de seguridad eléctrica son las siguientes¹²⁵.

La Directiva a la que deroga¹²⁶ el Reglamento citado, ya estableció unas

¹²³ Considerando núm. 6 del Reglamento (UE) 2017/1938.

¹²⁴ ENERGÍA Y SOCIEDAD, *Manual de la energía* (online), op. cit., p. 52.

¹²⁵ Considerandos núm. 4, 5, 7-9 del Reglamento (UE) 2019/941.

¹²⁶ Directiva 2005/89/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de enero de 2006, sobre las medidas de salvaguarda de la seguridad del abastecimiento de electricidad y la inversión en infraestructura. DOUE L 33/22, de 4 de febrero de 2006.

primeras bases concretadas en medidas necesarias que los Estados miembros debían adoptar para garantizar la seguridad del suministro eléctrico en general. Por otro lado, la Directiva 2008/114/CE¹²⁷ establece un proceso con vistas a incrementar la seguridad de las infraestructuras críticas europeas designadas, entre las que figuran determinadas infraestructuras de electricidad, y la Directiva (UE) 2016/1148¹²⁸ establece normas generales en materia de seguridad de las redes y sistemas de información.

Los Reglamentos (UE) 2017/1485¹²⁹ y (UE) 2017/2196¹³⁰ constituyen un conjunto detallado de normas que regula de qué modo deben actuar y cooperar los gestores de redes de transporte y otras partes interesadas pertinentes para velar por la seguridad del sistema.

Y, finalmente, la Decisión núm. 1313/2013/UE¹³¹ establece los requisitos para que los Estados miembros elaboren cada tres años evaluaciones de riesgos a nivel nacional o en el nivel subnacional adecuado, y para que elaboren y perfeccionen su planificación de la gestión de riesgos de catástrofe a nivel nacional o en el nivel subnacional adecuado.

2.2.- Objetivos del Reglamento (UE) 2019/941, sobre la preparación frente a los riesgos en el sector de la electricidad

El Reglamento (UE) 2019/941 parte de la base de que la mejor garantía para la seguridad del suministro eléctrico es el buen funcionamiento de los mercados

¹²⁷ Directiva 2008/114/CE del Consejo, de 8 de diciembre de 2008, sobre la identificación y designación de infraestructuras críticas europeas y la evaluación de la necesidad de mejorar su protección. DOUE L 345/75, de 23 de diciembre de 2008.

¹²⁸ Directiva (UE) 2016/1148 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de julio de 2016, relativa a las medidas destinadas a garantizar un elevado nivel común de seguridad de las redes y sistemas de información en la Unión. DOUE L 194/1, de 19 de julio de 2016.

¹²⁹ Reglamento (UE) 2017/1485 de la Comisión, de 2 de agosto de 2017, por el que se establece una directriz sobre la gestión de la red de transporte de electricidad. DOUE L 220/1, de 25 de agosto de 2017.

¹³⁰ Reglamento (UE) 2017/2196 de la Comisión, de 24 de noviembre de 2017, por el que se establece un código relativo a emergencia y reposición del servicio. DOUE L 312/54, de 28 de noviembre de 2017.

¹³¹ PARLAMENTO EUROPEO Y CONSEJO (2013). Decisión núm. 1313/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre de 2013, relativa a un Mecanismo de Protección Civil de la Unión. DOUE L 347/924, de 20 de diciembre de 2013.

y sistemas, con unas interconexiones eléctricas adecuadas¹³². Dado que los mercados y sistemas eléctricos están interconectados, la prevención y la gestión de las crisis de electricidad no pueden considerarse una tarea exclusivamente nacional. Conviene aprovechar mejor la posibilidad de adoptar medidas más eficientes y menos costosas en el marco de la cooperación regional¹³³.

En este sentido, el Reglamento (UE) 2019/41 establece un marco común de normas para prevenir las crisis de electricidad, prepararse para ellas y gestionarlas, dotando de mayor transparencia a la fase de preparación y a la actuación durante una crisis de electricidad y garantizando que se adopten medidas de forma coordinada y eficaz. Insta a los Estados miembros a cooperar a nivel regional, y, en su caso, bilateral, en un espíritu de solidaridad. Establece, asimismo, un marco para la supervisión eficaz de la seguridad del suministro eléctrico en la Unión a través del Grupo de Coordinación de la Electricidad (en lo sucesivo, «GCE»)¹³⁴. Con la cooperación de los Estados miembros y el marco de supervisión se pretende mejorar la preparación frente a los riesgos a un menor coste. El Reglamento (UE) 2019/41 también contribuye a reforzar el mercado interior de la electricidad, reforzando la confianza en los Estados miembros y excluyendo las intervenciones estatales inadecuadas en las crisis de electricidad, en particular evitando las reducciones indebidas de los flujos transfronterizos y las capacidades de transmisión interzonal, reduciendo así el riesgo de efectos colaterales negativos en los Estados miembros vecinos¹³⁵.

En el Reglamento (UE) 2019/41 se reconoce que los Estados miembros tienen la responsabilidad de garantizar la seguridad del suministro eléctrico en sus territorios, al tiempo que la seguridad de dicho suministro también es una responsabilidad compartida entre la Comisión y otros agentes de la Unión, dentro

¹³² Considerando núm. 2 del Reglamento (UE) 2019/941.

¹³³ Considerando núm. 3 del Reglamento (UE) 2019/941.

¹³⁴ Creado mediante COMISIÓN EUROPEA (2012). Decisión de la Comisión, de 15 de noviembre de 2012, por la que se crea el Grupo de Coordinación de la Electricidad. DOUE C 353/2, de 17 de noviembre de 2012. Se trata de un foro para el intercambio de información y el fomento de la cooperación entre los Estados miembros, en particular en el ámbito de la seguridad del suministro eléctrico.

¹³⁵ Considerando núm. 6 del Reglamento (UE) 2019/941.

de sus respectivos ámbitos de actividad y competencia¹³⁶.

La Red Europea de Gestores de Redes de Transporte de Electricidad (en lo sucesivo, «REGRT de Electricidad») y los Estados miembros deben determinar, respectivamente, escenarios concretos de crisis de electricidad regionales y nacionales. Ese enfoque debe garantizar que estén cubiertas todas las crisis de electricidad pertinentes, teniendo en cuenta las particularidades regionales y nacionales, como la topología de la red, la combinación de fuentes de producción de energía eléctrica, el volumen de la producción y el consumo, y la densidad de población¹³⁷.

Como resumen del objeto principal del Reglamento (UE) 2019/41, su artículo 1 se refiere al establecimiento de «normas relativas a la cooperación entre los Estados miembros con vistas a prevenir las crisis de electricidad, prepararse para ellas y gestionarlas en un espíritu de solidaridad y de transparencia y teniendo plenamente en cuenta las exigencias de un mercado interior de la electricidad competitivo».

3.- Seguridad del suministro gasista

3.1.- Marco comunitario

En materia de gas, el principal instrumento normativo de referencia es el Reglamento (UE) 2017/1938. Sin embargo, otras normas comunitarias han contribuido a alcanzar efectos beneficios importantes en la seguridad del suministro de gas en la Unión, tanto en términos de preparación como de atenuación. Entre otros, el Reglamento al que viene a derogar¹³⁸ o el también derogado Reglamento (CE) núm. 713/2009¹³⁹ y Reglamento (UE) núm.

¹³⁶ Considerando núm. 10 del Reglamento (UE) 2019/41.

¹³⁷ Considerando núm. 11 del Reglamento (UE) 2019/41.

¹³⁸ Reglamento (UE) núm. 994/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de octubre de 2010, sobre medidas para garantizar la seguridad del suministro de gas y por el que se deroga la Directiva 2004/67/CE del Consejo. DOUE L 295/1, de 12 de noviembre de 2010.

¹³⁹ Reglamento (CE) núm. 713/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, por el que se crea la Agencia de Cooperación de los Reguladores de la Energía. DOUE L 211/1, de 14 de agosto de 2009.

994/2010, o el aún vigente Reglamento (CE) núm. 715/2009. Entre la normativa vigente se cuenta el Reglamento (CE) núm. 715/2009¹⁴⁰.

3.2.- Objetivos del Reglamento (UE) 2017/1938, sobre medidas para garantizar la seguridad del suministro de gas

El Reglamento (UE) 2017/1938, tiene por objeto establecer disposiciones destinadas a garantizar la seguridad del suministro de gas en la Unión mediante el funcionamiento adecuado y continuo del mercado interior del gas natural, permitiendo la aplicación de medidas excepcionales cuando el mercado no pueda seguir aportando los suministros de gas necesarios, incluidas medidas de solidaridad de último recurso, y estableciendo una definición y una atribución claras de las responsabilidades entre las empresas de gas natural, los Estados miembros y la Unión, tanto en lo relativo a las actuaciones preventivas como a la reacción ante interrupciones concretas en el suministro de gas. El Reglamento también establece, en un espíritu de solidaridad, mecanismos transparentes relativos a la coordinación de la planificación de medidas y la respuesta ante situaciones de emergencia a escala nacional, regional y de la Unión¹⁴¹. Además, el Reglamento facilita la capacidad bidireccional física permanente a todas las interconexiones transfronterizas¹⁴².

Para consolidar la seguridad del suministro de gas en toda la UE y reducir la exposición de cada uno de los Estados miembros a los efectos perjudiciales de las interrupciones en el suministro de gas, es necesario garantizar un mercado interior del gas que funcione correctamente. Para que el mercado interior del gas pueda funcionar incluso en caso de escasez de suministro, es necesario prever una respuesta solidaria y coordinada ante las crisis de suministro, tanto en lo relativo a las actuaciones preventivas como a la reacción ante las interrupciones

¹⁴⁰ Reglamento (CE) núm. 715/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre las condiciones de acceso a las redes de transporte de gas natural y por el que se deroga el Reglamento (CE) núm. 1775/2005. DOUE L 211/36, de 14 de agosto de 2009.

¹⁴¹ Art. 1 del Reglamento (UE) 2017/1938.

¹⁴² Considerando núm. 28 del Reglamento (UE) 2017/1938.

en el suministro de gas que se produzcan realmente¹⁴³.

En un espíritu de solidaridad, la cooperación regional, con la intervención tanto de las autoridades públicas como de las empresas de gas natural, debe ser un principio rector, con el fin de atenuar los riesgos identificados y optimizar las ventajas de las medidas coordinadas y aplicar las medidas más rentables para los consumidores de la UE.¹⁴⁴ Para garantizar el mayor grado de preparación posible y evitar de este modo una interrupción del suministro de gas o atenuar sus efectos en caso de que pese a todo se produjera, las autoridades competentes de un determinado grupo de riesgo deben, previa consulta a las partes interesadas, establecer planes de acción preventivos y planes de emergencia nacionales, que contengan capítulos regionales. Esos capítulos regionales deben estar diseñados para abordar los riesgos nacionales de tal manera que se aprovechen plenamente las oportunidades que ofrece la cooperación regional¹⁴⁵. Los planes de acción preventivos y los planes de emergencia deben ser actualizados con regularidad y publicados¹⁴⁶

La Comisión debe evaluar los planes de acción preventivos y los planes de emergencia teniendo debidamente en cuenta los puntos de vista expresados en el Grupo de Coordinación del Gas (en lo sucesivo, «GCG») y recomendar la revisión de dichos planes, en particular si estos no tratan de manera eficaz los riesgos detectados en la evaluación de riesgos, si falsean la competencia u obstaculizan el funcionamiento del mercado interior de la energía, si ponen en peligro la seguridad del suministro de gas de otros Estados miembros o si no cumplen las disposiciones del Reglamento (UE) 2017/1938 o de otros actos del Derecho de la Unión. La autoridad competente del Estado miembro debe tener en cuenta las recomendaciones de la Comisión¹⁴⁷.

¹⁴³ Considerando núm. 7 del Reglamento (UE) 2017/1938.

¹⁴⁴ Considerando núm. 10 del Reglamento (UE) 2017/1938.

¹⁴⁵ Considerando núm. 17 del Reglamento (UE) 2017/1938.

¹⁴⁶ Considerando núm. 20 del Reglamento (UE) 2017/1938.

¹⁴⁷ Considerando núm. 19 del Reglamento (UE) 2017/1938. En el siguiente enlace se pueden consultar todos los planes de acción preventivos y los planes de emergencia presentados por los Estados miembro en 2019, así como los dictámenes de la Comisión sobre estos planes:

3.2.1.- Mecanismo de solidaridad

El Reglamento (UE) 2017/1938 diseña un *mecanismo de solidaridad*, que está concebido para hacer frente a situaciones extremas en las que un Estado miembro considera el suministro a clientes protegidos por motivos de solidaridad como una necesidad esencial y una prioridad necesaria. Este mecanismo se configura como una medida de último recurso, que se aplica únicamente en una situación de emergencia y en condiciones. Se trata, en definitiva, de garantizar la cooperación con los Estados miembros más vulnerables.

Si se declara una situación de emergencia en cualquier Estado miembro, se debe aplicar, en consecuencia, un enfoque gradual y proporcionado con el fin de garantizar la seguridad del suministro de gas. El Estado miembro que haya declarado la situación de emergencia debe, en primer lugar, ejecutar todas las medidas de emergencia establecidas en su plan de emergencia con el fin de garantizar el suministro del gas a sus clientes protegidos en virtud del mecanismo de solidaridad. Al mismo tiempo, todos los Estados miembros que hayan introducido una norma de incremento del suministro deben reducirla temporalmente a la norma de suministro ordinaria con el fin de que el mercado del gas sea más líquido, en caso de que el Estado miembro que declara la situación de emergencia indique que se necesita una acción transfronteriza. Si esos dos conjuntos de medidas no logran facilitar el suministro necesario, los Estados miembros directamente conectados deben entonces adoptar medidas de solidaridad para garantizar el suministro de gas a los clientes protegidos en virtud del mecanismo de solidaridad en el Estado miembro que sufre la situación de emergencia a solicitud de dicho Estado miembro. Estas medidas de solidaridad de último recurso deben consistir en garantizar la reducción o la interrupción del suministro de gas a los clientes que no estén protegidos en virtud del mecanismo de solidaridad en el territorio del Estado miembro que proporciona su solidaridad con objeto de liberar volumen de gas en la medida y tiempo necesarios para que se satisfaga el suministro de gas a los clientes

https://energy.ec.europa.eu/topics/energy-security/secure-gas-supplies/commissions-opinions-preventive-action-plans-and-emergency-plans_en

protegidos en virtud del mecanismo de solidaridad en el Estado miembro que solicita las medidas de solidaridad¹⁴⁸. Las medidas de solidaridad deben también aportarse como último recurso cuando un Estado miembro está conectado a otro a través de un tercer país, a menos que se restrinjan los flujos a través del tercer país, y siempre que exista un acuerdo entre los Estados miembros pertinentes que debe incluir, en su caso, al tercer país a través del cual están conectados¹⁴⁹.

Hasta la fecha, ejecutando las previsiones comunitarias sobre el mecanismo de solidaridad, se han realizado varios acuerdos bilaterales entre Estados de la UE¹⁵⁰.

3.3.- Consecuencias provocadas por la invasión a Ucrania

La seguridad del suministro de gas ha preocupado a la UE en diferentes ocasiones, como consecuencia de determinados acontecimientos. Por ejemplo, en 2017 una explosión en un importante *hub* europeo en Baumgarten (Austria) provocó que los países vecinos emitieran una alerta temprana o declararan un estado de emergencia energética. En 2009, un conflicto entre Rusia y Ucrania también trajo a colación el debate sobre la seguridad del suministro de gas. Con los mismos protagonistas, el acontecimiento más reciente que, con mayor envergadura, ha afectado a la seguridad del suministro del gas, ha sido la invasión de Rusia a Ucrania, que comenzó a fraguarse en marzo de 2021¹⁵¹.

El conflicto ha provocado el aumento del precio de los combustibles en la UE, lo que afecta de manera indirecta a la seguridad del suministro. Pero, directamente, han afectado a este interés general las decisiones de Rusia de

¹⁴⁸ Considerando núm. 38 del Reglamento (UE) 2017/1938.

¹⁴⁹ Considerando núm. 40 del Reglamento (UE) 2017/1938.

¹⁵⁰ Alemania y Dinamarca (14 de diciembre de 2020); Alemania y Austria (2 de diciembre de 2021); Estonia y Letonia (4 de enero de 2022); Lituania y Letonia (10 de marzo de 2022); Italia y Eslovenia (22 de abril de 2022); Finlandia y Estonia (25 de abril de 2022); Dinamarca y Suecia (8 de mayo de 2023).

¹⁵¹ COMISIÓN EUROPEA (2023). *Secure gas supplies* (online). Disponible en: https://energy.ec.europa.eu/topics/energy-security/secure-gas-supplies_es?ettrans=es#eu-gas-demand-measures

suspender el suministro de gas a varios Estados miembros de la UE.

Con el objetivo de hacer frente a esta situación, las instituciones europeas comenzaron a actuar. La primera respuesta vino dada por la Comisión, que, en mayo de 2022, presentó el Plan RePowerEU¹⁵², con la intención de reducir rápidamente la dependencia europea de los combustibles fósiles rusos, acelerando la transición hacia una energía limpia y uniendo fuerzas para lograr un sistema energético más resiliente y una verdadera Unión de la Energía.

En el marco del Plan RePowerEU, el Consejo planteó una Propuesta de Reglamento, relativo a la adopción de medidas coordinadas para la reducción de la demanda de gas¹⁵³, que pretendía reducir el consumo nacional de gas en, al menos, un 15 % en el periodo comprendido entre el 1 de agosto de 2022 y el 31 de marzo de 2023. Por otro lado, y en la misma fecha, la Comisión presentó una Comunicación en la que incluía un nuevo Plan Europeo de Reducción de la Demanda de Gas¹⁵⁴. La Propuesta de Reglamento, finalmente, se hizo efectiva en agosto de 2022¹⁵⁵, con el objeto reducir de forma voluntaria y, en caso necesario, obligatoria la demanda de gas en la Unión, facilitando el llenado de las instalaciones de almacenamiento de gas y garantizando una mejor preparación frente a nuevas perturbaciones del suministro. En enero de 2023 ya se había logrado una reducción de la demanda de gas en toda la UE, mayor al 15 % que se había previsto en el Reglamento. Sin embargo, por considerarse que los precios del gas seguían siendo excepcionalmente elevados y que la situación del suministro mundial no había mejorado desde agosto de 2022, cuando se adoptó el Reglamento (UE) 2022/1369, se reconoció la urgencia de prorrogar las medidas que ayudaron a contener la crisis, especialmente a través de la reducción continuada de la demanda. Con esta justificación, se modificó el

¹⁵² COMISIÓN EUROPEA (2022). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Plan REPowerEU. Bruselas, de 18 de mayo de 2022. COM(2022) 230 final.

¹⁵³ Bruselas, de 20 de julio de 2022. COM(2022) 361 final.

¹⁵⁴ COMISIÓN EUROPEA (2022). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. «Ahorrar gas para un invierno seguro». Bruselas, de 20 de julio de 2022.

¹⁵⁵ Reglamento (UE) 2022/1369 del Consejo de 5 de agosto de 2022 sobre medidas coordinadas para la reducción de la demanda de gas. DOUE L 206/1, de 8 de agosto de 2022.

Reglamento, realizando la prórroga durante el período comprendido entre el 1 de abril de 2023 y el 31 de marzo de 2024¹⁵⁶.

4.- Obligaciones de servicio público en España para garantizar la seguridad del suministro

La normativa española contiene una serie de obligaciones dirigidas a garantizar la seguridad del suministro del gas. El legislador, sin embargo, no las califica como obligaciones de servicio público, aunque parecen responder a su definición.

En el desarrollo del Plan de acción preventivo¹⁵⁷ al que están obligados los Estados Miembros en virtud del Reglamento (UE) 2017/1938 (art. 8), el Ministerio para la Transición Ecológica, incluye estas obligaciones bajo un epígrafe titulado «Obligaciones de servicio público relativas a la seguridad del suministro». Sin embargo, el primer párrafo de este apartado incluye una advertencia al respecto: «La inclusión en este apartado de las medidas de carácter preventivo directamente relacionadas con la seguridad de suministro no supone en ningún caso la presunción de que las mismas supongan obligaciones de servicio público, habiendo sido organizadas de este modo por claridad expositiva».

En el Dictamen que la Comisión emite, analizando ese Plan, señala lo siguiente: «debe modificarse (...) especialmente la información sobre una serie de medidas preventivas previstas que parecen haber sido concebidas como

¹⁵⁶ Reglamento (UE) 2023/706 del Consejo de 30 de marzo de 2023 por el que se modifica el Reglamento (UE) 2022/1369 con respecto a la ampliación del período de reducción de la demanda para las medidas de reducción de la demanda de gas y al refuerzo de la notificación y el seguimiento de su aplicación.

¹⁵⁷ MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA (2019). Plan de Acción Preventivo del Sistema Gasista español. 2018-2023 (Reglamento UE 2017/1938). 2018. Publicado en la web del Ministerio de Industria, Energía y Turismo. Disponible online en: <https://energia.gob.es/gas/Legislacion/Documents/Legislacion-2020/Preventive-Action-Plan-2019-2023.pdf> En lo sucesivo, «Plan de Acción Preventivo del Sistema Gasista español».

Dando cumplimiento a la misma disposición del Reglamento (UE) 2017/1938, el anterior Plan vino acompañado por el Plan de Emergencia del Sistema Gasista español (Reglamento UE 2017/1938). 2018-2023. Publicado en la web del Ministerio de Industria, Energía y Turismo. Disponible online en: <https://energia.gob.es/gas/Legislacion/Documents/Legislacion-2020/Emergency-Plan-2019-2023.pdf>

obligación de servicio público»¹⁵⁸.

4.1.- Existencias mínimas de seguridad

Los comercializadores de gas natural están obligados a disponer de unas existencias mínimas de seguridad que vienen expresadas en días equivalentes de sus ventas firmes a consumidores finales en territorio español. Los Consumidores Directos en Mercado, están obligados a disponer de unas existencias mínimas de seguridad que vienen expresadas en días equivalentes de sus consumos firmes en la parte no suministrada por un comercializador¹⁵⁹.

Esta obligación puede cumplirse por el sujeto obligado con gas de su propiedad o arrendando y contratando, en su caso, los correspondientes servicios de almacenamiento. El Gobierno debe determinar en función de las disponibilidades del sistema el número de días equivalentes de existencias mínimas de seguridad¹⁶⁰.

La obligación se ha concretado en 20 días de las ventas firmes en el año natural anterior¹⁶¹.

Reglamentariamente se debe determinar la parte de existencias mínimas de seguridad que tienen carácter estratégico y las que tienen carácter operativo, así como la forma en que éstas pueden computarse y los sujetos encargados de su constitución, mantenimiento y gestión. La constitución, mantenimiento y gestión de las existencias mínimas de seguridad de carácter estratégico puede ser llevada a cabo por la Corporación de Reservas Estratégicas de Productos Petrolíferos (en lo sucesivo, «CORES»), en las condiciones y proporciones que se establezcan reglamentariamente. Las existencias mínimas de seguridad se

¹⁵⁸ COMISIÓN EUROPEA (2019). Dictamen de la Comisión de 8 de julio de 2019 en el marco del Reglamento (UE) núm. 2017/1938, sobre medidas para garantizar la seguridad del suministro de gas y por el que se deroga el Reglamento núm. 994/2010, respecto al plan de acción preventivo y el plan de emergencia presentados por la autoridad competente del Reino de España a la Comisión Europea. Bruselas, 8 de julio de 2019. C(2019) 5229 final, p. 3.

¹⁵⁹ Art. 98, 1 de la LSH.

¹⁶⁰ Art. 98, 2 de la LSH.

¹⁶¹ Plan de Acción Preventivo del Sistema Gasista español, p. 54.

deben mantener en los almacenamientos básicos y en las proporciones que reglamentariamente se determinen, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 78, 4 de la LSH¹⁶².

La movilización de las existencias mínimas de seguridad de carácter estratégico corresponde exclusivamente al Gobierno. Dichas existencias se mantendrán en almacenamientos subterráneos de la red básica, pudiéndose computar en dicha cuantía la parte del gas colchón de los almacenamientos subterráneos extraíble por medios mecánicos¹⁶³.

También se habilita al Ministro de Industria, Energía y Turismo a establecer la forma y las condiciones en las que los sujetos obligados en España y, en su caso, la CORES, pueden cumplir su obligación mediante la constitución de reservas en Estados miembros de la Unión Europea. Asimismo, puede determinar la forma y las condiciones en las que los sujetos obligados en dichos países pueden constituir existencias mínimas de seguridad en territorio español¹⁶⁴.

4.2.- Diversificación del suministro

En el caso de que la suma de todos los aprovisionamientos de gas natural destinados al consumo nacional provenientes de un mismo país sea superior al 50 por ciento, según la información publicada por la CORES en virtud de lo establecido en el art. 21, 2 del Real Decreto 1716/2004¹⁶⁵, los comercializadores y los consumidores directos en mercado que, directamente o por estar integrados en grupos empresariales, realicen aprovisionamientos por una cuota superior al 7 por ciento de los aprovisionamientos en el año natural anterior, deben diversificar su cartera de forma que sus suministros provenientes del principal país suministrador al mercado nacional sea inferior al 50 por ciento. A estos

¹⁶² Art. 98, 3, párrafo 1º de la LSH.

¹⁶³ Plan de Acción Preventivo del Sistema Gasista español, p. 54.

¹⁶⁴ Art. 98, 4 de la LSH.

¹⁶⁵ Real Decreto 1716/2004, de 23 de julio, por el que se regula la obligación de mantenimiento de existencias mínimas de seguridad, la diversificación de abastecimiento de gas natural y la incorporación de reservas estratégicas de productos petrolíferos. BOE núm. 206, de 26 de agosto de 2004.

efectos, se debe entender por aprovisionamientos el gas natural importado en frontera española y destinado al consumo nacional¹⁶⁶.

El Ministro de Industria, Turismo y Comercio puede desarrollar las condiciones para el cumplimiento de esta obligación atendiendo a la situación del mercado, pudiendo exceptuar de la obligación determinados tipos de transacciones. Asimismo, puede modificar los porcentajes a que se refiere el párrafo anterior, previo informe de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en lo sucesivo, «CNMC»), al alza o a la baja, en función de la evolución de los mercados internacionales de gas natural¹⁶⁷.

A efectos de lo hasta ahora expuesto, se entiende por aprovisionamientos provenientes de un mismo país aquellos que estén contratados directamente con productores de dicho país, así como aquellos que, aun procedentes de entidades radicadas o no en el país en cuestión, estén directamente vinculados, por razón del origen, a la actividad productora del país¹⁶⁸.

A efectos del cumplimiento de la obligación de diversificación, se tomarán en consideración las cantidades anuales de gas incorporado al sistema español para atender los suministros y ventas en el año natural precedente para el consumo nacional. Antes del 30 de abril de cada año, los sujetos que incorporen gas al sistema deben enviar a la CORES la relación de las ventas firmes e importaciones de gas, por país de origen, correspondientes al año natural precedente. La CORES debe publicar, al menos semestralmente, el porcentaje de diversificación en que se encuentra nuestro país, indicando el período temporal al que afecta dicho porcentaje¹⁶⁹.

Cuando un sujeto obligado a mantener la diversificación en sus aprovisionamientos, de acuerdo con lo establecido en el artículo 3, 1 del Real Decreto 1716/2004, de 23 de julio, quiera suscribir un contrato de aprovisionamiento

¹⁶⁶ Art. 3, párrafo 1º del Real Decreto 1716/2004, de 23 de julio.

¹⁶⁷ Art. 3, párrafo 2º del Real Decreto 1716/2004, de 23 de julio.

¹⁶⁸ Art. 21, 1 del Real Decreto 1716/2004, de 23 de julio.

¹⁶⁹ Art. 21, 2 del Real Decreto 1716/2004, de 23 de julio.

de gas que pudiera sobrepasar la proporción del 50 por ciento de gas procedente del principal país proveedor del mercado español, según la información publicada por la CORES, podrá dirigirse al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio solicitando la autorización para suscribir dicho contrato¹⁷⁰, que debe resolver previo informe de la CNMC. Para la valoración de las solicitudes presentadas, se tendrán en cuenta los siguientes criterios: (i) Que favorezcan la competencia en el suministro de gas; (ii) Que mejoren la seguridad del suministro; (iii) Que no resulte en detrimento del funcionamiento eficaz del mercado del gas; (iv) Que no resulte en detrimento del funcionamiento eficaz de las infraestructuras de gas. La resolución por la que se autorice a suscribir un contrato de aprovisionamiento de gas que pudiera sobrepasar la proporción del 50 por ciento de gas procedente del principal país proveedor del mercado español debe motivarse debidamente y debe publicarse, incluyendo la siguiente información: (i) Las razones detalladas por las que se autoriza la suscripción del contrato; (ii) La duración de dicha autorización; (iii) Análisis detallado de las repercusiones que la concesión de la autorización tiene en la competencia y el funcionamiento eficaz del mercado; (iv) Efectos sobre la diversificación del suministro generado por la autorización¹⁷¹.

Sin perjuicio de las facultades de desarrollo del Real Decreto 1716/2004, de 23 de julio, el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio puede modificar los porcentajes de diversificación de abastecimientos, previo informe de la CNMC, en función de la disponibilidad del sistema y de la evolución del mercado gasista español y los mercados internacionales¹⁷².

4.3.- Plan de Actuación Invernal

En la Orden ITC/3126/2005, de 5 de octubre¹⁷³ se contiene la Norma de Gestión Técnica del Sistema número 9 que, bajo la rúbrica «Operación normal

¹⁷⁰ Art. 21, 3 del Real Decreto 1716/2004, de 23 de julio.

¹⁷¹ Art. 21, 4 del Real Decreto 1716/2004, de 23 de julio.

¹⁷² Art. 21, 5 del Real Decreto 1716/2004, de 23 de julio.

¹⁷³ Orden ITC/3126/2005, de 5 de octubre, por la que se aprueban las normas de gestión técnica del sistema gasista. BOE núm. 243, de 11 de octubre de 2005.

del sistema», contempla los requisitos de funcionamiento del sistema gasista dentro de los parámetros considerados como ordinarios, es decir, con las variables de control dentro de rangos normales, estableciendo la posibilidad de que el Gestor Técnico del sistema, en colaboración con el resto de sujetos implicados, elabore anualmente un Plan de Actuación Invernal con objeto de garantizar el suministro ante el incremento de la demanda derivado de la estacionalidad del mercado doméstico/comercial y de las repentinas olas de frío, Plan que habrá de ser aprobado por la Dirección General de Política Energética y Minas del Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital¹⁷⁴.

El último Plan de Actuación invernal aprobado¹⁷⁵, con aplicación del 1 de noviembre de 2021 hasta el 31 de marzo de 2022, tuvo como finalidad garantizar el suministro de gas natural ante situaciones imprevistas, como un incremento de demanda inesperado, una pérdida sobrevenida de un suministro o el fallo de una de las infraestructuras principales del sistema gasista¹⁷⁶.

En concreto, obligó a que los usuarios mantuvieran durante el período de aplicación del Plan de actuación invernal un volumen mínimo de existencias de gas natural licuado en concepto de reserva en función de la capacidad contratada de entrada a la red de transporte con duración superior a un día, conforme a los parámetros establecidos en el propio Plan¹⁷⁷.

La reserva invernal se debía constituir en alguna de las siguientes formas: (i) GNL propiedad del usuario y almacenado en plantas de GNL situadas en el territorio nacional o en barcos situados en aguas territoriales, en cuyo caso el usuario deberá contar con slot de descarga y declarar el nombre del barco, situación aproximada, volumen de GNL transportado y porcentaje del mismo que es propiedad del usuario; (ii) GNL arrendado a un tercero que cumpliera las

¹⁷⁴ Plan de Acción Preventivo del Sistema Gasista español, p. 55.

¹⁷⁵ Resolución de 26 de septiembre de 2021, de la Dirección General de Política Energética y Minas, por la que se aprueba el Plan de actuación invernal para la operación del sistema gasista. BOE núm. 233, de 29 de septiembre de 2021. En lo sucesivo, «Plan de actuación invernal 2021-2022»

¹⁷⁶ Art. 1 del Plan de actuación invernal 2021-2022.

¹⁷⁷ Art. 4 del Plan de actuación invernal 2021-2022.

condiciones del apartado anterior¹⁷⁸.

Por otro lado, estas existencias podían ser utilizadas por los usuarios exclusivamente cuando el Gestor Técnico del Sistema (en lo sucesivo, «GTS») comunicase una Nota de Operación de Movilización de la Reserva Invernal, que debía ser notificada previamente a la Dirección General de Política Energética y Minas y a la CNMC¹⁷⁹. Para que esto ocurriera, era necesario que concurriera una o varias de las siguientes circunstancias: (i) Declaración de ola de frío o aviso de bajas temperaturas; (ii) Incremento extraordinario de demanda de gas por parte de las centrales de generación eléctrica motivada, entre otras causas, por paradas no programada de las mismas, aumento motivado de las exportaciones de electricidad a países vecinos, o cualquier otro motivo que pudiera ocasionar un menoscabo de la seguridad de suministro eléctrico; (iii) Notificación formal al GTS de declaraciones de fuerza mayor de algún proveedor; (iv) Incidencias en infraestructuras del sistema gasista o aguas arriba del mismo que impacten sobre la capacidad de suministrar gas a los consumidores finales o de importación de gas¹⁸⁰.

IV. EL PRECIO DEL SUMINISTRO

1.- Introducción

Las Directivas energéticas consideran que el interés económico general puede ir vinculado al precio de los suministros (art. 3, 2 de la DG y art. 9, 2 de la DE).

Las medidas que se adopten, bajo el paraguas de este interés económico general, responden al deseo de los Estados miembros de mantener cierto control

¹⁷⁸ Art. 4 del Plan de actuación invernal 2021-2022.

¹⁷⁹ Art. 5, 1 del Plan de actuación invernal 2021-2022.

¹⁸⁰ Art. 5, 2 del Plan de actuación invernal 2021-2022.

sobre el nivel de los precios y mantener la equidad entre los sistemas de precios¹⁸¹.

2.- Su relación con la asequibilidad

Si realizamos una relectura del art. 9, 2 de la DE y del art. 3, 2 de la DG, podemos observar que, a excepción de este interés general, todas las OSPs se refieren a adjetivos o atributos (ya se del suministro, de la energía, o del medio ambiente y el clima): las «obligaciones de servicio público (...) podrán referirse a la seguridad, incluida la seguridad del suministro, a la regularidad, a la calidad y al precio de los suministros, así como a la protección del medio ambiente, incluidas la eficiencia energética, la energía procedente de fuentes renovables y la protección del clima».

Lo anterior, obviando el precio del suministro, se puede reescribir, de la siguiente manera: (i) el suministro debe ser seguro, regular y de calidad; (ii) el medio ambiente y el clima deben estar protegidos; (iii) la energía debe ser eficiente y renovable.

¿Qué se está diciendo realmente de los precios? Las Directivas energéticas no son claras al respecto.

Una primera aproximación nos puede hacer pensar en los consumidores vulnerables, afectados por la pobreza energética. Pero, en caso de ser así, ¿por qué no se habría hecho una mención expresa a ellos en el art. 9, 2 de la DE o en el 3, 2 de la DG? Las Directivas, especialmente la eléctrica, ya contienen abundantes preceptos específicamente dedicados a la protección del consumidor vulnerable. Y, de hecho, el art. 9, 2 de la DE remite a su art. 5, que contiene requisitos específicos que deben cumplirse cuando la OSP consista en intervenir públicamente los precios en favor de los consumidores vulnerables. Se puede afirmar, por tanto, que es completamente legítima una intervención

¹⁸¹ Nota de la DGE&T sobre las Directivas Energéticas de 2003, p. 3

pública en la fijación de los precios del suministro energético, motivada por la protección de este tipo de consumidores. Pero, ¿es este motivo el único que permite intervenir públicamente los precios?

La ausencia de una mención expresa a los consumidores vulnerables en el art. 9, 2 de la DE y en el art. 3, 2 de la DG, conduce a pensar que, cuando las Directivas energéticas se refieren, en «aras del interés general, (...) al precio de los suministros», se debe interpretar en relación con algo más amplio que la pobreza energética.

La expresión sí que incluye un matiz importante: una alusión expresa a *los suministros*. Es decir, no se pone la atención sobre los operadores del mercado energético. La atención se pone directamente sobre el consumidor final y el precio que éste paga por el suministro energético.

Sin embargo, tampoco considero acertado que, en lugar de referirse al *precio de los suministros*, se hubiese volcado la amplia expresión «protección de los consumidores» (vulnerables o no), porque ésta, en realidad, es capaz de englobarlo todo: un suministro seguro, por ejemplo, o el uso eficiente de la energía, en un sentido amplio, sirven para proteger al consumidor.

A lo que realmente parece que se están refiriendo las Directivas energéticas es a la «asequibilidad» del suministro energético. El concepto de *asequibilidad*, desarrollado inicialmente en el marco de la regulación de los servicios de telecomunicaciones, se introdujo posteriormente en la reglamentación de los servicios postales. En virtud de este principio, un SIEG debe ofrecerse a un precio asequible de manera que sea accesible para todos¹⁸². Es decir, la asequibilidad no está únicamente vinculada al consumidor vulnerable.

La legislación sectorial en vigor no especifica los criterios que deben utilizarse para determinar qué se entiende por precios asequibles. Estos criterios deben ser definidos por los Estados miembros. Podrían fijarse atendiendo, por ejemplo,

¹⁸² Libro Verde sobre los SIGs, p. 19.

al índice de penetración o al precio de una cesta de servicios básicos en relación con la renta disponible de ciertas categorías de clientes. Por último, una vez establecido un nivel de asequibilidad, los Estados miembros deberían garantizar su cumplimiento, poniendo a punto un mecanismo de control de precios (precios máximos, equiparación geográfica) o concediendo subvenciones a las personas afectadas¹⁸³.

Sin embargo, la vigente DG de 2009 no recoge ni una sola mención a los términos *asequibilidad* o *asequible*. Mucho más reciente, la vigente DE Eléctrica, de 2019, sí parece ir dirigiéndose hacia esta dirección. Así, en su considerando núm. 22, la DE considera que, debido a las consecuencias negativas que pueden producir en el mercado energético las OSP consistentes en intervenciones públicas de precios, los Estados miembros deben aplicar otros instrumentos políticos, a fin de salvaguardar la asequibilidad del suministro de electricidad a sus ciudadanos. También, el art. 1 de la DE, que describe el objeto de la Directiva, señala que se pretende garantizar, entre otras cuestiones, unos precios «asequibles para los consumidores».

3.- Intereses económicos generales, distintos de la asequibilidad, que justifican la intervención pública en los precios del suministro

Puede coincidir que la intervención pública en la fijación de los precios del suministro energético coincida, por tanto, con el interés económico consistente en mantener un nivel asequible de los precios.

Esto es lo que ha ocurrido, por ejemplo, en Italia, al imponer una OSP consistente en la fijación de precios de referencia para el suministro del gas natural para clientes domésticos, que persigue «un interés económico general consistente en mantener el precio de suministro del gas natural al cliente final en un nivel razonable, habida cuenta de que los Estados miembros deben conciliar,

¹⁸³ Ibid.

tomando en consideración la situación del sector del gas natural, los objetivos de liberalización y de la necesaria protección del cliente final»¹⁸⁴.

También, en relación con los consumidores específicamente vulnerables, con una OSP consistente en ofrecerles un descuento en la factura de la luz (bono social eléctrico español), las «empresas tienen que actuar para alcanzar el objetivo de interés económico general de protección de los consumidores vulnerables».¹⁸⁵ En este contexto, la protección del consumidor vulnerable se sigue presentado como una dimensión de la asequibilidad.

Sin embargo, puede ocurrir que los poderes públicos decidan, mediante la imposición de OSPs, intervenir la fijación de los precios del suministro, sin que *el único* interés general que persigan sea la asequibilidad o la protección del consumidor. Por ejemplo, en Italia la normativa ha previsto presentar ofertas en los mercados nacionales de la electricidad en las condiciones previamente establecidas por la autoridad reguladora nacional, lo que responde a garantizar «la seguridad de la red y la protección del consumidor»¹⁸⁶. En este caso, si bien no de manera exclusiva, la asequibilidad para el consumidor sigue presente.

Pero, por último, también puede suceder que las autoridades decidan la intervención pública de los precios y, legítimamente, invoquen otros intereses general económicos, todos ellos distintos a la asequibilidad del suministro. Más aún, pueden decidir, en aras de intereses económicos generales distintos a la asequibilidad -de hecho, en detrimento de la asequibilidad-, elevar el precio del suministro energético y que ésta sea una decisión completamente legítima. Esto ha ocurrido en la normativa búlgara, que elevó el precio del suministro del gas natural, para financiar la OSP consistente en almacenar gas natural, en aras de

¹⁸⁴ Asunto C-265/08, Federutility contra AEEG, ap. 47.

¹⁸⁵ Asunto C-683/19, Viesgo Infraestructuras Energéticas contra AGE, ap. 33.

¹⁸⁶ Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 21 de diciembre de 2011. Asunto C-242/10, Enel Produzione SpA contra Autorità per l'energia elettrica e il gas. ECLI:EU:C:2011:861, ap. 56. En lo sucesivo «Asunto C-242/10, Enel Produzione contra Autorità per l'energia elettrica e il gas».

«garantizar la seguridad del abastecimiento de gas natural y la regularidad de su suministro»¹⁸⁷.

En resumen, la asequibilidad es un interés económico general que puede justificar la imposición de OSPs consistentes en intervenir públicamente la fijación de precios, con la finalidad de mantenerlos a un nivel razonable para todos los clientes finales o, en su caso, para los consumidores vulnerables. Pero también puede ocurrir que, en aras de otros intereses generales, como la seguridad del suministro, las autoridades públicas modifiquen los precios del suministro, en detrimento de la asequibilidad.

Por una cuestión de coherencia sistemática, y por ser más común el primero de los escenarios, se expone a continuación el régimen jurídico de las intervenciones públicas en la fijación de los precios de los suministros energéticos.

V. INTERVENCIÓN PÚBLICA EN LA FIJACIÓN DEL PRECIO DEL SUMINISTRO

1.- Excepción a las normas de la competencia

A tenor del artículo 9, 1 de la DE y del art. 3,1 de la DG, sin perjuicio de lo impuesto en sus apartados segundos, los Estados miembros, de conformidad con su organización institucional y cumpliendo el principio de subsidiariedad, deben velar por que las empresas energéticas operen con arreglo a los principios de las citadas Directivas, con miras a la consecución de un mercado energético competitivo, seguro y sostenible desde el punto de vista medioambiental, y no ejercerán discriminación entre aquellas en cuanto a derechos y obligaciones.

En relación, específicamente, con los precios el art. 3, 1 de la DE, establece que los Estados miembros «garantizarán que (...) los precios de la electricidad reflejen la oferta y la demanda reales». Si bien en la DG no existe un artículo

¹⁸⁷ Asunto C-5/19, Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane, ap. 64.

equivalente a este, la exigencia se deriva de la propia finalidad y del sistema general de la DG, cuyo objetivo es la consecución de un mercado interior del gas natural total y efectivamente abierto y competitivo en el que todos los consumidores puedan elegir libremente a sus proveedores y en el que todos los proveedores puedan suministrar libremente sus productos a sus clientes¹⁸⁸. Y¹⁸⁹,

En este sentido, una medida de intervención pública en los precios de venta de electricidad o gas natural es una medida que, por su propia naturaleza, constituye un obstáculo a la consecución de un mercado interior operativo¹⁹⁰. Los precios regulados no son en modo alguno el resultado de una libre determinación derivada del juego de la oferta y la demanda en el mercado. Por el contrario, la determinación de estas tarifas se realiza sobre la base de criterios impuestos por las autoridades públicas, por lo que se sitúa fuera de la dinámica de las fuerzas del mercado. Este obstáculo subsistiría aunque tal intervención no impidiera que todos los suministradores del mercado propusieran ofertas competidoras a precios inferiores a dichas tarifas. Rescata el TJUE que incluso «la propia existencia de dos segmentos de mercado, a saber, el segmento en el que los precios se determinan fuera del juego de la competencia y el segmento en el que su determinación se deja a las fuerzas del mercado, es incompatible con la creación de un mercado interior del gas natural abierto y competitivo»¹⁹¹.

Sin embargo, tanto el art. 9,1 de la DE como el art. 3, 1 de la DG, precisan que serán aplicados «sin perjuicio» de sus apartados segundos, que permiten explícitamente a los Estados miembros imponer a las compañías energéticas OSPs que pueden referirse al precio del suministro, en los términos reproducidos anteriormente.

¹⁸⁸ Véase, en este sentido, la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 10 de septiembre de 2015. Asunto C-36/14 Comisión/Polonia, apartado 45. EU:C:2015:570.

¹⁸⁹ *Asunto C-121/15, ANODE contra Premier ministre*, ap. 26.

¹⁹⁰ *Asunto C-121/15, ANODE contra Premier ministre*, ap. 27.

¹⁹¹ *Asunto C-121/15, ANODE contra Premier ministre*, ap. 32.

2.- Riesgos, alternativas y beneficios

La preocupación comunitaria por este tipo de medida encuentra claro reflejo en el considerando núm. 22 de la DE de 2019. Es cierto que la vigente DG de 2009 no contiene una disposición similar, pero la Propuesta de DG del año 2021 sí que la recoge, en iguales términos, en su considerando núm. 14.

En primer lugar, estos considerandos, señalan que las OSPs en forma de fijación de precios para el suministro energético constituyen básicamente una medida de falseamiento que a menudo conduce a una serie de catastróficas consecuencias: (i) la acumulación de déficits tarifarios; (ii) la limitación de la elección del consumidor; (iii) escasos incentivos para el ahorro energético y para inversiones en eficiencia energética; (iv) menor calidad de servicio; (v) menores niveles de compromiso y satisfacción del consumidor; (vi) restricción de la competencia así como a productos y servicios menos innovadores en el mercado.

En varios Estados miembros, las tarifas reguladas han generado efectos nocivos para el desarrollo de unos mercados competitivos, puesto que se han fijado en unos niveles muy bajos en comparación con los precios de mercado y abarcan una gran parte del mercado, lo que da lugar a una nueva regulación¹⁹². Para la Comisión, esta intervención pública en la fijación del precio del suministro energético, repercute negativamente en otros intereses económicos generales, como la seguridad del suministro¹⁹³.

Por todas estas consecuencias negativas que puede provocar la fijación pública de los precios del suministro, el legislador comunitario, en los considerandos señalados, prevé que los Estados miembros deben aplicar otros instrumentos políticos distintos a la intervención pública de precios. En particular, deberían emplear medidas de política social específicas, a fin de salvaguardar la asequibilidad del suministro energéticos a sus ciudadanos.

¹⁹² Comunicación sobre el art. 17 del Reglamento (CE) núm. 1/2003, p. 8.

¹⁹³ Para profundizar en la relación entre seguridad y precios, vid. el primer apartado, del epígrafe III, del Capítulo III, de la Primera Parte (*Introducción: interés general en un contexto de interdependencia*).

En este mismo hilo discursivo, la doctrina¹⁹⁴ propone, para alcanzar resultados parecidos a los que se alcanzan con las intervenciones públicas de precios, las siguientes alternativas: (i) regímenes fiscales, como diferentes impuestos sobre la energía o el IVA en función de los ingresos, las condiciones geográficas, la situación de la industria, la situación competitiva, etc.; (ii) subvenciones, ya sean proporcionales o a tanto alzado y; (iii) prestaciones sociales.

Finalizan estos considerandos señalando que un mercado de la energía minorista plenamente liberalizado que funcione adecuadamente estimularía la competencia basada en el precio y en aspectos no tarifarios entre los suministradores existentes y dando incentivos para nuevos participantes en el mercado, mejorando de este modo la elección y la satisfacción de los consumidores.

No obstante lo anterior, la Directiva eléctrica también es consciente de los beneficios que se pueden alcanzar con la intervención pública de precios en determinadas circunstancias. Así, en su considerando núm. 23, menciona cuando el suministro esté muy limitado, lo que provoca unos precios de la electricidad considerablemente más elevados de lo normal, o en caso de deficiencia del mercado, cuando las intervenciones de las autoridades reguladoras y de las autoridades encargadas de la competencia hayan resultado ineficaces. Esto afectaría de forma desproporcionada a los consumidores domésticos y, en particular, a los clientes vulnerables que suelen destinar a las facturas de energía un porcentaje de su renta disponible mayor que los consumidores con rentas altas. Por lo que, en estos casos, la intervención pública en la fijación de precios del suministro, quedaría justificada.

3.- Límites a la intervención pública de precios del suministro

Los Estados miembros deben mantener una amplia discreción al imponer OSP a las empresas energéticas para la consecución de objetivos de interés económico general. Los Estados miembros deben garantizar que los clientes

¹⁹⁴ ROZETA, K., *Liberalization of Electricity Markets and Public Service Obligations in the Energy Community*, op. cit., p. 111

domésticos y, cuando los Estados miembros lo consideren adecuado, las pequeñas empresas, tengan derecho a un suministro energético de una calidad determinada a unos precios claramente comparables, transparentes y competitivos¹⁹⁵. No obstante, la OSPs en forma de fijación de precios, es una medida que debe utilizarse sin detrimento del principio de libre mercado, en circunstancias y respecto de beneficiarios claramente definidos y que debe estar limitada en el tiempo¹⁹⁶.

3.1.- Requisitos inherentes a cualquier obligación de servicio público

El legislador comunitario también advierte que, cuando se recurra a las intervenciones públicas en la fijación de los precios de suministro, deben aplicarse únicamente como OSPs y con sujeción a las condiciones específicas establecidas en las Directivas energéticas¹⁹⁷. En otras palabras: los poderes públicos no pueden alterar los precios de los suministros sin recurrir a la categoría de las OSPs, con los límites y requisitos que estos conllevan.

Sobre los límites y requisitos a tener en cuenta para imponer OSPs habría que atender a los genéricos del art. 9, 2 de y art. 3, 2 de la DG (ir referidos a un interés económico general, definirse claramente, ser transparentes, etc.). Sin embargo, de nuevo conducida por las interferencias que este tipo de medida puede llegar a producir en el correcto funcionamiento del mercado, la DE prevé un último inciso en su art. 9, 2: «Las obligaciones de servicio público que atañan a la fijación del precio para el suministro de electricidad cumplirán los requisitos establecidos en el artículo 5 de la presente Directiva»¹⁹⁸.

Por tanto, un primer grupo de requisitos para la intervención pública de precios del suministro de la electricidad se recoge en el art. 5, 4 de la DE, que

¹⁹⁵ Considerando núm. 22 de la DE. Paralelamente, considerando núm. 14 de la PGD.

¹⁹⁶ Considerando núm. 23 de la DE. Paralelamente, considerando núm. 15 de la PGD.

¹⁹⁷ Considerando núm. 22 de la DE. Paralelamente, considerando núm. 14 de la PGD.

¹⁹⁸ El art. 3, 2 de la DG no contiene una previsión equiparable, pero sí recoge un inciso que la DE no contiene, relativo a otros intereses económicos generales: «En relación con la seguridad del suministro, la eficiencia energética y la gestión de la demanda, y con miras al cumplimiento de objetivos medioambientales y de objetivos en materia de energía procedente de fuentes renovables, mencionados en el presente apartado, los Estados miembros podrán establecer una planificación a largo plazo, teniendo en cuenta la posibilidad de que terceros quieran acceder a la red». Este inciso, que se contenía también en el art. 3, 2 de la DE de 2009, no se trasladó a la DE de 2019.

señala los siguientes: (i) perseguir un interés económico general y no irán más allá de lo necesario para lograr dicho interés económico general; (ii) estar claramente definidas y serán transparentes, no discriminatorias y verificables; (iii) garantizar la igualdad de acceso de las empresas eléctricas de la Unión a los clientes; (iv) ser limitadas en el tiempo y proporcionadas, en lo que atañe a sus beneficiarios; (v) no conllevar para los participantes en el mercado costes adicionales que sean discriminatorios. Estos requisitos también están previstos en el art. 4, 4 de la PDG.

En realidad, al haber señalado el considerando núm. 22 de la DE que la única forma posible de intervenir públicamente los precios es mediante las OSPs, el art. 5, 4 no aporta nada nuevo en materia de requisitos. Se limita a enumerar exigencias ya previstas en el art. 9, 2 de la DE. No obstante, es un apartado útil, en la medida en que contiene referencias explícitas al principio de proporcionalidad. Este principio, que pesa también sobre todas las OSPs, no se recoge de manera expresa en el art. 9, 2 de la DE (ni en el art. 3, 2 de la DG), pero su cumplimiento se exige y se deduce, como así ha puesto de manifiesto la jurisprudencia en diferentes ocasiones, por la mención que en el art. 9, 2 de la DE se hace al art. 106 del TFUE (la DG se refiere al equivalente art. 86, 2 del TCE). Profundizaremos en el contenido del principio de proporcionalidad en el Capítulo Cuarto de la Primera Parte.

3.2.- Plan nacional integrado de energía y clima: pobreza energética

El art. 5, 3 de la DE -reproducido también en el art. 4, 3 de la PDG- prevé que los Estados miembros pueden aplicar intervenciones públicas en la fijación de precios para el suministro de electricidad a los clientes domésticos en situación de pobreza energética o vulnerables, quedando sujetos a las condiciones establecidas en el art. 5, 4 -examinadas en el apartado anterior y aplicables a todas las intervenciones públicas de precios del suministro, con independencia de que vayan o no dirigidas a proteger a consumidores vulnerables- y en el art. 5, 5 de la DE.

El art. 5, 5 de la DE señala que todo Estado miembro, con independencia de que en él exista o no un número significativo de hogares en situación de pobreza

energética, que aplique intervenciones públicas en la fijación de precios para el suministro de electricidad de conformidad con el art. 5, 3 de la DE -es decir, para proteger a los clientes domésticos vulnerables o en situación de pobreza energética-, debe cumplir también lo dispuesto en el art. 3, 3, d) y en el art. 24 del Reglamento (UE) 2018/1999¹⁹⁹. Esta remisión reglamentaria, en igualdad de términos, también se produce en la PDG de 2021, en su art. 4, 5.

El art. 3, 1 del Reglamento (UE) 2018/1999 obligó a que cada Estado miembro, a más tardar el 31 de diciembre de 2019 y, posteriormente, a más tardar el 1 de enero de 2029 y luego cada diez años, cada Estado miembro comunique a la Comisión un plan nacional integrado de energía y clima.

Al respecto, el art. 3, 3, d) señala en su primer párrafo que, en este plan, los Estados miembros deben evaluar el número de hogares en situación de pobreza energética, teniendo en cuenta los servicios energéticos domésticos necesarios para garantizar niveles de vida básicos en el contexto nacional pertinente, las políticas sociales existentes y otras políticas pertinentes, así como las orientaciones indicativas de la Comisión sobre los indicadores correspondientes para la pobreza energética. El segundo párrafo del art. 3, 3, d) prevé que, en caso de que un Estado miembro constate, con arreglo a lo anterior, la existencia de un número importante de hogares en situación de pobreza energética, basándose en su evaluación de datos verificables, debe incluir en su plan un objetivo nacional indicativo para reducir la pobreza energética. Los Estados miembros afectados deben definir, en sus planes nacionales integrados de energía y clima, las políticas y medidas adoptadas que abordan la pobreza energética, en su caso, incluidas las medidas de política social y otros programas nacionales pertinentes.

Por otro lado, el art. 24 del Reglamento (UE) 2018/1999, señala que en los casos en los que se aplique el artículo 3, apartado 3, letra d), párrafo segundo,

¹⁹⁹ Reglamento (UE) 2018/1999 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de diciembre de 2018 sobre la gobernanza de la Unión de la Energía y de la Acción por el Clima, y por el que se modifican los Reglamentos (CE) núm. 663/2009 y (CE) núm. 715/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, las Directivas 94/22/CE, 98/70/CE, 2009/31/CE, 2009/73/CE, 2010/31/UE, 2012/27/UE y 2013/30/UE del Parlamento Europeo y del Consejo y las Directivas 2009/119/CE y (UE) 2015/652 del Consejo, y se deroga el Reglamento (UE) núm. 525/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo. DOUE L328/1, de 21 de diciembre de 2018.

los Estados miembros afectados deben incluir en el informe de situación nacional integrado de energía y clima: a) información sobre los avances hacia el objetivo nacional indicativo de reducir el número de hogares en situación de pobreza energética; b) información cuantitativa sobre el número de hogares en situación de pobreza energética y, cuando se disponga de ella, información sobre las políticas y medidas para abordar la pobreza energética. La Comisión compartirá los datos comunicados por los Estados miembros de conformidad con el presente artículo con el Observatorio Europeo de la Pobreza Energética.

En realidad, la remisión al Reglamento (UE) 2018/1999 que realiza el art. 5, 5 de la DE, podría también resultar innecesaria, en tanto que los Estados miembros ya están obligados a dar cumplimiento a las previsiones reglamentarias, con independencia de que intervengan o no los precios del suministro eléctrico. La existencia de este precepto parece más bien un recordatorio a los Estados miembros. En concreto, un recordatorio de incluir, en el plan integrado de energía y clima, la existencia de las intervenciones públicas en la fijación de precios para paliar la pobreza energética, así como los efectos alcanzados con ello.

3.3.- Clientes domésticos y microempresas

La DE, en su art. 5, 6 -paralelo al art. 4, 6 de la PDG- también prevé la posibilidad de intervenir públicamente la fijación de los precios del suministro, por motivos ajenos a la pobreza energética. En concreto, señala que a los efectos de un período transitorio que permita establecer una competencia efectiva entre los suministradores de contratos de suministro de electricidad y lograr precios de la electricidad minoristas plenamente efectivos, los Estados miembros pueden aplicar intervenciones públicas en la fijación del precio para el suministro de electricidad a los clientes domésticos y a las microempresas que no se beneficien de las intervenciones públicas para los clientes domésticos en situación de pobreza energética o vulnerables.

En caso de que esto ocurra, además de las condiciones del art. 5, 4 de la DE, se deben cumplir las condiciones específicas del art. 5, 7 de la DE (paralelo al art. 4, 7 de la DG): (i) ir acompañadas de un conjunto de medidas para lograr

una competencia efectiva y una metodología para evaluar los avances en relación con esas medidas; (ii) establecerse mediante una metodología que garantice un trato no discriminatorio de los suministradores; (iii) fijarse a un precio que se sitúe por encima del coste, a un nivel en el que pueda tener lugar una competencia efectiva en materia de precios; (iv) estar diseñadas para minimizar toda consecuencia negativa en el mercado de la electricidad mayorista; (v) velar por que todos los beneficiarios de la intervención pública puedan escoger ofertas competitivas del mercado y se les informe directamente con una periodicidad al menos trimestral de la disponibilidad de ofertas y ahorros en el mercado competitivo, en particular en lo que respecta a los contratos con precios dinámicos de electricidad, y velar por que se les asista en el cambio hacia ofertas del mercado libre; (vi) garantizar que todos los beneficiarios de la intervención pública tengan derecho a que se les instalen contadores inteligentes, y velar por que se les ofrezca tal posibilidad, sin que suponga ningún coste adicional para el cliente, y por que se les informe directamente de la posibilidad de instalar contadores inteligentes y se les preste la asistencia necesaria; (vii) no dar lugar a subvenciones cruzadas directas entre los clientes a los que se suministra con precios del mercado libre y los clientes a los que se suministra con precios de suministro regulados.

3.4.- Control por parte de la Comisión Europea

Al control genérico que la Comisión debe realizar para cualquier OSP (art. 9, 4 de la DE y art. 3, 11 de la DG), se suma un control específico en materia de intervención pública para la fijación de precios.

En el plazo de un mes tras su adopción, los Estados miembros deben notificar a la Comisión las medidas adoptadas de conformidad con el art. 5, 3 de la DE - intervención pública en la fijación de precios para consumidores vulnerables o en pobreza energética- y art. 5, 6 de la DE-clientes domésticos y microempresas- y podrán aplicarlas sin demora. La notificación debe ir acompañada de una explicación de los motivos por los cuales otros instrumentos no bastaban para alcanzar suficientemente el objetivo perseguido, del modo en que se cumplen los requisitos establecidos en los apartados 4 y 7 del art. 5 de la DE, y de cuáles

son los efectos de las medidas notificadas sobre la competencia. La notificación debe describir los posibles beneficiarios, la duración de las medidas, el número de clientes domésticos afectados por la medida y explicar cómo se han determinado los precios regulados²⁰⁰.

Los Estados miembros deben presentar a la Comisión dos informes sobre la aplicación del art. 5 de la DE -el plazo para el primero finalizó el 1 de enero de 2022; el segundo finaliza el 1 de enero de 2025-, la necesidad y proporcionalidad de la intervención pública al amparo del art. 5 de la DE y una evaluación de los progresos realizados para lograr una competencia efectiva entre los suministradores y la transición a unos precios basados en el mercado. Los Estados miembros que apliquen precios regulados de conformidad con el art. 5, 6 de la DE informarán del cumplimiento de las condiciones establecidas en el art. 5, 7 de la DE, incluido el cumplimiento por parte de los suministradores a los que se exija aplicar dichas intervenciones, así como sobre el impacto financiero de los precios regulados en dichos suministradores²⁰¹.

A más tardar el 31 de diciembre de 2025, la Comisión debe revisar y presentar un informe al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación del art. 5 de la DE con el fin de lograr una fijación de precios de la electricidad minorista basados en el mercado, junto con una propuesta legislativa, si procede. Dicha propuesta legislativa puede incluir una fecha límite para los precios regulados.

3.5.- Otros límites

Con el fin de mitigar los efectos de distorsión que provocan las OSPs en la fijación de precios para el suministro de la energía, los Estados miembros que apliquen dichas intervenciones deben dotarse de medidas adicionales, entre ellas, medidas para evitar alteraciones en la fijación de precios en el mercado mayorista. Los Estados miembros deben garantizar que todos los beneficiarios de la regulación de los precios puedan acogerse plenamente, cuando lo deseen,

²⁰⁰ Art. 5, 8 de la DE. Paralelo al art. 4,8 de la PDG, si bien este último sustituye el primer inciso por el siguiente: «desde el 15 de marzo de 2025 y, a partir de ahí, cada dos años, en el marco de los informes de situación nacionales integrados de energía y clima (...)».

²⁰¹ Art. 5, 9 de la DE. Paralelo al art. 4,9 de la PDG, si bien este último añade que el informe previsto en ambas Directivas (la eléctrica y la gasista) pueden combinarse y presentarse como uno solo.

a las ofertas del mercado abierto a la competencia. A tal efecto dichos beneficiarios deben disponer de sistemas de medición inteligentes y tener acceso a contratos con precios dinámicos de electricidad. Además, deben recibir información directa y regular sobre las ofertas y ventajas económicas disponibles en el mercado abierto a la competencia, en particular en lo relativo a contratos con precios dinámicos de electricidad, y recibir asistencia para contratar promociones comerciales y beneficiarse de ellas²⁰².

Por otro lado, las intervenciones públicas en la fijación de precios para el suministro energético no deben conducir a subvenciones cruzadas directas entre distintas categorías de clientes. Conforme a ese principio, los sistemas de precios no deben conllevar explícitamente que determinadas categorías de clientes carguen con los costes de las intervenciones que afecten a otras categorías de clientes. Por ejemplo, un sistema de precios en el que el coste corre a cargo de los suministradores o de otros operadores de forma no discriminatoria no se debe considerar como subvención cruzada directa²⁰³.

4.- La intervención europea de precios mediante obligaciones de servicio público: tres asuntos nacionales

Se exponen a continuación tres asuntos nacionales (dos italianos, uno francés) en los que las autoridades han establecido medidas consistentes en intervenir el precio de los suministros y que, analizados por el TJUE, ha confirmado su naturaleza de OSPs.

4.1.- El asunto italiano *Federutility y otros contra Autorità per l'energia elettrica e il gas*²⁰⁴

Poco antes del 1 de julio de 2007, fecha límite para la liberalización completa del mercado de la venta de gas natural a los clientes finales, las autoridades italianas adoptaron el Decreto-Ley núm. 73, de 18 de junio de 2007²⁰⁵ que

²⁰² Considerando núm. 23 de la DE. De manera paralela, sin mención a los sistemas de medición inteligentes, el considerando núm. 15 de la PDG.

²⁰³ Considerando núm. 25 de la DE. De manera paralela, sin el ejemplo, el considerando núm. 16 de la PDG.

²⁰⁴ Asunto C-265/08, *Federutility* contra AEEG.

²⁰⁵ GURI núm. 139, de 18 de junio de 2007.

atribuyó a la Autorità per l'energia elettrica e il gas (en lo sucesivo, «AEEG») la facultad de fijar «precios de referencia» para la venta de gas a determinados clientes. Ese Decreto-Ley, convalidado, tras ser modificado, mediante la Ley núm. 125, de 3 de agosto de 2007²⁰⁶, establece, en el momento en que el TJUE conoce el caso, lo siguiente en su art. 1, 3:

«Con el fin de garantizar el cumplimiento de las disposiciones comunitarias en materia de servicio universal, AEEG impone condiciones uniformes de prestación del servicio y fija con carácter transitorio, sobre la base de los costes efectivos del servicio, precios de referencia [...] para el suministro del gas a los clientes nacionales ("domestici"), que las empresas de distribución o de venta, en el ámbito de las obligaciones de servicio público, han de reflejar en sus propias ofertas comerciales, previendo también la posibilidad de elegir entre planes de tarifas y franjas horarias diferenciadas. El artículo 1, apartado 375, de la Ley núm. 266, de 23 de diciembre de 2005, [...] permite, en un plazo de 60 días contados a partir de la fecha de entrada en vigor de la Ley de conversión del presente Decreto, la adopción de medidas dirigidas a tutelar a los usuarios que se hallen en condiciones particulares debido a su salud o a dificultades económicas. Se mantendrán las facultades de vigilancia y de actuación de la Autorità para defender los derechos de los usuarios, inclusive en los casos de aumento comprobado e injustificado de los precios y de alteraciones de las condiciones de servicio, para los clientes que no han ejercido todavía el derecho de elección».

El *Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia* calificó la categoría de «clientes domésticos» como categoría indeterminada y no definida en las franjas de referencia, que no implica, por sí misma, la valoración de situaciones particulares de dificultades socio-económicas que podrían justificar la fijación de dichos precios de referencia²⁰⁷.

El 29 de marzo de 2007, AEEG adoptó la Decisión núm. 79/07, por la que se revisaban las condiciones económicas de suministro de gas natural para el período comprendido entre el 1 de enero de 2005 y el 31 de marzo de 2007 y se establecían los criterios para la actualización de determinadas condiciones económicas. Con arreglo al punto 1.3.1 de dicha Decisión, las fórmulas de cálculo adoptadas a efectos de la remuneración variable relativa a la comercialización al por mayor se aplicaron hasta el 30 de junio de 2008. El punto 1.3.2 de dicha Decisión autoriza a AEEG a comprobar si se dan las condiciones

²⁰⁶ GURI núm. 188, de 14 de agosto de 2007.

²⁰⁷ Asunto C-265/08, *Federutility* contra AEEG, ap. 14.

que permitan prorrogar dicha facultad hasta el 30 de junio de 2009.

Estas decisiones normativas se amparaban en el interés económico general de mantener el precio del suministro del gas natural al cliente final en un nivel razonable y asegurar la protección del cliente final.

Los demandantes en los litigios principales²⁰⁸ solicitaron ante el *Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia* la anulación de la Decisión núm. 79/07, de 29 de marzo de 2007, y de las Decisiones posteriores a la misma. En particular, alegaron que a partir del 1 de julio de 2007, fecha en la que el artículo 23, apartado 1, letra c), de la DG de 2003 establecía la liberalización completa del mercado de gas natural, el precio de venta de éste debía determinarse únicamente a través de la oferta y la demanda. Consideraron que el hecho de que la AEEG fije «precios de referencia» para el suministro de gas natural, objeto del litigio principal, constituía una infracción del Derecho comunitario en cuanto se aplicaba más allá del segundo trimestre del año 2007²⁰⁹.

Finalmente, el TJUE declaró que «la Directiva 2003/55/CE (...) no se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que permite determinar el importe del precio de suministro del gas natural mediante la fijación de precios de referencia, como los controvertidos en el litigio principal, después del 1 de julio de 2007, a condición de que esa intervención: – persiga un interés económico general consistente en mantener el precio de suministro del gas natural al cliente final en un nivel razonable, habida cuenta de que los Estados miembros deben conciliar, tomando en consideración la situación del sector del gas natural, los objetivos de liberalización y de la necesaria protección del cliente final perseguidos por la Directiva 2003/55; – sólo menoscabe la libre fijación de precios de suministro del gas natural después del 1 de julio de 2007 en la medida necesaria para alcanzar dicho objetivo de interés económico general y, en consecuencia, durante un período de tiempo necesariamente limitado; – esté claramente definida, sea transparente, no discriminatoria y controlable, y garantice a las empresas de gas de la Unión el acceso, en igualdad de

²⁰⁸ Una serie de empresas y asociaciones de empresas que operan en el mercado italiano del gas natural: Federutility, Assogas, Libarna Gaz SpA, Collino Commercio SpA, Sadori Gas Srl, Egea Commerciale Srl, E.On Vendita Srl y Sorgenia SpA.

²⁰⁹ Asunto C-265/08, Federutility contra AEEG, ap. 13.

condiciones, a los consumidores».

4.2.- El asunto italiano *Enel Produzione SpA contra Autorità per l'energia elettrica e il gas*²¹⁰

4.2.1.- Naturaleza del litigio

De nuevo un asunto italiano, en esta ocasión relativo al suministro de la electricidad, amparándose en el interés económico general de garantizar la seguridad de la red y la protección del consumidor.

En virtud del sistema establecido por la normativa impugnada, la puesta a disposición de la cantidad de energía necesaria para el funcionamiento de los servicios de ordenación por el gestor de red se sustrae al juego de la oferta y la demanda y se efectúa sobre la base de órdenes cursadas a las empresas titulares de instalaciones o de grupos de instalaciones esenciales, de ofrecer determinadas cantidades de energía en todos los mercados que integran la bolsa de la electricidad (el MDA, el MI y el MSO) a un precio no fijado por el productor -en este caso quien impugna es Enel Produzione SpA (en lo sucesivo, «Enel»)- en el marco de sus propias estrategias empresariales sino impuesto por la Autorità per l'energia elettrica e il gas («AEEG»), por referencia al precio medio de cotización determinado en el MDA y el MID, tomando como base precios ajenos a la cotización en el mercado bursátil concreto de referencia, que es el MSO.

4.2.2.- Normativa europea

Además del art. 3, 2 de la DE de 2003, interesa en este asunto el artículo 11, en su apartado 2, que establece: «La ordenación del funcionamiento de las instalaciones generadoras y de la utilización de las interconexiones se efectuará con arreglo a criterios que podrá aprobar el Estado miembro y que deberán ser objetivos, publicados y aplicados de forma no discriminatoria, con el fin de lograr un buen funcionamiento del mercado interior de la electricidad. Tendrán en cuenta la precedencia económica de la electricidad procedente de las instalaciones generadoras disponibles o de transferencias por interconexión, así

²¹⁰ Asunto C-242/10, Enel Produzione contra Autorità per l'energia elettrica e il gas.

como las limitaciones técnicas que afecten a la red»- y, en su apartado 6 - «Los gestores de redes de transporte, siempre que tengan asignada esta función, deberán adquirir la energía que utilicen para la realización de sus actividades con arreglo a procedimientos transparentes, no discriminatorios y basados en el mercado».

4.2.3.- Normativa nacional

A la DE de 1996 dio aplicación el Decreto legislativo núm. 79, de 16 de marzo de 1999²¹¹ (en lo sucesivo, «Decreto Bersani»). El art. 2, 10 de este Decreto define la ordenación, en el momento en que el TJUE conoce el asunto, como «la actividad que tiene por objeto impartir órdenes relativas a la utilización y al funcionamiento coordinados de las instalaciones de producción, de la red de transporte y de los servicios auxiliares». La ordenación es la operación mediante la cual el gestor de red «ordena» las instalaciones de producción que disponen de una reserva de capacidad adecuada y situadas en su zona, en función de las exigencias de la demanda, con el fin de asegurar, en todo momento, el equilibrio entre la oferta y la demanda de electricidad en la red, y garantizar de ese modo la continuidad del suministro de electricidad.

Con arreglo al art. 3, 3 y al art. 3, 5 del Decreto Bersani, la AEEG adoptó, el 30 de diciembre de 2003, la Decisión núm. 168/03²¹², para hacer frente al poder de mercado local de determinadas instalaciones de producción indispensables para satisfacer la demanda de electricidad en condiciones de seguridad suficientes. La citada Decisión define, en el momento en que el TJUE conoce el asunto, las condiciones de funcionamiento del servicio de ordenación de electricidad y de suministro de los correspondientes recursos energéticos.

Como prevé el Decreto del Ministro de Actividades Productivas de 19 de diciembre de 2003²¹³, en el momento en que el TJUE conoce el asunto, el mercado italiano de la electricidad está organizado en tres mercados distintos: en primer lugar, el mercado del día anterior (en lo sucesivo, «MDA»), en el que se negocian las ofertas de compra y de venta de electricidad para cada período

²¹¹ GURI núm. 75, de 31 de marzo de 1999.

²¹² Suplemento ordinario de la GURI núm. 24, de 30 de enero de 2004.

²¹³ Suplemento ordinario de la GURI núm. 301, de 30 de diciembre de 2003.

pertinente del día siguiente; en segundo lugar, el mercado infradiario (en lo sucesivo, «MI»), en el que se negocian las ofertas de compra y de venta de electricidad para el ajuste de los programas de introducción y deducción definidos en el MDA, y, en tercer lugar, el mercado de los servicios de ordenación (en lo sucesivo, «MSO»), que se subdivide en mercado de servicios de ordenación ex ante y mercado de equilibrio.

La Decisión núm. 111/06, adoptada el 9 de junio de 2006 por la AEEG²¹⁴ (en lo sucesivo, «Decisión núm. 111/06»), modificó la ya citada Decisión núm. 168/03, dotando al principal gestor de red, a saber, Terna rete elettrica nazionale SpA (en lo sucesivo, «Terna»), de un instrumento que permite localizar los recursos necesarios para cubrir el servicio de ordenación. Se trata de un régimen de instalaciones esenciales para el funcionamiento y la seguridad de la red eléctrica (en lo sucesivo, «régimen de las instalaciones esenciales»). Las disposiciones relativas al régimen de las instalaciones esenciales estaban incluidas, en el momento en que el TJUE conoce el asunto, en la sección 3, título 2, del anexo A de la Decisión núm. 111/06 y, en particular, en los artículos 63, 64 y 65 de dicho anexo.

El Decreto-Ley núm. 185, de 29 de noviembre de 2008, en su versión modificada por la Ley núm. 2, de 28 de enero de 2009²¹⁵, sobre medidas urgentes de apoyo a las familias, al trabajo y a las empresas y que tiene por objeto la modificación del marco estratégico nacional mediante medidas anticrisis²¹⁶ (en lo sucesivo, «Decreto-Ley núm. 185»), retomó las grandes líneas del régimen de las instalaciones esenciales. Su artículo 3, 10, prevé los principios a los que debe ajustarse la normativa relativa al mercado de la electricidad «habida cuenta de la excepcional crisis económica internacional y de sus efectos en el mercado de los precios de las materias primas, para garantizar menores cargas para las familias y las empresas y reducir el precio de la energía eléctrica».

Por lo que se refiere, en particular, al MSO, el artículo 3, 10, d) del Decreto-

²¹⁴ Suplemento ordinario de la GURI núm. 153, de 4 de julio de 2006.

²¹⁵ Suplemento ordinario de la GURI núm. 22, de 28 de enero de 2009.

²¹⁶ Suplemento ordinario de la GURI núm. 280, de 29 de noviembre de 2008.

Ley núm. 185 prevé, en el momento en que el TJUE conoce el asunto, que «[su] gestión se confía al concesionario del servicio de transporte y de ordenación con la finalidad de permitir la selección de las necesidades en recursos necesarios para garantizar la seguridad de la red eléctrica sobre la base de las diferentes prestaciones que cada recurso proporciona a la red, mediante una valoración transparente y eficaz desde el punto de vista económico. Los servicios de ordenación se aseguran con la compra de los recursos necesarios por los operadores habilitados. En el [MSO], el precio de la energía se determina sobre la base de los diferentes precios ofrecidos de forma obligatoria por cada usuario habilitado y aceptados por el concesionario de los servicios de ordenación, atribuyéndose preferencia a las ofertas cuyos precios sean más bajos, hasta la satisfacción completa de las necesidades (...)».

El artículo 3, 11, del Decreto-Ley núm. 185 prevé, en el momento en que el TJUE conoce el asunto, que para garantizar menores cargas para las familias y las empresas y reducir el precio de la energía eléctrica: «la AEEG [adaptará] sus decisiones, incluyendo aquellos que afectan a la ordenación de la energía eléctrica, a los siguientes principios y directrices: a) Las entidades que dispongan a título individual de instalaciones o grupos de instalaciones esenciales para la satisfacción de las necesidades de los servicios de ordenación, identificadas con arreglo a los criterios establecidos por la [AEEG] conforme a lo dispuesto en este apartado, deberán presentar ofertas en los mercados en las condiciones que estipule la [AEEG], que implantará medidas puntuales orientadas a minimizar las cargas para el sistema y a garantizar una remuneración equitativa a los productores. En particular, resultan esenciales para la satisfacción de las necesidades de los servicios de ordenación, exclusivamente durante los períodos en los que subsistan las circunstancias expuestas a continuación, aquellas instalaciones que sean técnica y estructuralmente indispensables para dar respuesta a situaciones de congestión de la red o para el mantenimiento de niveles de seguridad adecuados en la red eléctrica nacional durante un período de tiempo significativo. b) se adoptarán medidas para mejorar la eficacia del [MSO], favorecer la reducción del coste de suministro de tales servicios, regular contractualmente los recursos en el futuro y estabilizar la contrapartida debida por los clientes finales».

En aplicación del Decreto-Ley núm. 185, la AEEG, adoptó, el 29 de abril de 2009, la Decisión núm. ARG/elt 52/09²¹⁷ (en lo sucesivo, «Decisión núm. 52/09»), cuyo artículo 1 modifica los artículos 63, 64 y 65 del anexo A de la Decisión núm. 111/06. Mediante la Decisión núm. 52/09, la AEEG adoptó una nueva normativa en materia de ordenación aplicable a las instalaciones esenciales para el funcionamiento y la seguridad de la red eléctrica:

Con arreglo al artículo 63, 9, del anexo A de la Decisión núm. 111/06, en su versión modificada por la Decisión núm. 52/09, el gestor de red debe cada año prever y publicar una lista en la que se enumeren las instalaciones y los grupos de instalaciones considerados indispensables para el funcionamiento y la seguridad de la red eléctrica. Esas instalaciones están sujetas a las obligaciones de oferta y al régimen de remuneración descritos en los artículos 63 a 65 del anexo A de la Decisión núm. 111/06, en su versión modificada por la Decisión núm. 52/09.

El régimen previsto en el artículo 64 del anexo A de la Decisión núm. 111/06, en su versión modificada por la Decisión núm. 52/09 (en lo sucesivo, «régimen ordinario»), prevé que el propietario de una instalación esencial está obligado a presentar, por las cantidades y durante el período en el que su instalación se considere esencial, ofertas sujetas a las siguientes exigencias:

- En el MDA y en el MI, las ofertas de venta deben hacerse a un precio igual a cero y las ofertas de compra sin indicación de precio.
- En el MSO, las ofertas deben ser iguales al precio de la electricidad vendida en el MDA.

El productor tiene la facultad de ofrecer un precio libremente determinado por lo que se refiere a las cantidades y las horas que no se consideran esenciales.

Además, la Decisión núm. 52/09 incorporó en el anexo A de la Decisión núm. 111/06 un artículo 65 bis que prevé la posibilidad de que el propietario de instalaciones esenciales elija para sus propias instalaciones, sobre una base contractual, una modalidad de oferta distinta a la prevista en los artículos 63 a

²¹⁷ Suplemento ordinario de la GURI núm. 133, de 11 de junio de 2009.

65 del anexo A de la Decisión núm. 111/06, en su versión modificada por la Decisión núm. 52/09, de modo que ninguna instalación de producción de que dispone será inscrita en la lista de instalaciones esenciales para el año civil al que se refiere al contrato.

4.2.4.- Decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

El TJUE, concluye afirmando que «la [DE de 2003], y en particular [el art.] 3, apartado 2, y 11, apartados 2 y 6, de ésta, (...) no se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que, con el fin de reducir el precio de la electricidad en interés del consumidor final y de garantizar la seguridad de la red eléctrica, impone a los operadores que poseen instalaciones o grupos de instalaciones consideradas, con arreglo a los criterios definidos por la autoridad reguladora nacional, esenciales para satisfacer las necesidades de la demanda en electricidad de los servicios de ordenación, la obligación de presentar ofertas en los mercados nacionales de la electricidad en las condiciones previamente establecidas por dicha autoridad, siempre que dicha normativa no vaya más allá de lo necesario para alcanzar el objetivo perseguido. Corresponde al órgano jurisdiccional competente comprobar si, en el asunto principal, concurre ese requisito».

4.3- El asunto francés *ANODE contra Premier ministre y otros*²¹⁸

4.3.1.- Naturaleza del litigio

En este asunto, la normativa francesa controvertida en el litigio principal prevé una intervención estatal que consiste en obligar a determinadas empresas a ofrecer el gas natural en el mercado, a determinadas categorías de clientes, a precios que resultan de un cálculo efectuado con arreglo a criterios y baremos establecidos por las autoridades públicas, referidos al coste de los suministros. El interés económico general en el que se justifica es la garantía de la seguridad del suministro y la cohesión territorial.

²¹⁸ Asunto C-121/15, ANODE contra Premier ministre.

Esta sentencia surge en el contexto de un litigio nacional entre, por una parte, la *Association nationale des opérateurs détaillants en énergie* (en lo sucesivo, «ANODE») y, por otra, el Premier ministre, el ministre de l'Économie, de l'Industrie et du Numérique, la Commission de régulation de l'énergie y ENGIE (anteriormente GDF Suez).

En concreto, es ANODE quien, mediante escrito presentado el 17 de julio de 2013, interpuso ante *el Conseil d'État* (Consejo de Estado, Francia) recurso contra las reglas que determinan el modo de cálculo de las tarifas reguladas del gas natural, considerando la vulneración de la DE de 2009.

4.3.2.- Normativa nacional

En el momento en que el TJUE conoce el asunto (y aún vigente), a tenor del artículo L. 100-1 del Code de l'énergie (en lo sucesivo, «Código francés de la Energía»): «La política energética garantizará la independencia estratégica de la nación y favorecerá su competitividad económica. Dicha política estará dirigida a: – garantizar la seguridad del suministro; – mantener un precio de la energía competitivo; (...) – garantizar la cohesión social y territorial al asegurar el acceso de todos a la energía»²¹⁹.

El artículo L. 121-32 de dicho Código dispone que, entre otros sujetos, se impondrán OSPs a los suministradores de gas natural y que dichas obligaciones se pueden referir, en particular, a la seguridad del suministro y a la calidad y al precio de los productos suministrados y de los servicios prestados²²⁰.

²¹⁹ La vigencia de este artículo se mantiene en la actualidad, tras la última modificación realizada al Código francés de la Energía el 25 de agosto de 2023.

²²⁰ En la versión vigente (última modificación: 25 de agosto de 2023) contempla que las OSPs pueden ir referidas a cualquiera de los siguientes extremos: (i) La seguridad de las personas y de las instalaciones antes de la conexión del consumidor final; (ii) La continuidad del suministro de gas; (iii) La seguridad del suministro; (iv) La calidad y el precio de los productos y servicios suministrados; (v) La protección del medio ambiente, en particular la aplicación de medidas de ahorro energético; (vi) La eficacia energética; (vii) La valorización del biogás; (viii) El desarrollo regional equilibrado; (ix) El suministro de gas como último recurso, tal como se contempla en el artículo L. 443-9-2 del Código francés de la Energía, para los clientes finales domésticos que no puedan encontrar un suministrador; (x) El suministro de emergencia en caso de quiebra de un suministrador o de retirada o suspensión de la autorización de un suministrador conforme al art.

El artículo L. 121-46 del citado Código francés de la Energía, establece, en el momento en que el TJUE conoce el caso, que «I – Los objetivos y los procedimientos que permitan garantizar el cumplimiento de las funciones de servicio público definidas en las secciones 1 y 2 del presente capítulo serán objeto de contratos celebrados entre el Estado, por una parte, y [...] GDF Suez (...) por otra, con arreglo a las funciones de servicio público que se le atribuyan (...). II – Los contratos previstos en el punto I se referirán, en particular, a: 1.º Las exigencias de servicio público en materia de seguridad del suministro, de regularidad y de calidad del servicio prestado a los consumidores; 2.º Los medios que permiten garantizar el acceso al servicio público; (...) 4.º La evolución plurianual de las tarifas reguladas de venta [...] del gas (...).».

En el momento en que el TJUE conoce el asunto, el artículo L. 410-2 del Code de commerce (Código francés de Comercio) dispone: «Salvo en los casos en los que la ley establezca lo contrario, la competencia determinará libremente los precios de los bienes, productos y servicios (...). Sin embargo, en los sectores o las zonas en que la competencia de precios esté limitada, bien a causa de situaciones de monopolio o de dificultades perdurables de suministro, bien a causa de disposiciones legales y reglamentarias, un decreto adoptado previo dictamen del Conseil d'État podrá regular los precios tras consultar a la Autorité de la concurrence».

Los artículos L. 445-1 a L. 445-4 del Código francés de la Energía, en el momento en que el TJUE contempla el asunto, bajo el título «Las tarifas reguladas de venta», disponen: «Las disposiciones del párrafo segundo del artículo L. 410-2 del Código de Comercio se aplicarán a las tarifas reguladas de venta del gas natural mencionadas en el artículo L. 445-3» (Artículo L. 445-1 del Código francés de la Energía).

«Las resoluciones sobre las tarifas mencionadas en el artículo L. 445-3 serán adoptadas conjuntamente por los ministros de economía y de energía, previo

443-9-3 del Código francés de la Energía; (xi) El mantenimiento, de conformidad con el artículo L. 115-3 del Código de Acción Social y de las Familias, de un suministro a personas en situación precaria.

dictamen de la Commission de régulation de l'énergie. La Commission de régulation de l'énergie formulará sus propuestas y dictámenes, que deberán estar motivados, tras haber realizado cuantas consultas considere pertinentes a los actores del mercado de la energía» (Artículo L. 445-2 del Código francés de la Energía).

«Las tarifas reguladas de venta del gas natural se determinarán en función de las características intrínsecas de los suministros y de los costes propios de dichos suministros. Tales tarifas cubrirán la totalidad de esos costes, con exclusión de cualquier subvención en beneficio de los clientes que hayan ejercido el derecho que les confiere el artículo L. 441-1» (Artículo L. 445-3 del Código francés de la Energía).

«Los consumidores finales de gas natural no podrán beneficiarse de las tarifas reguladas de venta de gas natural mencionadas en el artículo L. 445-3, salvo para un punto de consumo al que todavía se apliquen dichas tarifas. Sin embargo, un consumidor final de gas natural que consuma menos de 30 000 kilovatios hora al año podrá beneficiarse en cualquier punto de consumo de las tarifas reguladas de venta de gas natural mencionadas en el artículo L. 445-3» (Artículo L. 445-4 del Código francés de la Energía).

El artículo L. 441-1 del Código francés de la Energía establece que «todo cliente que consuma el gas que compre o que compre gas para revenderlo tendrá derecho a escoger a su suministrador de gas natural, en su caso a través de un representante»²²¹.

Por otro lado, las reglas que determinaban el modo de cálculo de las tarifas reguladas se establecieron en el Décret núm. 2009-1603, du 18 décembre 2009, relatif aux tarifs réglementés de vente de gaz naturel (Decreto núm. 2009-1603, de 18 de diciembre de 2009, relativo a las tarifas reguladas de venta de gas natural)²²², en su versión modificada por el Decreto núm. 2013-400, de 16 de

²²¹ La redacción se mantiene en la versión vigente, tras la última modificación de 25 de agosto de 2023.

²²² JORF de 22 de diciembre de 2009.

mayo de 2013 (en lo sucesivo, «Decreto núm. 2009-1603»)²²³.

En el momento en que el TJUE conoce el asunto, el Decreto núm. 2009-1603 dispone que los ministros de economía y de energía fijarán los precios regulados para la venta de gas, previo dictamen de la Commission de régulation de l'énergie. En primer lugar, estos dos ministros adoptarán una decisión y establecerán la fórmula de los precios para cada suministrador, que reflejará todos los costes del suministro de gas natural y el método para evaluar los costes distintos de los de suministro. En segundo lugar, un decreto adoptado por dichos ministros, previo análisis y dictamen de la Commission de régulation de l'énergie, fijará los precios regulados para la venta del gas natural. Estos precios se revisarán al menos una vez al año y se corregirán en caso de necesidad, en función del desarrollo de la fórmula de los precios. Un suministrador que proponga precios inferiores a los precios regulados puede proponer un cambio del precio regulado a la Commission de régulation de l'énergie, que debe asegurarse de que ese cambio solicitado resulte efectivamente de la aplicación de la fórmula de precios. Estas disposiciones fueron modificadas a partir del 1 de enero de 2016, con la atribución de un papel más importante a la Commission de régulation de l'énergie, que realiza propuestas de precios regulados a los ministros de economía y de energía. Dichas propuestas se consideran aceptadas si éstos no formulan objeciones en el plazo de tres meses.

Por lo que se refiere a los costes cubiertos por los precios regulados, el Decreto núm. 2009-1603 exigía que los costes del suministrador estuvieran totalmente cubiertos por los precios regulados. Así, los artículos 3 y 4 del citado Decreto disponen, en el momento en que el TJUE conoce el asunto, que «las tarifas reguladas de venta del gas natural cubrirán los costes de abastecimiento de gas natural y los costes, excluido el abastecimiento. Constarán de una parte variable vinculada al consumo efectivo y de una parte a tanto alzado calculada en función de los costes fijos del suministro de gas natural que podrá tener en cuenta también la cantidad consumida, contratada o reservada por el cliente y las condiciones de utilización, especialmente la distribución de las cantidades

²²³ JORF de 17 de mayo de 2013.

solicitadas a lo largo del año» (art. 3 del Decreto núm. 2009-1603).

«Para cada suministrador se definirá una fórmula tarifaria que refleje la totalidad de los costes de abastecimiento de gas natural. La fórmula tarifaria y los costes excluido el abastecimiento permiten determinar el coste medio de suministro del gas natural, a partir del cual se determinarán las tarifas reguladas de venta de éste, en función de las modalidades de prestación del servicio a los clientes. Los costes excluido el abastecimiento comprenden en particular: – los costes de utilización de las redes de transporte de gas natural y, en su caso, de las redes de distribución pública de gas natural, resultantes de la aplicación de las tarifas de utilización de las infraestructuras de gas fijadas por la Commission de régulation de l'énergie; – los costes de utilización de los almacenamientos de gas natural, en su caso; – los costes de comercialización de los servicios prestados, incluido un margen comercial razonable» (art. 4. Del Decreto núm. 2009-1603).

4.3.3.- Decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

El TJUE decide, por un lado, que «[e]l artículo 3, apartado 1, de la Directiva [DE de 2009] (...), debe interpretarse en el sentido de que la intervención de un Estado miembro consistente en imponer a determinados suministradores, entre ellos el suministrador histórico, la obligación de proponer al consumidor final el suministro de gas natural a tarifas reguladas constituye, por su propia naturaleza, un obstáculo a la consecución de un mercado del gas natural competitivo prevista en esa disposición, y este obstáculo subsiste aunque dicha intervención no impida que todos los suministradores del mercado propongan ofertas competidoras a precios inferiores a dichas tarifas».

Por otro lado, «[e]l artículo 3, apartado 2, de la [DE de 2009] , interpretado a la luz de los artículos 14 TFUE y 106 TFUE y del Protocolo (núm. 26) sobre los servicios de interés general, anejo al Tratado UE, en su versión resultante del Tratado de Lisboa, y al Tratado FUE, debe interpretarse en el sentido de que permite a los Estados miembros apreciar si, en aras del interés económico general, deben imponerse a las empresas que operan en el sector del gas obligaciones de servicio público relativas al precio de suministro del gas natural

con el fin, en particular, de garantizar la seguridad del suministro y la cohesión territorial, siempre que, por una parte, se cumplan todos los requisitos que establece el artículo 3, apartado 2, de esta Directiva, en especial el carácter no discriminatorio de tales obligaciones, y que, por otra, la imposición de esas obligaciones respete el principio de proporcionalidad. El artículo 3, apartado 2, de la [DE de 2009] debe interpretarse en el sentido de que no se opone a un método de determinación del precio que se basa en una consideración de los costes, siempre y cuando la aplicación de este método no tenga como consecuencia que la intervención estatal vaya más allá de lo necesario para alcanzar los objetivos de interés económico general que persigue».

VI. CALIDAD DEL SUMINISTRO

Los índices de calidad a menudo se refieren, según la Comisión Europea, a otros intereses generales. Así, considera que la calidad está relacionada, por ejemplo, con «la seguridad, la exactitud y la transparencia de la facturación, la cobertura territorial y la protección contra la interrupción del servicio»²²⁴.

Se trata ejemplos que responden a tres realidades muy distintas: la claridad de las facturas, el servicio universal y la seguridad del suministro. Sin embargo, proteger esos intereses, equivale, en su conjunto, a ofrecer un suministro de calidad.

La definición, supervisión y ejecución de los requisitos en materia de calidad por parte de las autoridades públicas se han convertido en elementos clave de la regulación de los servicios de interés general²²⁵. En este sentido, la Dirección General de Energía y Transporte reconoce la influencia que las autoridades públicas pueden tener en el mercado energético, mediante la imposición de normas de calidad²²⁶.

Si bien, en líneas generales, corresponde a los Estados miembros definir los

²²⁴ Libro verde sobre los SIGs, p. 19.

²²⁵ Ibid.

²²⁶ Nota de la DGE&T sobre las Directivas Energéticas de 2003, p. 3.

niveles de calidad de los suministros energéticos, la legislación comunitaria define, en algunos casos, condiciones en materia de calidad. En otras palabras, la UE no deja el mantenimiento y el desarrollo de la calidad de los servicios únicamente en manos de las fuerzas del mercado. Para la Comisión, un buen ejemplo de la UE velando por la calidad del suministro energético, es su interés en promover la cooperación voluntaria entre los organismos reguladores²²⁷.

En este sentido, el art. 59, 1, m) de la DE y el art. 41, 1, h) de la DG, reconocen que la autoridad reguladora tiene la obligación de establecer o aprobar normas y requisitos de calidad del servicio y del suministro, o de contribuir a ello junto con otras autoridades competentes.

Por último, además de que las instituciones públicas, en colaboración, velen por la calidad de los suministros energéticos, resulta esencial que las empresas energéticas también lo hagan. Es tajante al respecto la DG, al establecer, en su considerando núm. 48, que la calidad del servicio debe ser una responsabilidad central de las empresas de gas natural.

²²⁷ Libro verde sobre los SIGs, p. 19.

CAPÍTULO IV.

REQUISITOS A LOS QUE ESTÁ SUJETA LA IMPOSICIÓN DE OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. EXIGENCIAS DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD: 1.- Medida adecuada. 2.- Duración estrictamente necesaria. 3.- No ir más allá de lo necesario. 4.- Ámbito de aplicación personal.—III. CLARIDAD EN LA DEFINICIÓN.—IV. TRANSPARENCIA EN LA IMPOSICIÓN.—V.- PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN.—VI. CARÁCTER CONTROLABLE: 1.- Las autoridades reguladoras y el control judicial. 2.- El control de la Comisión: 2.1.- El deber de notificación. 2.2.- Funciones de control de la Comisión. 2.3.- Control especial de la Comisión Europea en el caso de la intervención pública en la fijación de precios. Remisión. 2.4.- Informes de la Comisión.

I. INTRODUCCIÓN

Para imponer OSPs es necesario, además de justificarse en la persecución de un interés general, respetar una serie de requisitos.

En primer lugar, como se deduce de la remisión al art. 106 del TFUE en el art. 9, 2 de la DE y del art. 3, 2 de la DG (ésta última, en realidad, remite al anterior art. 86 del TCE), se deben respetar las exigencias que se derivan del principio de proporcionalidad.

En segundo lugar, de manera explícita, el art. 9, 2 de la DE y el art. 3, 2 de la DG enumeran los siguientes requisitos, respecto a cómo debe ser el carácter de esta categoría normativa: (i) claramente definido; (ii) transparente; (iii) no discriminatorio; (iv) y controlable. Además, deben garantizar, a las empresas energéticas de la UE, el acceso en igualdad de condiciones, a los consumidores nacionales.

Se analizan, en este capítulo, las implicaciones del principio de proporcionalidad, así como de los cuatro requisitos citados.

II. EXIGENCIAS DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

El respeto al principio de proporcionalidad en la imposición de OSPs no se recoge, de manera explícita, ni en el art. 9, 2 de la DE ni en el art. 3, 2 de la DG. No obstante, su cumplimiento se exige y se deduce, como así ha puesto de manifiesto la jurisprudencia en diferentes ocasiones, por la mención que en esos preceptos se hace al art. 106 del TFUE (la DG se refiere al equivalente art. 86, 2

del TCE).

El TJUE ha aportado, en diferentes ocasiones, indicadores necesarios para comprender mejor las dimensiones del principio de proporcionalidad. En los siguientes apartados trabajamos sobre ellos.

1.- Medida adecuada

El respeto del principio de proporcionalidad supone, en primer lugar, que la medida de que se trate sea adecuada para garantizar la realización del objetivo de interés económico general que persigue²²⁸.

En la jurisprudencia europea, se han llegado a considerar *adecuadas*, por ejemplo, las medidas consistentes en intervenir el precio del suministro energético, incrementándolo, para garantizar la seguridad del suministro energético.

Es el caso del Asunto C-121/15, *ANODE contra Premier ministre*, en el que se intervienen los precios del suministro del gas natural, basado en el principio de cobertura de los costes íntegros del suministrador histórico, donde el TJUE consideró que: «no se excluye que una normativa que conlleva la obligación de ofrecer y suministrar el gas natural a un precio determinado pueda considerarse adecuada para garantizar la seguridad del suministro»²²⁹.

También es el caso del Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisija za energiyno i vodno regulirane*, en el que se traslada a los clientes el coste de las obligaciones de almacenamiento de gas, en aras de garantizar la seguridad del suministro y la cohesión territorial. En este asunto, el TJUE consideró que «tal exigencia de repercusión de los costes parece

²²⁸ Vid. (i) Asunto C-683/19, *Viesgo Infraestructuras Energéticas contra AGE*, ap. 68; (ii) Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisija za energiyno i vodno regulirane*, ap. 68; (iii) Asunto C-121/15, *ANODE contra Premier ministre*, ap. 55; (iv) Asunto C-242/10, *Enel Produzione contra Autorità per l'energia elettrica e il gas*, ap. 55.

²²⁹ Asunto C-121/15, *ANODE contra Premier ministre*, ap. 58.

garantizar la realización de los objetivos perseguidos»²³⁰.

Lo anterior podría poner de manifiesto que una OSP, legítimamente impuesta, puede ser adecuada para garantizar un interés general pero, al mismo tiempo, afectar negativamente a otro interés, como la protección del consumidor final o la asequibilidad del precio del suministro.

No obstante, el TJUE parece admitirlo siempre que las intervenciones sean razonables, llegando a considerar que la normativa nacional puede, llegado el caso, establecer medidas adicionales para restaurar el interés general perjudicado. Por ejemplo, en último ejemplo propuesto, el TJUE concluye lo siguiente: «tal exigencia de repercusión solo afecta a una fracción del precio del suministro de gas natural, que parece estar en función del consumo real de este y que la fracción del precio en cuestión debe facturarse como un concepto aparte. Además, tal normativa no parece excluir que el Estado miembro afectado pueda, si es preciso, intervenir sobre el precio de suministro de gas natural en beneficio de los consumidores vulnerables»²³¹.

2.- Duración estrictamente necesaria

En segundo lugar, para respetar el principio de proporcionalidad, la intervención pública en el funcionamiento de los mercados debe limitarse a lo estrictamente necesario para alcanzar el objetivo que persigue, lo que implica el reexamen periódico de la necesidad de la medida²³².

El TJUE, en el apartado 35 del Asunto C-265/08, *Federutility contra AEEG*, desarrolló el contenido de este requisito, sintetizándolo en tres puntos:

²³⁰ Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane*, ap. 69.

²³¹ Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane*, ap. 87.

²³² Vid. (i) Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane*, ap. 70; (ii) Asunto C-121/15, *ANODE contra Premier ministre*, ap. 60; (iii) Asunto C-242/10, *Enel Produzione contra Autorità per l'energia elettrica e il gas*, ap. 75; (iv) Asunto C-265/08, *Federutility contra AEEG*, aps. 33 y 35.

(i) La finalidad perseguida es que no se perpetúe una medida que, por su propia naturaleza, constituye un obstáculo a la realización de un mercado interior energético operativo.

(ii) No basta, por sí solo, para acreditar el carácter proporcionado de la intervención respecto a su duración, que el Derecho nacional haga mención a su carácter transitorio.

(iii) El Derecho nacional debe obligar a la Administración a reexaminar periódicamente, con regularidad y en fechas próximas, la necesidad y las modalidades de la intervención en función de la evolución del sector energético.

Para profundizar en los matices que el TJUE encuentra, respecto a este requisito, en el caso de las OSPs presentadas como paquetes (por ej. el caso del bono social español en que se aprecia, por un lado, la obligación de realizar un descuento en la factura de la luz y, por otro lado, la obligación de financiar ese descuento), se recomienda consultar el Capítulo Quinto de la Primera Parte.

3.- No ir más allá de lo necesario

En tercer lugar, el método de intervención aplicado no debe ir más allá de lo necesario para alcanzar el objetivo de interés económico general que persigue²³³. Es decir, debe ser una medida adecuada (primera manifestación del principio de proporcionalidad), pero no excesiva (tercera manifestación).

Este requisito implica que las Administraciones públicas atiendan a todos los extremos sobre los que pretende extender la intervención, haciéndola recaer finalmente, en la normativa nacional, únicamente sobre los factores en los que realmente resulta necesario actuar. El objetivo de esta manifestación del principio de proporcionalidad es reducir al mínimo posible la extensión material

²³³ Vid. (i) Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisija za energijno i vodno regulirane*, ap. 72; (ii) Asunto C-121/15, *ANODE contra Premier ministre*, ap. 64; (iii) Asunto C-242/10, *Enel Produzione contra Autorità per l'energia elettrica e il gas*, ap. 63; (iv) Asunto C-265/08, *Federutility contra AEEG*, ap. 36.

de la OSP. Así, por ejemplo, si la OSP consiste en ofrecer el suministro energético en tarifas reguladas, la normativa debe atender a todos los componentes del precio, y afectar únicamente a los estrictamente necesarios para garantizar el interés general perseguido.

En el *Asunto C-265/08, Federutility contra AEEG*, se contempla normativa italiana que afecta al precio del suministro del gas natural para proteger al consumidor, manteniendo el precio en un nivel razonable, con la intención de limitar la incidencia del aumento del precio de los productos petrolíferos en los mercados internacionales. Al respecto, el TJUE señala que «la exigencia de proporcionalidad implicaría en particular que se limite en principio al componente del precio directamente influido al alza por esas circunstancias específicas»²³⁴.

En términos similares se pronuncia el TJUE en el *Asunto C-121/15, ANODE contra Premier ministre*, donde se contempla normativa francesa en la que se intervienen los precios del suministro del gas natural, basada en el principio de cobertura de los costes íntegros del suministrador histórico. Al respecto, refiere que «la exigencia de necesidad requiere identificar, en principio, el componente del precio del gas en el que resulta necesaria una intervención para alcanzar el objetivo perseguido por la intervención estatal»²³⁵.

Los dos anteriores sirven de ejemplo de OSPs consistentes en intervenir el precio del suministro para garantizar intereses generales (el primero, la asequibilidad del precio y la protección del consumidor; el segundo, la seguridad del suministro y la cohesión territorial).

Cuando la OSP, sin embargo, viene a alterar los precios del suministro como medida de financiación de otra intervención distinta, el TJUE interpreta esta manifestación del principio de proporcionalidad con un matiz diferente: es importante evitar la sobrecompensación, es decir, *no ir más allá* de la compensación necesaria. En el *Asunto C-5/19, Overgas Mrezhi y Balgarska*

²³⁴ Asunto C-265/08, *Federutility contra AEEG*, apartados 37 y 38.

²³⁵ Asunto C-121/15, *ANODE contra Premier ministre*, ap. 66.

gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane, donde se contempla normativa búlgara en la que se traslada, mediante una OSP, a los clientes, el coste de que determinadas empresas almacenen gas natural para proteger la seguridad del suministro, el TJUE se pronuncia en los siguientes términos: «En este contexto, incumbe al órgano jurisdiccional remitente apreciar si el método de cálculo de los costes, tal y como está establecido en la normativa nacional, no da lugar a una sobrecompensación de los costes en que incurren las empresas afectadas por las obligaciones de almacenamiento que les son impuestas y si el método utilizado por la Comisión Reguladora para calcular los costes derivados de estas obligaciones, cuya determinación es competencia de las autoridades nacionales, tiene en cuenta criterios objetivos y no discriminatorios»²³⁶.

4.- Ámbito de aplicación personal

En cuarto y último lugar, la exigencia de proporcionalidad debe apreciarse igualmente teniendo en cuenta el ámbito de aplicación personal de la medida y, más precisamente, de sus beneficiarios²³⁷. A este respecto, el Tribunal de Justicia ya ha indicado que ha de examinarse en qué medida beneficia la intervención estatal controvertida a los particulares y a las empresas, respectivamente, como consumidores finales²³⁸.

Sin embargo, el respeto de este principio no impide que las OSPs que pueden decidir los Estados miembros en el marco las Directivas energéticas afecten al conjunto de los consumidores finales de electricidad o gas²³⁹.

²³⁶ Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane*, ap. 74.

²³⁷ Asunto C-265/08, *Federutility contra AEEG*, ap. 39.

²³⁸ Vid. (i) Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane*, ap. 75; (ii) Asunto C-121/15, *ANODE contra Premier ministre*, aps. 67 y 68.

²³⁹ Vid. (i) Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane*, ap. 76; (ii) Asunto C-265/08, *Federutility contra AEEG*, ap. 40.

Procede señalar que las Directivas energéticas no excluyen, en principio, la posibilidad de que las OSPs beneficien igualmente a empresas, en su consideración de clientes finales de la energía²⁴⁰. De hecho, el considerando núm. 43 de la DG y el considerando núm. 58 de la DE establecen, en particular, que las medidas adoptadas por los Estados miembros para proteger al cliente final pueden variar según se trate de clientes domésticos o de pequeñas empresas.

No obstante, en ese caso, procede tomar en consideración, al apreciar la proporcionalidad de la medida nacional de que se trata, por una parte, que la situación de las empresas es distinta de la de los clientes domésticos, ya que los objetivos perseguidos y los intereses en liza no son necesariamente los mismos y, por otra parte, las diferencias objetivas entre las propias empresas, en función de sus dimensiones²⁴¹.

Como ilustración de lo anterior, en el Asunto C-265/08, *Federutility contra AEEG*, el TJUE señala que la exigencia de proporcionalidad «sólo se respeta, en principio, si la fijación de precios de referencia para el suministro de gas natural, como los controvertidos en el litigio principal, benefician por igual a los particulares y a las empresas, en cuanto clientes finales de gas»²⁴².

En el Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane*, se detiene algo más en esta cuestión. Sus palabras son las siguientes:

«En el presente asunto, la exigencia de repercusión de los costes controvertidos en el litigio principal, a primera vista y como tal, no puede ser considerada una medida que «beneficie» a los clientes o a los consumidores, que son los que finalmente deben soportarlos. Sin embargo, esta exigencia de repercusión resulta directamente de las obligaciones de almacenamiento de gas natural impuestas a las empresas de gas natural. Pues bien, estas obligaciones, al estar dirigidas a garantizar la seguridad del abastecimiento y

²⁴⁰ Asunto C-265/08, *Federutility contra AEEG*, ap. 41.

²⁴¹ Vid. (i) Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane*, ap. 76; (ii) Asunto C-265/08, *Federutility contra AEEG*, ap. 42.

²⁴² Asunto C-265/08, *Federutility contra AEEG*, ap. 43.

la regularidad del suministro, benefician al conjunto de consumidores de gas natural. (...) Además, nada parece oponerse, en principio, a que la exigencia de repercusión de los costes controvertidos en el litigio principal se aplique a todas las empresas de gas natural a las que se imponen las obligaciones de almacenamiento y afecte al conjunto de clientes de estas empresas, incluidos los particulares. (...). Corresponderá, no obstante, al órgano jurisdiccional remitente comprobar ese extremo, teniendo en cuenta que no sería contrario a este principio el hecho de que la carga económica de las obligaciones de almacenamiento, soportada por los distintos tipos de clientes finales, afectara a todos los clientes de la misma manera, ni el hecho de que, si no afectara a todos los clientes de la misma manera, la diferenciación operada entre los tipos de clientes se justificase objetivamente, por ejemplo, en función de la incidencia de su consumo en los costes de almacenamiento»²⁴³.

III. CLARIDAD EN LA DEFINICIÓN

La Comisión²⁴⁴, al recordar que las autoridades públicas de cada Estado miembro son, en principio, libres para definir qué consideran un SIEG, señala que la UE solamente ha procedido a la armonización de disposición sobre OSPs y definido requisitos comunes en la legislación comunitaria específica para las grandes industrias de redes. Sin embargo, incluso en aquellos casos en los que se han armonizado las OSPs, «los Estados miembros también son responsables de su especificación y puesta en práctica». Recuerda también que corresponde a los Estados miembros «definir requisitos relativos, por ejemplo, al servicio universal, la cobertura territorial, los niveles de calidad y seguridad, los derechos de usuarios y consumidores y la protección del medio ambiente».

De una manera igualmente amplia, la Dirección General de Energía y Transporte, al explicar el significado de este requisito, recuerda la definición de las OSPs como categoría normativa²⁴⁵.

²⁴³ Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane*, aps. 77-79.

²⁴⁴ Libro Verde sobre los SIGs, p. 25.

²⁴⁵ Nota de la DGE&T sobre las Directivas Energéticas de 2003, p.2.

Más concreto es el TJUE al considerar este requisito vinculado estrechamente a la necesidad de que, al imponerse una OSP, el acto quede debidamente motivado²⁴⁶.

IV. TRANSPARENCIA EN LA IMPOSICIÓN

La primera DE (1996) y DG (1998), establecían de manera explícita, en sus respectivos arts. 3, 2, un requisito que, al menos de manera explícita, fue eliminado de las siguientes Directivas energéticas: «[las] obligaciones de servicio público, así como su posible revisión, serán publicadas».

No obstante, debe interpretarse que la vigente exigencia de transparencia guarda estrecha relación con la necesidad de publicación normativa.

En este sentido, la Dirección General de Energía y Transporte considera que una OSP debe asignarse mediante un instrumento público oficial que puede adoptar la forma de un instrumento legislativo o reglamentario, o de un contrato o instrucción. Además, concreta, que el texto debe especificar los siguientes extremos: (i) La naturaleza de las obligaciones de servicio público; (ii) Las empresas y el territorio afectados; (iii) El período cubierto por las obligaciones. En caso de que proceda, el instrumento también debe concretar: (i) La responsabilidad de determinar los precios de venta de la empresa y las condiciones de revisión de dichos precios; (ii) La naturaleza de los derechos exclusivos o especiales asignados a las empresas; (iii) El importe de las compensaciones concedidas a las empresas y, si procede, las cláusulas de revisión²⁴⁷.

V.- PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN

Para que una intervención nacional cumpla los requisitos necesarios para considerarse obligación de servicio público, es necesario, en tercer lugar, que se

²⁴⁶ Asunto C-5/19, Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane, ap. 95.

²⁴⁷ Nota de la DGE&T sobre las Directivas Energéticas de 2003, p. 5.

imponga sin incurrir en discriminaciones.

En primer lugar, el análisis sobre discriminación se puede hacer en relación con el principio de proporcionalidad. En la manifestación de este principio antes referida como «ámbito personal», se ha visto la importancia de considerar a los beneficiarios de las OSPs a la hora de imponerlas. El legislador nacional debe tener en cuenta, a la hora de intervenir públicamente, a qué grupo de consumidores (domésticos o empresas) pretende beneficiar y, en qué medida, puede esto suponer una discriminación para los consumidores no favorecidos.

En segundo lugar y, probablemente, más evidente, si entendemos las OSPs como cargas para las empresas energéticas, resulta fundamental que el legislador nacional no incurra en discriminación en el momento de seleccionar qué empresas quedan obligadas y cuáles no.

Lo cierto es que, en teoría, todas las empresas energéticas deben quedar obligadas en igualdad de términos. Así lo deduce el TJUE del art. 3, 2 de la DG y del art. 9, 2, que permite la imposición de OSPs «a las compañías de gas natural» y «a las empresas eléctricas», no a *determinadas* compañías de gas natural o a *concretas* empresas eléctricas²⁴⁸.

Sin embargo, esto no puede conducir a afirmar que, al imponer una OSP, los poderes públicos deban obligar necesariamente a todas las empresas del sector energético, ni que las empresas obligadas deban estarlo en idénticas condiciones.

Al contrario, la diferencia de trato en la imposición de OSPs es legítima, siempre que quede objetivamente justificada²⁴⁹. Y, además, no se considera discriminatorio que, por su propia naturaleza, determinadas OSPs afecten a empresas gasistas y, al mismo tiempo, no a las eléctricas (y a la inversa); o que,

²⁴⁸ Asunto C-121/15, ANODE contra Premier ministre, ap. 71.

²⁴⁹ Vid. (i) Asunto C-683/19, Viesgo Infraestructuras Energéticas contra AGE, ap. 45; (ii) Asunto C-5/19, Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane, ap. 80; (iii) Asunto C-121/15, ANODE contra Premier ministre, ap. 71.

dentro de un sector específico, el eléctrico o el gasista, se impongan a determinadas empresas y a otras no.

Ilustrando lo anterior, en el Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane*, en el que se contempla normativa búlgara que obliga, por un lado, a almacenar gas para garantizar la seguridad del suministro y, por otro lado, a repercutir el coste para su financiación, el TJUE explica lo siguiente:

«[L]a carga económica derivada de las obligaciones de almacenamiento controvertidas en el litigio principal no afecta a “todas las empresas energéticas” (...). Pues bien, dado que las obligaciones de almacenamiento controvertidas en el litigio principal, por su naturaleza, solo pueden afectar a empresas que operan en el sector del gas, la circunstancia de que los costes de estas obligaciones no sean soportados por todas las empresas del sector de la energía no es válida para demostrar que la exigencia de repercusión de estos costes se aplica de manera discriminatoria. Sin embargo, corresponde al órgano jurisdiccional remitente comprobar si la carga económica derivada de dichas obligaciones afecta a todas las empresas de gas natural y, en caso contrario, si la diferenciación operada está justificada de manera objetiva, y si las modalidades de compensación de esta carga para las empresas afectadas son o no discriminatorias»²⁵⁰.

En materia de discriminación, asunto especialmente relevante es el del bono social eléctrico español. Como se analizará en el Capítulo Tercero de la Segunda Parte, el régimen jurídico de este descuento en la factura de la luz para determinados consumidores vulnerables, se ha ido anulando en sucesivas ocasiones por el Tribunal Supremo, por considerar que se incurría en discriminación en la selección de los sujetos obligados a financiarlo. Uno de los regímenes jurídicos, también anulado, fue analizado por el TJUE, al ser planteada cuestión prejudicial.

En esta sentencia, el TJUE se pronuncia sobre los motivos por los que considera que la decisión nacional incurre en discriminación:

²⁵⁰ Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane*, aps. 81 y 82.

«[A]lgunas de las sociedades a las que afecta esta aportación tienen escaso peso específico en el conjunto del sector eléctrico español, mientras que se exime de dicha aportación a otras sociedades o grupos de sociedades que pueden estar en mejores condiciones para asumirla, ya sea por su volumen de negocios, por su importancia relativa en alguno de los sectores de actividad o porque desarrollan simultáneamente y de forma integrada dos de las actividades de producción, distribución y comercialización de energía eléctrica. (...) [El art. 3, 2 de la DE de 2009] debe interpretarse en el sentido de que se opone a que el coste de una obligación de servicio público, consistente en suministrar electricidad a tarifa reducida a determinados consumidores vulnerables, se haga recaer únicamente en las matrices de los grupos de sociedades o, en su caso, sociedades que desarrollen simultáneamente las actividades de producción, distribución y comercialización de energía eléctrica, ya que este criterio, elegido por el legislador nacional para distinguir entre las sociedades que deben asumir ese coste y aquellas que quedan totalmente eximidas de hacerlo, conduce a una diferencia de trato entre las distintas sociedades que operan en ese mercado que no está justificada de manera objetiva»²⁵¹.

VI. CARÁCTER CONTROLABLE

El control al que se someten las OSPs está sujeto a dos vías.

1.- Las autoridades reguladoras y el control judicial

En primer lugar, el control judicial. El acceso a este tipo de control dependerá de los modos de impugnación que prevea la normativa de cada Estado miembro, respecto al instrumento jurídico que contenga cada OSP.

Al respecto, el considerando núm. 86 de la DE explica que las autoridades reguladoras «deben estar facultadas para contribuir a garantizar un alto nivel de OSPs y obligaciones de servicio universal de acuerdo con la apertura del mercado, la protección de los clientes vulnerables y la plena eficacia de las medidas de protección del consumidor. (...) El organismo independiente al que una parte afectada por una decisión de una autoridad reguladora tendría el derecho de recurrir podría ser un tribunal u otro órgano competente para llevar a cabo el control jurisdiccional».

²⁵¹ Asunto C-683/19, Viesgo Infraestructuras Energéticas contra AGE, aps. 49 y 53.

2.- El control de la Comisión

2.1.- El deber de notificación

En segundo lugar, la Comisión Europea tiene un papel clave en el control de las OSPs. Ya se ha hecho referencia, anteriormente, al art. 9, 4 de la DE y al art. 3, 11 de la DG. En ellos se prevé que los Estados miembros deben informar a la Comisión de todas las medidas adoptadas para cumplir las OSPs (y de servicio universal, añade la DE), incluidos los objetivos de protección del consumidor y del medio ambiente, y sus posibles efectos en la competencia nacional e internacional, independientemente de que dichas medidas requieran o no una excepción a lo dispuesto en las Directivas energéticas. Posteriormente, cada dos años, deben informar a la Comisión de todos los cambios introducidos en estas medidas, también con independencia de que requieran o no una excepción a lo dispuesto en las Directivas energéticas.

La notificación de las medidas permite comprobar si un Estado miembro ha querido imponer una OSP. Sin embargo, la falta de notificación no basta, en sí misma, para demostrar que la normativa de que se trata no constituye una OSP. La notificación debe contener los siguientes extremos: (i) Copia del instrumento o instrumentos oficiales mediante los que se impone la OSP; (ii) El posible impacto de la OSP en la aplicación de las Directivas energéticas. Especialmente, aportar información sobre las intenciones del Estado miembro de establecer excepciones a las Directivas; (iii) Referencia a las disposiciones legales correspondientes; (iv) Método de cálculo de la posible compensación financiera²⁵².

2.2.- Funciones de control de la Comisión

La Dirección General de Energía y Transporte señala los aspectos concretos sobre los que la Comisión debe ejercer sus funciones de control. Para poder desempeñarlas adecuadamente, considera además que el Estado miembro

²⁵² Nota de la DGE&T sobre las Directivas Energéticas de 2003, p. 10.

debe incorporar, en la copia del instrumento que contenga la imposición de la OSP y que debe adjuntar en la notificación a la Comisión, información relativa a estos aspectos²⁵³.

En concreto, a la Comisión le corresponde evaluar los siguientes extremos:

- (i) La *compatibilidad* de la medida con los ámbitos de interés general incluidos en el art. 3, 2 de la DG y 9, 2 de la DE, en relación con el art. 106, 2 del TFUE;
- (ii) La *idoneidad* de la medida para llevar a cabo los objetivos perseguidos. Para que la intervención adquiriera la condición de OSP, debe cumplir con los requisitos previstos en el art. 3, 2 de la DG y en el art. 9, 2 de la DE;
- (iii) La *necesidad* y el *alcance* de la medida: la intervención elegida debe ser la menos restrictiva posible para la competencia el comercio entre los Estados miembros. La carga de la prueba, respecto al carácter menos restrictivo de la medida, recae sobre las autoridades públicas que impongan la OSP;
- (iv) La *proporcionalidad* de la medida. En la evaluación de la proporcionalidad, en caso de ser necesario, la Comisión puede *normalizar* (adaptar) la medida, en relación con la práctica de otros Estados miembros. Si en el desempeño de estas evaluaciones surgen dudas a la Comisión, está habilitada para consultar a los Estados miembros lo que considere²⁵⁴.

No obstante, en caso de que se le presenten dudas, la Comisión está habilitada para consultar a los Estados miembros.

2.3.- Control especial de la Comisión Europea en el caso de la intervención pública en la fijación de precios. Remisión

En caso de que la OSP consista en intervenir públicamente los precios del suministro eléctrico, existen requisitos específicos tanto en su imposición por parte de los poderes públicos como en las funciones de control específicas de la Comisión. Nos remitimos al Apartado V, del Capítulo Tercero, de la Primera Parte.

²⁵³ Ibid.

²⁵⁴ Nota de la DGE&T sobre las Directivas Energéticas de 2003, pp. 6 y 7.

2.4.- Informes de la Comisión

La Comisión debe controlar y revisar la aplicación tanto de la DG como de la DE, y presentar un informe de situación al Parlamento Europeo y al Consejo²⁵⁵.

En materia de gas, se estableció que el primer informe debía presentarse, a más tardar, el 31 de diciembre de 2004 y, a partir de esa fecha, con una periodicidad anual²⁵⁶. Cada dos años, se debe incluir un análisis de las distintas medidas adoptadas en los Estados miembros para cumplir las OSPs y una evaluación de su eficacia, especialmente por lo que respecta a sus efectos en la competencia en el mercado del gas. Si procede, dicho informe puede incluir recomendaciones sobre las medidas que conviene adoptar a escala nacional para alcanzar un nivel elevado de servicio público, o sobre las medidas destinadas a evitar acciones contrarias a la apertura del mercado²⁵⁷.

En materia de electricidad, se especifica que el informe debe presentarse como anexo del informe sobre el estado de la Unión de la Energía a que se refiere el art. 35 del Reglamento (UE) 2018/1999²⁵⁸. A más tardar el 31 de diciembre de 2025, la Comisión debe revisar la aplicación de la DE, presentar un informe al Parlamento Europeo y al Consejo. Si procede, la Comisión puede presentar una propuesta legislativa junto con el informe o posteriormente²⁵⁹.

²⁵⁵ Art. 52, 1 de la DG y art. 69, 1 de la DE.

²⁵⁶ Art. 52, 1 de la DG.

²⁵⁷ Art. 52, 2 de la DG.

²⁵⁸ Art. 69, 1 de la DE.

²⁵⁹ Art. 69, 2 de la DE.

RECUPERACIÓN DEL COSTE ECONÓMICO SOPORTADO POR LAS EMPRESAS AFECTADAS POR UNA OBLIGACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO

SUMARIO: I. LAS CATEGORÍAS DE AYUDAS ESTATALES Y COMPENSACIONES: 1.- Introducción. 2.- Naturaleza de las compensaciones como ayudas estatales: 2.1.- Arts. 107 y 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. 2.2.- Marco normativo de ayudas estatales referidas a servicios de interés económico general. 3.- Naturaleza de las compensaciones como categoría independiente: el asunto *Altmark Trans y Regierungspräsidium Magdeburg*.—II. AYUDAS ESTATALES FINANCIADAS MEDIANTE LA RECAUDACIÓN DE FONDOS PÚBLICOS: DOS EJEMPLOS PRÁCTICOS: 1.- El caso español: compensación a favor de los productores de electricidad por obligarlos a abastecerse de carbón autóctono como fuente de producción: 1.1.- Marco normativo. 1.2.- Justificación de la naturaleza de los servicios y obligaciones controvertidos como SIEG y OSP, respectivamente. 1.3.- Naturaleza de la compensación controvertida como ayuda estatal: 1.3.1.- Ventaja económica otorgada a determinadas empresas o a la producción de determinados bienes. 1.3.2.- Imputabilidad al Estado y financiación mediante fondos estatales. 1.3.3.- Falseamiento de la competencia y afectación de los intercambios comerciales entre los Estados miembros. 1.3.4.- Naturaleza de ayuda estatal sobre la base del Marco comunitario. 1.4.- Componentes de la compensación y su financiación. 1.5.- Impugnación de la medida: el asunto español *Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea*: 1.5.1.- Alegada vulneración de los derechos de procedimiento de la demandante reconocidos por el artículo 108, 2 del TFUE y de los principios generales de respeto del derecho de defensa y de buena administración. 1.5.2.- Infracción alegada por no calificar la obligación de compra de carbón autóctono como ayuda de Estado incompatible. 1.5.3.- Alegada infracción del art. 106, 2 del TFUE, del Marco comunitario sobre ayudas de estado en forma de compensación por servicio público, del art. 11, 4 de la DE de 2003, e incursión en errores manifiestos de apreciación y en una desviación de poder. 1.5.4.- Alegada infracción de disposiciones del Tratado y del Derecho derivado diferentes de las relativas a las ayudas de Estado. 1.5.5.- Infracción del Reglamento 1407/2002. 2.- Tasa por obligación de servicio público en Irlanda: 2.1.- Naturaleza de la tasa. 2.2.- Marco normativo.—III. LA FINANCIACIÓN DE LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO COMO PARTE INTEGRANTE DE LA PROPIA OBLIGACIÓN. ADVERTENCIA SOBRE LOS PROBLEMAS QUE ESTO PLANTEA: 1.- Introducción. 2.- El asunto búlgaro *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane*: 2.1.- Naturaleza del litigio. 2.2.- Marco normativo europeo. 2.3.- Marco normativo nacional. 2.4.- Resolución del litigio. 3.- El asunto español *Viesgo Infraestructuras Energéticas, S. L., contra AGE*. 4.- Principio de proporcionalidad en las obligaciones de servicio público presentadas como paquete. 5.- Obligación española de prohibición del suministro eléctrico y su financiación.

I. LAS CATEGORÍAS DE AYUDAS ESTATALES Y COMPENSACIONES

1.- Introducción

Los proveedores de servicios de interés general pueden llegar a recibir una compensación por las OSPs que se les impone.

Si bien la DG guarda silencio al respecto, el art. 9, 3 de la DE señala que cuando se provean las compensaciones financieras, las demás formas de compensación y los derechos exclusivos que conceden los Estados miembros para el cumplimiento de las obligaciones de servicio público o para la prestación del servicio universal, según lo establecido en el artículo 27 de la propia DE, se debe hacer de modo transparente y no discriminatorio.

Se deduce del párrafo anterior que, en ningún caso, existe una obligación por parte de los Estados miembros de compensar por la imposición de OSP a las empresas energéticas. Es esta una facultad de los poderes públicos.

Antes del caso Altmark²⁶⁰ (2003), la Comisión únicamente contemplaba la opción de considerar estas compensaciones como un subtipo de las ayudas estatales hoy referidas en los arts. 107 y 108 del TFUE. Desde el referido caso Altmark, si bien lo anterior sigue siendo posible, se confirma también la existencia de una categoría independientes de *compensaciones de servicio público* como financiación no subsumible al concepto de ayudas estatales.

2.- Naturaleza de las compensaciones como ayudas estatales

2.1.- Arts. 107 y 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea

En documento de 2001, la Comisión Europea²⁶¹ ayuda a entender la compensación económica concedida por el Estado al prestador de un servicio de interés general como ventaja económica en el sentido del apartado 1 del artículo 87 del anterior TCE. Su análogo en el vigente TFUE es el art. 107, 1, que dice así:

«Salvo que los Tratados dispongan otra cosa, serán incompatibles con el mercado interior, en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones».

Si una compensación se considera sujeta a la prohibición general de ayudas estatales del art. 107, 1 del TFUE -anterior art. 87,1 del TCE- puede, no obstante, llegar a ser compatible con el Derecho comunitario. Esta compensación puede acogerse a una de las siguientes excepciones al Tratado: (i) Las exenciones específicas previstas en el art. 107, 2 y 3 del TFUE -anterior art. 87, 2 y 3 del TCE; (ii) La exención prevista en el art. 93 del TFUE -anterior art. 73 del TCE- para el transporte terrestre; (iii) el 106, 2 del TFUE -anterior art. 86, 2 del TCE, para las ayudas estatales referidas a SIEGs²⁶²:

«Las empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general o que tengan el carácter de monopolio fiscal quedarán

²⁶⁰ Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Pleno) de 24 de julio de 2003. Asunto C-280/2000, Altmark Trans GmbH y otros contra Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH. TJCE\2003\218. En lo sucesivo, «Asunto C-280/2000, Altmark Trans GmbH contra Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH».

²⁶¹ Informe al Consejo Europeo de Laeken. Los servicios de interés general, p. 6.

²⁶² Informe de 2001 sobre SIEG, p. 7.

sometidas a las normas de los Tratados, en especial a las normas sobre competencia, en la medida en que la aplicación de dichas normas no impida, de hecho o de derecho, el cumplimiento de la misión específica a ellas confiada. El desarrollo de los intercambios no deberá quedar afectado en forma tal que sea contraria al interés de la Unión».

Ya hemos citado el art. 106,2 del TFUE para justificar la existencia misma de las OSPs. En este contexto, sirve también como justificación de las compensaciones de las OSPs como subtipo de ayudas estatales, siempre que: (i) sean resultado de un procedimiento equitativo, transparente y no discriminatorio; (ii) estén especificadas en un acto de la autoridad pública o en un contrato celebrado con la autoridad pública competente; (iii) no sirvan para subvencionar actividades ajenas al servicio público²⁶³.

Se debe evaluar el importe de los costes adicionales derivados de las obligaciones de servicio público y compararlo con el importe de la ayuda concedida²⁶⁴. Si el importe de la ayuda no supera el importe de los sobrecostes, esta ayuda es, en principio, admisible sobre la base del art. 106, 2 del TFUE²⁶⁵.

Lo anterior se aplica con independencia: (i) de los medios utilizados para la compensación, ya que los Estados disponen de un amplio margen de discrecionalidad: por ejemplo, subvenciones anuales, trato fiscal preferente, cotizaciones sociales más bajas, etc.; (ii) del carácter público o privado de las empresas afectadas, de conformidad con el artículo 345 del TFUE -anterior art. 295 del TCE²⁶⁶.

Por otro lado, para que pueda considerarse ayuda estatal a efectos del art. 107, 1 del TFUE, debe ser imputable al Estado y financiarse mediante fondos estatales. Esta transferencia de fondos estatales puede revestir diversas formas, tales como las subvenciones directas, los créditos fiscales y los beneficios en especie. Los pagos compensatorios por la gestión de servicios de interés económico general financiados mediante exacciones parafiscales o cotizaciones obligatorias impuestas por la legislación del Estado y gestionados y distribuidos

²⁶³ Informe de 2001 sobre SIEG, pp. 8-9.

²⁶⁴ Sentencia del Tribunal de Primera Instancia (Sala Tercera ampliada) de 27 de febrero de 1997. Asunto *Fédération française des sociétés d'assurances (FFSA)* y otros contra Comisión de las Comunidades Europeas.

²⁶⁵ Informe de 2001 sobre SIEG, p. 8.

²⁶⁶ Informe de 2001 sobre SIEG, p. 8.

conforme a dicha legislación se consideran también pagos compensatorios efectuados con fondos estatales²⁶⁷.

En principio, todas las compensaciones que tengan carácter de ayuda deben notificarse, en virtud del art. 108 del TFUE -anterior art. 88 del TCE. Se considera ésta una obligación general que abarcaba todas las ayudas con el fin de impedir la aplicación de ayudas contrarias al TFUE. Por lo tanto, las ayudas deben notificarse a la Comisión antes de su concesión, incluso si pueden acogerse a una excepción y son compatibles con el TFUE²⁶⁸.

En las vigentes directivas energéticas el deber de notificar la creación de ayudas estatales se recoge en el considerando núm. 29 de la DE y, de manera análoga pero con referencia a los artículos del TCE, en el núm. 46 de la DG. La DE lo dispone como sigue: «Cuando las medidas adoptadas por los Estados miembros para cumplir las obligaciones de servicio público constituyan ayudas estatales en el sentido del artículo 107, apartado 1, del TFUE, es obligatorio, en virtud del artículo 108, apartado 3, del TFUE, notificarlas a la Comisión».

2.2.- Marco normativo de ayudas estatales referidas a servicios de interés económico general

Si bien los arts. 107 y 108 del TFUE sientan las bases para todo tipo de ayudas estatales, desde la UE se ha conformado un cuerpo normativo específico para ayudas estatales que conceden compensaciones por las prestaciones de SIEGs. Éste se compone de los siguientes instrumentos:

(i) Una Comunicación que aclara conceptos básicos de las ayudas estatales que conceden compensaciones por las prestaciones de SIEGs²⁶⁹.

(ii) Un Reglamento sobre las ayudas de «minimis», que establece que las compensaciones por SIEG que no superen los 200.000 euros, en un período de

²⁶⁷ COMISIÓN EUROPEA (2012). Comunicación de la Comisión relativa a la aplicación de las normas de la Unión Europea en materia de ayudas estatales a las compensaciones concedidas por la prestación de servicios de interés económico general. DOUE C 8/4, de 11 de enero de 2012, aps. 31, 32 y 36. En lo sucesivo «Comunicación de la Comisión de 2012 relativa a la aplicación de normas en materia de ayudas estatales por la prestación de SIEGs».

²⁶⁸ Informe de 2001 sobre SIEG, p. 9.

²⁶⁹ Comunicación de la Comisión de 2012 relativa a la aplicación de normas en materia de ayudas estatales por la prestación de SIEGs.

tres ejercicios fiscales, no están sujetas al control de las ayudas estatales. Entre otras cuestiones, no deben notificarse a la Comisión²⁷⁰.

(iii) Una Decisión, que exime a los Estados miembros de la obligación de notificar a la Comisión las compensaciones por servicio público si se cumplen las condiciones de compatibilidad que en ella misma se establecen²⁷¹.

(iv) Un Marco, que establece las normas para evaluar las compensaciones por SIEGs que constituyen ayudas estatales y no están exentas de notificación por la Decisión. Estos casos deben notificarse a la Comisión y pueden ser declararse compatibles si cumplen los criterios del Marco²⁷².

3.- Naturaleza de las compensaciones como categoría independiente: el asunto *Altmark Trans y Regierungspräsidium Magdeburg*

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas sentó las bases para entender de manera diferente la naturaleza de las compensaciones públicas en favor de los costes generados por las obligaciones de servicio público. En definitiva, para entenderlas como una categoría normativa diferente a las ayudas estatales.

En este sentido, si una intervención estatal se considera una compensación que constituye la contrapartida de las prestaciones realizadas por las empresas beneficiarias para el cumplimiento de obligaciones de servicio público, de forma que estas empresas no gozan, en realidad, de una ventaja financiera y que, por tanto, dicha intervención no tiene por efecto situar a estas empresas en una posición competitiva más favorable respecto a las empresas competidoras, tal

²⁷⁰ Reglamento (UE) núm. 1407/2013 de la Comisión, de 18 de diciembre de 2013, relativo a la aplicación de los artículos 107 y 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a las ayudas de minimis. DOUE L 352/1, de 24 de diciembre de 2013.

²⁷¹ COMISIÓN EUROPEA (2011). Decisión de la Comisión de 20 de diciembre de 2011 relativa a la aplicación de las disposiciones del artículo 106, apartado 2, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a las ayudas estatales en forma de compensación por servicio público concedidas a algunas empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general. Notificada con el número C(2011) 9380] (2012/21/UE). DOUE L 7/3, de 11 de enero de 2012.

²⁷² COMISIÓN EUROPEA (2011). Comunicación de la Comisión. Marco de la Unión Europea sobre ayudas estatales en forma de compensación por servicio público (2011). 2012/C 8/03. DOUE C 8/15, de 11 de enero de 2012. En lo sucesivo, «Marco comunitario sobre ayudas estatales en forma de compensación por servicio público».

intervención no está sujeta a los arts. 106, 2, 107 y 108 del TFUE ni al marco normativo anteriormente citado²⁷³.

No obstante, para que a tal compensación no se le aplique, en un caso concreto, la calificación de ayuda de Estado -y el marco normativo de estas-, debe cumplirse una serie de requisitos cumulativos²⁷⁴.

En primer lugar, la empresa beneficiaria debe estar efectivamente encargada de la ejecución de obligaciones de servicio público y éstas deben estar claramente definidas²⁷⁵.

En segundo lugar, los parámetros para el cálculo de la compensación deben establecerse previamente de forma objetiva y transparente, para evitar que ésta confiera una ventaja económica que pueda favorecer a la empresa beneficiaria respecto a las empresas competidoras²⁷⁶. Es decir, la compensación por parte de un Estado miembro de las pérdidas sufridas por una empresa sin que se hayan establecido previamente los parámetros de tal compensación, cuando, «a posteriori», se comprueba que la explotación de determinados servicios en el marco de la ejecución de obligaciones de servicio público no ha sido económicamente viable, sí que se consideraría una ayuda estatal en el sentido de los arts. 106, 2 y 107 del TFUE²⁷⁷.

En tercer lugar, la compensación no puede superar el nivel necesario para cubrir total o parcialmente los gastos ocasionados por la ejecución de las obligaciones de servicio público, teniendo en cuenta los ingresos correspondientes y un beneficio razonable por la ejecución de estas obligaciones. El cumplimiento de este requisito es indispensable para garantizar

²⁷³ STJCE (Pleno) de 24 de julio de 2003. Asunto C-280/00, Altmark Trans y Regierungspräsidium Magdeburg, Rec. 2003, ap. 87.

²⁷⁴ Asunto C-280/2000, Altmark Trans GmbH contra Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, ap. 88.

²⁷⁵ Asunto C-280/2000, Altmark Trans GmbH contra Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, ap. 89.

²⁷⁶ Asunto C-280/2000, Altmark Trans GmbH contra Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, ap. 90.

²⁷⁷ Asunto C-280/2000, Altmark Trans GmbH contra Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, ap. 91.

que no se otorga a la empresa beneficiaria ninguna ventaja que falsee o amenace falsear la competencia al reforzar su posición competitiva²⁷⁸.

En cuarto lugar, cuando la elección de la empresa encargada de ejecutar obligaciones de servicio público, en un caso concreto, no se haya realizado en el marco de un procedimiento de contratación pública que permita seleccionar al candidato capaz de prestar estos servicios originando el menor coste para la colectividad, el nivel de la compensación necesaria debe calcularse sobre la base de un análisis de los costes que una empresa media, bien gestionada y adecuadamente equipada en medios de transporte para poder satisfacer las exigencias de servicio público requeridas, habría soportado para ejecutar estas obligaciones, teniendo en cuenta los ingresos correspondientes y un beneficio razonable por la ejecución de estas obligaciones²⁷⁹.

Se observa, por tanto, que no se exige para esta nueva concepción de las compensaciones como categoría independiente, el requisito de notificación que para las ayudas estatales sí prevé el art. 108 del TFUE.

II. AYUDAS ESTATALES FINANCIADAS MEDIANTE LA RECAUDACIÓN DE FONDOS PÚBLICOS: DOS EJEMPLOS PRÁCTICOS

A continuación, se exponen dos casos en los que la normativa nacional ha optado por compensar los costes de OSPs mediante la categoría de ayuda estatal. Uno de los requisitos de esta categoría es que se financie mediante fondos públicos, entre los que se puede contar lo recaudado mediante impuestos, gravámenes, tasas, etc.

El primer caso, se trata de normativa española que ya no está vigente, pero que llegó a compensar una OSP impuesta a determinadas empresas, mediante un gravamen que se imponía por la legislación nacional a los comercializadores de electricidad y los consumidores directos en mercado.

²⁷⁸ Asunto C-280/2000, Altmark Trans GmbH contra Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, ap. 92.

²⁷⁹ Asunto C-280/2000, Altmark Trans GmbH contra Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, ap. 93.

El segundo caso, se trata de una medida operativa actualmente en Irlanda (conocida como *PSO Levy*), en la que se trasladan, en las facturas de los clientes finales de la electricidad, determinados conceptos relacionados con OSPs mediante una tasa.

1.- El caso español: compensación a favor de los productores de electricidad por obligarlos a abastecerse de carbón autóctono como fuente de producción

1.1.- Marco normativo

La Comisión, mediante la Decisión relativa a la ayuda de Estado núm. 178/2010, notificada por el Reino de España, en favor de la compensación por servicio público asociada a un mecanismo de entrada en funcionamiento preferente para las centrales de carbón autóctono²⁸⁰, autorizó, fundamentalmente, las ayudas previstas por:

- Real Decreto 134/2010, de 12 de febrero, por el que se establece el procedimiento de resolución de restricciones por garantía de suministro y se modifica el Real Decreto 2019/1997, de 26 de diciembre, por el que se organiza y regula el mercado de producción de energía eléctrica²⁸¹.

- Proyecto de enmienda que culminó con la aprobación, tras la adopción de la Decisión de la Comisión, del Real Decreto 1221/2010, de 1 de octubre, por el que se modifica el Real Decreto 134/2010 y se modifica el Real Decreto 2019/1997, de 26 de diciembre, por el que se organiza y regula el mercado de producción de energía eléctrica²⁸².

Se observa aquí que, España, en cumplimiento del art. 108, 3 del TFUE, pese haber adoptado el RD 134/2010, no lo aplicó hasta notificar la medida de ayuda a la Comisión.

²⁸⁰ Bruselas, 29 de septiembre de 2010. C(2010)4499 final. En lo sucesivo, «Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público».

²⁸¹ BOE núm. 51, de 27 de febrero de 2010.

²⁸² BOE núm. 239, de 2 de octubre de 2010.

Las normas nacionales se basaban en el art. 25 de la LSE de 1997 que preveía que el Gobierno podía establecer los procedimientos, compatibles con el mercado de libre competencia en producción, para conseguir el funcionamiento de aquellas unidades de producción de energía eléctrica que utilizaran fuentes de combustión de energía primaria autóctonas, hasta un límite del 15 % de la cantidad total de energía primaria necesaria para producir la electricidad demandada por el mercado nacional, considerada en períodos anuales, adoptando las medidas necesarias dirigidas a evitar la alteración del precio de mercado²⁸³.

A las diez centrales de producción de energía eléctrica, identificadas en el anexo II del Real Decreto 134/2010, se les impuso la obligación de servicio público de abastecerse de carbón «autéctono» (de origen español), cuyo precio era mayor que el de otros combustibles, y a producir determinados volúmenes de electricidad a partir de ese tipo de carbón (23,35 TWh anuales)²⁸⁴.

Para paliar las dificultades de acceso al mercado diario de la venta de electricidad que encontraban las centrales derivadas del precio elevado del carbón que estaban obligadas a utilizar, la medida controvertida estableció un «mecanismo de entrada en funcionamiento preferente». El mecanismo de entrada en funcionamiento preferente consistió fundamentalmente en la compra de la electricidad producida por esas centrales con carácter prioritario respecto de la producida por centrales que utilizaban carbón importado, fuel oil y gas natural, y por las centrales de ciclo combinado, que era retirada del mercado diario de energía para garantizar la venta en ese mercado de los volúmenes de electricidad producidos por las centrales beneficiarias a partir de carbón autóctono²⁸⁵.

Los titulares de las centrales obligadas obtuvieron la concesión de una compensación equivalente a la diferencia entre los costes adicionales de

²⁸³ En iguales términos se pronuncia el art. 25 de la vigente LSE de 2013.

²⁸⁴ Así lo resume, en su Antecedente del litigio 2º, la Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea (Sala Segunda) de 3 de diciembre de 2014. Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea. TJCE\2015\18. En lo sucesivo, «Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea».

²⁸⁵ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, Antecedente del litigio 3º.

producción soportados y el precio de venta en el mercado diario de electricidad. El anexo II del Real Decreto 134/2010 establecía tanto el método de cálculo de esta compensación como el modo de determinación de los volúmenes de electricidad que las centrales beneficiarias debían producir anualmente. El mecanismo se financió mediante un fondo controlado por el Estado. Los gastos anuales previstos ascendían a 400 millones de euros y se previó que la medida dejara de aplicarse, con fecha límite, a 31 de diciembre de 2014²⁸⁶.

1.2.- Justificación de la naturaleza de los servicios y obligaciones controvertidos como SIEG y OSP, respectivamente

España alegó, siendo posteriormente confirmado por la Comisión, que las obligaciones impuestas por la normativa española a los titulares de centrales de carbón autóctono venían en apoyo de un servicio de interés económico general relativo, en concreto, a la seguridad del suministro energético²⁸⁷.

El Protocolo 26 sobre servicios de interés general que figura en el anexo del TUE y del TFUE reconoce «el papel esencial y la amplia capacidad de discreción de las autoridades nacionales, regionales y locales para prestar, encargar y organizar los servicios de interés económico general»²⁸⁸. En este caso, la Comisión no estimó que las autoridades españolas hubieran excedido su margen de discrecionalidad al determinar que la medida constituyera un servicio de interés económico general²⁸⁹. De hecho, estimó correctos los hechos aducidos por España sobre la pretensión de la medida de reducir riesgos concretos que amenazaban la seguridad de aprovisionamiento de España durante un período transitorio que no superó los cuatro años. Una de las razones que podía hacer

²⁸⁶ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea. Antecedente del litigio 4º.

²⁸⁷ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 77. Posteriormente, en el Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, el TGUE tendrá ocasión de pronunciarse sobre la invocación de este específico SIEG. Se desarrolla en las líneas siguientes.

²⁸⁸ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 78.

²⁸⁹ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 91.

peligrar la seguridad del suministro era el incremento en la electricidad de producción a partir de fuentes renovables con carácter intermitente²⁹⁰.

Por otro lado, existía un riesgo de que, por una rentabilidad insuficiente, se cerrasen centrales de carbón autóctono entre 2010 y 2014, sin que fuesen sustituidas por nuevas centrales, a causa de los bajos precios y de las incertidumbres que reinan en el mercado mayorista de la electricidad²⁹¹.

Por último, la Comisión constató que, con excepción del carbón autóctono, todos los demás combustibles fósiles utilizados para la producción de electricidad procedían de países no miembros de la Unión, no exentos de riesgos geoestratégicos, lo cual representaba riesgos adicionales para la seguridad del suministro en España. A partir de los mencionados elementos, la Comisión llegó a la conclusión de que la medida controvertida perseguía el objetivo de atenuar los riesgos concretos que pesaban sobre la seguridad del suministro en España en un período de cuatro años y afirmó que no había detectado ningún error manifiesto de apreciación en las justificaciones dadas por las autoridades españolas para fundamentar dicha medida por lo que se refiere a la seguridad del suministro²⁹². En efecto, el objetivo perseguido no era garantizar un suministro eléctrico que cubriese todas las necesidades de electricidad, sino garantizar la seguridad del suministro, es decir, disponer de centrales capaces de producir electricidad con independencia de cuáles sean las circunstancias climáticas y políticas²⁹³.

Por otro lado, en relación con la naturaleza de la obligación como OSP, España invocó el artículo 11, apartado 4, de la DE de 2003 y adujo que la medida cumplía las condiciones establecidas en esta disposición. Este precepto fue posteriormente reiterado por la DE de 2009, en su art. 15, 4, en iguales términos²⁹⁴. La equivalencia es importante, ya que ambas directivas estuvieron

²⁹⁰ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 92.

²⁹¹ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 93.

²⁹² Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 153.

²⁹³ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 159.

²⁹⁴ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 77.

vigentes durante el tiempo que duraron las medidas controvertidas²⁹⁵. Estos preceptos establecían lo siguiente:

«Por motivos de seguridad del suministro, los Estados miembros podrán disponer que sea preferente la entrada en funcionamiento de las instalaciones generadoras que utilicen fuentes de combustión de energía primaria autóctonas en una proporción que no supere, en el curso de un año civil, el 15 % de la cantidad total de energía primaria necesaria para producir la electricidad que se consuma en el Estado miembro de que se trate».

Este art. 11, 4 de la DE de 2003, en relación con su art. 3, 2 -análogo al también art. 3, 2 de la DE de 2009²⁹⁶- proporcionaba la base para calificar la obligación de producción establecida en la normativa española de obligación de servicio público²⁹⁷.

1.3.- Naturaleza de la compensación controvertida como ayuda estatal

En esta ocasión, la compensación por OSP se consideró un subtipo de ayuda estatal del art. 107 del TFUE y, por el contrario, se descartó que fuese una compensación considerada como categoría independiente en los términos del caso Altmark.

Para que pueda considerarse ayuda estatal a efectos del artículo 107, apartado 1, del TFUE, una medida debe otorgar una ventaja económica a determinadas empresas o a la producción de determinados bienes, ser imputable al Estado y financiarse mediante fondos estatales, falsear o amenazar con falsear la competencia y afectar a los intercambios comerciales entre Estados miembros.

1.3.1.- Ventaja económica otorgada a determinadas empresas o a la producción de determinados bienes

Los titulares de las centrales eléctricas de carbón autóctono que se relacionan en el Real Decreto 134/2010 se beneficiaron de una compensación por la prestación de un servicio de interés económico general, es decir, de una

²⁹⁵ Aunque no afecta en nada al asunto, no existe redacción equivalente en la vigente DE de 2019.

²⁹⁶ Coincidentes con el art. 9, 2 de la vigente DE de 2019.

²⁹⁷ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, aps. 84 y 85.

compensación por servicio público²⁹⁸. En la citada sentencia Altmark, el Tribunal de Justicia estableció las cuatro condiciones acumulativas antes citadas que deben cumplir las compensaciones por servicio público para no otorgar una ventaja financiera real y, por tanto, no ser consideradas ayudas estatales.

En el presente asunto, la Comisión consideró que no se cumplía el cuarto de los requisitos y, por tanto, la compensación por servicio público sí comportaba una ventaja económica²⁹⁹. El cuarto requisito, se recuerda, exige lo siguiente: «cuando la elección de la empresa encargada de ejecutar obligaciones de servicio público, en un caso concreto, no se haya realizado en el marco de un procedimiento de contratación pública que permita seleccionar al candidato capaz de prestar estos servicios originando el menor coste para la colectividad, el nivel de la compensación necesaria debe calcularse sobre la base de un análisis de los costes que una empresa media, bien gestionada y adecuadamente equipada en medios de transporte para poder satisfacer las exigencias de servicio público requeridas, habría soportado para ejecutar estas obligaciones, teniendo en cuenta los ingresos correspondientes y un beneficio razonable por la ejecución de estas obligaciones».

Para la Comisión, dos era los motivos por los que principalmente no se respetaba ese cuarto requisito: (i) la prestación del SIEG no se adjudicó a raíz de un procedimiento de contratación pública³⁰⁰; (ii) España no presentó ni indicó haber determinado ningún análisis exhaustivo de los costes que habría soportado un titular de una central de carbón autóctono bien explotada y adecuadamente equipada para cumplir las obligaciones de servicio público en cuestión³⁰¹.

Por otra parte, la Comisión constata que los proveedores del carbón autóctono adquirido por productores de electricidad en aplicación del Real Decreto 134/2010 se beneficiaron indirectamente del mecanismo de entrada en funcionamiento preferente³⁰².

²⁹⁸ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 105.

²⁹⁹ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 106.

³⁰⁰ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 107.

³⁰¹ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 108.

³⁰² Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 113.

1.3.2.- Imputabilidad al Estado y financiación mediante fondos estatales

En primer lugar, la compensación es imputable al Estado, ya que la medida se estableció mediante disposiciones reguladoras adoptadas por las autoridades nacionales³⁰³.

En segundo lugar, la compensación por servicio público se financió mediante fondos estatales. Primordialmente, con el producto del «gravamen por capacidad»³⁰⁴.

1.3.3.- Falseamiento de la competencia y afectación de los intercambios comerciales entre los Estados miembros

La compensación por servicio público pagada a los productores de electricidad permitió a estos recortar los costes fijos y variables asociados a las centrales de carbón autóctono cubiertas por el régimen. Sin esta medida, los productores se habrían enfrentado al riesgo de tener que cubrir parte de los costes fijos de sus centrales de carbón autóctono con fondos distintos de los generados por estas centrales³⁰⁵. Por lo tanto, la compensación por servicio público fortaleció su posición financiera y, en consecuencia, su posición competitiva frente a otras empresas eléctricas que compitieron con ellos en España o en otros Estados miembros en los mercados mayoristas de la electricidad o en otros mercados³⁰⁶.

Además, la compensación por servicio público y la correspondiente obligación de servicio público es probable que favoreciera la producción nacional de electricidad en detrimento de las importaciones³⁰⁷.

1.3.4.- Naturaleza de ayuda estatal sobre la base del Marco comunitario

La Comisión también se detiene a confirmar los extremos exigidos por la el «Marco comunitario sobre ayudas estatales en forma de compensación por servicio público». El Marco vigente en el momento de análisis era del año

³⁰³ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 115.

³⁰⁴ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 116.

³⁰⁵ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 122.

³⁰⁶ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 123.

³⁰⁷ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 124.

2005³⁰⁸, si bien lo aquí expuesto es coincidente con el Marco vigente. Al respecto:

(i) Que se trate de un verdadero servicio de interés económico general a tenor del art. 106 del TFUE, lo considera la Comisión ya justificado en lo que nosotros hemos desarrollado en las líneas de arriba³⁰⁹.

(ii) La necesidad de un acto que concrete las OSP y las modalidades de cálculo de la compensación, lo considera cumplido la Comisión con el RD 134/2010, ya que en él se concretan, entre otros, los siguientes extremos: naturaleza exacta de la OSP, condiciones exactas, plazo de fin, lista de centrales afectadas y método de cálculo *ex ante* de la compensación, así como normas para controlarla y ajustarla *ex post*³¹⁰.

(iii) Las exigencias sobre el importe de la compensación también quedarían debidamente concretados en el RD 134/2010, con el sistema de cálculo anual³¹¹.

1.4.- Componentes de la compensación y su financiación

La compensación por servicio público asignada a una central de carbón autóctono determinada estaba compuesta de los importes correspondientes a la diferencia entre: (i) los derechos de cobro asignados a la central cuando se activase el mecanismo de entrada en funcionamiento preferente o cuando la central fuese seleccionada mediante la casación del mercado y el precio de casación fuese inferior al coste unitario de generación de la central; (ii) las obligaciones de pago impuestas cuando la central resultase seleccionada mediante la casación del mercado y el precio de casación fuese superior a su coste unitario de generación³¹².

³⁰⁸ COMISIÓN EUROPEA (2005). Decisión de 28 de noviembre de 2005 relativa a la aplicación de las disposiciones del artículo 86, apartado 2, del Tratado CE a las ayudas estatales en forma de compensación por servicio público concedidas a algunas empresas encargadas de la gestión de servicios de interés general. C(2005) 2673 (2005/842/CE). DOUE L 31 2/67, de 29 de noviembre de 2005.

³⁰⁹ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 131.

³¹⁰ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 132.

³¹¹ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 135.

³¹² Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 42.

Los importes correspondientes a las obligaciones de pago y derechos de cobro mencionados, se debían transferir con arreglo a las normas que regían el «mecanismo de pago por capacidad»³¹³. Este era un sistema de apoyo financiero para garantizar que en España hubiera instalada y disponible suficiente capacidad de generación con el fin de reducir el riesgo de interrupción del suministro eléctrico. Según este sistema, los productores de electricidad podían, en determinadas condiciones, beneficiarse de determinados pagos («pagos por capacidad») a cambio de garantizar la disponibilidad de capacidades de generación existentes durante un periodo de tiempo o para invertir en nuevas capacidades de generación³¹⁴.

Este mecanismo se financiaba mediante un gravamen impuesto por la legislación nacional³¹⁵ a los comercializadores de electricidad y los consumidores directos en mercado, es decir, a los usuarios finales que compran la electricidad directamente en el mercado mayorista. El importe que debía pagar cada comercializador o consumidor directo se calculaba según una fórmula establecida en las disposiciones reguladoras, basada en los volúmenes de electricidad adquiridos por el comercializador o consumidor en cuestión en el mercado mayorista de electricidad y destinados al consumo en España³¹⁶.

Los importes de los «pagos por capacidad» que tenían derecho a percibir los productores de electricidad se calculaban independientemente de lo recaudado con el gravamen por capacidad. Por consiguiente, el saldo entre los importes que los productores de electricidad tenían derecho a percibir y la recaudación del gravamen podía ser positivo o negativo³¹⁷. Por esta razón el sistema de «pago por capacidad» estaba ligado al sistema general de liquidación de las

³¹³ Las bases jurídicas de este mecanismo eran las siguientes: (i) art. 16 de la LSE de 1997; (ii) Anexo III de la Orden ITC/2794/2007, de 27 septiembre, por la que se revisan las tarifas eléctricas a partir del 1 de octubre de 2007. BOE núm. 234, de 29 de septiembre de 2007; (iii) disposición adicional segunda de la Orden ITC/3860/2007, de 28 de diciembre, por la que se revisan las tarifas eléctricas a partir del 1 de enero de 2008. BOE núm. 312, de 29 de diciembre de 2007; (iv) Orden ITC/3801/2008, de 26 de diciembre, por la que se revisan las tarifas eléctricas a partir de 1 de enero de 2009. BOE núm. 315, de 31 de diciembre de 2008.

³¹⁴ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 43.

³¹⁵ Disposición adicional séptima de la Orden ITC/3860/2007, de 28 de diciembre de 2007.

³¹⁶ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 44.

³¹⁷ Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público, ap. 46.

actividades reguladas del Sector Eléctrico establecido por el Real Decreto 2017/1997, de 26 de diciembre³¹⁸.

1.5.- Impugnación de la medida: el asunto español *Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea*

Castelnou Energía, S.L., apoyada por Greenpeace-España interpone un recurso de anulación contra la Decisión de 2010 sobre compensación por servicio público. Como parte demandada se encuentra la Comisión Europea, apoyada por Reino de España, Hidroeléctrica del Cantábrico, S.A., E.ON Generación, S.L., Comunidad Autónoma de Castilla y León y Federación Nacional de Empresarios de Minas de Carbón (Carbunión).

La demandante no es destinataria de la Decisión impugnada, sin embargo, se admite su recurso por considerarse parte interesada en el sentido del art. 108, 2 del TFUE: es una competidora directa de las centrales beneficiarias de la compensación³¹⁹.

El TGUE resuelve en sentencia de 3 de diciembre de 2014³²⁰, desestimando el recurso.

1.5.1.- Alegada vulneración de los derechos de procedimiento de la demandante reconocidos por el artículo 108, 2 del TFUE y de los principios generales de respeto del derecho de defensa y de buena administración

En el procedimiento de control de las ayudas de Estado deben distinguirse, por una parte, la fase previa de examen de las ayudas, establecida por el artículo 108, 3 del TFUE, cuyo único objeto es permitir que la Comisión se forme una primera opinión sobre la compatibilidad parcial o total de la ayuda controvertida y, por otra, la fase de investigación prevista en el artículo 108, 2 del TFUE. El Tratado tan sólo prevé la obligación de la Comisión de emplazar a los interesados para que presenten sus observaciones en el marco de la segunda, cuya finalidad

³¹⁸ Real Decreto 2017/1997, de 26 de diciembre, por el que se organiza y regula el procedimiento de liquidación de los costes de transporte, distribución y comercialización a tarifa de los costes permanentes del sistema y de los costes de diversificación y seguridad de abastecimiento. BOE núm. 310, de 27 de diciembre de 1997.

³¹⁹ Asunto T-57/11, *Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea*, FD 24 y 27.

³²⁰ Asunto T-57/11, *Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea*.

es permitir que la Comisión obtenga una información completa sobre el conjunto de datos del asunto³²¹.

La Comisión únicamente puede limitarse a la fase previa del art. 108, 3 del TFUE para adoptar una decisión favorable a una medida estatal si, después de un primer examen, le es posible llegar a la convicción de que esa medida o bien no constituye una ayuda en el sentido del art. 107, 1 del TFUE, o bien, si se la califica de ayuda, es compatible con el Tratado. Por el contrario, si este primer examen lleva a la Comisión a la convicción opuesta, o bien no le permite superar todas las dificultades planteadas por la apreciación de la medida en cuestión, la Comisión tiene el deber de recabar todas las opiniones necesarias y de iniciar, para ello, el procedimiento previsto en el artículo 108, 2 del TFUE³²².

La demandante sostuvo la existencia de dificultades serias que debían haber requerido que se iniciara el procedimiento de investigación formal. Por ello, considera que al negarse la Comisión a iniciar el procedimiento de investigación formal previsto en el art. 108, 2 del TFUE, había vulnerado tanto sus derechos de procedimiento como la obligación de proceder a un examen diligente e imparcial de la medida controvertida, vulnerando de este modo el principio de buena administración y el principio de respeto del derecho de defensa³²³.

La demandante manifestó que las dificultades serias se podían observar en indicios relativos, por una parte, al procedimiento previo de examen y, por otra parte, al contenido de la Decisión impugnada.

a) Indicios relativos al procedimiento previo de examen:

³²¹ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 26. En este sentido, vid. (i) apartado 45 de Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea (Sala Primera) de 10 julio 2012. Asunto T-304/08, Smurfit Kappa Group contra Comisión Europea. TJCE 2012\178; (ii) apartado 37 de Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala Primera) de 11 septiembre 2008. Asuntos acumulados C-75/05 P y C-80/05 P, Glunz AG y otros contra Comisión de las Comunidades Europeas y otros. TJCE 2008\207.

³²² Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 48. En este sentido, vid. (i) apartados 186 y 187 de Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala Tercera) de 22 de diciembre de 2008. Asunto C-487/06 P, British Aggregates Association contra Comisión de las Comunidades Europeas. TJCE 2008\364; (ii) apartado 53 de Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea (Sala Segunda ampliada) de 27 septiembre 2011. Asunto T-30/03 RENV, 3F contra Comisión Europea. TJCE 2011\291.

³²³ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 46.

a.1. La duración del procedimiento previo de examen en el caso de autos habría sido excesiva. Al respecto, el TGUE considera³²⁴ que la Decisión impugnada fue adoptada dentro del plazo de dos meses establecido en el art. 4, 5 del Reglamento 659/199³²⁵.

a.2. Que la Comisión recibiera cinco escritos de las autoridades españolas que contenían información adicional pondría de manifiesto la complejidad del expediente³²⁶. No obstante, sostiene el TGUE que, por un lado, el ámbito de investigación de la Comisión quedó circunscrito a la estricta apreciación de la medida controvertida notificada a la luz de determinados requisitos impuestos por el artículo 106, 2 del TFUE y que, por otro lado, el elevado número de solicitudes de información no manifiesta por sí misma la existencia de dificultades serias, si las dudas quedan disipadas a raíz de las respuestas dadas por las autoridades nacionales a esas solicitudes³²⁷.

a.3. Que la Comisión solicitara a las autoridades españolas modificar la medida controvertida revelaría la existencia de serias dudas en cuanto a su compatibilidad con el mercado interior³²⁸. El TGUE considera que de conformidad con la finalidad del artículo 108, 3 del TFUE y del deber de buena administración que incumbe a la Comisión, ésta puede entablar un diálogo con el Estado miembro que realiza la notificación con el fin de superar en el procedimiento previo, en su caso mediante la modificación del régimen de ayuda previsto, las dificultades que haya podido encontrar para pronunciarse sobre la medida notificada, sin que haya lugar a iniciar el procedimiento de investigación formal³²⁹.

a.4. Que las observaciones propias de la Comunicación, así como de la CNC y la CNE habrían puesto en evidencia que se incumplían disposiciones del Tratado y Derecho derivado³³⁰. Considera el TGUE que debe considerarse que

³²⁴ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 47.

³²⁵ Reglamento (CE) núm. 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE. DOCE núm. 83, de 27 de marzo de 1999.

³²⁶ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 69.

³²⁷ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 72

³²⁸ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 74.

³²⁹ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 75

³³⁰ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 79.

las objeciones de los operadores privados y públicos en cuestión, por muy numerosas que sean e incluso suponiendo que sean concordantes, no revelan por sí mismas la existencia de dificultades serias.

b) Indicios relativos al contenido de la Decisión impugnada:

b.1. La Comisión no habría examinado los tres elementos, indisolublemente vinculados entre sí, que componen la medida controvertida, esto es, la compensación económica satisfecha a los productores de electricidad, el mecanismo de entrada en funcionamiento preferente y la obligación de compra de carbón autóctono. Para el TGUE no correspondía a la Comisión analizar todos los extremos señalados, por lo que no se aprecian dificultades serias³³¹.

b.2. La Comisión no habría advertido que la medida controvertida, dado que impediría que las centrales de ciclo combinado reaccionasen rápidamente frente a un incremento inesperado de la demanda de electricidad, puso en peligro la seguridad del suministro eléctrico en España y, de este modo, del SIEG que justificaba la compatibilidad de dicha medida, esto es, la seguridad del suministro³³². Para el TGUE esto queda claramente desmentido por el examen suficiente presentado por la Comisión en la Decisión³³³.

b.3. La medida sería incompatible con diferentes disposiciones del Tratado y del Derecho derivado³³⁴. Para el TGUE, esta remisión vaga y carente de soporte no permite identificar los elementos precisos invocados³³⁵.

b.4 Se habría llevado a cabo un examen insuficiente e incompleto de la medida controvertida a la luz de las disposiciones en materia de medio ambiente³³⁶. Para el TGUE, la Comisión sí que dio respuesta al conjunto de las inquietudes expresadas por terceras partes relativas a los efectos negativos sobre el medio ambiente de la aplicación de la medida controvertida, como que

³³¹ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 99

³³² Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 101.

³³³ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 104.

³³⁴ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 105.

³³⁵ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 108.

³³⁶ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 109.

el aumento de las emisiones contaminantes no se traducían en un incremento de las emisiones globales de CO2 en España³³⁷.

1.5.2.- Infracción alegada por no calificar la obligación de compra de carbón autóctono como ayuda de Estado incompatible

La demandante considera que esta ayuda no puede declararse compatible con el mercado interior en aplicación del artículo 106, 2 del TFUE³³⁸.

El TGUE recuerda que la obligación de compra de carbón autóctono constituye, dentro del régimen de ayuda notificado, una de las obligaciones de servicio público impuestas a los beneficiarios de la medida controvertida y que, por consiguiente, la Comisión no estaba obligada a examinar el carácter de ayuda de Estado de esta obligación de compra aisladamente considerada ni, con mayor razón, la compatibilidad de ésta, aisladamente considerada, con el mercado interior³³⁹.

1.5.3.- Alegada infracción del art. 106, 2 del TFUE, del Marco comunitario sobre ayudas de estado en forma de compensación por servicio público, del art. 11, 4 de la DE de 2003, e incursión en errores manifiestos de apreciación y en una desviación de poder

La demandante alega, a título principal, que la Comisión infringió el artículo 106, 2 del TFUE, el Marco comunitario sobre ayudas de Estado en forma de compensación por servicio público y el artículo 11, 4 de la DE de 2003, y que incurrió en errores manifiestos de apreciación al considerar que las obligaciones impuestas por la medida controvertida correspondiesen a un SIEG cuyo objetivo era garantizar la seguridad del suministro de electricidad. La demandante discutió que existiera, en el presente asunto, un riesgo para la seguridad del suministro de electricidad en España y dedujo de ello que las obligaciones previstas por la medida controvertida no podían calificarse como obligaciones de servicio público³⁴⁰. Subsidiariamente alegó que, aunque ciertamente el suministro eléctrico en España estaba sujeto a riesgos, la medida controvertida

³³⁷ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 113.

³³⁸ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 122.

³³⁹ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 123.

³⁴⁰ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 130.

fue desproporcionada. De lo anterior la demandante dedujo igualmente que, en el presente asunto, la Comisión incurrió en desviación de poder.³⁴¹

En la Decisión impugnada, la Comisión consideró las amplias facultades de apreciación de los Estados miembros para definir los SIEGs. La Comisión recordó igualmente su práctica decisonal con arreglo a la cual, cuando ningún tercero cuestiona la necesidad de adoptar medidas específicas por motivos de seguridad del suministro, la Comisión no analiza si los Estados en cuestión han aportado pruebas detalladas de que se enfrentaban a amenazas específicas relativas a la seguridad de su suministro. No obstante, el TGUE reconoce que, la apreciación de la Comisión, fue lo suficientemente aceptable cuando afirmó que las autoridades españolas habían acreditado la existencia de riesgos concretos que amenazaban la seguridad del suministro³⁴².

Por otro lado, contrariamente a lo sostenido por la demandante, la Comisión realizó en el presente asunto el control de proporcionalidad respecto a la medida controvertida. En efecto, la Comisión no se limitó a comprobar que la medida controvertida no establecía una compensación excesiva, sino que también verificó, fundamentalmente, que era apropiada en relación con el objetivo de garantizar la seguridad del suministro eléctrico³⁴³.

Por lo que se refiere al carácter excesivo de la medida controvertida y a las distorsiones que pudiera provocar, la Comisión consideró que esta medida podía afectar a los mercados del gas natural y del carbón importado, entre otros, y precisó que estas distorsiones eran inherentes a toda obligación de servicio público instituida por los Estados miembros con arreglo al artículo 11, apartado 4, de la DE de 2003.

Sobre la existencia de desviación de poder, la demandante reprochó a la Comisión haber incurrido en ella, dado que el verdadero objetivo perseguido mediante la adopción de la Decisión impugnada sería, a juicio de la demandante, permitir que España protegiera a sus productores de carbón. La demandante se basaba en la falta de justificación y en el carácter inapropiado de la medida

³⁴¹ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 125.

³⁴² Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 137, 153 y 159.

³⁴³ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 151.

controvertida, en la mención del objetivo mencionado en la Decisión impugnada y en la existencia de medidas específicas de la UE dirigidas a proteger el sector del carbón³⁴⁴.

El TGUE alega que, incluso suponiendo que el apoyo de la industria minera española pudiera considerarse uno de los objetivos de la medida controvertida admitidos por la Comisión, la Decisión impugnada no estaría por ello viciada de desviación de poder si ese apoyo a la industria minera únicamente fuera un medio que contribuya a la seguridad del suministro eléctrico, y, de este modo, no sacrificase esa finalidad esencial³⁴⁵.

1.5.4.- Alegada infracción de disposiciones del Tratado y del Derecho derivado diferentes de las relativas a las ayudas de Estado

La demandante alega la infracción de las siguientes disposiciones:

a. Los artículos 28 y 34 del TFUE, relativos a la libre circulación de mercancías, en la medida en que se habría afectado al comercio de la electricidad en la UE y se habría dificultado la importación de materias primas procedentes de otros Estados miembros para producir electricidad³⁴⁶. Al respecto, el TGUE considera que la circunstancia de que un sistema de ayudas concedidas por un Estado pueda, por el mero hecho de favorecer a determinadas empresas o producciones nacionales, obstaculizar, siquiera indirectamente, la importación de productos similares o competidores procedentes de los demás Estados miembros, no es suficiente por sí sola para asimilar, como tal, una ayuda a una medida de efecto equivalente a una restricción cuantitativa del articulado del TFUE³⁴⁷.

b. El art. 49 del TFUE relativo a la libertad de establecimiento, en la medida en que se podría haber disuadido de entrar en el mercado español a las empresas que operan centrales generadoras de electricidad a partir de fuentes de energía distintas del carbón autóctono establecidas en otros Estados

³⁴⁴ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 174.

³⁴⁵ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 176.

³⁴⁶ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 194.

³⁴⁷ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 196.

miembros³⁴⁸. Se desestima porque la demandante no formuló ningún argumento que permitiera cuestionarlo³⁴⁹.

c. Los objetivos de la Directiva 2005/89³⁵⁰ ya que no se habría cumplido la exigencia de basarse en el mercado y no ser discriminatoria (considerando núm. 10) y no sería compatible con los requisitos de un mercado interior de la electricidad competitivo (art. 1, 2)³⁵¹. Dado que la Directiva 2005/89 viene a completar las disposiciones de la DE de 2003, relativas a la posibilidad de que los Estados impongan OSP a las empresas para garantizar la seguridad del suministro³⁵², cabe deducir que la medida concreta de entrada en funcionamiento preferente de las instalaciones de producción que utilizan fuentes combustibles autóctonas por razones de seguridad de suministro, prevista por el art. 11, 4 de la DE de 2003, no puede como tal considerarse incompatible con la Directiva 2005/89³⁵³.

d. Infracción del art. 3 del TUE, art. 11 del TFUE, 191 del TFUE y de la Directiva 2003/87³⁵⁴, por motivos medioambientales: la medida controvertida produciría un incremento de las emisiones contaminantes³⁵⁵. Al respecto, las emisiones de CO₂ por parte de las centrales de carbón autóctono y un incremento de los precios de los derechos de emisión no se traduciría en un aumento de las emisiones globales de CO₂ en España, que permanecerían, en principio, dentro de los límites previstos en los compromisos adquiridos por las autoridades españolas³⁵⁶.

³⁴⁸ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 202.

³⁴⁹ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 204.

³⁵⁰ Directiva 2005/89/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de enero de 2006, sobre las medidas de salvaguarda de la seguridad del abastecimiento de electricidad y la inversión en infraestructura. DOUE L 33/22, 4.2.2006. Esta Directiva fue posteriormente derogada por el Reglamento (UE) 2019/941 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2019, sobre la preparación frente a los riesgos en el sector de la electricidad y por el que se deroga la Directiva 2005/89/CE. DOUE L 158/1, 14.6.2019.

³⁵¹ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 205.

³⁵² Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 206.

³⁵³ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 207.

³⁵⁴ Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 2003, por la que se establece un régimen para el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Comunidad y por la que se modifica la Directiva 96/61/CE del Consejo. DOUE L 275/32, 25.10.2003.

³⁵⁵ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 210.

³⁵⁶ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 217.

1.5.5.- Infracción del Reglamento 1407/2002

La demandante sostiene que la medida controvertida infringía el artículo 4, letra e), del Reglamento núm. 1407/2002³⁵⁷, que prohibía -se trata de un Reglamento derogado- las distorsiones de la competencia en el mercado de la electricidad, y el artículo 6 del mismo Reglamento, que consagraba el principio de disminución progresiva de las ayudas a la industria del carbón³⁵⁸.

Al respecto, se alega que la Decisión 2010/787/UE del Consejo, de 10 de diciembre de 2010, relativa a las ayudas de Estado destinadas a facilitar el cierre de minas de carbón no competitivas³⁵⁹, que sucedió al Reglamento 1407/2002 en la fecha de la expiración de éste, prolongó hasta 2018 la posibilidad de que los Estados miembros concedieran ayudas que cubrieran, en particular, los costes asociados al carbón destinado a la producción de electricidad (arts. 2 y 3 de la Decisión 2010/787)³⁶⁰.

Además, la medida controvertida preveía que las cantidades de carbón que las centrales beneficiarias debían comprar no superarían las cantidades previstas en el «Plan Nacional de Reserva Estratégica de Carbón 2006-2012», que se había aprobado en aplicación del Reglamento 1407/2002. Y, por otro lado, las ayudas concedidas en virtud del Reglamento 1407/2002 únicamente cubrían la diferencia entre los costes de producción de los productores de carbón y el importe de sus ventas. Resulta de lo anterior, que los ingresos generados por la medida controvertida a favor de los productores de carbón reducían automáticamente el importe de las ayudas directas autorizadas por el Reglamento 1407/2002³⁶¹.

2.- Tasa por obligación de servicio público en Irlanda

2.1.- Naturaleza de la tasa

³⁵⁷ Reglamento (CE) núm. 1407/2002 del Consejo, de 23 de julio de 2002, sobre las ayudas estatales a la industria del carbón. DOUE L 205, 2.8.2002.

³⁵⁸ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 221.

³⁵⁹ DOUE L 336, de 21 de diciembre de 2010.

³⁶⁰ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 222

³⁶¹ Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea, FD 224.

En Irlanda, a todos los clientes finales de electricidad, se les cobra en sus facturas una tasa (en inglés se le conoce como *PSO Levy*) que sirve para financiar el coste de determinadas OSP impuestas a empresas eléctricas³⁶². Hablamos en este sentido del traslado del coste de una ayuda estatal a los consumidores eléctricos.

En concreto, esta tasa se utiliza para financiar diversos planes diseñados por el Gobierno para apoyar los objetivos políticos nacionales relacionados con las energías renovables y vienen a compensar dos costes específicos: (i) los costes adicionales en que incurren los participantes en el mercado al generar o comprar electricidad a generadores apoyados por OSP; y (ii) los gastos administrativos generados por recaudar el pago de la tasa, contraídos por (a) los proveedores, (b) el operador del sistema de distribución («DSO» por sus siglas en inglés: *Distribution System Operator*), es decir, ESB Networks, y (c) el operador del sistema de transporte («TSO» por sus siglas en inglés: *Transmission System Operator*), es decir, EirGrid³⁶³.

2.2.- Marco normativo

En Irlanda, la Ley de Regulación de la Electricidad de 1999³⁶⁴, en su art. 39, 1, faculta al Ministro para que imponga obligaciones de servicio público, que pueden ir referidas a la seguridad, regularidad, calidad y precio del suministro, la protección del medio ambiente y el uso de fuentes autóctonas. El mismo art. 39, en su apartado 5, prevé que los costes adicionales en que incurran, en cumplimiento de una orden que desarrolle lo anterior (el art. 39, 1), la Junta o los titulares de una licencia o autorización para cumplirla, deben recuperarlos, en los términos de una nueva orden, por medio de una exacción sobre los clientes finales de la electricidad. En consonancia con lo anterior, el art. 39, 6 señala que

³⁶² En el caso de los clientes conectados a la red de distribución, la tasa recaudada por los proveedores de electricidad se transmite al gestor de redes de distribución (DSO) y de éste al gestor de redes de transporte (TSO), mientras que en el caso de los clientes conectados a la red de transporte, la tasa se transmite directamente al TSO. El TSO abona los importes OSP correspondientes, según las instrucciones de la CRU, a los participantes en el mercado pertinentes.

³⁶³ COMMISSION FOR REGULATION OF UTILITIES (2022). Decision Paper. Public Service Obligation Levy 2022/2023. July 2022. CRU202277, p.4.

³⁶⁴ Electricity Regulation Act, 1999. Number 23 of 1999.

toda orden dictada en virtud de este artículo que, de conformidad con el apartado 5, prevea la recuperación de los costes adicionales a los que se refiere dicho apartado, debe disponer que dichos costes se recuperen con respecto a un período de años determinado y que el importe que se pague con respecto a cada año de dicho período a la Junta o al titular de una licencia o autorización sea el importe de los costes adicionales que la CRU certifique que la Junta o dicho titular de una licencia o autorización han soportado de conformidad con la orden.

Desarrollando lo anterior se dictó una Orden en el año 2002³⁶⁵. En ella se desarrollan entre otros, los siguientes extremos: cálculo de la tasa por OSP y sus elementos constitutivos (art. 8); obligación de los proveedores de facturar y recaudar la tasa por OSP (art. 11); obligación de los proveedores de rendir cuentas al gestor de la red de distribución (art. 12) y de la red de transporte (art. 13) por la tasa por OSP; obligación del gestor de la red de distribución de rendir cuentas al gestor de la red de transporte por la tasa por OSP (art. 14); obligación del gestor de la red de transporte de rendir cuentas a la Junta por la tasa por OSP (art. 15); obligación de los clientes finales de pagar la tasa por OSP (art. 16); obligación del gestor de la red de distribución y del gestor de la red de transporte de informar a la CRUE sobre el nivel de los importes percibidos en concepto de la tasa por OSP (art. 17); cobro de los importes adeudados en concepto de tasa por OSP (art. 18).

La función de la CRU (por sus siglas en inglés: *Commission for Regulation of Utilities*) -el regulador irlandés independiente de energía y agua- es calcular la tasa y los pagos relativos a los generadores subvencionados de conformidad con la política del Gobierno y garantizar que el régimen se administre de forma adecuada y eficiente. Antes del inicio de cada año de la OSP, que va del 1 de octubre al 30 de septiembre, la CRU calcula la tasa de OSP para ese año basándose en: (i) Una estimación, para el siguiente año de OSP, de los costes adicionales basados en una previsión del coste de vender o comprar en el mercado utilizando un precio de referencia de la electricidad al por mayor (el precio de referencia *ex ante*) determinado por la CRU, y una estimación de la

³⁶⁵ Electricity Regulation Act 1999 (Public Service Obligations) Order 2002. Statutory Instrument number 217, de 2002.

producción de generación determinada y presentada a la CRU por el participante en el mercado pertinente; (ii) Una conciliación, para el año anterior de la OSP, de los costes adicionales realmente incurridos o considerados incurridos, en comparación con las estimaciones realizadas antes de ese año de la OSP³⁶⁶.

Por último, en el marco del art. 108, 3 del TFUE, el Gobierno irlandés debe notificar a la Comisión Europea las condiciones de cada régimen de ayudas en virtud de la OSP y obtener su aprobación. La notificación original de ayudas estatales data de noviembre de 2000. Desde la notificación original, se han notificado a la Comisión Europea varios regímenes de ayudas estatales financiados por la OSP, que han recibido la autorización correspondiente³⁶⁷.

III. LA FINANCIACIÓN DE LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO COMO PARTE INTEGRANTE DE LA PROPIA OBLIGACIÓN. ADVERTENCIA SOBRE LOS PROBLEMAS QUE ESTO PLANTEA

1.- Introducción

La lectura del art. 9, 2 de la DE y del art. 3, 2 de la DG, conducen inevitablemente a pensar en OSPs que se imponen de una en una. Por ejemplo, la intervención de los precios de la electricidad (para proteger a los consumidores vulnerables) o la imposición de almacenar gas (para garantizar la seguridad y regularidad del suministro), consideradas ambas de manera independiente.

Cada una de estas OSPs, debe cumplir, de manera individualizada, los requisitos establecidos en las Directivas energéticas. Es decir, requieren un examen individualizado de proporcionalidad, así como respecto a los requisitos de definirse claramente, ser transparentes, no discriminatorias y controlables y

³⁶⁶ COMMISSION FOR REGULATION OF UTILITIES (2022). Decision Paper. Public Service Obligation Levy 2022/2023. July 2022. CRU202277, pp. 4 y 5.

³⁶⁷ En otros, vid. (i) COMISIÓN EUROPEA (2007). Decisión relativa a la ayuda de Estado núm. 571/2006, notificada por Irlanda, relativa al programa de apoyo *RES-E*. Bruselas, de 25 de septiembre 2007. C(2007) 4317 final; (ii) COMISIÓN EUROPEA (2011). Decisión relativa a la ayuda de Estado núm. SA.31236 (2011/N), notificada por Irlanda, relativa a la tarifa regulada para las energías renovables. Bruselas, de 12 de enero de 2011. C(2012) 8 final; (iii) COMISIÓN EUROPEA (2020). Decisión relativa a la ayuda de Estado núm. SA.54683 (2020/N), notificada por Irlanda, relativa al Programa de apoyo a la electricidad renovable. Bruselas, de 20 de julio de 2020. C(2020) 4795 final.

garantizar a las empresas eléctricas de la Unión el acceso, en igualdad de condiciones, a los consumidores nacionales.

Posteriormente a la imposición de las OSPs -o paralelamente, pero de manera separada- existe la posibilidad de que el legislador decida compensar a las empresas afectadas por las obligaciones impuestas. Se puede pensar, por ejemplo, en la recuperación de los costes mediante compensaciones por servicio público, constituidas o no como ayudas estatales. Categorías normativas que, naturalmente, son instrumentos diferentes a las OSPs a las que vienen a compensar. Es decir, si un Estado Miembro decide compensar económicamente a una empresa por la OSP que le ha impuesto, no acude, en principio, a la configuración de una nueva OSP: no crea una OSP para financiar otra OSP. Constituye una *ayuda estatal* de las previstas en el TFUE o una *compensación por servicio público* en el sentido del Asunto Altmark. Categorías, en definitiva, que tienen su propio marco jurídico. De hecho, el TJUE ha considerado que una obligación cuyo único contenido es el deber de financiar una intervención pública, no puede considerarse, en principio, una obligación de servicio público³⁶⁸.

Ahora bien, en ocasiones, el legislador nacional ha optado por presentar las OSPs en forma de paquetes. Estos paquetes contienen, por un lado, una medida específica (por ej. reducir el precio de la luz a los consumidores vulnerables) y, por otro lado, su mecanismo de financiación (por ej. que determinadas empresas soporten el coste del descuento). Y ambas medidas, que son en realidad, dos obligaciones diferentes, pasan el examen del art. 9, 2 o del art. 3, 2 como si se tratase, no de un paquete de medidas, si no de una única obligación de servicio público. En otras palabras, los requisitos a los que la imposición de las OSPs está sujeta -por ejemplo, ser proporcionales o no discriminatorias- se examinan o se cumplen convenientemente sobre una o la otra de las dos obligaciones, pero no se realiza un examen independiente de cada una de las dos medidas.

Existen únicamente dos supuestos nacionales que, respondiendo a este

³⁶⁸ Asunto C-523/18, Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica, ap. 51 y 54.

esquema de OSPs configuradas como paquetes, hayan sido contemplados por el TJUE.

2.- El asunto búlgaro *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane*

2.1.- Naturaleza del litigio

En materia de gas, se presenta el Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane*³⁶⁹. En él, la normativa búlgara, contempla como una única obligación de servicio público, dos elementos: el primero, el almacenamiento de gas natural para garantizar la seguridad del abastecimiento y la regularidad del suministro; el segundo, la repercusión de los costes de la anterior obligación a los clientes de esas empresas, que pueden ser particulares (y vulnerables).

Se produjo un litigio nacional entre, por un lado, los agentes energéticos «Overgas Mrezhi» y «Balgarska gazova asotsiatsia» -sujetos obligados por la OSP- y, por otro, la Komisia za energiyno i vodno regulirane (Comisión Reguladora de la Energía y del Agua, Bulgaria; en lo sucesivo, «Comisión Reguladora»), ante el Varhoven administrativen sad (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo de Bulgaria).

2.2.- Marco normativo europeo

Además del art. 3, 2 de la DG 2009, que habilita la imposición de OSP en el sector gasista, en este caso es de especial relevancia el art. 4, 1, letra b) del Reglamento 944/2010³⁷⁰. Este establecía que «[l]a autoridad competente de cada Estado miembro, previa consulta a las empresas del gas natural, a las

³⁶⁹ Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane*, ap. 57.

³⁷⁰ Reglamento (UE) núm. 994/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de octubre de 2010, sobre medidas para garantizar la seguridad del suministro de gas y por el que se deroga la Directiva 2004/67/CE del Consejo. DOUE L 295/1, de 12 de noviembre de 2010. Posteriormente, Reglamento (UE) 2017/1938 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2017, sobre medidas para garantizar la seguridad del suministro de gas y por el que se deroga el Reglamento (UE) núm. 994/2010. DOUE L 280/1, 28 de octubre de 2017.

organizaciones pertinentes que representen los intereses de los clientes domésticos e industriales de gas, y a la autoridad reguladora nacional, cuando esta no sea la autoridad competente, (...) determinará a nivel nacional: (...) un plan de emergencia que incluya las medidas que se deban adoptar para eliminar o atenuar el impacto de una interrupción del suministro de gas de conformidad con el artículo 10» del mismo Reglamento³⁷¹.

2.3.- Marco normativo nacional

La zakon za energetikata (Ley sobre la Energía), de 9 de diciembre de 2003³⁷², en su versión aplicable al caso, contiene un art. 70 en el que se dispone que el Ministro de Energía puede imponer a las empresas energéticas obligaciones de servicio adicionales en beneficio de la colectividad (apartado 1). Estas obligaciones se imponen cuando afecten, entre otros factores, a la continuidad del suministro de la electricidad, la energía térmica y el gas natural (apartado 2). Estas obligaciones se deben imponer mediante orden ministerial que mencione: (i) a quién se impone la obligación; (ii) el contenido de la obligación; (iii) el plazo y las condiciones de ejecución; (iv) otras condiciones (apartado 3). Por último, se señala el apartado 4 de este artículo, que los costes asumidos por las empresas energéticas asumidos en virtud del apartado 3, deben asimilarse a los costes previstos en el art. 35 de la Ley sobre la Energía (búlgara).

Al respecto, el art. 35 se refiere, precisamente, a las compensaciones por servicio público referidas a OSP en el marco de la seguridad de suministro como SIEG a proteger. No obstante, el mismo artículo, precisa la traslación de esas compensaciones al consumidor energético.

En este sentido, su apartado 1, establece que «[l]as empresas energéticas podrán solicitar la compensación de los costes derivados de las obligaciones de

³⁷¹ En el vigente Reglamento 2017/1938, la redacción es casi idéntica, si bien los sujetos a los que debe realizarse la consulta previa son los siguientes: «las empresas de gas natural, las organizaciones pertinentes que representan los intereses de los clientes domésticos e industriales de gas, incluidos los productores de electricidad, los operadores de redes de transporte de electricidad y la autoridad reguladora nacional, cuando no sea la autoridad competente» (art. 8, 2, b).

³⁷² DV núm. 107, de 9 de diciembre de 2003.

servicio público que les hayan sido impuestas, incluidas las relativas a la seguridad del suministro». Lo anterior se completa como sigue: [las empresas energéticas] presentarán regularmente a la [Comisión Reguladora] una solicitud de compensación de los costes correspondientes. La solicitud irá acompañada de pruebas de la justificación y del importe de dichos costes» (apartado 3); «[la [Comisión Reguladora] fijará el importe de la compensación para cada empresa, así como el importe total de las compensaciones por el período de que se trate» (apartado 4); «[las modalidades de la compensación de los costes derivados de obligaciones de servicio público se definirán en un método adoptado por la [Comisión Reguladora] para un reparto transparente de estos costes entre todos los clientes finales, incluidos los importadores de electricidad conectados al sistema eléctrico, el gestor de la red de transporte y los gestores de las redes de distribución de electricidad, o se definirán dichas modalidades de otra manera legalmente prevista» (apartado 5).

En estrecha relación con lo anterior, La Ley búlgara sobre la Energía, en su versión aplicable al caso, contiene, en su art. 31, 2, b) la siguiente apreciación: «[las tarifas de las empresas energéticas deberán compensar los costes económicamente justificados de estas, incluidos los costes: (...) de mantenimiento de las reservas y de las capacidades reglamentarias necesarias para un suministro fiable a los clientes». Precepto que guarda relación con el art. 31, 3 de la misma Ley: «[a]demás de los costes a que se refiere el punto 2, los precios podrán incluir también costes irrecuperables, asociados a la transición hacia un mercado de la energía competitivo, así como costes generados por la ejecución de obligaciones de servicio público relacionadas con la seguridad del suministro, incluida la protección de las plantas que constituyan infraestructuras estratégicas del sector de la energía».

Por último, en la Ley búlgara sobre la Energía, en su versión aplicable al caso, el art. 36, 3 establece que los «[los métodos de regulación de los precios, las reglas relativas a su determinación, fijación o modificación, las modalidades de presentación de información, de propuestas de precios y de validación de tarifas, [...] se establecerán en reglamentos adoptados por la [Comisión Reguladora] en relación con la electricidad, la energía térmica y el gas natural».

Sobre la base de este último precepto, se adoptó el naredba n.º 2 za regulirane na tsenite na prirodniya gaz (Reglamento núm. 2 relativo a la regulación de los precios del gas natural), de 19 de marzo de 2013³⁷³. En lo sucesivo, «Reglamento 2/2013». En él, se fija el método de compensación de los costes de las empresas energéticas derivados de las obligaciones de servicio público que les son impuestas por la Ley búlgara sobre la Energía (art. 1, 2).

El artículo 11 del Reglamento 2/2013, en su versión aplicable al litigio, establece que los costes aceptados por la Comisión Reguladora en que incurran las empresas energéticas como consecuencia de las obligaciones de servicio público que les sean impuestas se deben compensar de manera no discriminatoria y transparente mediante precios pagados por todos los clientes (apartado 1). El importe total de los costes aceptados por la Comisión Reguladora y vinculados con obligaciones de servicio público se debe integrar en los ingresos anuales necesarios de la empresa de transporte (apartado 2). Estos costes deben ser reembolsados por cada consumidor de gas natural en forma de fracción del precio de suministro, en función de su consumo medido, y se deben identificar como un concepto de facturación separado del precio de transporte en la red de suministro de gas (apartado 3). Las modalidades de compensación de los costes en que incurran las empresas energéticas afectadas como consecuencia de las obligaciones de servicio público que les hayan sido impuestas, así como el mecanismo mediante el cual dichos costes deben ser restituidos a las empresas energéticas que los hayan soportado, se deben determinar mediante una metodología adoptada por la Comisión Reguladora (apartado 4).

Por último, el art. 11a del Reglamento 2/2013, en su versión aplicable al litigio, indica que cuando una OSP sea impuesta a más de una empresa energética, los costes derivados de esta obligación se deben reembolsar a las empresas energéticas de que se trate a prorrata de la parte de la obligación que les haya sido impuesta, mediante precios pagados por sus clientes (apartado 1). En estos supuestos, los costes aceptados por la Comisión Reguladora se deben identificar como un concepto de facturación separado del precio fijado por la empresa

³⁷³ DV n.º 33, de 5 de abril de 2013.

energética de que se trate y deben ser reembolsados a esta por sus clientes y/o por los proveedores finales de gas natural con los que haya celebrado un contrato de suministro, en función de su consumo medido (apartado 2). Este concepto de facturación separado se debe determinar sobre la base de una estimación motivada de los costes derivados de la OSP para el año en cuestión, así como de las cantidades provisionales de gas natural encargadas para ese mismo año (apartado 3). Cuando la empresa energética tenga más de un período de tarificación a lo largo del año mencionado en el apartado 3, el concepto de facturación separado a que hace referencia el apartado 2 se debe corregir para cada período de tarificación sobre la base de la diferencia entre los costes estimados y los costes reales en que aquella haya incurrido durante el período de tarificación precedente como consecuencia de la obligación de servicio público (apartado 4).

2.4.- Resolución del litigio

En primer lugar, se llegó a cuestionar si la normativa búlgara que exige la repercusión de los costes derivados de OSPs impuestas a las empresas de gas natural, recayendo en sus consumidores finales, que son, en parte, particulares, con independencia de si se trata de consumidores vulnerables, respeta el art. 3, 3 de la DG y el art. 38 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en sus términos de protección del consumidor³⁷⁴.

Resuelve al respecto el TJUE que nada impide que una exigencia de este tipo, siempre que cumpla los requisitos establecidos en el art. 3, 2 de la DG y respete el principio de proporcionalidad, no pueda garantizar el nivel de protección de los consumidores, incluidos los consumidores vulnerables³⁷⁵.

El TJUE reconoce que la exigencia de repercusión de los costes controvertidos, a primera vista, no puede ser considerada una medida que «beneficie» a los clientes o a los consumidores, que son los que finalmente deben soportarlos. Sin embargo, considera que debido a que las obligaciones

³⁷⁴ Asunto C-5/19, Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane, ap. 85.

³⁷⁵ Asunto C-5/19, Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane, ap. 86.

están dirigidas a garantizar la seguridad de abastecimiento y la regularidad del suministros -en la medida en que la obligación consiste en almacenar gas natural-, con ella se beneficia al conjunto de consumidores de gas natural³⁷⁶.

A este respecto, procede señalar, en particular, que la exigencia de repercusión solo afecta a una fracción del precio del suministro de gas natural, que parece estar en función del consumo real de este y que la fracción del precio en cuestión debe facturarse como un concepto aparte. Además, tal normativa no parece excluir que el Estado miembro afectado pueda, si es preciso, intervenir sobre el precio de suministro de gas natural en beneficio de los consumidores vulnerables³⁷⁷.

Por ello, en principio, nada se opone a que la exigencia de repercusión de los costes controvertidos en el litigio principal se aplique a todas las empresas de gas natural a las que se imponen las obligaciones de almacenamiento y afecte al conjunto de clientes de estas empresas, incluidos los particulares y los vulnerables³⁷⁸.

2.5.- La omisión, en la normativa y en la sentencia del TJUE respecto a la naturaleza del paquete

En su resolución, el TJUE no se detuvo, en ningún momento, a contemplar los dos elementos del paquete como dos obligaciones diferentes.

Si atendemos al destinatario de la primera obligación no plantea ninguna duda: las empresas señaladas en la normativa búlgara están obligadas a almacenar gas.

³⁷⁶ Asunto C-5/19, Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane, ap. 77.

³⁷⁷ Asunto C-5/19, Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane, ap. 87.

³⁷⁸ Asunto C-5/19, Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane, ap. 78. Esto, por supuesto, queda sujeto al art. 3, 2 de la DG que exige que las OSP persigan un objetivo de interés económico general y respeten el principio de proporcionalidad, así como se definan claramente, sean transparentes, no discriminatorias y controlables, y garanticen a las empresas de gas de la Unión el acceso, en igualdad de condiciones, a los consumidores nacionales (ap. 88). El TJUE realiza también un examen de estas cuestiones y las considera superadas.

Sin embargo, ¿quién es el destinatario de la segunda? Formalmente, ¿se puede afirmar que las empresas están obligadas a repercutir los costes? Una apreciación de fondo hace evidente que la obligación tiene como destinatarios, innegablemente, a los consumidores que deben soportar la carga. Si el TJUE hubiese atendido a esta obligación como una independiente de la anterior, considero que se habría encontrado con un primer freno en el art. 3, 2 de la DG: «los Estados miembros [solamente] podrán imponer [obligaciones de servicio público] a las compañías de gas natural», y con un segundo freno en el art. 106, 2 del TFUE: «Las empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general...». En otras palabras, no existe cobertura legal que permita imponer una OSP a los consumidores.

Por otro lado, llegar a entender esta repercusión como algo equivalente al *PSO Levy* de Irlanda, supone un error gravísimo. Esa figura irlandesa está constituida sobre la base de las ayudas estatales de los arts. 107 y 108 del TFUE, en cumplimiento de los requisitos necesarios para su imposición. Se plantean serias dudas sobre la legitimidad de constituir una OSP en forma de paquete, incorporando en sí misma el mecanismo de financiación, en la medida en que puede resultar en un artilugio de elusión de las formalidades que corresponden a las ayudas estatales.

3.- El asunto español *Viesgo Infraestructuras Energéticas, S. L., contra AGE*

En materia de electricidad aparece el segundo asunto que, respondiendo a estas características, en esta ocasión en materia de electricidad, ha contemplado el TJUE. Se trata del ya citado Asunto C-683/19, *Viesgo Infraestructuras Energéticas, S. L., contra AGE*. El objeto de análisis es el bono social eléctrico español. Aquí, la normativa española presenta, como una única obligación de servicio público, los siguientes dos elementos: el primero, que las comercializadoras suministren la electricidad a tarifa reducida a determinados consumidores vulnerables; el segundo, que determinados sujetos soporten la financiación de ese descuento en la factura de la luz (se compense, en realidad,

a las comercializadoras).

El análisis del marco jurídico de este asunto se reserva para la Parte Segunda de la tesis doctoral, donde se estudian en profundidad los distintos regímenes jurídicos del bono social eléctrico y se vuelve a esta sentencia del TJUE. Sin embargo, algunas de sus cuestiones sí interesa traerlas ahora a colación.

En esta sentencia, el TJUE consideró que no se cumplían los requisitos para que se impusiese la OSP, porque no se cumplía el requisito de no discriminación. Sin embargo, ese requisito lo analizó respecto a la obligación de aportación financiera (la selección de empresas obligadas a financiar se consideró discriminatoria), no respecto a la obligación de imponer un descuento.

En este aspecto son especialmente relevantes las conclusiones que presentó junto a la sentencia del TJUE, el Sr. M. Bobek, abogado general³⁷⁹. Considera que el TJUE obvia la dificultad añadida de valorar la compatibilidad de un paquete formado por múltiples y diversos elementos de una OSP a la luz del art. 9, 2 de la DE, y se pregunta: «¿Qué parte del “todo” debe someterse a la prueba de proporcionalidad? ¿Qué parte ha de ser objeto de un reexamen periódico por parte de las autoridades nacionales? ¿Respecto a qué parte, en su caso, ha de existir una compensación?»³⁸⁰. El Sr. M. Bobek también señala que «es evidente que el bono social y la aportación obligatoria se refieren a personas e intereses diferentes y a distintas obligaciones. Son dos elementos funcionalmente interrelacionados por pertenecer ambos a un sistema superior. Sin embargo, difícilmente pueden analizarse de forma simultánea, como una sola medida, especialmente en relación con la (ausencia de) discriminación y proporcionalidad»³⁸¹.

³⁷⁹ Conclusiones del Abogado General Sr. BOBEK, M., presentadas el 15 de abril de 2021 en el Asunto C-683/19, Viesgo Infraestructuras Energéticas, S. L., contra Administración General del Estado y otros. ECLI:EU:C:2021:300, punto 43. En lo sucesivo, «Conclusiones del Sr. Bobek, M. en el Asunto C-683/19, Viesgo Infraestructuras Energéticas, S. L., contra AGE».

³⁸⁰ Conclusiones del Sr. Bobek, M. en el Asunto C-683/19, Viesgo Infraestructuras Energéticas, S. L., contra AGE, punto 44.

³⁸¹ Ibid. punto 49.

En este sentido, por ejemplo, respecto al descuento en la factura, se podría valorar si el grupo de consumidores vulnerables es suficientemente representativo, o si el descuento concedido es insuficiente para alcanzar el fin perseguido³⁸². Y, respecto a la aportación financiera, se podría valorar, por ejemplo, la representatividad del grupo de sociedades sujetas a la obligación de financiación, o el importe que debe aportar cada una de ellas³⁸³.

La normativa española que se encontraba en vigor en el momento de que el TJUE se pronunciara, así como, en consecuencia, el análisis que realiza el abogado general, obligaba a soportar la financiación del bono social a las matrices de los grupos de sociedades o, en su caso, sociedades que desarrollaban simultáneamente las actividades de producción, distribución y comercialización de energía eléctrica³⁸⁴. Pese a los detalles que se ofrecen en la Segunda Parte de la tesis doctoral, se adelanta también ahora que, en el régimen jurídico vigente, el bono social es asumido por los sujetos del sector eléctrico que participan en las actividades destinadas al suministro de energía eléctrica, incluyendo la producción, transporte, distribución y comercialización de energía eléctrica, así como por los consumidores directos en mercado³⁸⁵.

Es la primera vez, en las cuatro configuraciones que se han realizado en España sobre el bono social eléctrico, que se incluye entre los sujetos obligados a la financiación, un sujeto distinto de empresa. Ciertamente es que, en la práctica, el consumidor directo en mercado se identifica con grandes empresas privadas pero, formalmente, cualquier consumidor particular podría entrar en esa categoría. Sin obviar, por otro lado, la traslación que a su vez hacen las comercializadoras en las facturas de sus clientes. Advierto aquí la misma reflexión realizada sobre el asunto búlgaro: ni el art. 9, 2 de la DE ni el art. 106,

³⁸² Ibid. punto 47.

³⁸³ Ibid. punto 48.

³⁸⁴ Art. 45, 4 de la LSE, en la redacción dada por el art. 2, 1 del Real Decreto-ley 15/2018, de 5 de octubre, de medidas urgentes para la transición energética y la protección de los consumidores. BOE núm. 242, de 6 de octubre de 2018.

³⁸⁵ Art. 45, 4 de la LSE, en la redacción dada por disposición final 17, 2 del Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania. BOE núm. 76, de 30 de marzo de 2022.

2 del TFUE admiten dudas sobre la imposibilidad de imponer obligaciones de servicio público a los consumidores. Nada impediría, sin embargo, que se le impusieran impuestos con la finalidad de recaudar fondos públicos para financiar la compensación por servicio público.

Resultaría de interés que el Tribunal Supremo y, más aún, el TJUE, se pronunciasen sobre los términos de la vigente redacción de la LSE en relación con los consumidores directos en mercado. No obstante, observando los dos pronunciamientos previos, es bastante probable que vuelva a considerar el deber de financiación como un elemento más de la obligación de descuento y, atendiendo a que ésta última sí va dirigida a empresas (las comercializadoras), considere que se cumpla este requisito. Más aún cuando, en el asunto búlgaro, el deber de financiar la obligación de almacenar gas, se trasladaba también a los consumidores (que podían ser particulares e, incluso, vulnerables) y el TJUE consideró que no se incumplía ningún extremo del art. 3, 2 de la DG.

4.- Principio de proporcionalidad en las obligaciones de servicio público presentadas como paquete

Como se ha visto al explicar las manifestaciones del principio de proporcionalidad, este exige, entre otras cuestiones, que las OSPs se impongan con carácter transitorio, debiendo preverse un reexamen periódico de su necesidad.

Este es un buen ejemplo de cómo, en el caso de OSPs presentadas como paquete, el legislador (o, en su caso, los tribunales), realiza este examen únicamente sobre una de las dos obligaciones.

Así, en el asunto español del bono social eléctrico, este requisito específico del principio de proporcionalidad se exige, únicamente, respecto al descuento en

la factura de la luz, ignorándose la proporcionalidad en la obligación de financiar³⁸⁶.

Es decir, es legítimo que la obligación de financiar el bono social tenga carácter de permanencia y no esté sujeta a revisión, incumpléndose así (o al menos, desatendiendo) el principio de proporcionalidad. Sin embargo, sobre esta misma obligación, el TJUE sí considera necesario, por ejemplo, someterla a un análisis de discriminación, hasta el punto de ser éste el motivo principal por el que se han desarticulado los sucesivos regímenes de bono social en España (discriminación porque sean determinados sujetos y no otros los que financien el bono social). Sin embargo, en ningún momento el TJUE se llega a pronunciar sobre la posible discriminación en la que se podría incurrir al realizar un descuento en la factura de la luz a determinados consumidores vulnerables y no a otros.

Insisto, de nuevo, en la falta de claridad en los criterios que aplica el TJUE en las OSPs planteadas como paquetes: dos obligaciones con clara entidad propia (en este caso, el bono social y el aporte financiero), se consideran elementos integrantes de una misma obligación y, a la hora de determinar si se trata o no de una OSP, los filtros se van pasando de uno a otro elemento.

El TJUE encuentra justificación en que «si bien este régimen de financiación constituye sin duda un elemento indisolublemente vinculado a la medida de intervención en los precios, no afecta de manera autónoma a los precios de la electricidad»³⁸⁷. En esta línea, en el asunto búlgaro en el que el coste de la obligación de almacenar gas (primera obligación) se traslada a los clientes (segunda obligación), -afectando, por tanto, a los precios del gas- el TJUE sí considera que «la intervención estatal en los precios debe limitarse a lo estrictamente necesario para alcanzar el objetivo que persigue, lo que implica el reexamen periódico de la necesidad de la medida»³⁸⁸. No se pronuncia, sin

³⁸⁶ Vid. Asunto C-683/19, Viesgo Infraestructuras Energéticas contra AGE, aps. 57, 58 y 61.

³⁸⁷ Asunto C-683/19, Viesgo Infraestructuras Energéticas contra AGE, ap. 57.

³⁸⁸ Asunto C-5/19, Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane, ap. 70.

embargo, sobre la necesidad de reexaminar periódicamente la obligación de almacenar gas.

Lo cierto es que no se encuentra, ni en el art. 3, 2 de la DG ni en el art. 9, 2 de la DE, ninguna excepción al principio de proporcionalidad en base a la alteración o no de los precios del suministro energético. Las OSPs que se impongan deben ser, en todo caso, proporcionales. Si una obligación, como la financiación del bono social eléctrico, puede desatender este extremo del principio de proporcionalidad (el de la duración y su revisión periódica), quizá deberían plantearse el TJUE y los legisladores nacionales si se trata, realmente, de una OSP. Y, en caso de que no cumpla los requisitos para constituirse como OSP, si debería constituirse como una categoría normativa diferente (ayuda estatal o compensación por servicio público).

5.- Obligación española de prohibición del suministro eléctrico y su financiación

Como también veremos en profundidad en la Segunda Parte de la tesis doctoral, en análisis de la normativa española, la LSE considera que una serie de suministros eléctricos (hospitales, servicios funerarios, etc.), tienen la consideración de *esenciales*, siendo consecuencia inmediata la prohibición de interrumpirlos, incluso en caso de impago³⁸⁹.

Lo que interesa exponer ahora es que, la LSE, en ningún precepto, califica esa obligación, impuesta a las comercializadoras, como una obligación de servicio público. No obstante, no sería difícil encajarla en la definición de OSP, en los términos expuestos en apartados anteriores, ya que cumple todos su extremos: (i) constituye una excepción a las normas sobre la competencia, en favor de criterios impuestos por la intervención pública en el funcionamiento del mercado, sin ir en contra de los intereses de la UE en el desarrollo de los intercambios; (ii) se impone, por los poderes públicos, a las empresas eléctricas, en concreto, a las comercializadoras; (iii) se justifica en la persecución o

³⁸⁹ Art. 52, 4 de la LSE.

protección de un interés económico general, en este caso, en la seguridad y regularidad de un suministro que se ha venido a calificar como *esencial*; (iv) las comercializadoras eléctricas deben actuar por sí mismas para alcanzar el objetivo de interés general perseguido: deben asegurar la continuidad del suministro eléctrico esencial; (v) teniendo en cuenta exclusivamente el interés comercial, las comercializadoras no asumirían este deber; (vi) y, por tanto, se ve limitada la libertad de las comercializadoras eléctricas.

De los once suministros que el art. 52, 4 de la LSE considera esenciales, interesan ahora dos: (i) aquellos suministros a consumidores que tengan la condición de vulnerables severos acogidos a tarifas de último recurso y que estén siendo atendidos, respecto a estos suministros, por los servicios sociales de las Administraciones Públicas competentes por hallarse, en atención a su renta, en riesgo de exclusión social³⁹⁰; (ii) aquellos suministros que incurran en impago de la factura eléctrica cuyo titular sea beneficiario del bono social y para su aplicación haya acreditado: a) formar parte de una unidad familiar en la que haya al menos un menor de dieciséis años; b) o bien el titular, o alguno de los miembros de la unidad familiar se encuentre en situación de dependencia reconocida de grado II o III; c) o bien tenga una discapacidad reconocida igual o superior al 33 %, todo ello en los términos establecidos en la normativa³⁹¹.

La LSE sí califica, expresamente, como OSP, que recae sobre los mismos sujetos que deben financiar el bono social eléctrico³⁹², el deber de financiar la asunción tanto de los impagos del artículo 52, 4, letra k) de la LSE, como del coste de la cofinanciación del suministro de energía eléctrica de aquellos consumidores a los que resulte de aplicación lo previsto en el artículo 52, 4, letra j) de la LSE³⁹³ -la parte no financiada por los sujetos señalados, es financiada por las Administraciones públicas.

³⁹⁰ Art. 52, 4, letra j) de la LSE.

³⁹¹ Art. 52, 4, letra k) de la LSE.

³⁹² Art. 45, 4, párrafo 3º de la LSE.

³⁹³ Art. 45, 4, párrafo 1º de la LSE.

Dos razones hay, además, a favor del argumento de que se trata de dos elementos de una misma OSP: (i) estos dos suministros no fueron considerados esenciales en la redacción original de la LSE. Se los añadió posteriormente, en distintas reformas a la norma que añadieron, junto a la prohibición de interrumpir estos específicos suministros, su mecanismo de financiación³⁹⁴; (ii) El TJUE ha considerado que una obligación cuyo único contenido es el deber de financiar una medida, no puede considerarse, en principio, una obligación de servicio público³⁹⁵. Es decir, que para aceptar la naturaleza de esta financiación como OSP, deberíamos buscar la contraparte, la otra medida a la que viene a financiar en el mismo paquete de intervenciones.

Además, ya hemos referido, al examinar las obligaciones españolas respectivas a garantizar la seguridad del suministro de gas, que el legislador y el Ministerio se muestran reticentes a la hora de calificar como OSPs obligaciones que, en opinión de la Comisión Europea, parecen coincidir con las características de esta categoría normativa.

Por tanto, podríamos trasladar a esta OSP constituida, en realidad, por dos elementos diferentes, las reflexiones del Sr. Bobek respecto a las cuestiones que pueden plantearse respecto a una u otra obligación, de cara a examinar si se cumplen los requisitos del art. 9, 2 de la DE.

Y, por supuesto, podríamos respecto a esta OSP, trasladar también las reflexiones realizadas sobre la normativa búlgara y el bono social eléctrico español: es, cuanto menos dudosa, la legitimidad de una OSP que en su propio contenido prevé su mecanismo de financiación, en términos que recuerdan a un impuesto, eludiendo los trámites necesarios para constituir una ayuda estatal de los arts. 107 y 108 del TFUE.

³⁹⁴ Para un análisis pormenorizado de las reformas en la LSE, vid. Anexo núm. III.

³⁹⁵ Asunto C-523/18, Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica, aps. 51 y 54.

I. SOBRE EL ESCENARIO TEMPORAL DE LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO

Eduardo Galeano (1940-2015), periodista y escritor uruguayo, redactó lo siguiente:

«La utopía está en el horizonte. Camino dos pasos, ella se aleja dos pasos y el horizonte se corre diez pasos más allá. ¿Entonces para que sirve la utopía? Para eso, sirve para caminar».

Me gusta comparar esta interpretación de la utopía con la quimera que se sueña para el mercado energético: un escenario en el que la protección de los intereses generales quede garantizada, exclusivamente, con la mera interacción de empresas -en libre funcionamiento- y consumidores.

Seamos honestos. Esto nunca va a ocurrir. La competencia, y sus normas, son cobijo para la maximización de los beneficios empresariales y, pese al marco teórico, la realidad es que la actuación independiente (libre) de los operadores, en el contexto de un mercado liberalizado, tiende a perjudicar al consumidor. Especialmente al más vulnerable. Nos referimos, en concreto, a la liberalización falseada con la sustitución de monopolios por oligopolios, facturas energéticas infladas con costes regulatorios y una competencia, en la práctica, poco efectiva.

Lo anterior reafirma la necesidad de la intervención de los poderes públicos y, lo que es más importante, lo hace con carácter permanente. Los riesgos que hacen tambalear la estabilidad de los intereses generales, existen hoy con unas formas concretas. Mañana, mantendrán las mismas o se transformarán en otras.

Se quiere decir que, desafortunadamente y, por ejemplo, siempre habrá personas con dificultades económicas para hacer frente a sus facturas energéticas. Por otro lado, pese a los esfuerzos y el trabajo loable que se ha realizado desde la UE garantizando la paz entre sus Estados miembros durante

décadas, las amenazas de guerra o las guerras mismas se siguen produciendo allende su control. Esto, como se ha visto, por cuestiones de dependencia física, repercute directamente en la seguridad de los suministros energéticos europeos. Por otro lado, la protección del medio ambiente, relacionada en parte con cuestiones que afectan al suministro energético, es ahora más que nunca una preocupación a lo largo plazo. Y, desafortunadamente, ahí no concluye la lista de amenazas: desastres naturales relacionados con el clima, pandemias sanitarias, ataques terroristas, ciberataques y un sinfín de contingencias están hoy presentes, pero también lo estarán en el futuro.

Con lo anterior, se quiere poner de manifiesto que las obligaciones de servicio público no cumplieron todo su cometido con las primeras Directivas energéticas, de la década de los noventa del siglo pasado. No vinieron, simplemente, a hacer más fácil el proceso gradual de liberalización. Llegaron para quedarse, porque su utilidad va más allá de los primeros problemas que pudiera presentar la privatización del sector energético. Los intereses que en este sector están presentes, lo estarán siempre. Por ello, los riesgos que los ponen en peligro - bajo unas u otras formas- y la consecuente necesidad de ponerles freno, también. La imposición de obligaciones de servicio público serviría, en aquellos términos de Galeano, «para caminar». Dirigirnos hacia un destino en el que se garanticen unos mínimos que, sin el caminar también de las Administraciones públicas, se perdería de vista en el horizonte.

En resumen, no se prevé ni se defiende una desaparición gradual de las obligaciones de servicio público. Al contrario, se sostiene su evolución y adaptación a la realidad del mercado, así como su ampliación en número y eficacia.

II. SOBRE LA UTILIDAD DE LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO

1.- La flexibilidad del contenido las obligaciones de servicio público

La constitución de esta categoría normativa, y la configuración que de ellas hacen las Directivas energéticas, ponen de manifiesto que su única finalidad es la de garantizar el interés general. La necesidad de que haya un instrumento jurídico que persiga lo anterior, ha quedado sobradamente motivada.

Por otro lado, la aproximación a las normativas nacionales ha puesto de manifiesto que, las obligaciones de servicio público, son una herramienta jurídica completamente adecuada para garantizar el interés general. Se trata de una categoría normativa con un carácter completamente versátil, no solo adaptable a los peligros que, en general, pesan sobre los intereses generales, sino, sobre todo, amoldable a las circunstancias concretas de cada Estado miembro. Al respecto, es decisión de cada Estado miembro, sobre la base de su Derecho nacional, si impone o no OSPs a determinadas empresas energéticas, así como es el Estado en cuestión quién determina el contenido de estas obligaciones.

Quiere, con lo anterior, ponerse de manifiesto que no existe un catálogo cerrado de obligaciones de servicio público, al que los Estados miembros deban acudir para elegir qué obligación de servicio público imponen a sus empresas energéticas, en base a un peligro abstracto que pese, en general, sobre toda la Unión Europea. Tampoco, obviamente, deben todos los Estados miembros imponer las mismas OSPs a sus empresas energéticas.

Es esta flexibilidad de las OSPs lo que, en definitiva, acredita su efectividad.

2.- La rigidez en la imposición de obligaciones de servicio público como garantía de usos legítimos

Por otro lado, la imposición de obligaciones de servicio público viene reforzada por unos requisitos que impiden que los Estados miembros hagan un

uso indebido de la categoría normativa: además de ir referidas a un interés general concreto (el que cada Estado miembro decida proteger, en base a las circunstancias concretas de su territorio), deben respetar las exigencias del principio de proporcionalidad y deben definirse claramente, ser transparentes, no discriminatorias y controlables, y garantizar a las empresas eléctricas de la Unión el acceso, en igualdad de condiciones, a los consumidores nacionales.

Esta rigidez en la imposición, que actúa como garantía de usos legítimos de esta categoría normativa, puede conducir al escenario en que una obligación nacional que se pretende imponer a determinadas empresas energéticas, aún cumpliendo con la definición de OSP -entre otros extremos, sí perseguiría un interés económico general y limitaría la libertad de los operadores³⁹⁶-, no se pueda constituir como una OSP, como consecuencia de no cumplir los requisitos que se exigen para su imposición. En caso de haberse constituido efectivamente, con uno de estos defectos, se debe proceder a su anulación y, en su caso, a la restitución a la situación anterior en que se encontraban las empresas afectadas por la obligación indebidamente impuesta. Este ha sido el caso del bono social eléctrico español, que se ha constituido desde el primer momento como una obligación de servicio público que, por incurrir en discriminación en la selección de sujetos encargados de financiarlo, se ha ido anulando sucesivamente. Se ha tratado, en definitiva, de una obligación que ha cumplido la definición de obligación de servicio público, pero no sus requisitos de imposición.

También puede darse un segundo escenario. Y es que, no toda obligación que los poderes públicos impongan a empresas energéticas se considera, en todo caso, OSP, a pesar de que vaya referida a un interés económico general. Y

³⁹⁶ Se recuerda que los elementos que caracterizan a una OSP, además de la constitución en base a los requisitos señalados, son los siguientes: (i) Constituyen excepciones a las normas sobre la competencia, en favor de criterios impuestos por la intervención pública en el funcionamiento del mercado; (ii) Sin embargo, no pueden afectar al desarrollo de los intercambios en forma contraria al interés de la UE; (iii) Se imponen, por los poderes públicos, a operadores del mercado; (iv) Se justifican en la persecución o protección de un interés económico general; (v) Las empresas afectadas deben actuar por sí mismas para alcanzar los objetivos de interés general perseguidos; (vi) Teniendo en cuenta exclusivamente el interés comercial, los operadores no las asumirían -no suministrarían ciertos bienes o no prestarían determinados servicios- o, al menos, no en la misma medida o condiciones; (vii) Por tanto, limitan la libertad de los operadores en el mercado.

ello debido a que no todos los deberes impuestos a las empresas limitan su libertad de actuación en el mercado o, en definitiva, no siempre concurren todos los elementos que definen a las OSPs. En definitiva, existen obligaciones que, por su definición, por su contenido, no entran en el concepto de las OSPs.

Los escenarios anteriores son prueba de que, en primer lugar, no se pretende realizar un uso abusivo de la categoría de obligación de servicio público. Al contrario, los poderes públicos pueden seguir imponiendo obligaciones a sus empresas energéticas, sin necesidad de seguir los cauces garantistas específicos de las OSPs, siempre que se trate de obligaciones que queden fuera del campo de actuación de las OSPs. En este caso, los Estados miembros, como es natural, deberán respetar la normativa oportuna -comunitaria o nacional- en el marco de la obligación que pretendan imponer. En segundo lugar, y más importante, cuando una obligación incide en el ámbito de actuación de una OSP, debe, necesariamente, constituirse como tal. Es muy clara, al respecto, la Directiva Energética en su considerando núm. 22 cuando señala que las intervenciones públicas en la fijación de los precios del suministro «deben aplicarse únicamente como obligaciones de servicio público».

En resumen, el equilibrio entre, por un lado, la maleabilidad de contenido y la adaptabilidad a las circunstancias de cada Estado miembro y, por otro lado, la rigidez jurídica en cuanto a la imposición, reafirma la utilidad de las obligaciones de servicio público en la consecución de los objetivos que persigue.

2.1.- Sobre la necesidad de que la definición de las obligaciones de servicio público sea clara y transparente

Para que la rigidez y las garantías de las que hablamos sea, verdaderamente, efectiva, se vuelve necesario un compromiso por parte de los poderes públicos a la hora de imponer obligaciones de servicio público: es imprescindible que se atrevan a calificarlas como tal. No debería, en ningún caso, permitirse la imposición de este tipo de obligaciones si no reciben la calificación, en el instrumento donde se recojan, de obligaciones de servicio público.

En realidad, se puede discutir si el hecho de no hacerlo, va en contra del requisito de transparencia y de definición clara que exigen las Directivas energéticas en la imposición de OSPs.

Precisamente, a lo largo del texto, hemos destacado algunos ejemplos de obligaciones recogidas en la normativa española que, en apariencia, son OSPs, pero que no reciben esta calificación en la norma. Algunas de estas suposiciones, también cuestionadas por la propia Comisión en un informe. Tanto si esto respondiese, o bien a un intento de eludir las garantías normativas a que las OSPs deben quedar sujetas, o bien a un desconocimiento del régimen jurídico de las OSPs por parte de los poderes públicos nacionales, pone sobre la mesa la necesidad de una aclaración comunitaria -normativa- al respecto.

III. SOBRE LA JERARQUÍA DE LA LISTA DE INTERESES GENERALES

A lo largo de la tesis doctoral, se han presentado los intereses generales que pueden justificar la imposición de obligaciones de servicio público. Se ha destacado también que no se trata de una lista exhaustiva. Entre otros, se ha hecho referencia a los intereses contenidos en la lista recogida en las propias Directivas energéticas: la seguridad, incluida la seguridad del suministro, la regularidad, la calidad y el precio de los suministros, así como la protección del medio ambiente, incluidas la eficiencia energética, la energía procedente de fuentes renovables y la protección del clima.

Se plantea el debate sobre la existencia o inexistencia de jerarquía entre los intereses generales. Es decir, si se debe dar prioridad a la protección de unos por encima de otros pero, sobre todo, si la garantía de un interés general concreto puede justificar el detrimento de otro interés general específico.

Desde aquí se defiende la igualdad, en términos de importancia, entre todos los intereses generales. En consecuencia, si la imposición de una obligación de servicio público para garantizar un interés general, puede acabar perjudicando otro interés general, debería optarse, o bien por buscar una alternativa en la

configuración de la OSP (es decir, imponerse en otros términos que no perjudique ningún otro interés), o bien por no imponerse, directamente.

La postura defendida no parece casar con los límites del marco jurídico, cuando el propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea admite cierta práctica nacional, en forma de obligación de servicio público, que repercute el coste, en los clientes, de la obligación de almacenar determinadas cantidades de gas natural. En aras de garantizar la seguridad del suministro gasista se perjudica, en consecuencia, la asequibilidad del suministro. El TJUE ha llegado incluso a considerar que la normativa nacional puede, llegado el caso, establecer medidas adicionales para restaurar el interés general perjudicado. En el caso al que nos referimos ahora, llegó a afirmar que «tal normativa no parece excluir que el Estado miembro afectado pueda, si es preciso, intervenir sobre el precio de suministro de gas natural en beneficio de los consumidores vulnerables»³⁹⁷.

En este asunto jurisprudencial concreto, se cree que habría sido más acertado, impedir por ejemplo la repercusión del coste en los clientes y obligar al Estado miembro a buscar una alternativa para la financiación.

La solución que desde el TJUE se ha llegado a proponer en el caso de conflicto entre dos intereses generales, en el marco de la imposición de una OSP, parece, en realidad, un indeseable sistema de parches que puede conducir a más problemas que soluciones.

Si bien hemos expuesto, a lo largo de la tesis doctoral, que la igualdad, en términos de importancia, de los intereses generales, podría defenderse mediante las exigencias del principio de proporcionalidad, no estaría de más que la normativa incluyese una referencia precisa al respecto.

³⁹⁷ Asunto C-5/19, *Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane*, ap. 87. Para más información sobre este asunto, vid. Apartado III, del Capítulo V, de la Primera Parte.

IV. SOBRE EL INTERÉS GENERAL EN DETRIMENTO DEL INTERÉS COMERCIAL

Toda obligación conlleva, en este contexto, una carga de realizar algo, de llevar a cabo una actuación concreta: descontar un importe en la factura de la luz, para los más vulnerables; o almacenar gas, por ejemplo.

Sobre los inconvenientes que pueda producir en las empresas energéticas llevar a cabo estas actuaciones, no debería producirse mucho debate. Los intereses generales deben protegerse mediante actuaciones concretas, y alguien debe llevarlas a cabo. Por la sencilla razón de su cercanía al mercado y su control de los medios, es evidente que no hay nadie mejor que las propias compañías energéticas para soportar las obligaciones de servicio público.

Ahora bien, sí parece legítimo el debate en torno a la financiación de las obligaciones de servicio público. Damos por válido que las empresas queden obligadas a hacer algo en aras del interés general, pero, ¿también es apropiado que estas empresas vean sus costes económicos aumentados, en la ejecución de las obligaciones impuestas?

La normativa internacional y europea prevén las compensaciones por servicio público, como categorías independientes o como subtipo de ayudas estatales, según se cumplan unos requisitos u otros. Sin embargo, aplicar estas categorías normativas es una facultad de las Administraciones públicas. En ningún caso los poderes públicos están obligados a compensar a las empresas energéticas, en concepto de costes que haya acarreado la imposición de una obligación de servicio público.

Desde aquí se defiende que las empresas vean limitadas su libertad de actuación, en favor del interés general, pero no que la inherente naturaleza de una empresa, traducida en la persecución de beneficios, se vea truncada en favor del bien social. Las compensaciones por servicio público deberían tener carácter obligatorio, con cargo en las arcas públicas. En este sentido, si una

Administración pública interviene -en la imposición, se entiende, de OSPs-, se considera que debe financiar su propia intervención.

1.- Sobre las obligaciones de servicio público que prevén su financiación en su propio contenido

No obstante, la postura defendida no puede, en ningún caso, justificar que la compensación a las empresas privadas se constituya mediante un instrumento jurídico que eluda determinados controles.

A lo largo de la tesis doctoral se han presentado ejemplos, completamente legítimos, en cuanto a lo que a su constitución se refiere, de ayudas estatales que han venido a compensar el coste que la imposición de OSPs han supuesto a las empresas afectadas. Es el caso del *PSO Levy* de Irlanda, que cumpliendo los requisitos que exigen los arts. 107 y 108 del TFUE para la constitución de ayudas estatales, traslada el coste de determinadas OSPs a sus consumidores, mediante una tasa incorporada en la factura de la luz. Por tratarse de una tasa, se entiende que lo recaudado son fondos públicos y, por tanto, pueden constituir una ayuda pública para compensar el coste de una OSPs. El debate que puede plantearse al respecto de este tipo de medidas no es sobre su forma, completamente válida, sino sobre su fondo: hasta qué punto es razonable, teniendo especialmente en cuenta la asequibilidad del precio del suministro y la protección del consumidor, aumentar el precio de las facturas en aras de proteger otros intereses generales.

Sin embargo, hemos visto también ejemplos en los que se decide compensar el coste de determinadas OSPs, incorporando el mecanismo de financiación como un elemento más de las propias OSPs. Es decir, en ocasiones, el legislador nacional ha optado por presentar las OSPs en forma de paquetes. Estos paquetes contienen, por un lado, una medida específica y, por otro lado, su mecanismo de financiación. Es el caso, entre otras medidas, para cuyo desarrollo nos remitimos al último capítulo de la Primera Parte, del bono social eléctrico español: por un lado, impone la obligación a las comercializadoras de

realizar un descuento en la factura de la luz a determinados consumidores considerados vulnerables; por otro lado, impone la obligación a determinados sujetos de compensar ese coste.

El hecho de que se constituyan, en realidad, dos obligaciones, bajo la forma de una única obligación y que, además, ésta reciba la calificación de OSP, presenta, al menos, los siguientes problemas.

En primer lugar, en la práctica, ha ocurrido que el traslado de la financiación, mediante una OSP, recaiga sobre los consumidores energéticos, ya sea de manera exclusiva (Asunto *Overgas Mrezhi*) o de manera compartida (el caso del consumidor directo que, junto a otros sujetos, cofinancia el bono social español³⁹⁸, sin obviar, por otro lado, la repercusión que a su vez realizan las comercializadoras sobre sus clientes). El art. 3, 2 de la DG y el art. 9, 2 de la DE, así como, de manera implícita el art. 106 del TFUE, son bastante claros respecto a quiénes pueden ser sujetos obligados mediante una OSP: única y exclusivamente, las empresas energéticas. Esta es una primera barrera para la constitución y, en su caso, la validación de OSPs presentados como paquetes: si alguno de sus elementos va a dirigirse contra los consumidores, no debería aceptarse su formulación como OSP. El hecho de que la otra medida del paquete (la distinta a financiar) sí vaya innegablemente dirigida a empresas energéticas (por ej. la obligación de almacenar gas o la de establecer un descuento en la factura), se lleva toda la atención al respecto y parece, entonces, olvidarse a los destinatarios del segundo elemento de la OSP (en realidad, de la segunda obligación). Nada impide, por otro lado, que los consumidores puedan verse obligados a financiar las OSPs pero, en este caso, la opción legítima no es mediante una OSP sino, por ejemplo, mediante una ayuda estatal al estilo del *PSO Levy*, en pleno respeto de los requisitos y cauces fijados para esta categoría estatal en los arts. 107 y 108 del TFUE.

³⁹⁸ Pese a que el consumidor directo no es, en la práctica, una figura equiparable al consumidor doméstico, en la medida en que se identifica con grandes empresas, formalmente se considera consumidor.

En segundo lugar, el TJUE presentan una evidente falta de claridad en los criterios utilizados para examinar la validez de las OSPs planteadas como paquetes: en el momento de determinar si el conjunto se trata o no de una OSP, el análisis lo realiza, injustificadamente o con motivos insuficientes, sobre una u otra de las obligaciones, pero nunca sobre las dos. Por ejemplo, el TJUE ha llegado a considerar, respecto al bono social eléctrico, que algunas manifestaciones del principio de proporcionalidad deben exigirse respecto a la obligación de descontar el importe correspondiente, ignorando el análisis bajo ese prisma de proporcionalidad respecto a la obligación de financiar. A la inversa, ha examinado la obligación de financiar respecto al principio de no discriminación, ignorando el análisis en lo que respecta a la obligación de descontar. Al respecto, ni en el art. 3, 2 de la DG ni en el art. 9, 2 de la DE, se prevé la aplicación parcial de los requisitos: si se impone una OSP, se entiende, debe respetar los requisitos de constitución en todos sus extremos. En caso de que no se cumplan todos los requisitos, quizá debería el legislador plantearse si debería constituir la obligación bajo otra categoría normativa, como por ejemplo, la ayuda estatal de los arts. 107 y 108 del TFUE, con los consecuentes mecanismos de garantía que su aplicación conlleva.

Por todo lo anterior, se defiende una aclaración comunitaria, en la normativa, sobre la legitimidad de constituir paquetes de obligaciones de servicio público. Se aboga, en este texto, por el rechazo a esta posibilidad, al menos cuando el segundo elemento sea un mecanismo de financiación, debido a los problemas que puede acarrear respecto a la elusión de otras categorías normativas más garantistas. En caso de que el legislador europeo admita estos paquetes, se recomienda una advertencia normativa sobre la necesidad de cumplir los requisitos de las OSPs en todos los elementos del paquete.

V. SOBRE LA REDACCIÓN NORMATIVA

Por último, merecen alguna reflexión las redacciones de aquellos preceptos que vienen a presentar, a nivel comunitario, el marco jurídico de las obligaciones de servicio público.

Dejar su exposición para el último lugar no les resta importancia. La elección del legislador europeo en las palabras o, incluso, en los silencios, incide en la manera en que se configuran las obligaciones de servicio público. También se entiende que la terminología o la ausencia de determinadas referencias condiciona, en ocasiones negativamente, en la forma en que los Estados miembros aplican las OSPs.

La próxima Directiva de gas, que se encuentra desde el 2021 en estado de Propuesta, es una buena oportunidad para reflejar las siguientes sugerencias.

1.- Sobre la nomenclatura de las «obligaciones de servicio público» y «compensaciones por servicio público»

En primer lugar, se aboga por un cambio terminológico de las «obligaciones de servicio público», en la medida en que el suministro energético, con la liberalización, dejó de considerarse *servicio público* en favor de la categoría de *servicio de interés económico general*. La realidad jurídica y la coherencia normativa conducen a afirmar la necesidad de incorporar el término «obligaciones de interés general».

Se atisba un primer acercamiento a esta terminología en las primeras Directivas energéticas, de la década de los noventa del siglo pasado, cuando se referían a las «obligaciones de servicio público de interés económico general». Sin embargo, inexplicablemente, las posteriores Directivas -y, así se ha mantenido hasta las redacciones vigentes- sustituyeron la expresión anterior por el siguiente inciso, referido a la posibilidad de imponer «en aras del interés económico general, obligaciones de servicio público».

En segundo lugar, por identidad de argumentos, se defiende la sustitución del término «compensaciones por servicio público», en favor de «compensaciones por obligaciones de interés general».

2.- Sobre la ausencia de referencia al principio de proporcionalidad

Tener en cuenta el principio de proporcionalidad resulta fundamental a la hora de imponer obligaciones de servicio público. Tanto que deriva hasta en cuatro exigencias: (i) que la OSP sea una medida adecuada; (ii) que dure lo estrictamente necesario; (iii) que no vaya más allá de lo imprescindible; y (iv) que tenga en cuenta el ámbito de aplicación personal, especialmente a los beneficiarios.

Sin embargo, estas exigencias se han concretado principalmente por la vía jurisprudencial, en la medida en que ni el art. 3, 2 de la Directiva de Gas, ni el art. 9, 2 de la Directiva eléctrica (preceptos que permiten la imposición de OSPs en el sector energético) contienen una sola referencia al principio de proporcionalidad. La jurisprudencia entiende que, el respeto al principio de proporcionalidad, debe deducirse de la mención que en esos preceptos se realiza a las normas del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, especialmente a su art. 106. Sin embargo, se trataría de una doble deducción, en la medida en que el art. 106 del TFUE tampoco realiza una mención expresa al principio de proporcionalidad.

Resulta curioso que, cuando la OSP consiste, específicamente, en la intervención de los precios del suministro eléctrico, el art. 5 de la Directiva Eléctrica si contiene unos requisitos específicos, entre los que menciona expresamente el respeto al principio de proporcionalidad.

Se propone una inclusión expresa del principio de proporcionalidad en las Directivas energéticas, junto a la enumeración de los demás requisitos que deben cumplirse para la imposición de todas las OSPs. Sería también recomendable incorporar a la normativa las precisiones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, respecto a las especificidades del principio en relación con las OSPs.

3.- Sobre los intereses generales no mencionados en las Directivas energéticas

A lo largo del texto de la tesis doctoral y, en estas mismas conclusiones, ya hemos reproducido la lista de intereses generales que recogen las Directivas energéticas para justificar la imposición de OSPs. Hemos recordado, además, que no se trata de una lista de carácter exhaustivo. Sin embargo, se defiende que agotar las posibilidades, en la medida de lo posible, puede favorecer la eficacia de esta categoría normativa. Así, por ejemplo, podría servir para esclarecer a los Estados miembros si una determinada cuestión responde a un interés general o si procede, sobre ella, la imposición de una obligación de servicio público.

Por este motivo, se defiende la inclusión de, al menos, los tres siguientes intereses generales a la lista del art. 3, 2 de la DG y al art. 9, 2 de la DE.

En primer lugar, la *asequibilidad* de los precios del suministro. Si bien los preceptos señalados hablan del «precio del suministro», no hacen referencia a qué cualidad o propiedad pretenden proteger en él. Sin embargo, de otros elementos, como el suministro, si se aclara que se pretende su seguridad o su calidad.

En segundo lugar, aunque las Directivas energéticas cuentan con numerosas alusiones a la *protección del consumidor y del consumidor vulnerable*, no aparece como un interés general que justique la imposición de OSPs.

Por último, la *cohesión territorial*. En este sentido, por un lado, el art. 14 del TFUE reconoce expresamente el papel desempeñado por los servicios de interés económico general, en la promoción de la cohesión territorial de la UE. Por otro lado, el art. 36 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, menciona expresamente la cohesión territorial en el marco del derecho al acceso a los servicios de interés económico general.

SEGUNDA PARTE

Vulnerabilidad y pobreza en el sector energético europeo. Especial atención al bono social eléctrico español

CAPÍTULO I.

MARCO JURÍDICO Y DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DE LA POBREZA ENERGÉTICA

SUMARIO: I. LA AGENDA 2030 PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE.— II. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL: POBREZA, POBREZA ENERGÉTICA Y ACCESO A LA ENERGÍA: 1.- Pobreza y acceso a la energía. 2.- Acceso a la energía y pobreza energética—III. MARCO JURÍDICO DE LA POBREZA ENERGÉTICA (I). PREVISIONES COMUNITARIAS: 1.- Causas de la pobreza energética en el contexto de la liberalización. 2.- Derecho al servicio universal y al suministro mínimo. 3.- La pobreza energética como fenómeno heterogéneo. 4.- Combatir la pobreza energética: planes de acción nacionales. 5.- La indeterminación de su nomenclatura. 6.- La medición de la pobreza energética. La propuesta del Observatorio de Pobreza Energética de la Unión Europea. 7.- Propuesta de definición.—IV. MARCO JURÍDICO DE LA POBREZA ENERGÉTICA (II): LA ESTRATEGIA ESPAÑOLA CONTRA LA POBREZA ENERGÉTICA (2019-2024): 1.- Antecedentes. 2.- La concepción española del fenómeno: 2.1.- Definición de la pobreza energética. 2.2.- Medición de la pobreza energética. 2.3.- Situación actual y objetivos de reducción de la pobreza energética. 2.4 Breve referencia a los ejes y medidas de actuación.

I. LA AGENDA 2030 PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE

Tomando el relevo de los Objetivos de Desarrollo del Milenio (2000-2015), nace en el seno de las Naciones Unidas la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, que incluye 17 retos globales interconectados para «transformar nuestro mundo», con el fin de enfrentar grandes retos de la humanidad, tales como aquellos relacionados con salud, educación, igualdad, clima, paz y justicia.

Tan ambiciosos como los mencionados, son los retos de poner fin a la pobreza en todas sus formas en todo el mundo (objetivo 1) —incluyendo, evidentemente, la pobreza energética— y de garantizar el acceso a una energía asequible, segura, sostenible y moderna para todos (objetivo 7).

Sirvan los citados objetivos como punto de partida para el desarrollo del presente capítulo, justificación sobrada de la relevancia internacional de la cuestión que aquí se aborda, ámbito sobre el que se harán referencias sin olvidar que el foco de atención de este estudio se fija sobre el territorio europeo, especialmente España.

II. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL: POBREZA, POBREZA ENERGÉTICA Y ACCESO A LA ENERGÍA

Observamos tres pilares conceptuales que, si bien convergentes en determinados aspectos, no responden a las mismas realidades. Conviene atender a sus diferencias.

El primero de estos pilares es la pobreza. En una primera aproximación, es pobre quien se encuentra en una situación tal que no dispone de los medios (principalmente económicos) necesarios para abastecerse de aquello que puede proporcionarle una vida digna —en este sentido, la RAE habla de «falta» y de «escasez».

En segundo lugar, la pobreza es un campo de estudio diferenciado de la pobreza energética. Es cierto que, quien es pobre, lo es en todos los ámbitos de su vida: tanto en la provisión de alimentos como en la adquisición (y mantenimiento) de una vivienda digna, sin olvidar los condicionantes en el acceso a una educación de calidad y un largo etcétera. Pero, por supuesto, quien es pobre, también lo es en términos energéticos, por ver limitadas sus posibilidades de hacer frente a las facturas de este tipo. En este sentido, la pobreza energética no es sino una manifestación más de la pobreza. El motivo que justifica la consideración de ambos fenómenos como diferentes que merecen un estudio independiente es, precisamente, que existen soluciones específicas para paliar —y prevenir— el problema de la pobreza energética³⁹⁹, donde juegan un papel interesante las obligaciones de servicio público, así como otro tipo de políticas.

Por último, aparece el concepto de acceso a la energía, que a menudo viene a identificarse con la pobreza energética. Sin embargo, y sin obviar la íntima relación entre ambos —sobre la que nos detenemos en las siguientes líneas—, la pobreza y sus distintas manifestaciones descansan sobre un carácter principalmente económico, mientras que el acceso a la energía es un concepto con un marcado carácter físico, referido principalmente a las redes que se encargan del suministro energético. Es decir, que se refiere a la posibilidad material de acceso a la energía y está estrechamente ligada a la existencia de infraestructuras.

³⁹⁹ AMIGUET, L., *Entrevista a Brenda Boardman: 'El prepago de la luz mejoraría la vida de miles de sus mayores'* (online). La Vanguardia, octubre de 2017. Disponible en: <https://www.lavanguardia.com/lacontra/20171019/432171558186/el-prepago-de-la-luz-mejoraria-la-vida-de-miles-de-sus-mayores.html>

Así, el consumidor vulnerable no sería aquel que se ve afectado únicamente por la pobreza energética, sino también por la ausencia de acceso (físico) a la energía.

1.- Pobreza y acceso a la energía

Sin embargo, visto lo anterior y, como se adelantaba, es un hecho cierto que las tres realidades (pobreza, pobreza energética y acceso a la energía) están estrechamente ligadas.

El Grupo Banco Mundial —al que se remite la propia ONU, entre otras cuestiones, para la recopilación de datos estadísticos en el cumplimiento de sus objetivos— ofrece datos y proyecciones sobre la pobreza global.

En un análisis de datos, el Grupo Banco Mundial⁴⁰⁰ vino a recapitular que en 2015 se había registrado la cifra más baja desde que se lleva un registro de la pobreza, con sólo la décima parte de la población mundial viviendo en situación de pobreza extrema frente al tercio de 1990, alcanzando los logros más notables en las regiones más populosas del planeta: Asia oriental, el Pacífico y Asia meridional, si bien esta última región se colocaba como la segunda con mayor índice de la pobreza y número de pobres, sólo por debajo de África subsahariana. El Grupo Banco Mundial indicaba que la pobreza extrema comenzaba a convertirse en un problema prácticamente exclusivo de África subsahariana donde, a diferencia de lo que ocurría en la mayor parte del resto del mundo, el número total de pobres estaba aumentando, estimándose que la proporción de pobres extremos que vivían en África subsahariana podría llegar al 87% en 2030.

No obstante, datos más recientes del Grupo Banco Mundial⁴⁰¹ se muestran más pesimistas a raíz de las crisis económicas provocadas con el inicio de la

⁴⁰⁰ GRUPO BANCO MUNDIAL, *La pobreza y la prosperidad compartida 2018: Armando el rompecabezas de la pobreza, panorama general del informe* (online), Washington, DC: Licencia: Creative Commons de Reconocimiento CC BY 3.0 IGO, 2018. Disponible en: <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/30418/211330ovSP.pdf>

⁴⁰¹ GRUPO BANCO MUNDIAL, *Poverty and Shared Prosperity 2022. Correcting Course* (online), Washington, DC, 2022. Disponible en:

pandemia de COVID-2019 y, posteriormente, con la Guerra de Ucrania. La pandemia habría marcado un punto de inflexión en 30 años, de manera que la pobreza mundial había disminuido de más de 1 de cada 3 personas (38 % de la población mundial) en 1990 a menos de 1 de cada 10 personas (8,4 %) en 2019. La pandemia desencadenó el primer aumento de la pobreza extrema en más de dos décadas y la mayoría de los países experimentó aumentos en la pobreza. Los países más poblados inciden en gran medida en el incremento de la pobreza mundial, estimado en 71 millones de personas. Por su parte, la Guerra de Ucrania ha hecho más difícil que nunca la reducción de la pobreza, desviando aún más al mundo del objetivo de acabar con la pobreza extrema para 2030. Como conclusiones, el Grupo Banco Mundial considera que antes de las crisis económicas ya era bastante difícil lograr reducir la pobreza mundial al 3% para 2030; estimándose ahora que para ese año la pobreza extrema se ubicará en el 7%. No obstante, mantiene el pesimismo para África, afirmando que la pobreza extrema se concentrará cada vez más en África subsahariana. Sería probable que otras regiones alcanzasen la meta de reducir a menos del 3 % la tasa de pobreza extrema para 2030, pero se estima que África subsahariana se mantendrá muy por encima de ese umbral.

Precisamente, ocurre que las regiones más pobres del planeta son aquellas que no cuentan con acceso a la energía. Y es que ambas realidades parecen causa y consecuencia de la otra: del mismo modo que la pobreza genera pobreza⁴⁰², la pobreza dificulta el acceso a la energía, mientras que la ausencia de acceso perpetúa la pobreza. Es éste el motivo por el que a menudo vienen a asimilarse ambos conceptos.

Si tomamos como referencia la electricidad, a partir de las conclusiones que alcanza la Agencia Internacional de la Energía⁴⁰³ —al que también se remite la

<https://openknowledge.worldbank.org/server/api/core/bitstreams/b96b361a-a806-5567-8e8a-b14392e11fa0/content>

⁴⁰² Vid. SALLÉ ALONSO, C., «Universal access to electricity and its role in the fight against poverty», en *Energy and Geostrategy 2015*, Ministerio de Defensa, Instituto Español de Estudios Estratégicos, 2015, p. 104.

⁴⁰³ AGENCIA INTERNACIONAL DE LA ENERGÍA, *Energy Access Outlook 2017: From Poverty to Prosperity. Executive Summary. World Energy Outlook Special Report*, (online) Francia: 2017, pp. 3-4. Disponible en:

propia ONU, entre otras cuestiones, para la recopilación de datos estadísticos en el cumplimiento de sus objetivos— observamos ciertos paralelismos entre lo que ha venido ocurriendo con la pobreza y el acceso a la electricidad: al mismo tiempo que se observa un progreso general positivo —el número de personas sin acceso a la electricidad se redujo de 1.700 millones en el año 2000 a 1.100 en 2016 (estimándose una reducción a 674 millones para 2030)— observamos como la mayoría de personas sin acceso a la electricidad se encuentran en los países en desarrollo de Asia y en África subsahariana. De igual manera, el problema comienza a traspasarse de Asia (liderada por India), donde la tasa de electrificación en la región alcanzó el 89% en 2016 frente al 67% en 2000 a África subsahariana, donde esta tasa solamente alcanza el 43%. Estimó la Agencia Internacional de la Energía que de los 674 millones de personas que no tendrán acceso a la electricidad para 2030, 600 millones se encontrarán en África subsahariana, especialmente en zonas rurales. La pandemia y la guerra de Ucrania avalan la desesperanza de las proyecciones, ya que el último dato estadístico recogido por Grupo Banco Mundial muestra que el acceso a la electricidad para la población de África Subsahariana representaba solo el 50,6% para el año 2021⁴⁰⁴.

2.- Acceso a la energía y pobreza energética

Vista la relación existente entre la pobreza (sin olvidar que la pobreza energética no es más que una de sus manifestaciones) y el acceso a la energía, conviene comentar ahora las situaciones posibles que pueden resultar de las interacciones entre la pobreza energética y el acceso a la energía.

Se recuerda ahora que, a pesar de lo que pudiera parecer en un primer acercamiento y, sin obviar su íntima relación, acceso a la energía y pobreza energética se refieren a cuestiones distintas, debido al carácter fundamentalmente físico de la primera y económico de la segunda. En este contexto, la interacción de ambas realidades puede dar lugar a dos escenarios

<https://webstore.iea.org/download/summary/274?fileName=English-Energy-Access-Outlook-2017-ES.pdf>

⁴⁰⁴ GRUPO BANCO MUNDIAL, *Acceso a la electricidad (% de población)* (online). Disponible en: <https://datos.bancomundial.org/indicador/EG.ELC.ACCS.ZS>

opuestos: el primero, el óptimo, en el que un sujeto no se vea afectado por la pobreza energética y cuente además con acceso a la energía; el segundo escenario, en el que un sujeto se vea afectado tanto por la pobreza energética como por la ausencia de acceso a la energía (el menos deseable). A estos dos, se suman dos escenarios intermedios, que merecen mayor detenimiento:

a. Que un sujeto tenga la capacidad económica suficiente para hacer frente a las facturas energéticas, pero que viva en una zona en la que no haya acceso físico a la energía.

Es, de nuevo, la Agencia Internacional de la Energía⁴⁰⁵, quien pone de manifiesto la presencia, en determinados países en desarrollo, de sujetos que se hallan por encima de la línea de la pobreza pero que no cuentan con acceso a la energía. En el caso de África subsahariana, al menos 120 millones de personas están por encima de esa línea y no tienen acceso físico a la electricidad, frente a los 70 millones de Asia. Para la Agencia Internacional de la Energía «esto señala la existencia de impedimentos sistémicos, como una política insuficiente, junto con una falta de infraestructura y un alto coste de conexión»⁴⁰⁶. No obstante, es importante matizar que superar el umbral de la pobreza tradicionalmente utilizado no lleva aparejada necesariamente la capacidad de poder pagar el precio de la energía, ya que una persona puede ser pobre respecto de la sociedad en la que vive.

Para superar el obstáculo físico de no disponer de acceso a la electricidad, se contemplan principalmente dos grupos de soluciones⁴⁰⁷, cuya elección dependerá, principalmente, de la distancia entre el lugar sin acceso y el lugar

⁴⁰⁵ AGENCIA INTERNACIONAL DE LA ENERGÍA, *Energy Access Outlook 2017: From Poverty to Prosperity. World Energy Outlook Special Report*, (online) Francia: 2017, p. 23. Disponible en: https://www.iea.org/publications/freepublications/publication/WEO2017SpecialReport_EnergyAccessOutlook.pdf

⁴⁰⁶ Ibid. Cita traducida del inglés.

⁴⁰⁷ Vid. SALLÉ ALONSO, C., «Universal access to electricity and its role in the fight against poverty», op. cit., pp. 117-121.

con redes más cercano, así como de los costes que puedan desprenderse de cada una de las opciones, en función del contexto:

- Conexión a la red (*on-grid*). Esta solución consiste en extender el sistema de redes existente más cercano a los lugares donde éste no esté presente. Cuando la zona desprovista de infraestructuras es geográficamente cercana a otra zona que cuenta con ellas, ésta se erige como la opción óptima desde el punto de vista económico.

- Fuera de la red (*off-grid*). Para las regiones completamente aisladas y separadas de sistemas de redes, aparece como opción adecuada la de establecer sistemas (principalmente mini-redes) aislados.

Los escenarios que aquí se plantean suelen ser característicos de zonas geográficas ciertamente aisladas y sumidas en un estado de pobreza profundo. No obstante, la propia DE, en su art. 28, 1, obliga a los Estados miembros a adoptar medidas para proteger a los clientes de zonas apartadas⁴⁰⁸. Es decir, que desde la UE se protege el acceso físico a las redes.

b. Que un sujeto viva en una zona en la que haya acceso físico a la energía, pero no tenga el poder adquisitivo suficiente para pagar sus facturas.

La opción que se señala ahora es propia de los países industrializados⁴⁰⁹. Por haberse limitado los límites geográficos de estudio de estos capítulos a Europa (y, principalmente, a España), será este segundo supuesto el que merezca un mayor detenimiento, cuyo desarrollo se producirá en las siguientes páginas.

⁴⁰⁸ En iguales términos, el art. 3, 3 de la DG.

⁴⁰⁹ Para un análisis legal, vid. GUAYO CASTIELLA, I. DEL, «Energy poverty and Energy access. A legal analysis», en Guayo, I. del, Godden, L., Zillman, D. N., Montoya, M.F., and González, J.J. (eds.), *Energy Justice and Energy Law*, OUP, Oxford, 2020.

Se habla aquí de pobreza energética en su sentido más estricto, limitado a la capacidad económica del consumidor, apareciendo en este contexto la figura del cliente vulnerable como sujeto que no puede soportar la carga económica relativa al coste de la energía. Las formas de combatir este tipo de pobreza energética, así como los mecanismos de protección de los consumidores vulnerables son similares. Las líneas de actuación genéricas se abordan en el Capítulo Segundo de la Segunda Parte (Apartado IV). Las medidas específicas de los Estados europeos y, principalmente, de España, se desarrollan en el Capítulo Tercero, de la Segunda Parte.

III. MARCO JURÍDICO DE LA POBREZA ENERGÉTICA (I). PREVISIONES COMUNITARIAS

1.- Causas de la pobreza energética en el contexto de la liberalización

Como ya se ha adelantado, la pobreza energética no es sino una manifestación más de la pobreza. Las causas de la pobreza energética no son distintas de la pobreza, en general.

No obstante, si bien es cierto que las causas de la pobreza energética no son específicas del sistema energético, son inherentes a ésta una serie de factores que, sin ser detonantes del fenómeno, contribuyen a perpetuarlo, tal y como se deduce del considerando núm. 59 de la DE. Nos referimos aquí a -también mencionados en el considerando núm. 60 de la DE- los bajos ingresos, el gasto elevado en energía y la mala eficiencia energética de los hogares:

«Los servicios energéticos son fundamentales para salvaguardar el bienestar de los ciudadanos de la Unión. La calefacción, la climatización y la iluminación adecuadas, así como la energía para hacer funcionar los aparatos son servicios esenciales para garantizar un nivel de vida digno y la salud de los ciudadanos. Además, el acceso a esos servicios energéticos faculta a los ciudadanos de la Unión a desarrollar su potencial y fomenta la inclusión social. Los hogares afectados por la pobreza energética no pueden permitirse esos servicios energéticos debido a una combinación de bajos ingresos, gasto elevado de energía y mala eficiencia energética en sus hogares».

Merece detenerse especialmente en el contexto en el que esta situación está sucediendo. Venimos de un proceso de liberalización del mercado energético

que, en palabras del CESE, «beneficia al consumidor si fomenta realmente la competencia; sin embargo, en varios Estados miembros se ha producido la sustitución de monopolios públicos por oligopolios privados (...). [L]a liberalización favorece la descentralización y diversificación de la energía y debería ser el medio para conseguir algunas cuestiones claves, como el abaratamiento y la garantía del suministro, la mejora de la calidad del servicio, la ampliación de la oferta y la adaptación de esta a las necesidades del consumidor en general y de los consumidores vulnerables en particular. Sin embargo, en las primeras experiencias de los Estados miembros, se registran problemas derivados de la falta de transparencia en las tarifas y elevados precios⁴¹⁰, entre otros»⁴¹¹.

En consecuencia, el estado de la situación actual, parece estar íntimamente ligado con una liberalización falseada. Nos encontramos ante una perversión de la concepción de la liberalización del mercado, alcanzándose en ella resultados opuestos a los que le debieran ser naturales. Un contexto en el cual más de la mitad de lo que pagan los consumidores eléctricos españoles en el precio voluntario para el pequeño consumidor no tiene que ver con el coste real de la energía, sino con costes regulatorios añadidos por el Gobierno. Luego la causa no es la liberalización en sí misma, sino una mala intervención pública.

Por todo ello, se deben «intensificar las medidas que tiendan a fomentar la transparencia y la competencia en el ámbito de la energía (...) [siendo conveniente] por lo tanto, insistir en la necesidad de que se hagan efectivas las medidas previstas en el Tercer Paquete de la Energía tendentes a crear un verdadero mercado de la energía basado en la cooperación entre los Estados, entre ellas, la mayor interconexión de las redes, la mejor coordinación de los

⁴¹⁰ En relación con los precios cada vez más altos de la energía, la normativa española se ha venido refiriendo, en relación con la electricidad, en diferentes y cada vez más comunes ocasiones. Se analiza detenidamente en el Capítulo Tercero de la Segunda Parte, sobre normativa española. Se adelanta ahora, por ejemplo, como en el apartado tercero de la Exposición de motivos del Real Decreto-ley 15/2018, de 5 de octubre, de medidas urgentes para la transición energética y la protección de los consumidores (BOE núm. 242, de 6 de octubre de 2018), se señala que se trata de una situación estructural, que no coyuntural.

⁴¹¹ COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO (2011). Dictamen sobre el tema «La pobreza energética en el contexto de la liberalización y de la crisis económica» (Dictamen exploratorio). DOUE C 44/53, de 11 de febrero de 2011, p. 3.

operadores y el refuerzo de los poderes de los reguladores nacionales»⁴¹². La cita es perfectamente trasladable a los sucesivos cuarto y quinto paquetes energéticos⁴¹³.

2.- Derecho al servicio universal y al suministro mínimo

A nivel europeo, se reconoce el derecho al servicio universal eléctrico (art. 27, 1 de la DE), como la obligación de los Estados miembros de garantizar que todos los clientes domésticos y, cuando los Estados miembros lo consideren adecuado, las pequeñas empresas -es decir, las empresas que empleen a menos de cincuenta personas y cuyo volumen de negocios anual o balance anual total no superen los 10 millones de euros-, disfruten en su territorio del derecho al suministro de electricidad de una calidad determinada, y a unos precios competitivos, fácil y claramente comparables, transparentes y no discriminatorios. Para garantizar la prestación del servicio universal, los Estados miembros pueden designar un suministrador de último recurso. Este suministrador podría ser, según el considerando núm. 27 de la DE, el departamento de ventas de una empresa integrada verticalmente que también ejerza las funciones de distribución, siempre que cumpla los requisitos de separación de la propia DE⁴¹⁴.

Si bien es cierto que la DG no contiene una referencia expresa al servicio universal, sí reconoce, de manera dispersa, algunos de sus elementos, como los precios competitivos y la calidad del servicio (considerando núm. 1), la calidad determinada a precios razonables (considerando núm. 43), o la opción de los EEMM para designar un suministrador de último recurso (art. 3, 3).

En definitiva, las Directivas energéticas (la eléctrica con mayor claridad) reconocen el derecho al servicio universal energético que, en resumen,

⁴¹² Ibid.

⁴¹³ Para un enfoque amplio sobre las causas del fenómeno, vid. SANZ BAYÓN, P., «Pobreza energética en España: aproximación jurídica y económica a sus causas y causantes», en *Documentación social*, núm. 3, IV Etapa, 2019, 13 págs.

⁴¹⁴ En estos términos, también el considerando núm. 50 de la DG.

garantizaría un suministro energético a un precio asequible, con una calidad determinada y para todo el territorio nacional de los Estados miembros.

Por otro lado, las Directivas energéticas reconocen el deber de los Estados miembros de garantizar, respecto a los consumidores vulnerables y en situación de pobreza energética, el suministro necesario (considerando núm. 60 de la DE y art. 3, 4 de la DG). Sin embargo, en lugar de concretar esta premisa en un derecho específico de suministro mínimo para los consumidores vulnerables, las Directivas la ponen en relación con medidas de políticas sociales, de mejora de la eficiencia energética para las viviendas o con prestaciones en el marco de regímenes de la seguridad social. Conectan, en este sentido, con el Pilar núm. 20 recogido por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión en su documento «Pilar Europeo de Derechos Sociales»⁴¹⁵, que, titulado como «acceso a los servicios esenciales», reconoce que «[t]oda persona tiene derecho a acceder a servicios esenciales de alta calidad, incluidos el agua, el saneamiento, la energía, el transporte, los servicios financieros y las comunicaciones digitales. Deberá prestarse a las personas necesitadas apoyo para el acceso a estos servicios».

Se echa en falta, respecto a los consumidores vulnerables, que se reconozca de manera explícita el derecho a un suministro referido a una potencia límite que garantice, al menos, las necesidades mínimas de cualquier persona. Una vez sentada esa base normativa, parece coherente con el principio de subsidiariedad, presente tanto en la configuración de SIEGs como en la concreción de OSPs, que cada Estado miembro desarrolle a qué específicos consumidores se les reconoce y bajo qué condiciones.

De hecho, en España, sí que se garantiza para los consumidores eléctricos, con el denominado *suministro mínimo vital* (art. 45 bis de la LSE). Sin embargo, éste queda sujeto a un periodo máximo de seis meses y es solo aplicable a los

⁴¹⁵ Vid. online en: https://www.educacionyfp.gob.es/dam/jcr:914b1a2e-a293-495d-a51d-95006a47f148/EPSSR-booklet_es.pdf

consumidores vulnerables que hubieran incurrido en el impago de sus facturas, transcurridos cuatro meses desde el primer requerimiento de pago.

Algunos argumentos a favor del reconocimiento expreso este derecho, se concretan en su relación con lo esperable en un Estado de Bienestar⁴¹⁶ mientras que, otros, lo consideran necesario, en una suerte de vehículo, para garantizar otros derechos. Sobre esto último, señalan Swora et al. que la energía parece ser uno de los medios cruciales para lograr la plena realización e implementación de varios derechos humanos, no solo socioeconómicos, sino también políticos y civiles. Visto en ese contexto más amplio, el acceso a la energía se convierte en un medio para implementar una variedad de derechos como el derecho al nivel de vida adecuado, el principio de igualdad de hombres y mujeres o el derecho a la educación⁴¹⁷.

3.- La pobreza energética como fenómeno heterogéneo

El régimen jurídico de la pobreza energética no es uniforme a nivel comunitario, sino todo lo contrario. En este sentido, desde la UE se da total libertad para que cada Estado establezca las líneas de actuación que considere pertinentes e imponga a las empresas energéticas las obligaciones de servicio público que estime oportunas y, además, deja manga ancha para que cada uno de ellos defina la categoría de «pobreza energética» y de «consumidor vulnerable» como crea conveniente. Así, se desprende del artículo 28, 1 de la DE que -heredera del artículo 3, apartado 7 de la Directiva de 2009 y análogo al art. 3, 3 de la DG vigente, también de 2009- vino a establecer que «cada uno de los Estados miembros definirá el concepto de cliente vulnerable que podrá referirse a la pobreza energética y, entre otras cosas, a la prohibición de desconexión de dichos clientes en períodos críticos».

⁴¹⁶ GARCÍA ESCALERA, J., «La pobreza energética» en González García, E., García Muñiz, A., García Sansano, J., e Iglesias Villalobos, L. (coords.). *Mundos emergentes: cambios, conflictos y expectativas*. Toledo: ACMS, 2016, pp. 615-621.

⁴¹⁷ SWORA, M., BUCHOWSKA, N., SKOCZYLAS, A., «Granting vulnerable customers an access to energy», en *European Journal of Fundamental Rights*, no 25, 2015, pp. 229-230.

Volveremos sobre el artículo 28 en el Capítulo Segundo de la Segunda Parte, dedicado específicamente al consumidor vulnerable. No deja de ser esta, sin embargo, una buena ocasión para llamar la atención sobre el hecho de que pese a ser fenómenos diferentes, «pobreza energética» y «vulnerabilidad» o «consumidor vulnerable» suelen ir referidos conjuntamente y, en ocasiones, parece difícil desligar estos conceptos.

Retomando lo anterior, podemos concluir que, en definitiva, no existe un concepto europeo de pobreza energética ni, mucho menos, universal.

La causa de ello podría ser que el legislador europeo pretendiera evitar hacer una definición excesivamente rígida del fenómeno, de manera que la consideración de pobreza energética se ciñera a contados indicadores de la pobreza (probablemente, sólo el nivel de renta de los consumidores), corriendo el riesgo de ignorar otros que también pudieran llegar a tener cabida bajo una definición más amplia —y realista— del fenómeno como, por ejemplo, los defectos estructurales de la vivienda. Es decir, que una definición de la pobreza energética provista desde las instancias europeas podría llegar a conducir a dejar a determinados consumidores vulnerables fuera del abanico proteccionista que ofrecen los planes de acción nacionales, por no haber sido previstos en tal definición todos los factores por los que un sujeto podría considerarse afectado por la pobreza en términos energéticos.

A lo que esto ha conducido es a que uno de los Estados miembro entienda la pobreza energética con distintos matices, midiéndola con los factores que entienden representativos de la pobreza energética, siendo la renta siempre el denominador común al que se le agregan o se le restan otros indicadores. Es decir, la protección que brindan los distintos Estados miembros a los consumidores vulnerables es diferente —abarcando a más o a menos sujetos merecedores de tal protección—, en función de la definición que realizan de la pobreza energética.

Esto, por otro lado, dificulta la comparación de los resultados entre los distintos Estados. Al respecto, el Comité Económico y Social Europeo (en lo sucesivo, CESE) sugiere que «los Estados miembros adopten metodologías estadísticas homogéneas para poder cuantificar el alcance del problema»⁴¹⁸.

Esta libertad no sólo conduce a la heterogeneidad internacional, sino también a que los propios países no tengan legalmente delimitado qué entender por «pobreza energética» en su propio territorio: en 2016, únicamente tres países habían dado una definición legal del fenómeno (Reino Unido, Irlanda y Francia)⁴¹⁹.

No obstante, y pese a la realidad expuesta, consciente de los problemas que puede acarrear la heterogeneidad en la definición del concepto de la «pobreza energética», desde la UE se comienza a apreciar el esfuerzo de uniformar la materia o de, al menos, evitar definiciones austeras de los fenómenos por parte de los Estados Miembros.

Esto se aprecia, especialmente, en el artículo 29 de la vigente DE, que bajo la rúbrica «Pobreza energética», no encuentra analogía en las anteriores Directivas Eléctricas ni en la vigente gasista. En él se dice lo siguiente:

«Cuando evalúen el número de hogares en situación de pobreza energética de conformidad con el artículo 3, apartado 3, letra d), del Reglamento (UE) 2018/1999, los Estados miembros establecerán y publicarán una serie de criterios que podrán comprender los bajos ingresos, el elevado gasto de renta disponible en energía y la baja eficiencia energética.

La Comisión facilitará orientación para la definición de “número significativo de hogares en situación de pobreza energética” en este contexto y en el contexto del artículo 5, apartado 5, partiendo de la premisa de que cualquier proporción de hogares en situación de pobreza energética puede considerarse significativa».

⁴¹⁸ COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO (2011). Dictamen sobre el tema «La pobreza energética en el contexto de la liberalización y de la crisis económica» (Dictamen exploratorio). DOUE C 44/53, de 11 de febrero de 2011, p. 1.

⁴¹⁹ VEDDER, H., RØNNE, A., ROGGENKAMP, M. y GUAYO, I. DEL, «EU Energy Law», op. cit., p. 262.

Podemos sintetizar las ideas hasta ahora expuestas como sigue: (i) Es cierto que cada Estado Miembro define como considera oportuno el concepto de pobreza energética; (ii) No obstante, la normativa europea recuerda a los Estados Miembros que, en esta tarea, pueden utilizar criterios distintos del nivel de ingresos de los consumidores. En concreto y, como ejemplos, el elevado gasto en energía y la baja eficiencia energética -que, como vimos, también los trae a colación en los considerandos núm. 59 y 60 de la DE; (iii) La Comisión orienta a los Estados Miembros en la selección de esos criterios; (iv) Por último, los Estados Miembros debe hacer públicos sus criterios.

Ese deber de publicidad de los criterios va, en mi opinión, más allá del principio de transparencia y buscaría facilitar la tarea de las instituciones a la hora de recabar y comparar datos referidos a las mediciones de pobreza energética entre distintos Estados Miembros. Así se deduce también del considerando núm. 59 cuando al hablar sobre la medición de la pobreza energética se insta a que se facilite el intercambio de buenas prácticas entre los Estados miembros. En España, se da cumplimiento a este deber en la Estrategia Nacional contra la Pobreza Energética (2019-2024), que será analizada en este mismo capítulo.

4.- Combatir la pobreza energética: planes de acción nacionales

El considerando núm. 60 de la DE establece que, cuando los Estados miembros se vean afectados por la pobreza energética y no hayan desarrollado planes de acción nacionales u otros marcos adecuados para luchar contra la pobreza energética, deben hacerlo con el objetivo de reducir el número de clientes en situación de pobreza energética⁴²⁰. Al respecto, el considerando núm. 58 de la DE es bastante ilustrativo. Señala que es importante que los Estados miembros adopten las medidas necesarias para proteger a los consumidores vulnerables y en situación de pobreza energética en el contexto del mercado interior de la electricidad. Estas medidas pueden diferir en función de las circunstancias concretas de cada Estado miembro, y pueden incluir medidas de

⁴²⁰ En estos términos, también el considerando núm. 50 de la DG.

política social o energética relacionadas con el pago de las facturas de electricidad, con la inversión en la eficiencia energética de los edificios de viviendas, o con la protección de los consumidores, como salvaguardias contra la desconexión. En el tercer capítulo, desarrollaremos esas medidas aplicadas en el Estado español y como las OSP se traducen especialmente en medidas relacionadas con la intervención del precio (bono social)⁴²¹ y prohibiciones de desconexión.

Continúa el considerando núm. 58 explicando que, cuando el servicio universal se preste también a pequeñas empresas, las medidas encaminadas a garantizar que se preste el servicio universal pueden variar dependiendo de si estas medidas están dirigidas a clientes domésticos o a pequeñas empresas.

Pese a no ser mencionada en el considerando núm. 58 y, en realidad, tratándose de una referencia residual en la DE, es interesante traer a colación que el considerando núm. 43 de la DE estima la energía comunitaria como una herramienta capaz de impulsar la eficiencia energética a nivel doméstico y ayudar a combatir la pobreza energética a través de la reducción del consumo y de tarifas de suministro más bajas.

Estas medidas quedan reforzadas por el artículo 5, 2 de la DE que obliga a los Estados miembros a garantizar la protección de los clientes domésticos en situación de pobreza energética y vulnerables, con arreglo a lo previsto en los artículos 28 (relativo a los *consumidores vulnerables*) y 29 (sobre *pobreza energética*), mediante las políticas sociales o por medios distintos de las intervenciones públicas en la fijación de precios para el suministro de electricidad.

⁴²¹ Al respecto, vid. también GONZÁLEZ RÍOS, I., «Suministro eléctrico y protección de colectivos vulnerables» en González Ríos, I. (dir.), *Los Derechos sociales y la protección de colectivos vulnerables (técnicas de tutela)*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, pp. 159-191.

Entre las remisiones normativas que realiza el citado artículo 29 de la DE, se encuentra el art. 3, 3, d) del Reglamento 2018/1999⁴²², que establece que:

«En lo que se refiere a los planes nacionales integrados de energía y clima, los Estados miembros deben (...): evaluar el número de hogares en situación de pobreza energética, teniendo en cuenta los servicios energéticos domésticos necesarios para garantizar niveles de vida básicos en el contexto nacional pertinente, las políticas sociales existentes y otras políticas pertinentes, así como las orientaciones indicativas de la Comisión sobre los indicadores correspondientes para la pobreza energética.

En caso de que un Estado miembro constate, (...) la existencia de un número importante de hogares en situación de pobreza energética, basándose en su evaluación de datos verificables, deberá incluir en su plan un objetivo nacional indicativo para reducir la pobreza energética. Los Estados miembros afectados definirán, en sus planes nacionales integrados de energía y clima, las políticas y medidas adoptadas que abordan la pobreza energética, en su caso, incluidas las medidas de política social y otros programas nacionales pertinentes».

Independientemente de si en el Estado Miembro en cuestión existe un número significativo de hogares en situación de pobreza energética, se debe respetar el citado art. 3, 3, d) del Reglamento 2018/1999, así como su artículo 24 -obligación de incluir en el informe de situación nacional integrado de energía y clima determinada información-, cuando los Estados Miembros apliquen intervenciones públicas en la fijación de precios para el suministro de electricidad para los clientes domésticos en situación de pobreza energética o vulnerables (art. 5, 5 de la DE, en relación con su art. 5, 3).

Por último, debe rescatarse el artículo 69 de la DE, relativo al «Control, revisión y elaboración de informes por parte de la Comisión». En su apartado 2, se obliga a la Comisión a revisar, a más tardar el 31 de diciembre de 2025, la aplicación de la DE, presentando un informe al Parlamento Europeo y al Consejo. Si procede, la Comisión presentará una propuesta legislativa junto con el informe

⁴²² Reglamento (UE) 2018/1999 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de diciembre de 2018 sobre la gobernanza de la Unión de la Energía y de la Acción por el Clima, y por el que se modifican los Reglamentos (CE) núm. 663/2009 y (CE) núm. 715/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, las Directivas 94/22/CE, 98/70/CE, 2009/31/CE, 2009/73/CE, 2010/31/UE, 2012/27/UE y 2013/30/UE del Parlamento Europeo y del Consejo y las Directivas 2009/119/CE y (UE) 2015/652 del Consejo, y se deroga el Reglamento (UE) núm. 525/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo. DOUE L328/1, de 21 de diciembre de 2018.

o posteriormente. En la revisión de la Comisión se analizará en particular si los clientes, especialmente los que son vulnerables o sufren de pobreza energética, reciben una protección adecuada en el marco de la presente Directiva⁴²³.

5.- La indeterminación de su nomenclatura

La primera vez que se habló de «pobreza energética» fue en la década de los 90 del siglo pasado. El concepto fue acuñado por Brenda Boardman⁴²⁴ y, con él, hacía referencia a los hogares que eran incapaces de proveerse de los servicios energéticos adecuados sin dedicar a ello una parte excesiva de sus ingresos, fijando la línea que dividía al pobre (energético) del que no lo era, en el 10% de éstos.

Obviamente, esta primera definición ya se hacía referencia a lo que se ha llamado aquí «denominador común» de todas las definiciones de pobreza energética. Esta definición, que es la predominante, es la que tradicionalmente se ha utilizado (y se utiliza) como sinónimo de *fuel poverty* (pobreza de combustible). De hecho, es la que se ha tenido en mente para realizar las delimitaciones conceptuales de las páginas anteriores. No obstante, si bien es un enfoque acertado de la pobreza energética, refleja una visión incompleta o sesgada de la realidad. Se trata, en definitiva, de una visión reduccionista del problema, enfocado únicamente en la renta como indicador de la pobreza. Es decir, es una visión parcializada del estado de la cuestión que ignora a los sujetos afectados por la pobreza en términos distintos de los monetarios. En otras palabras, la obtención de bajos ingresos y el gasto elevado de ellos en energía, no son lo único que definen al pobre en términos energéticos, sino también otros factores como vivir en viviendas con defectos estructurales⁴²⁵ o, como señalaba la propia DE, la baja eficiencia energética.

⁴²³ Para otro enfoque respecto a combatir el fenómeno, vid. RAYA DÍEZ, E., Y GÓMEZ PEREZ, M., «Políticas y medidas contra la pobreza energética ¿a quién le corresponde?» en *Áreas. Revista Internacional de Ciencias Sociales*, (36), 2017, pp. 153–165.

⁴²⁴ BOARDMAN, B., *Fuel poverty: from cold homes to affordable warmth*, Belhaven Press, London, 1991.

⁴²⁵ Un tercer significado de pobreza energética, que se suma a los de «fuel poverty» y eficiencia energética, es el relacionado con el uso de energías contaminantes. Para una visión más completa de las distintas dimensiones de la pobreza energética, vid. GUAYO CASTIELLA,

El hecho mismo de llamar al fenómeno «pobreza» energética, conduce a pensar automáticamente en la capacidad adquisitiva de los sujetos afectados por él, los consumidores vulnerables y, si bien, todo puede reducirse a cuestiones monetarias (con una buena renta, se podrían solventar, por ejemplo, los defectos estructurales de la vivienda), no es el único factor que debiera tenerse en cuenta. Por este motivo, parece más acertada la línea de pensamiento de autores como Vallvé⁴²⁶, que proponen el término francófono «précarité énergétique» (precariedad energética) o incluso el concepto de «vulnerabilidad energética» que, per se, parecen llevar aparejados la inclusión de otros indicadores de la pobreza distintos de la renta.

La forma en que se denomina al fenómeno no es baladí desde el punto de vista jurídico. Los nombres designan realidades y, en función de la definición que se desprenda de la opción nominativa escogida, las medidas proteccionistas y los sujetos afectados por el fenómeno —y, en consecuencia, los merecedores de protección—serán diferentes.

6.- La medición de la pobreza energética. La propuesta del Observatorio de Pobreza Energética de la Unión Europea

Ya se ha hecho referencia como en los artículos 5 -de manera indirecta- y 29 de la DE, así como en artículo 3 del Reglamento 2018/1999, se remarca la necesidad de que los Estados Miembros evalúen el número de hogares en situación de pobreza energética. Esto se ve reforzado por el considerando núm. 59 de la DE cuando explica que (i) los Estados miembros deben recabar la información adecuada para controlar el número de hogares en situación de pobreza energética; (ii) Una medición exacta debe ayudar a los Estados miembros a determinar qué hogares se ven afectados por la pobreza energética con el fin de proporcionarles un apoyo específico; (iii) La Comisión debe apoyar

I. DEL, «Pobreza energética y vulnerabilidad en el sector eléctrico, a la luz del Real Decreto-ley núm. 15/2018, de 5 de octubre, de medidas urgentes para la transición energética y la protección de consumidores», en Darnaculleta Gardella, M.M., Esteve Pardo, J. e Ibler, M. (coords.), *Nuevos retos del Estado garante en el sector energético*, ed. Marcial Pons, Madrid, 2020.

⁴²⁶ VALLVÉ, X., «Pobreza energética. La cuestión conceptual. Pobreza, precariedad o vulnerabilidad energética. La medición de fenómeno», en *RTS: Revista de treball social*, no 209, 2016, pp. 43-46.

activamente la aplicación de las disposiciones en materia de pobreza energética establecidas en la DE, facilitando el intercambio de buenas prácticas entre los Estados miembros.

Uno de los principales problemas que acarrea considerar la capacidad adquisitiva de los consumidores como único indicador de la pobreza energética es que a determinados consumidores podría no considerárseles merecedores de protección cuando, con independencia de su nivel de renta, podrían verse negativamente afectados por otras circunstancias -como las previamente mencionadas- que se traducen también en carencias energéticas. En este sentido, señala Grupo Banco Mundial que «a nivel mundial, la proporción de pobres, según una definición multidimensional que abarca el consumo, la educación y el acceso a servicios básicos de infraestructura, es alrededor del 50% más alta que cuando se mide teniendo en cuenta exclusivamente la pobreza monetaria»⁴²⁷.

Consciente de esta situación, ya hemos expuesto que la DE se muestra más comprometida con esta visión multidimensional de la pobreza que la Directiva de 2009, señalando en sus considerandos núm. 59 y 60 y en su art. 29. que los bajos ingresos, el gasto elevado en energía y la mala eficiencia energética de los hogares son factores pertinentes a fin de establecer criterios para la medición de la pobreza energética.

Otro indicador típico para la medición de la pobreza distinto a los mencionados, consiste en comparar el nivel alcanzado de servicios energéticos domésticos con un estándar predefinido, referido a las temperaturas interiores, esto es, en el alcance de un régimen térmico interior adecuado, usualmente basado en el estándar de 18-21º de la Organización Mundial de la Salud (en lo sucesivo, OMS)⁴²⁸.

⁴²⁷ GRUPO BANCO MUNDIAL, *La pobreza y la prosperidad compartida 2018: Armando el rompecabezas de la pobreza, panorama general del informe*, op. cit., p. 9

⁴²⁸ Vid. TIRADO HERRERO, S., «Energy poverty indicators: A critical review of methods». *Indoor and Built Environment*, 2017, vol. 26, núm. 7, p. 1019.

Linares Llamas y Romero Mora⁴²⁹ exponen algunos de los más destacables sistemas de medición de la pobreza energética: (i) el ya mencionado relativo al umbral del 10% propuesto por Boardman en 1991 que, además de los mencionados defectos, presenta el inconveniente de poder presentar falsos positivos referidos a los sujetos que, poseedores de una renta muy elevada, dediquen un gasto muy alto al consumo energético (superior al 10%), sin suponer para ellos perjuicio alguno en cuestiones de vulnerabilidad; (ii) el sistema de medición llamado *Low Income/High Cost*, que relaciona los ingresos con los costes energéticos, de manera que un hogar en situación de pobreza energética sería aquel con un gasto en energía superior a la mediana y que tiene un nivel de renta (una vez descontados sus costes energéticos) por debajo del 60% de la renta mediana equivalente después del gasto en energía; (iii) El sistema *Minimum Income Standard*, que pondría en relación el nivel de renta del hogar, realizados los pagos necesarios básicos (energía y vivienda), con el nivel de renta medio necesario para poder participar en la sociedad.

El problema que plantean estos sistemas es, principalmente, que se centran una vez más como único indicador, en la relación ingresos-gastos o, bien, no atienden a todas las piezas que componen el rompecabezas de la pobreza energética.

Consciente de este problema, aparece una propuesta de uniformidad europea en la medición de la pobreza energética por parte del *Observatorio de la Pobreza Energética de la UE* (EPOV, por sus siglas en inglés). Este Observatorio fue un proyecto que duró 40 meses y comenzó en diciembre de 2016, como parte de los esfuerzos políticos de la Comisión Europea para abordar la pobreza energética en todos los países de la UE. En la actualidad, el proyecto y las actividades del EPOV las continúa el Centro de Asesoramiento sobre Pobreza Energética (EPAH, por sus siglas en inglés).

⁴²⁹ LINARES LLAMAS, P. y ROMERO MORA, J. C., «Resumen y principales conclusiones sobre el Estudio de Pobreza Energética» en *Cuadernos de energía*, Madrid, Octubre 2015, no 46, p. 69.

El EPOV propuso en 2018 un sistema de medición que, en principio, podría superar todos los inconvenientes a los que se ha hecho referencia, si bien presenta otros de distinta índole, que se abordan a continuación. Pese a las ventajas que podría suponer que todos los Estados miembros se viesen obligados a medir la pobreza utilizando el mismo sistema de medición -tanto para comparar resultados como para actuar de manera conjunta para luchar contra las causas del fenómeno-, los Estados solo reciben una *Recomendación*⁴³⁰, firmada por la Comisión, de adherirse a este sistema. De manera facultativa, España ha decidido acoger este sistema de medición, cuestión que se desarrolla en este mismo capítulo.

El sistema, con la finalidad de contemplar el mayor número de matices, se basa en la utilización de cuatro indicadores primarios.

Dos de ellos se refieren, como es natural, a la relación entre los ingresos de los hogares y los gastos en energía. El primero de ellos, expresaría el porcentaje de hogares cuyo gasto energético absoluto es inferior a la mitad de la mediana nacional. El segundo, el porcentaje de hogares cuyo gasto energético en relación con sus ingresos es más del doble de la mediana nacional.

Los otros dos indicadores primarios se basan en las declaraciones que realizan los propios afectados mediante encuestas consolidadas. El primero, se refiere al porcentaje de población con retrasos en el pago de facturas de suministros. El segundo, al porcentaje de población incapaz de mantener la vivienda a una temperatura adecuada.

Así, se presentan lo que podríamos denominar indicadores objetivos y subjetivos en el mismo grado de importancia en lo que se refiere a la medición del fenómeno.

⁴³⁰ COMISIÓN EUROPEA (2020). Recomendación (UE) 2020/1563 de la Comisión de 14 de octubre de 2020 sobre la pobreza energética. DOUE L 357/35, de 27 de octubre de 2020.

Además, el EPOV sumó a lo anterior una relación de indicadores secundarios, entendidos así por no suponer una indicación directa de la pobreza energética, pero sí relevantes en el contexto del fenómeno por su complementariedad con los indicadores primarios en el cometido de la medición. Estos se refieren, principalmente, a los precios de la energía (biomasa, carbón, etc.) y a datos relacionados con la vivienda (entre otros, número de habitaciones por persona, equipación de aire acondicionado/calefacción, presencia de fugas, humedad, putrefacción).

En la actualidad, el EPAH ha mantenido prácticamente intacto el sistema de medición propuesto: después de revisar los nombres y categorizaciones de los indicadores propuestos por el EPOV, el EPAH redujo el número de 28 a 21, pero mantuvo intactos los cuatro indicadores principales⁴³¹.

No es menos cierto que, a pesar de la ventaja que supone este sistema de medición, por superar la visión reduccionista de pobreza-dinero, también presenta graves inconvenientes. El primero, algunos de los datos son proporcionados por los propios informantes (los calificados como subjetivos), siendo elevada la influencia de la percepción del individuo sobre determinadas variables. El segundo, se presentan diferentes métricas de la pobreza energética, que aparece sub o sobreestimada en función del indicador analizado, tal y como pone de manifiesto la Estrategia Nacional (española) contra la pobreza energética (2019-2024)⁴³².

⁴³¹ Para una comparativa completa entre los indicadores anteriores y los actuales vid. ENERGY POVERTY ADIVOSRY HUB, *Energy Poverty. National indicators. Insights for a more effective measuring*, 2022, pp. 5-14. Disponible online: https://energy-poverty.ec.europa.eu/system/files/2023-01/EPAH_Energy%20Poverty%20National%20Indicators%20Report_0.pdf

⁴³² MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA, *Estrategia Nacional contra la pobreza energética (2019-2024)*, p. 33

7.- Propuesta de definición

Expuesto todo lo anterior, parece lógico terminar la exposición con una definición de la pobreza energética que contemple todas las variables que la afectan y que han marcado la evolución en la concepción del fenómeno.

Lo ideal sería, ciertamente, sortear en la definición, las referencias a cuestiones económicas o monetarias y, por tanto, a los ingresos y a los gastos. O, al menos, incluirlas como la parte de un todo, y no como el todo mismo.

En este sentido, siguiendo la línea de la Asociación de Ciencias Ambientales⁴³³ (en lo sucesivo, ACA), se afirma que la pobreza energética no puede referirse únicamente a los hogares incapaces de satisfacer sus necesidades energéticas⁴³⁴, o incapaces de hacerlo sin destinar una parte excesiva de sus ingresos, como propuso Boardman en 1991, sino que parece más acertada actualmente la definición propuesta por Bouzarovski y Petrova como «la incapacidad [de un hogar] de alcanzar un nivel social y materialmente necesario de servicios domésticos de la energía»⁴³⁵.

Desde la UE también comienza a apreciarse el esfuerzo de incluir varios indicadores en la definición del fenómeno e, incluso, de obviar mencionar directamente las cuestiones económicas. Al respecto, la PDG de 2021 se remite, a su vez, a la definición que ofrece la Propuesta de 2021 de Directiva sobre eficiencia energética⁴³⁶: «toda situación en la que un hogar no puede acceder a los servicios energéticos esenciales para preservar un nivel de vida y salud digno, como una calefacción, refrigeración e iluminación adecuadas y la energía

⁴³³ ASOCIACIÓN DE CIENCIAS AMBIENTALES, *Pobreza energética en España 2018. Hacia un sistema de indicadores y una estrategia de actuación estatales*, Madrid, 2018, p. 21.

⁴³⁴ TIRADO HERRERO, S., LÓPEZ FERNÁNDEZ, J. L. y MARTÍN GARCÍA, P., *Pobreza energética en España, Potencial de generación de empleo directo de la pobreza derivado de la rehabilitación energética de viviendas*, Asociación de Ciencias Ambientales, Madrid, 2012, p. 21.

⁴³⁵ BOUZAROVSKI, S. y PETROVA, S., «A global perspective on domestic energy deprivation: Overcoming the energy poverty–fuel poverty binary» en *Energy Research & Social Science*, 2015, vol. 10, p. 31.

⁴³⁶ PARLAMENTO EUROPEO Y CONSEJO (2021). Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la eficiencia energética. Bruselas, 14 de julio de 2021. COM(2021) 558 final. 2021/0203(COD).

para hacer funcionar los aparatos, dados el contexto nacional pertinente, la política social existente y otras políticas pertinentes» (art. 2, punto 49).

IV. MARCO JURÍDICO DE LA POBREZA ENERGÉTICA (II): LA ESTRATEGIA ESPAÑOLA CONTRA LA POBREZA ENERGÉTICA (2019-2024)

1.- Antecedentes

A partir de las Directivas Energéticas de 2009 se encomendó a los EEMM⁴³⁷ a, por un lado, definir el concepto de cliente vulnerable y, por otro lado, a adoptar medidas adecuadas para atajar la pobreza energética con, entre otros instrumentos, planes nacionales de acción en materia de energía⁴³⁸. Al respecto, el considerando núm. 60 de la vigente DE señala que «[c]uando los Estados miembros se ven afectados por la pobreza energética y no han desarrollado planes de acción nacionales u otros marcos adecuados para luchar contra la pobreza energética, deben hacerlo con el objetivo de reducir el número de clientes en situación de pobreza energética».

En el caso español, han sido varias las propuestas estériles que han pretendido lograr una ley específica que diera cumplimiento a lo anterior. Sin ánimo de exhaustividad, puede citarse la «Proposición de Ley de medidas para prevenir la pobreza energética», presentada en 2013 por el Grupo Parlamentario «La Izquierda Plural», y que ya sugería una definición tanto de la pobreza energética como de la categoría de consumidor vulnerable, del mismo modo que, junto a medidas determinadas (relativas al bono social y a la garantía de suministro en momentos críticos) preveía la elaboración de un Plan contra la pobreza energética.

Si bien es cierto que desde el año 2013, la Ley del Sector Eléctrico ya preveía una definición —criticable, como se desprenderá del segundo capítulo— de consumidor vulnerable, del mismo modo que ya existían Planes nacionales en

⁴³⁷ Tanto la DE 2009 (artículos 3, 7 y 3, 8) como la DG (artículos 3, 3 y 3, 4).

⁴³⁸ Artículos 28, 1 y considerando núm. 60 de la vigente DE de 2019; y artículos 3, 3 y 4, 4 de la DG.

materia energética previos a la Estrategia Nacional contra la Pobreza Energética, como por ejemplo, Plan de Acción Nacional de Energías Renovables (2011-2020) o el Plan Nacional de Acción de Eficiencia Energética (2017-2020), no fue hasta el año 2018 en que las Directivas Energéticas vieron cumplidas con solidez sus previsiones en España.

Con la entrada en vigor del Real Decreto-ley 15/2018, de 5 de octubre, de medidas urgentes para la transición energética⁴³⁹ y *la protección de los consumidores*, se fijó la obligación de que, en el plazo de seis meses desde la entrada en vigor del RD-ley, el Gobierno, contando con la participación de las Comunidades Autónomas y las Entidades locales, así como con la de los agentes y colectivos sociales afectados⁴⁴⁰, aprobase la Estrategia Nacional contra la Pobreza Energética que, partiendo de un diagnóstico de la situación de la pobreza energética, realizase un análisis de la eficacia y eficiencia de los instrumentos existentes, estableciera objetivos de reducción de la pobreza energética en el medio y largo plazo, y determinase los ejes de actuación para su consecución, incluyendo la reforma, en su caso, de dichos mecanismos⁴⁴¹. El objetivo de la citada Estrategia sería la de servir como un instrumento que permita abordar el fenómeno de la pobreza energética desde una perspectiva integral y con visión de largo plazo. Mediante esta Estrategia se realiza un diagnóstico y caracterización del problema, se diseñan indicadores oficiales de medición, se establecen objetivos de reducción de la pobreza energética en un horizonte a medio y largo plazo y se proponen medidas concretas para la consecución de dichos objetivos, así como sus vías de financiación. En esta Estrategia se tienen especialmente en cuenta los umbrales de renta y la situación de vulnerabilidad de los colectivos afectados⁴⁴².

⁴³⁹ BOE núm. 242, de 6 de octubre de 2018.

⁴⁴⁰ Art. 1, 3 del RD-ley 15/2018.

⁴⁴¹ Art. 1, 2 del RD-ley 15/2018.

⁴⁴² Art. 1, 1 del RD-ley 15/2018.

En este contexto, España aprueba, diez años después de las previsiones de las Directivas, la Estrategia Nacional contra la pobreza energética (2019-2024)⁴⁴³.

2.- La concepción española del fenómeno

2.1.- Definición de la pobreza energética

Por primera vez, España ofrece una definición oficial del fenómeno —junto con la de consumidor vulnerable, que se abordará en el segundo capítulo—, y lo hace en los siguientes términos:

«La pobreza energética es la situación en la que se encuentra un hogar en el que no pueden ser satisfechas las necesidades básicas de suministros de energía, como consecuencia de un nivel de ingresos insuficiente y que, en su caso, puede verse agravada por disponer de una vivienda ineficiente en energía»⁴⁴⁴.

Se opta así en España por una definición que descansa en la capacidad adquisitiva de los sujetos pero, convenientemente, no olvida la existencia de otros factores como la ineficiencia energética de los hogares. Definición que además se ve completada por una enumeración de los distintos hechos manifestadores del fenómeno como la incapacidad de mantener una temperatura adecuada en el hogar, el retraso en el pago de las facturas, un gasto energético excesivamente bajo o un gasto en suministros energéticos que es desproporcionado sobre el nivel de ingresos.

Parece así una definición —huyendo de calificarla de «correcta» o «incorrecta»— que ofrece una visión íntegra y transversal del fenómeno, contemplativa, en definitiva, de las distintas dimensiones que componen la

⁴⁴³ Para profundizar en el papel de la Administración pública en su lucha contra la pobreza energética, vid. (i) GUAYO CASTIELLA, I. DEL, «El papel de la Administración para la protección de los clientes vulnerables y la lucha contra la pobreza energética», en Rodríguez-Arana, J., Delpiazzo Rodríguez, C., Zambrano Cetina, W. y Rodríguez Martín-Retortillo, M. del C., *Función Social de la Administración*, ed. Ibáñez/Universidad del Rosario, Bogotá, 2016, Tomo I; (ii) GUAYO CASTIELLA, I. DEL, «Administración Pública, Regulación y Desarrollo. Su aplicación al caso de la pobreza energética», en *Anuario Iberoamericano de Buena Administración. Buena Administración y Desarrollo*, núm. 1, 2018, IJ-DXXXIX-753.

⁴⁴⁴ MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA, *Estrategia Nacional contra la pobreza energética (2019-2024)*, p. 24.

realidad compleja que se subsume bajo el término «pobreza energética». Afirmación realizada sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, en relación con la aconsejable que parece ahorrarse de la definición las expresiones referidas a los ingresos de los sujetos.

2.2.- Medición de la pobreza energética

Como ya se ha adelantado antes, España ha elegido realizar la medición de la pobreza siguiendo el sistema que propuso el antiguo EPOV y cuyo modelo mantiene el actual EPAH.

En el caso español, los datos de los indicadores primarios se obtienen de instrumentos del Instituto Nacional de Estadística. Por un lado, la Encuesta de Presupuestos Familiares proporciona la información relativa a la relación gastos-ingresos: (i) Gasto desproporcionado (2M), es decir, porcentaje de hogares cuya participación en el gasto energético en ingresos es más del doble de la mediana nacional; (ii) Pobreza energética escondida (HEP), es decir, el porcentaje de hogares cuyo gasto energético absoluto es inferior a la mitad de la mediana nacional. Por otro lado, la Encuesta de Condiciones de Vida, proporciona la información sobre los retrasos en el pago de facturas -porcentaje de población que tiene atrasos en las facturas de suministros de la vivienda- y la incapacidad de mantener la vivienda a una temperatura adecuada en invierno⁴⁴⁵.

En la propia Estrategia se traen a colación los inconvenientes de estos indicadores. Por un lado, los que se obtienen de la Encuesta de Condiciones de Vida, se basan en las respuestas proporcionadas en la encuesta por los informantes, siendo elevada la influencia de la percepción del individuo sobre variables como *temperatura adecuada de la vivienda*. Por otro lado, los indicadores basados en la Encuesta de Presupuestos Familiares, resultan afectados por la naturaleza climática del Estado miembro en cuestión. Así, el indicador 2M depende de la mediana nacional, que en un Estado miembro como España es inferior a la mediana de la UE, existiendo asimismo dentro de nuestro

⁴⁴⁵ MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA, *Estrategia Nacional contra la pobreza energética (2019-2024)*, pp. 32 y 33.

país una gran diversidad de zonas climáticas. Ahora bien, con el fin de incorporar los efectos de la diversidad de zonas climáticas de España, que no se observan en los indicadores primarios obtenidos de esta encuesta referenciados a la mediana nacional estatal, estos indicadores primarios presentarán una desagregación por zonas climáticas que permita tener en cuenta la correlación entre la temperatura y el gasto energético para usos térmicos⁴⁴⁶.

Como indicadores secundarios, España hace uso, entre otros, del tamaño del hogar, el quintil de renta por unidad de consumo, la situación de actividad de los sujetos (parados y jubilados) y el tipo de hogar.

2.3.- Situación actual y objetivos de reducción de la pobreza energética

La Estrategia insta medidas con las que se espera se reduzca drásticamente, en los próximos años, la situación de la pobreza energética en España.

Así, la Estrategia Nacional contra la Pobreza Energética (2019-2024) planteó el objetivo de reducir para el año 2025, como mínimo, un 25% la pobreza energética para cada uno de los indicadores del EPOV. No obstante, la intención inicial de la Estrategia era ir aún más allá y lograr una reducción del 50% en cada uno de ellos. La siguiente tabla resumiría la situación de partida de la Estrategia (año 2017) y las situaciones esperadas en el futuro.

⁴⁴⁶ MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA, *Estrategia Nacional contra la pobreza energética (2019-2024)*, p. 34.

Tabla 1: Situación inicial y objetivos de reducción de la pobreza energética en el marco de la Estrategia Nacional contra la Pobreza energética

Indicador (%)	2017	Objetivo mínimo para 2025	Objetivo buscado para 2025
Gasto desproporcionado	17,3	12,9	8,6
Pobreza energética escondida	11,5	8,6	5,7
Temperatura inadecuada de la vivienda	8	6	4
Retraso en el pago de las facturas	7,4	5,5	3,7

Fuente: Estrategia Nacional contra la pobreza energética (2019-2024).

No obstante, ha de tenerse en cuenta que en el momento de publicar la Estrategia, aún no había noticias en el horizonte sobre la pandemia de COVID-19 ni sobre la Guerra de Ucrania. La siguiente tabla muestra la evolución de la pobreza en España desde que se inició la Estrategia, con los datos más recientemente elaborados.

Tabla 2: Evolución en España para la reducción de la pobreza energética en el marco de la Estrategia Nacional contra la Pobreza energética

Indicador (%)	2018	2019	2020	2021
Gasto desproporcionado	16,9	16,7	16,8	16,4
Pobreza energética escondida	11	10,6	10,3	9,3
Temperatura inadecuada de la vivienda	9,1	7,6	10,9	14,3
Retraso en el pago de las facturas	7,2	6,6	9,6	9,5

Fuente: Actualización de indicadores de la Estrategia Nacional de la contra la Pobreza Energética⁴⁴⁷

⁴⁴⁷ MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA Y EL RETO DEMOGRÁFICO, *Actualización de indicadores de la Estrategia Nacional de la contra la Pobreza Energética*, 2022, p. 4. Disponible en: <https://www.miteco.gob.es/es/ministerio/planes-estrategias/estrategia->

Lamentablemente, aún no han sido publicadas las estadísticas del año 2022, por lo que el análisis de las consecuencias de la guerra de Ucrania en su mayor año de auge queda, de momento, aplazado. Sin embargo, la tabla sí nos hace testigos de los terribles efectos de la pandemia, especialmente para los indicadores subjetivos.

El Ministerio se muestra, sin embargo, optimista en las conclusiones de su análisis, señalando que el «informe muestra cómo tres de los cuatro indicadores analizados para el año 2021 experimentan una mejoría respecto al año anterior, observándose un retroceso únicamente en el caso del indicador de temperatura inadecuada en la vivienda en invierno. En este sentido, los resultados de los cuatro indicadores primarios definidos para monitorizar el seguimiento de la pobreza energética para el año 2021 reflejan una senda de recuperación frente al gran impacto negativo que la pandemia de la COVID-19 presentó sobre los indicadores del año 2020, si bien la crisis de precios energética está ralentizando la misma»⁴⁴⁸.

2.4 Breve referencia a los ejes y medidas de actuación

Para cumplir esos objetivos, la Estrategia prevé 4 ejes que contienen 9 líneas de actuación y 19 medidas para afrontar el fenómeno de la pobreza energética y la protección del consumidor vulnerable. Serán analizados en profundidad en el segundo capítulo.

pobreza-energetica/actualizaciondelosindicadoresdelaestrategianacionalcontralapobrezaenergetica-2022_tcm30-549718.pdf

⁴⁴⁸ MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA Y EL RESTO DEMOGRÁFICO, *Actualización de indicadores de la Estrategia Nacional de la contra la Pobreza Energética*, op. cit., p. 31.

CAPÍTULO II.

MARCO JURÍDICO Y DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DEL CONSUMIDOR ENERGÉTICO VULNERABLE

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. CONCEPTO DE CONSUMIDOR ENERGÉTICO VULNERABLE. LA INDETERMINACIÓN DE SU NOMENCLATURA.—III. MARCO JURÍDICO DEL CONSUMIDOR ENERGÉTICO VULNERABLE (I). PREVISIONES COMUNITARIAS: 1.- Introducción. 2.- Protección de los clientes finales y domésticos. 3.- Protección de los clientes vulnerables.—IV. LÍNEAS DE ACTUACIÓN PARA LOGRAR LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR ENERGÉTICO VULNERABLE.—V. MARCO JURÍDICO DEL CONSUMIDOR ENERGÉTICO VULNERABLE (II). PREVISIONES ESPAÑOLAS: 1.- Concepto genérico de consumidor vulnerable. 2.- La Estrategia Nacional contra la Pobreza Energética (2019-2024): 2.1.- Concepto energético de consumidor vulnerable. 2.2.- Ejes y medidas para luchar contra la pobreza energética y proteger a los consumidores energéticos vulnerables: 2.2.1.- Medidas prestacionales. 2.2.2.- Medidas estructurales y de eficiencia energética. 2.2.3.- Medidas de protección adicional. 2.2.4.- Medidas encaminadas a la mejora de información y formación sobre la pobreza energética.

I. INTRODUCCIÓN

Como pone de manifiesto Guayo Castiella⁴⁴⁹, la defensa o protección de los consumidores constituye una política pública esencial en nuestra sociedad. Ocupa un lugar relevante en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea⁴⁵⁰, y también en la Constitución española (en lo sucesivo, CE⁴⁵¹) así como de otros instrumentos normativos como la Carta de los Derechos fundamentales de la Unión europea⁴⁵² y la Directiva núm. 2011/83/UE del

⁴⁴⁹ GUAYO CASTIELLA, I. DEL, «Consumidores vulnerables en el sector eléctrico, lucha contra la pobreza energética y el bono social» en *Revista de Administración Pública*, 203, 2017, p. 346.

⁴⁵⁰ DOUE C 326, de 26 de octubre de 2012.

En este sentido: (i) Las competencias compartidas entre la Unión y los Estados miembros se aplican a la protección de los consumidores (art. 4, 2, letra f del TFUE); (ii) Al definirse y ejecutarse otras políticas y acciones de la Unión se deben tener en cuenta las exigencias de la protección de los consumidores (art. 12); (iii) La Comisión, en sus propuestas referentes a la aproximación de las legislaciones en materia de salud, seguridad, protección del medio ambiente y protección de los consumidores, se basará en un nivel de protección elevado, teniendo en cuenta especialmente cualquier novedad basada en hechos científicos. En el marco de sus respectivas competencias, el Parlamento Europeo y el Consejo procurarán también alcanzar ese objetivo (art. 11, 4); (iv) Para promover los intereses de los consumidores y garantizarles un alto nivel de protección, la Unión contribuirá a proteger la salud, la seguridad y los intereses económicos de los consumidores, así como a promover su derecho a la información, a la educación y a organizarse para salvaguardar sus intereses (art. 169, 1).

⁴⁵¹ BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978. Art. 51.

En este sentido, los poderes públicos deben garantizar la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos (art. 51, 1 de la CE). Los poderes públicos promoverán la información y la educación de los consumidores y usuarios, deben fomentar sus organizaciones oír a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquéllos, en los términos que la ley establezca (art. 51, 2). En el marco de lo aquí expresado, la ley debe regular el comercio interior y el régimen de autorización de productos comerciales (art. 51, 3).

⁴⁵² DOUE C 364, de 18 de diciembre de 2000. En su art. 38 se establece que en las políticas de la Unión se debe garantizar un nivel elevado de protección de los consumidores.

Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011 sobre los derechos de los consumidores⁴⁵³, principal norma de derecho derivado en la materia.

La protección de los consumidores energéticos contiene particularidades que la singularizan frente al derecho ordinario de consumo⁴⁵⁴. Nos detenemos, en ellas, a continuación.

II. CONCEPTO DE CONSUMIDOR ENERGÉTICO VULNERABLE. LA INDETERMINACIÓN DE SU NOMENCLATURA

En el mercado energético se parte de la confluencia, por un lado, de las estrategias empresariales orientadas por el mayor beneficio económico y, por otro lado, de la regulación normativa que viene a coartar la libre competencia (a través de OSP u otros instrumentos), limitando la libertad de las empresas en ciertos aspectos a favor del consumidor. Así, desde la liberalización del mercado energético, en la década de los años 90 del siglo pasado, el consumidor se ha situado en el centro de la normativa europea y nacional reguladora de las distintas actividades que integran el sector, alcanzando de este modo un alto nivel de protección, al menos en la teoría.

En un plano fáctico, Guayo Castiella⁴⁵⁵ defiende que, en la medida en que el suministro energético depende de una red física, todos los consumidores somos vulnerables, y ello por estar sometidos en gran medida a la voluntad de las empresas en términos de suministro y precios. En este sentido, en algunos textos de la Unión Europea la vulnerabilidad es una condición de todos los consumidores de electricidad: así en el punto 9 de la Carta Europea de los Derechos de los Consumidores de Energía Eléctrica, se afirma que la existencia de monopolios en el sector eléctrico, limita la libertad de elección y las

⁴⁵³ DOUE L 304, de 22 de noviembre de 2011.

⁴⁵⁴ Al respecto, vid. GONZÁLEZ RÍOS, I., «La protección del consumidor eléctrico y la lucha contra la pobreza energética» en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 45, 2013, pp. 577-605.

⁴⁵⁵ GUAYO CASTIELLA, I. DEL, «Consumidores vulnerables en el sector eléctrico, lucha contra la pobreza energética y el bono social» en *Revista de Administración Pública*, 203, 2017, pp. 348-349.

posibilidades de cambio de suministrador, agrava la falta de información y «por lo tanto, agudiza la vulnerabilidad de los consumidores».

Sin embargo, este razonamiento nos obliga a apreciar distintos grados en la escala de la vulnerabilidad ya que, en un plano jurídico, no merece el mismo tratamiento el sujeto al que llamaríamos vulnerable en los términos ahora expuestos (es decir, el consumidor general), entendido en palabras del Diccionario de la Real Academia Española (en lo sucesivo, DRAE) como aquel «que puede ser herido o recibir lesión, física o moralmente», enumeración a la que deberíamos añadir «o jurídicamente», del sujeto ciertamente vulnerado, por encontrarse efectivamente en una situación jurídica afectada por sus circunstancias y contexto personales, que lo sitúan en una situación comparativa agravada con respecto al anterior. Es decir, en esta línea terminológica, todos los consumidores seríamos consumidores vulnerables, pero no consumidores vulnerados.

Siguiendo una línea terminológica distinta, la normativa europea distingue dos vertientes en la protección del consumidor energético. Por un lado, desarrolla el régimen jurídico del consumidor que, siguiendo a Guayo Castiella, hemos venido a llamar vulnerable y que se identifica con el régimen del consumidor general. Para él se articulan una serie de derechos, principalmente los previstos en el Anexo I de la DG y en el Capítulo III de la vigente DE. Se analiza en las siguientes páginas, pero adelantamos ahora que nos referimos a derechos básicos como el de los clientes finales a un contrato con el suministrador en el que se especifique, entre otras cuestiones, la identidad y la dirección del suministrador; así como la duración del contrato, las condiciones para la renovación y la terminación del contrato [art. 10, 3, a) y e) de la DE]; o el derecho de los clientes finales a ser debidamente avisados de cualquier intención de modificar las condiciones del contrato e informados de su derecho a resolver el contrato cuando reciban el aviso (art. 10, 4 DE).

Sin embargo, por otro lado, la normativa comunitaria y, como consecuencia de las transposiciones o aplicaciones directas, la nacional, regulan el régimen jurídico de lo que en ellas se denomina consumidor vulnerable y a quien en este texto se le ha denominado ahora vulnerado; terminología esta última que se

abandona a partir de este momento a favor de la prevista en la norma, en aras de la claridad expositiva. Así, el consumidor vulnerable, quien viene a convertirse en nuestro objeto de estudio, se ve integrado en un concepto de carácter innegablemente económico, refiriéndose principalmente a aquellos consumidores que no pueden hacer frente a sus facturas energéticas. Del mismo modo que ocurre para paliar el fenómeno de la pobreza energética, en los países industrializados también resulta necesario idear instrumentos para proteger a los consumidores vulnerables y es, precisamente, en los países europeos, en los que centraremos la atención. Desde un punto de vista cuantitativo, estas previsiones extraordinarias no lo son tanto.

No obstante, no existe una definición universal, o europea, de la categoría de «consumidor vulnerable».

Si bien es cierto que, a grandes rasgos, podrían considerarse consumidores vulnerables los afectados por el fenómeno de la pobreza energética —así como por la ausencia de acceso físico (no monetario) a la energía, más propio de países no industrializados—, no deja de ser una generalización muy amplia de la conceptualización de estos sujetos.

Como ahora veremos, ese es el planteamiento que ha seguido el legislador español a la hora de definir al consumidor vulnerable. En este sentido, la pobreza energética sería el objeto y los consumidores vulnerables los sujetos; las caras A y B de un mismo fenómeno.

De hecho, parece un planteamiento en consonancia de la propia Directiva Eléctrica que pese a reconocer individualmente la pobreza energética y la vulnerabilidad de los consumidores (por ejemplo, refiriéndose de manera independiente a la primera en el art. 29 y a la segunda en el art. 28), en su art. 28 obliga a los Estados miembros a definir el concepto de cliente vulnerable, añadiendo que *puede referirse a la pobreza energética*. Lo cierto es que, además, suelen ir conjuntamente mencionados y sin distinciones. Así, por ejemplo el considerando núm. 58 de la DE reconoce que «[e]s importante que los Estados miembros adopten las medidas necesarias para proteger a los

consumidores vulnerables y en situación de pobreza energética en el contexto del mercado interior de la electricidad».

Guayo Castiella, considera que la primera es más amplia que la vulnerabilidad de algunos clientes de electricidad. Así como un cliente vulnerable estaría en situación de pobreza energética, también lo estaría un cliente cuyo consumo es ineficiente y por esa razón su consumo es más caro de lo normal. Considera el autor que la ineficiencia energética podría ser entendida, en determinadas circunstancias, como una modalidad de pobreza energética⁴⁵⁶.

El caso es que, del mismo modo que ocurre con la *pobreza energética*, no es excepcional que la doctrina identifique vulnerabilidad exclusivamente con el factor ingresos. En este sentido, el CESE⁴⁵⁷ considera vulnerables a los mayores de 65 años, las familias monoparentales, las personas en paro o aquellas que cobran prestaciones sociales. Otros autores ofrecen definiciones más amplias pero, también, menos concretas. Es el caso de Swora et al.⁴⁵⁸ que, siguiendo a Andreasen y Manning⁴⁵⁹, se refieren a estos consumidores como aquellas personas que están en desventaja en las relaciones de intercambio, donde la mencionada desventaja es atribuible a características que en gran medida no son controlables por ellas en el momento de la transacción.

Mayor concreción rescata Swora et al. al seguir a Burden⁴⁶⁰, quien identifica seis características socioeconómicas que suelen estar potencialmente asociadas con la vulnerabilidad: la edad (tanto ancianos como menores de edad); la ausencia de formación académica; la percepción de bajos ingresos; el desempleo; las malas condiciones de salud; y las minorías étnicas.

⁴⁵⁶ GUAYO CASTIELLA, I. DEL, «Consumidores vulnerables en el sector eléctrico, lucha contra la pobreza energética y el bono social», op. cit., p. 348.

⁴⁵⁷ COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO (2011). Dictamen sobre el tema «La pobreza energética en el contexto de la liberalización y de la crisis económica» (Dictamen exploratorio). DOUE C 44/53, de 11 de febrero de 2011, p. 2.

⁴⁵⁸ SWORA, M., BUCHOWSKA, N. y SKOCZYLAS, A., «Granting vulnerable customers an access to energy», op. cit., pp. 225-226.

⁴⁵⁹ ANDREASEN, A. R. y MANNING, J., «The Dissatisfaction and Complaining Behaviour of Vulnerable Consumers», en *Journal of Consumer Satisfaction, Dissatisfaction and Complaining Behavior*, vol. 3, 1990, p. 13.

⁴⁶⁰ BURDEN, R., *Vulnerable Consumer Groups: Quantification and Analysis*, London 1998, Office of Fair Trading, p. 5.

Lo que resulta innegable es que el afectado por la pobreza energética es un consumidor vulnerable pero, al mismo tiempo, ambos parecen responder a dimensiones diferentes. Pese a la tendencia doctrinal y normativa de identificar en todos sus extremos la pobreza con la vulnerabilidad, hay que realizar un esfuerzo por no caer en este error. Si acaso, esta identificación podría llegar a ser apropiada cuando se hace de la pobreza energética una definición compleja, que implique, por un lado, su medición con diversos factores y no solo, por ejemplo, el de la renta, como hemos analizado en el capítulo anterior y, por otro lado, que esos factores coincidan plenamente con aquellos que se identifiquen con lo que hace vulnerable a un consumidor. La asimilación parece más fácil cuando se habla en los términos francófonos «precariedad energética».

Algunos países, como España, han optado por una definición oficial del concepto. Será analizada a continuación.

III. MARCO JURÍDICO DEL CONSUMIDOR ENERGÉTICO VULNERABLE

(I). PREVISIONES COMUNITARIAS

1.- Introducción

Frente a la vigente Directiva de gas y la anterior Directiva Eléctrica, ambas de 2009, la nueva Directiva de 2019 refuerza el papel del consumidor y centra su articulado -explica el considerando núm. 4- en los ciudadanos, con la estrategia de que éstos asuman la transición energética, aprovechen las nuevas tecnologías para reducir sus facturas y participen activamente en el mercado y, sobre todo, se ocupa de proteger a los consumidores vulnerables.

Además, la nueva Directiva de 2019 da un paso más allá respecto a la del año 2009, tanto en la protección del consumidor general, como en la del consumidor vulnerable. En este sentido, el artículo 3 de la Directiva de Electricidad de 2009, que recogía todo lo relativo a «obligaciones de servicio público y protección del cliente» en un capítulo II denominado «Normas generales de organización del sector»⁴⁶¹ (arts. 3-6) queda reestructurado en la

⁴⁶¹ En los mismos términos se organiza el articulado de la DG de 2009, si bien su capítulo II abarca los arts. 3-8.

nueva Directiva, en un capítulo II (arts. 3-9) de igual denominación, mientras que lo relativo a la protección específica que merece cualquier cliente, antes recogido en un Anexo I denominado «Medidas de protección del consumidor»⁴⁶² queda diseminado a lo largo de un inédito capítulo III llamado «Empoderamiento y protección del consumidor». Así, este último capítulo III (arts. 10-29) viene a reforzar los derechos preexistentes de los consumidores y a instaurar otros nuevos destinados a situar al consumidor en el centro de los mercados energéticos, posibilitando su intervención y asegurando su protección.

De acuerdo con el art. 28, 1 de la DE⁴⁶³, los Estados Miembros deben garantizar un nivel elevado de protección del consumidor, sobre todo en lo que se refiere a la transparencia de las condiciones contractuales, la información general y los mecanismos de resolución extrajudicial de litigios. Al respecto, la DG, en su considerando núm. 47 señala que deben «reforzarse las obligaciones de servicio público y las consiguientes normas mínimas comunes para asegurarse de que todos los consumidores, en particular los vulnerables, puedan beneficiarse de la competencia y de precios justos».

En consonancia con lo anterior, el art. 38 de la CDFUE reconoce que las «políticas de la Unión garantizarán un alto nivel de protección de los consumidores».

2.- Protección de los clientes finales y domésticos

Por lo que respecta a los clientes domésticos -en general, es decir, no necesariamente vulnerables- la anterior Directiva Eléctrica de 2009 añadía, en su artículo 3, 7, que las medidas referidas debían incluir las enunciadas en su Anexo I. En la vigente Directiva, el anterior Anexo I ha sido adaptado principalmente por el artículo 10 de la DE vigente, donde se recogen los «Derechos contractuales básicos» -el resto de adaptaciones se han llevado a cabo en el art. 12, sobre el derecho a cambiar de suministrador y en el Anexo II,

⁴⁶² Este Anexo I aún se mantiene en la vigente DG.

⁴⁶³ En estos términos, el art. 3, 3 de la DG.

relativo a sistemas de medición inteligentes. No obstante, el listado de derechos se ha visto notablemente ampliado, por todos los artículos recogidos en el nuevo y ya referido Capítulo III (arts. 10-29).

Los clientes finales tienen derecho a un contrato con el suministrador en el que se especifique, entre otras cuestiones, la identidad y la dirección del suministrador; así como la duración del contrato, las condiciones para la renovación y la terminación del contrato [art. 10, 3, a) y e) de la DE]⁴⁶⁴. También se prevé que los clientes finales deben ser debidamente avisados de cualquier intención de modificar las condiciones del contrato e informados de su derecho a resolver el contrato cuando reciban el aviso (art. 10, 4 de la DE)⁴⁶⁵. Por otro lado, los suministradores deben proporcionar a los clientes finales información transparente sobre los precios, tarifas y condiciones generales aplicables al acceso y al uso de los servicios de electricidad (art. 10, 5 de la DE)⁴⁶⁶ así como una amplia libertad para escoger el modo de pago (art. 10,6 de la DE)⁴⁶⁷. También se obliga a los suministradores a ofrecer a los clientes finales condiciones generales equitativas y transparentes que se deben proporcionar expresadas en un lenguaje sencillo y sin ambigüedades y no incluir obstáculos no contractuales al ejercicio de los derechos de los consumidores (art. 10, 8 de la DE); a proporcionar a los clientes domésticos información adecuada sobre las medidas alternativas a la desconexión con suficiente antelación antes de la desconexión prevista (art. 10, 11 de la DE); y a proporcionar a los clientes finales la cuenta final después de cualquier cambio de suministrador en el plazo de seis semanas como máximo a partir de la fecha en que se produzca el cambio (art. 10, 12 de la DE)⁴⁶⁸. También se recogen en el artículo 10 los derechos de los clientes finales a tener un buen nivel de servicio y de tramitación de las reclamaciones por parte de los suministradores (art. 10, 9 de la DE)⁴⁶⁹ así como a ser informados de sus derechos en materia de servicio universal cuando estén

⁴⁶⁴ En términos similares, apartado 1, letra a) del Anexo I de la DG.

⁴⁶⁵ En términos similares, apartado 1, letra b) del Anexo I de la DG.

⁴⁶⁶ En términos similares, apartado 1, letra c) del Anexo I de la DG.

⁴⁶⁷ En términos similares apartado 1, letra d) del Anexo I de la DG.

⁴⁶⁸ En términos similares, apartado 1, letra j) del Anexo I de la DG.

⁴⁶⁹ En términos similares, apartado 1, letra f) del Anexo I de la DG.

teniendo acceso al servicio universal en virtud de las disposiciones adoptadas por los Estados miembros en aplicación del art. 27 (art. 10, 10 de la DE).

Aún en materia de clientes finales y domésticos (no necesariamente vulnerables), la DE reconoce también los siguientes derechos: (i) a un contrato con precios dinámicos de electricidad (art. 11 de la DE); (ii) a cambiar de suministrador sin que se les aplique ninguna tasa relacionada con el cambio a los clientes domésticos y a las pequeñas empresas (art. 12 de la DE⁴⁷⁰); (iii) a celebrar un contrato de agregación sin el consentimiento de las empresas eléctricas del cliente final (art. 13 de la DE); (iv) a que, como mínimo los clientes domésticos y las microempresas -es decir, las empresas que emplean a menos de diez personas y cuyo volumen de negocios anual o balance anual total no superan los 2 millones de euros- con un consumo anual esperado inferior a 100 000 kWh tengan acceso, gratuitamente, al menos a una herramienta de comparación de las ofertas de suministradores, incluidas las ofertas de contratos con precios dinámicos de electricidad (art. 14 de la DE); (v) a que los clientes finales puedan actuar como clientes activos sin estar sujetos a requisitos técnicos o administrativos, procedimientos o gastos, desproporcionados o discriminatorios, ni a tarifas de acceso a la red que no reflejen los costes (art. 15 de la DE); (vi) a tener acceso a la resolución extrajudicial de litigios de forma sencilla, justa, transparente, independiente, eficaz y eficiente para resolver litigios que atañan a los derechos y obligaciones establecidos en la DE mediante un mecanismo independiente, a través de un defensor del pueblo para la energía, o un órgano de los consumidores o una autoridad reguladora (art. 26 de la DE).

Por otro lado, los Estados miembros deben ofrecer un marco jurídico favorable para las comunidades ciudadanas de energías que garantice, entre otras cuestiones, la participación en una comunidad ciudadana de energía sea abierta y voluntaria (art. 16 de la DE); del mismo modo que los Estados miembros deben permitir y fomentar la participación de la respuesta a la demanda mediante agregación en los mercados de electricidad, debiendo permitir a los clientes

⁴⁷⁰ En términos similares, apartado 1, letra e) del Anexo I de la DG.

finales, incluidos aquellos que ofrecen respuesta de demanda mediante agregación, participar junto a los productores de manera no discriminatoria en todos los mercados de electricidad (art. 17 de la DE). Los Estados miembros también deben garantizar que las facturas y la información sobre la facturación sean precisas, fácilmente comprensibles, claras y concisas y sencillas para los usuarios, y que se presenten de manera que facilite la comparación por parte de los clientes finales (art. 18).

Este mismo capítulo de la DE sobre *empoderamiento y protección del consumidor* se detiene especialmente el legislador europeo en los sistemas de medición inteligente⁴⁷¹.

Así, en primer lugar, en el artículo 19 aclara que con el fin de fomentar la eficiencia energética y capacitar a los clientes finales, los Estados miembros o, cuando un Estado miembro así lo haya dispuesto, la autoridad reguladora deben recomendar firmemente que las empresas de electricidad y otros participantes en el mercado optimicen el uso de la electricidad, entre otras cosas, ofreciendo servicios de gestión de la energía, desarrollando fórmulas de precios innovadoras e introduciendo sistemas de medición inteligentes que sean interoperables, en particular con sistemas de gestión de la energía del consumidor y redes inteligentes, de conformidad con la normativa aplicable de la Unión en materia de protección de datos.

En segundo lugar, cuando el despliegue de sistemas de medición inteligentes sea valorado positivamente como resultado de la valoración de los costes y beneficios mencionada en el artículo 19, apartado 2 de la DE, o cuando los sistemas de medición inteligentes se desplieguen de forma sistemática tras el 4 de julio de 2019, los Estados miembros deben desplegar sistemas de medición inteligentes con arreglo a las normas europeas y las disposiciones del anexo II y de acuerdo con una serie de requisitos (art. 20 de la DE). Sin embargo, cuando el despliegue de sistemas de medición inteligentes sea valorado negativamente como resultado de la valoración de costes y beneficios mencionada en el artículo

⁴⁷¹ Sobre estos sistemas en la DG, vid. el apartado 2 de su Anexo I.

19, apartado 2 de la DE, y cuando los sistemas de medición inteligentes no se desplieguen de forma sistemática, los Estados miembros deben garantizar que cada cliente final tenga derecho, previa solicitud, corriendo con los costes correspondientes, a tener instalado o, en su caso, a que sea mejorado, y con arreglo a condiciones justas, razonables y rentables, un contador inteligente (art. 21 de la DE). En cualquier caso, cuando los clientes finales no dispongan de contadores inteligentes, los Estados miembros deben asegurar de que los clientes finales dispongan de contadores individuales convencionales que midan con precisión su consumo real.

En materia de gestión de datos, el artículo 23 de la DE obliga a que, al establecer las normas relativas a la gestión y el intercambio de datos, los Estados miembros o, cuando un Estado miembro así lo haya dispuesto, las autoridades competentes designadas especifiquen las normas sobre el acceso de las partes elegibles a los datos del cliente final con su consentimiento explícito de conformidad con lo dispuesto en el propio artículo 23 de la DE y el marco jurídico de la Unión aplicable. A los efectos de la DE, se entiende que los datos incluyen los datos de medición y consumo así como los datos necesarios para el cambio de suministrador, la respuesta de demanda y otros servicios. Añade el art. 24 de la DE que, a fin de fomentar la competencia en el mercado minorista y evitar costes administrativos excesivos a las partes elegibles, los Estados miembros deben facilitar la plena interoperabilidad de los servicios de energía en la Unión (art. 24, 1 de la DE) y que la Comisión, mediante actos de ejecución, debe determinar requisitos de interoperabilidad y procedimientos no discriminatorios y transparentes para acceder a los datos (art. 24, 2 de la DE).

Por último, en materia de derechos del consumidor hay que resaltar el artículo 25 de la DE, por obligar a los Estados miembros a garantizar la creación de puntos de contacto únicos, para ofrecer a los clientes toda la información necesaria relativa a sus derechos, al Derecho aplicable y a los mecanismos de resolución de litigios de que disponen en caso de litigio. Dispone también que tales puntos de contacto único podrán formar parte de los puntos generales de información de los consumidores.

3.- Protección de los clientes vulnerables

El art. 28, 1 de la DE, dispone que los Estados miembros deben adoptar las medidas oportunas para proteger a los clientes finales y, en particular, para garantizar una protección adecuada de los clientes vulnerables. Cada uno de los Estados miembros debe definir el concepto de cliente vulnerable que puede referirse a la pobreza energética y, entre otras cosas, a la prohibición de desconexión de estos clientes en períodos críticos. Puede, además, comprender los niveles de renta, la proporción de la renta disponible dedicada al gasto energético, la eficiencia energética de los hogares, la dependencia crítica de equipamientos eléctricos por motivos de salud, la edad u otros criterios⁴⁷². Por último, el art. 28, 1 de la DE sostiene que los Estados Miembros deben garantizar la aplicación de los derechos y las obligaciones relacionados con los clientes vulnerables.

El artículo 28, 2, de la DE dispone que los Estados miembros deben adoptar las medidas adecuadas, tales como prestaciones en el marco de regímenes de seguridad social para garantizar el necesario suministro a los clientes vulnerables o el apoyo a mejoras de la eficiencia energética, con el fin de atajar la pobreza energética donde se haya constatado de conformidad con el artículo 3, apartado 3, letra d), del Reglamento (UE) 2018/1999 , también en el contexto más amplio de la pobreza en general. Estas medidas no deben impedir la apertura efectiva del mercado a que se refiere el artículo 4 de la DE ni a su funcionamiento. Como se trata de medidas adoptadas para cumplir con las obligaciones de servicio público, se han de notificar esas medidas a la Comisión, cuando proceda, de conformidad con el artículo 9, 4 de la DE. En las notificaciones se pueden incluir también medidas adoptadas dentro del régimen general de seguridad social.

Como ya se ha visto al tratar las previsiones comunitarias en materia de pobreza energética, la mayoría se refieren al mismo tiempo a los consumidores

⁴⁷² Estos factores adicionales que la DE consideran que pueden servir para definir el concepto de consumidor vulnerable son una novedad de la DE de 2019 respecto a la DE de 2009 y la vigente DG.

vulnerables. Por ello, remitimos a esas páginas para tener una visión completa del tratamiento jurídico, si bien procede ahora recordar el considerando núm. 58 de la DE, que tras reconocer la necesidad de que los Estados miembros adopten medidas para proteger a los consumidores vulnerables, matiza que esas medidas pueden diferir en función de las circunstancias concretas de cada Estado miembro. Algunas de estas medidas, se explica en este considerando, pueden incluir medidas de política social o energética relacionadas con el pago de las facturas de electricidad, con la inversión en la eficiencia energética de los edificios de viviendas, o con la protección de los consumidores, como salvaguardias contra la desconexión.

De lo anterior vuelve a deducirse que las Directivas Energéticas no establecen, de manera detallada, cuáles son las políticas que los Estados miembro deben adoptar en materia de consumidores vulnerables. Más bien señala líneas de actuación posibles, dejando en mano de cada gobierno, cuáles seguir. Concretemos ahora cuáles son estas líneas de actuación.

IV. LÍNEAS DE ACTUACIÓN PARA LOGRAR LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR ENERGÉTICO VULNERABLE

Siguiendo la clasificación realizada por Pye et al.⁴⁷³, además del suministro de información y la sensibilización, los distintos Estados aplican tres tipos de medidas:

1. Intervenciones financieras. Dirigidas a apoyar el pago de las facturas y pensadas principalmente para situaciones a corto plazo, destacan principalmente:

- Tarifas sociales. Se trata de un mecanismo que permite a los consumidores vulnerables acceder a la energía a un precio justo. Algunos países que las contemplan son Bélgica, Chipre, Francia, Grecia, Portugal, Rumanía y

⁴⁷³ PYE, S., DOBBINS, A., BAFFERT, C., BRAJKOVIC, J., MIGLIO, R. y DEANE, P., «*Energy poverty and vulnerable consumers in the energy sector across the EU: analysis of policies and measures*», en *Policy Report*, 2015, vol. 2, 2015, INSIGHT_E, p. 45.

España⁴⁷⁴. Es el caso del bono social eléctrico español, que analizaremos en el tercer capítulo.

- Transferencias financieras. Se trata de pagos de asistencia social que ofrecen un importante alivio financiero para permitir a los hogares vulnerables cubrir los costes de vida y, a veces, explícitamente los costes de la energía⁴⁷⁵. Estas medidas varían según la definición del beneficiario (por ej., beneficiario de asistencia social, enfermos crónicos, ancianos), los tipos de energía cubiertos (por ej., electricidad, gas, apoyo general a los costes de vivienda), el propósito (por ej., calefacción, facturas de energía o pago de deudas) y la cantidad (por ejemplo, 6 € por hogar y mes en Malta, 487 € por hogar y mes en Suecia)⁴⁷⁶. Es el caso del bono social térmico español, que también analizaremos en el capítulo tercero.

2. Medidas de protección adicional al consumidor. Se trata de garantías contra la desconexión, orientadas a mantener la continuidad en el suministro de energía al consumidor vulnerable. Dobbins et al.⁴⁷⁷ distinguen según se trate de una medida directa, esto es, la prohibición de desconexión (por ej. para determinados momentos del año, especialmente el invierno, o para características sociodemográficas específicas) o medidas indirectas, que comprenden, por un lado, la gestión de la deuda (plan de pago negociado, responsabilidad de pago diferido, subvenciones financieras para ayudar con los costes, prepago, posibilidad de retraso en el pago) y, por otro lado, el denominado «compromiso con el cliente», que implicaría la comunicación del proveedor de energía con el cliente antes de la desconexión real con tiempo suficiente para reaccionar. Lo idóneo es que las dos medidas indirectas funcionen juntas: ante el aviso de desconexión el consumidor puede iniciar, por

⁴⁷⁴ DOBBINS, A., NERINI, F. y PYE, S., *Measures to protect vulnerable consumers in the energy sector: an assessment of disconnection safeguards, social tariffs and financial transfers*, INSIGHT_E, 2016, pp. 45-46.

⁴⁷⁵ DOBBINS, A., NERINI, F. y PYE, S., *Measures to protect vulnerable consumers in the energy sector: an assessment of disconnection safeguards, social tariffs and financial transfers*, op. cit., p. ix.

⁴⁷⁶ DOBBINS, A., NERINI, F. y PYE, S., *Measures to protect vulnerable consumers in the energy sector: an assessment of disconnection safeguards, social tariffs and financial transfers*, op. cit., p. vi.

⁴⁷⁷ DOBBINS, A., NERINI, F. y PYE, S., *Measures to protect vulnerable consumers in the energy sector: an assessment of disconnection safeguards, social tariffs and financial transfers*, op. cit., pp. 16-17.

ejemplo, un proceso de reestructuración de su deuda⁴⁷⁸. En algunos Estados miembros, esta es una medida que los reguladores o proveedores de energía deben ofrecer (por ej. Polonia para ambas medidas indirectas), mientras que en otros Estados miembros, esto se puede ofrecer voluntariamente (por ej. Grecia para el caso de gestión de deuda) a través de una agencia gubernamental, un proveedor de energía u otro organismo de consulta⁴⁷⁹. En el caso español, como se ahondará en el Capítulo Tercero de la Segunda Parte, si bien ya se preveían las prohibiciones de desconexión para ciertos suministros calificados como «esenciales», no ha sido hasta relativamente poco tiempo que se ha prohibido la desconexión para los consumidores vulnerables, si bien no para todos ellos, sino sólo para la consideración más agravada de éstos (los denominados consumidores vulnerables en riesgo de exclusión social o los beneficiarios del bono social en los que en la unidad familiar haya un menor de 16 años, una persona con discapacidad igual o superior al 33% o con grado de dependencia II o III).

3. Medidas de eficiencia energética. Dirigidas principalmente a la modernización o rehabilitación de los hogares, con el fin de lograr un uso más eficiente de la energía, y de este modo lograr una mayor asequibilidad energética. Algunos países que han implementado medidas de este tipo son Bélgica, Croacia, Francia, Alemania, Irlanda y Reino Unido⁴⁸⁰. En el caso de España, por ejemplo, se implementó el Plan Nacional de Acción de Eficiencia Energética (2017-2020).

⁴⁷⁸ DOBBINS, A., NERINI, F. y PYE, S., *Measures to protect vulnerable consumers in the energy sector: an assessment of disconnection safeguards, social tariffs and financial transfers*, op. cit., p. vii.

⁴⁷⁹ DOBBINS, A., NERINI, F. y PYE, S., *Measures to protect vulnerable consumers in the energy sector: an assessment of disconnection safeguards, social tariffs and financial transfers*, op. cit., p. 19.

⁴⁸⁰ PYE, S.; DOBBINS, A., BAFFERT, C., BRAJKOVIC, J., MIGLIO, R. y DEANE, P., «Energy poverty and vulnerable consumers in the energy sector across the EU: analysis of policies and measures», op. cit., p. 51.

V. MARCO JURÍDICO DEL CONSUMIDOR ENERGÉTICO VULNERABLE

(II). PREVISIONES ESPAÑOLAS

1.- Concepto genérico de consumidor vulnerable

El concepto de consumidor vulnerable⁴⁸¹ ha sido acuñado en España en la legislación sectorial (agua, vivienda, energía...) a instancias, con frecuencia, del Derecho de la UE (como claramente es el caso de la legislación eléctrica). Al mismo tiempo, dada la naturaleza de algunos de los bienes o servicios cuya indisponibilidad genera la vulnerabilidad, la legislación pertinente ha sido de carácter autonómico (no, precisamente, en el caso de la vulnerabilidad en el sector energético). El legislador estatal, atento al impulso proveniente de sectores específicos y de la normativa autonómica, modificó entre 2021 y 2022 la normativa de consumo, para incluir un concepto general de consumidor vulnerable. Establece el art. 3 del Real Decreto Legislativo núm. 1/2007, de 16 de noviembre, que aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias⁴⁸², lo siguiente (con el encabezamiento «conceptos de consumidor y usuario y de persona consumidora vulnerable»):

«1. A efectos de esta ley, y sin perjuicio de lo dispuesto expresamente en sus libros tercero y cuarto, son consumidores o usuarios las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión.

Son también consumidores a efectos de esta norma las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial.

2. Asimismo, a los efectos de esta ley y sin perjuicio de la normativa sectorial que en cada caso resulte de aplicación, tienen la consideración de personas consumidoras vulnerables respecto de relaciones concretas de consumo, aquellas personas físicas que, de forma individual o colectiva, por sus características, necesidades o circunstancias personales, económicas,

⁴⁸¹ Para una perspectiva más amplia de *vulnerabilidad*, vid. ALENZA GARCÍA, J. F., «Aproximación a un concepto jurídico de vulnerabilidad». En Guayo Castiella, I. del y Fernández Carballal, A. (coords.), *Los desafíos del derecho público en el siglo XXI. Libro conmemorativo del XXV Aniversario del acceso a la Cátedra del profesor Jaime Rodríguez-Arana Muñoz*. Madrid: INAP, 2019, pp. 39-62.

⁴⁸² BOE núm. 287, de 30 de noviembre de 2007.

educativas o sociales, se encuentran, aunque sea territorial, sectorial o temporalmente, en una especial situación de subordinación, indefensión o desprotección que les impide el ejercicio de sus derechos como personas consumidoras en condiciones de igualdad».

La inclusión de un concepto general de consumidor vulnerable en 2022 fue acompañada de otras reformas, como, por ejemplo, la inclusión de un apartado 2 en el art. 8, del siguiente tenor:

«Los derechos de las personas consumidoras vulnerables gozarán de una especial atención, que será recogida reglamentariamente y por la normativa sectorial que resulte de aplicación en cada caso. Los poderes públicos promocionarán políticas y actuaciones tendentes a garantizar sus derechos en condiciones de igualdad, con arreglo a la concreta situación de vulnerabilidad en la que se encuentren, tratando de evitar, en cualquier caso, trámites que puedan dificultar el ejercicio de los mismos».

En ese apartado hay una clara referencia, bien que implícita, a la legislación sectorial del sector eléctrico⁴⁸³.

2.- La Estrategia Nacional contra la Pobreza Energética (2019-2024)

2.1.- Concepto energético de consumidor vulnerable

Del mismo modo que, como veíamos, la Estrategia Nacional contra la Pobreza Energética, presentaba una primera definición oficial en España del concepto «pobreza energética», también hace lo propio con el de «consumidor (energético) vulnerable»:

«Es el consumidor de energía eléctrica o de usos térmicos que se encuentra en situación de pobreza energética, pudiendo ser beneficiario de las medidas de apoyo establecidas por las administraciones»⁴⁸⁴.

⁴⁸³ Estas modificaciones (y otras concordantes, en el mismo sentido) fueron llevadas a cabo por el Real Decreto-ley núm. 1/2021, de 19 de enero, de protección de los consumidores y usuarios frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica (BOE núm. 17, de 20 de enero de 2021). Este Real Decreto-ley fue luego desarrollado como Ley, y derivó en la aprobación de la Ley núm. 4/2022, de 25 de febrero, de protección de los consumidores y usuarios frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica (BOE núm. 51, de 1 de marzo de 2022), la cual procedió a derogar el Real Decreto-ley del cual traía causa. Vid., MELLADO RUIZ, L., «La protección de los consumidores vulnerables en tiempos de covid-19», en *Ars Iuris Salmanticensis*, núm. 9(1), 2021, pp. 11-29.

⁴⁸⁴ MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA, *Estrategia Nacional contra la pobreza energética (2019-2024)*, p. 25.

Se observa que no hace gozar a la categoría de un contenido propio, sino que lo refiere y lo limita a la definición de *pobreza energética*. Vuelve a ponerse de manifiesto que ambos fenómenos se contemplan a nivel normativo inevitablemente ligados. De ahí la importancia referida previamente de alcanzar una compleja definición de pobreza energética, para no dejar fuera del marco proteccionista a consumidores que podrían verse excluidos por una parca definición.

Si atendemos a la definición que de *pobreza energética* ha realizado la Estrategia nacional, la definición de *consumidor vulnerable* podría desarrollarse de la siguiente manera: El consumidor vulnerable es quien pertenece a un hogar en el que no pueden ser satisfechas las necesidades básicas de suministros de energía, como consecuencia de un nivel de ingresos insuficiente y que, en su caso, puede verse agravada por disponer de una vivienda ineficiente en energía.

Por tanto, en España, la definición de consumidor vulnerable energético, sigue la recomendación de los arts. 28, 1 de la DE y 3, 3 de la DG, de referirla a la pobreza energética. Sigue también la recomendación del art. 28, 1 de la DE de referir la definición de consumidor vulnerable al nivel de renta y a la eficiencia energética de los hogares. No sigue, sin embargo, otros criterios recomendados por el art. 28, 1 de la DE. En concreto, la proporción de la renta disponible dedicada al gasto energético, la dependencia crítica de equipamientos eléctricos por motivos de salud y la edad.

Por cuestiones temporales, no es posible que esta definición oficial de *consumidor vulnerable energético* contenga referencia alguna al ya referido art. 3, 2 del RD legislativo 1/2007, que ofrece una definición de *consumidor vulnerable general*. Y ello porque la Estrategia Nacional es del año 2018 y la redacción que a estos efectos interesa del art. 3 del RD legislativo 1/2007 es del año 2021, posteriormente modificada en 2022. No obstante, podría ser interesante, en el futuro, reformular la definición oficial de *consumidor vulnerable energético* atendiendo a dos nociones que contiene el RD legislativo para el *consumidor vulnerable general*. En concreto: (i) que un consumidor vulnerable puede serlo por sus características, necesidades o circunstancias personales,

económicas, educativas o sociales; (ii) que esa situación de vulnerabilidad puede responder a una delimitación geográfica o a un periodo temporal.

2.2.- Ejes y medidas para luchar contra la pobreza energética y proteger a los consumidores energéticos vulnerables

La Estrategia prevé 4 ejes que contienen 9 líneas de actuación y 19 medidas.

Los ejes de actuación son los siguientes:

1. Mejorar el conocimiento de la pobreza energética.
2. Mejorar la respuesta frente a la situación actual de pobreza energética.
3. Crear un cambio estructural para la reducción de la pobreza energética.
4. Medidas de protección a los consumidores y concienciación social.

A su vez, estos ejes, contienen las 19 medidas que la propia Estrategia, siguiendo un esquema muy similar al ya expuesto del think tan Insight_E⁴⁸⁵, ha agrupado en cuatro categorías. Procedemos a exponerlas.

2.2.1.- Medidas prestacionales

Estas medidas permiten hacer frente a las necesidades más a corto plazo de los consumidores creando una red de seguridad que permita hacer frente a los pagos de suministros energéticos.

Se incluyen en la línea cuarta, contenida en el Eje II, que pretende mejorar los mecanismos de subsidio frente a la pobreza energética. Es esta una de las líneas con mayor peso en toda la Estrategia, pues se propone, en la medida número cuatro, la creación de un nuevo bono social energético universal respecto a las fuentes de suministro, es decir, que una ayuda integral para el conjunto de los suministros energéticos, tanto eléctricos como térmicos. Además, siguiendo la estela del bono social térmico, se pretende que este nuevo bono sea automático, simplificando su otorgamiento mediante la comprobación directa de los requisitos por parte de una Administración pública, que recabe información

⁴⁸⁵ PYE, S., DOBBINS, A., BAFFERT, C., BRAJKOVIC, J., MIGLIO, R. y DEANE, P., «Energy poverty and vulnerable consumers in the energy sector across the EU: analysis of policies and measures», op. cit.

de todos los organismos implicados, evitando que el consumidor tenga que tramitar la solicitud.

2.2.2.- Medidas estructurales y de eficiencia energética

A diferencia de las anteriores, estas medidas buscan mejorar la situación de los consumidores a largo plazo (sin perjuicio de que, para lograrlo, también prevea medidas a corto y medio plazo), ya que se enfocan en la mejora del equipamiento y condiciones de los edificios y hogares de los consumidores vulnerables, para así reducir su dependencia de otras medidas prestaciones.

Estas medidas se contienen en el Eje III que incorpora, como única línea de actuación, la sexta, relativa a reducir el número de personas en situación de pobreza energética.

Por un lado, en esta línea se contiene como medida a corto plazo la de rehabilitaciones exprés en viviendas (medida 7), principalmente para reducir el consumo energético garantizando la temperatura interior de confort durante todas las estaciones del año, mediante el cambio de equipos térmicos y la modificación de determinados elementos de la envolvente de la vivienda.

Por otro lado, también se contienen medidas a medio plazo. Así, el fomento del parque de vivienda pública en alquiler social con subvención para los gastos de suministros energéticos para colectivos especialmente vulnerables (medida 8) y la sustitución de equipos (frigorífico, lavadora, horno) por otros más eficientes energéticamente siendo los costes de adquisición sufragados mediante ayudas públicas (medida 9).

Finalmente, se prevén medidas a largo plazo. Es el caso de la rehabilitación integral de edificios en áreas de regeneración y renovación urbanas o en zonas rurales en los que residan habitantes vulnerables, aunque existan en el edificio hogares constituidos por habitantes no vulnerables (medida 10), así como otras medidas derivadas del análisis en la «Estrategia a largo plazo para la rehabilitación energética en el sector de la edificación en España» (medida 11).

2.2.3.- Medidas de protección adicional

En definitiva, se trata de actuaciones que establecen una mayor protección para los consumidores vulnerables.

Estas medidas se recogen, por un lado, en el Eje IV que prevé la línea 9, relativa a las mejoras regulatorias para la defensa de los consumidores, traducida en la medida 19 consistente en la inclusión en la normativa relativa a consumidores energéticos de la perspectiva de la pobreza energética.

Por otro lado, en la línea 4, contenida en el Eje II, se contiene la medida quinta, relacionada con el suministro mínimo vital, consistente en que a determinados consumidores identificados por los servicios sociales les resulte de aplicación el principio de precaución, manifestado en la imposibilidad de que el suministro del hogar sea interrumpido durante un periodo de cuatro meses adicional al otorgado por la normativa vigente en el momento de redactar la Estrategia Nacional.

Finalmente, en la línea quinta, también del Eje II, se busca la protección de los consumidores en situaciones meteorológicas extremas, en las que se prohíba la interrupción del suministro energético (medida 6).

2.2.4.- Medidas encaminadas a la mejora de información y formación sobre la pobreza energética

Sus destinatarios son todos los actores vinculados con la pobreza energética, tanto consumidores como profesionales, buscando, por un lado, la concienciación general de la necesidad de erradicar la pobreza energética como situación existente en las modernas sociedades y, por otro lado, la obtención de un mejor conocimiento de los derechos, obligaciones, posibilidades y alternativas en el ámbito del consumo energético.

Es considerado por la propia Estrategia como un espacio de actuación complementario respecto de los anteriores en los que actuaciones muy sencillas pueden suponer ahorros energéticos importantes.

Estas medidas se concentran, en el primer y el cuarto Eje de actuación.

El primero presenta tres líneas de actuación:

- La primera, destinada a establecer un sistema robusto para el cálculo periódico de los indicadores y a designar organismos responsables, traducido en la obligación del Instituto Nacional de Estadística y el resto de organismos encargados de la obtención de indicadores secundarios de actualizar y calcular de forma periódica los indicadores de pobreza energética (medida 1).

- La segunda que, con el fin de lograr una mayor transparencia, pretende la publicación periódica de los indicadores por parte del Ministerio para la Transición Ecológica (medida 2).

- La tercera, con la finalidad de profundizar en el conocimiento del gasto energético requerido para los distintos consumidores, establece como medida tercera realizar un estudio más completo del gasto térmico de los consumidores según en la zona climática en la que habiten, correspondiéndole este estudio al Ministerio para la Transición Ecológica y al Instituto para la Diversificación y ahorro de la Energía (en lo sucesivo, IDAE).

Por otro lado, en el Eje IV, se establecen las líneas séptima y octava.

En la línea séptima, relativa a la actuación de los profesionales en la lucha contra la pobreza energética, se fija la elaboración de un protocolo para detectar situaciones de pobreza energética por parte de los profesionales de atención primaria de salud (medida 12) así como la homogenización de la gestión de la información (medida 13).

Finalmente, la octava línea de actuación pretende la mejora de la información y formación específica de los consumidores, mediante las siguientes medidas:

- Establecimiento de mecanismos de sensibilización y generación de conciencia colectiva del problema de la pobreza energética en España mediante, por ejemplo, campañas de publicidad o de sensibilización colectiva (medida 14).

- Creación de una página web descentralizada que funcione como punto de acceso general de información sobre la pobreza energética, con apartados específicos para los ciudadanos, la Administración y los profesionales, conteniendo secciones relativas, entre otras cuestiones, al diagnóstico sobre la pobreza energética y la ejecución de la Estrategia (medida 15).

- Realización de acciones de comunicación sobre el uso de contadores inteligentes (medida 16)

- Información a los ciudadanos sobre hábitos de consumo, ahorro energético y mejora de la eficiencia energética (medida 17).

- Establecimiento de un canal de comunicación permanente de las novedades en materia de pobreza energética a los sujetos colectivos interesados que incluirá, entre otros aspectos, una Newsletter periódica con información y novedades así como un buzón de quejas, sugerencias y aportaciones (medida 18).

**LA PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES ENERGÉTICOS VULNERABLES
EN ESPAÑA. ESPECIAL ATENCIÓN AL BONO SOCIAL ELÉCTRICO**

SUMARIO: I. LOS PRECIOS VOLUNTARIOS PARA EL PEQUEÑO CONSUMIDOR, LA TARIFA DE ÚLTIMO RECURSO Y EL BONO SOCIAL.—II. CONCEPTO Y CATEGORÍAS DEL CONSUMIDOR VULNERABLE ELÉCTRICO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL: 1.- Consumidor vulnerable. 2.- Consumidor vulnerable severo. 3.- Consumidor vulnerable severo en riesgo de exclusión social. 4.- El consumidor vulnerable destacado por la LSE a los únicos efectos de considerar esencial su suministro: la letra k, del apartado cuarto, del artículo 52.—III. NATURALEZA DEL BONO SOCIAL: OBLIGACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO Y PRESTACIÓN PATRIMONIAL.—IV. PRIMER RÉGIMEN JURÍDICO DEL BONO SOCIAL: 1.- Normativa controvertida. 2.- Anulación: 2.1.- Normativa impugnada. 2.2.- Motivo de impugnación. 2.3.- Fallo. 2.4.- Justificación del fallo. 2.5.- Fundamentación en jurisprudencia europea. 2.6.- Voto particular.—V. SEGUNDO RÉGIMEN JURÍDICO DEL BONO SOCIAL: 1.- Normativa controvertida. 2.- Anulación. Primera parte: 2.1.- Normativa impugnada. 2.2.- Motivo de impugnación. 2.3.- Fallo. 2.4.- Justificación del fallo. 2.5.- Fundamentación en jurisprudencia española. 2.6.- Fundamentación en jurisprudencia europea. 2.7.- Voto particular. 3.- Anulación. Segunda parte: 3.1.- Contexto. 3.2.- Motivo de amparo. 3.3.- Fallo. 3.4.- Justificación del fallo. 3.5.- Voto particular. 4.- Anulación. Tercera parte: 4.1.- Auto del TS por el que se plantea cuestión prejudicial. 4.2.- Voto particular al auto del Tribunal Supremo. 4.3.- Resolución de la cuestión prejudicial por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. 5.- Anulación. Cuarta parte.—VI. TERCER RÉGIMEN JURÍDICO DEL BONO SOCIAL: 1.- Normativa controvertida. 2.- Anulación: 2.1.- Normativa impugnada. 2.2.- Motivo de impugnación. 2.3.- Fallo. 2.4.- Justificación de fallo. 2.5.- Fundamentación en jurisprudencia española. 2.6.- Fundamentación en jurisprudencia europea.—VII. CUARTO Y VIGENTE RÉGIMEN JURÍDICO DEL BONO SOCIAL: 1.- Introducción: 2.- Descuentos aplicables. 3.- Método de cálculo de los porcentajes de reparto: 3.1.- Reparto de la financiación entre las actividades de la cadena de suministro de energía eléctrica. 3.2.- Reparto de la financiación en cada segmento de actividad. Cálculo del valor unitario. 3.3.- Potestades de la CNMC y remisión de la propuesta. 3.4.- Escenarios extraordinarios. 3.5.- Procedimiento de liquidación de las cantidades a financiar. 3.6.- Mecanismos de regularización. 3.7.- Revisión del mecanismo de financiación. 4.- Intento frustrado de anulación: 4.1.- Normativa impugnada. 4.2.- Motivo de impugnación. 4.3.- Fallo. 4.4.- Justificación del fallo. 5.- Obligaciones de información para la protección al consumidor: 5.1.- Información para proteger al consumidor vulnerable. 5.2.- Información sobre el consumo medio de energía eléctrica en la factura. 6.- Cuestiones procedimentales del bono social eléctrico: 6.1.- Solicitud del bono social: 6.1.1.- Modelo y medios de presentación. 6.1.2.- Consentimiento expreso. 6.1.3.- Medidas transitorias. 6.2.- Comprobación de los requisitos para la aplicación del bono social. 6.3.- Aplicación del bono social. 6.4.- Renovación del bono social. 6.5.- Obligación de actualización de datos. 6.6.- Renuncia al bono social. 6.7.- Modificación de contratos que limitasen, excluyesen o penalizasen el acogimiento al bono social. 6.8.- Intentos frustrados de anular el régimen procedimental del bono social: la equivocada equiparación entre obligaciones procedimentales y obligaciones de servicio público.—VIII. SUMINISTRO DE ENERGÍA ELÉCTRICA: SUSPENSIÓN Y GARANTÍA DE CONTINUIDAD: 1.- Suspensión del suministro. 2.- Suspensión del suministro por impago. 3.- Suministro mínimo vital. 4.- El plazo para pagar la factura y la solicitud de suspensión del suministro por impago a personas físicas en su vivienda habitual: 4.1.- Impugnación de esta materia. 5.- Procedimientos de comunicación. 6.- La prohibición de suspensión de los suministros esenciales: 6.1.- Suministros esenciales. 6.2.- Nuevas obligaciones de servicio público referida a la cofinanciación del coste del suministro de electricidad del consumidor en riesgo de exclusión social y financiación de los impagos del art. 52, 4 letra k. 6.3.- Financiación del coste del suministro de electricidad del consumidor en riesgo de exclusión social. 6.4.- Mecanismo de financiación. Remisión.—IX. PROTECCIÓN ADICIONAL AL CONSUMIDOR ELÉCTRICO: RESCISIÓN AUTOMÁTICA DE CONTRATOS.—X. EL BONO SOCIAL TÉRMICO: 1.- Naturaleza. 2.- Finalidad y beneficiarios. 3.- Financiación del Bono Social Térmico. Criterios de distribución de la ayuda entre los beneficiarios y procedimiento para la determinación y pago del importe de la ayuda. 4.- Cálculo de la cuantía de la ayuda del Bono Social Térmico.—XI. MEDIDAS EXTRAORDINARIAS ANTE CIRCUNSTANCIAS EXTRAORDINARIAS: 1.- Medidas relacionadas con la garantía de suministro: 1.1.- Garantía de suministro de agua y energía a consumidores vulnerables entre el 18 de marzo y el 18 de abril de 2020. 1.2.- Garantía del suministro de energía eléctrica, productos derivados del petróleo, gas natural y agua a las personas físicas en su vivienda habitual, entre el 2 de abril y el 30 de septiembre de 2020. 1.3.- Garantía de suministro de suministro energético y agua a consumidores vulnerables, entre el 23 de diciembre de 2020 y el 31 de diciembre de 2023. 2.- Medidas relacionadas con el bono social eléctrico: 2.1.- Descuentos aplicables al bono social de modo extraordinario, entre el 28 de octubre de 2021 y el 31 de diciembre de 2023. 2.2.- Prórroga automática del bono social desde el 18 de marzo hasta el 30 de septiembre de 2020. 2.3.- Derecho a percepción del bono social por «colectivos en situación de vulnerabilidad económica»: los afectados negativamente en su situación de empleo con ingresos totales por debajo de determinados umbrales, desde el 30 de septiembre de 2020 el hasta el 31 de diciembre de 2022. 2.4.- Derecho a percepción del bono social por los hogares con bajos ingresos particularmente afectados por la crisis energética, entre el 20 de octubre de 2022 y el 31 de diciembre de 2023. 2.5.- Derecho a percepción del bono social por parte determinados trabajadores autónomos, con un máximo de 6 meses desde su devengo. 3.- Protección para los autónomos y empresas: 3.1.- Derecho a percepción del bono social por parte determinados trabajadores autónomos, con un máximo de 6 meses desde su devengo. 3.2.- Flexibilización de los contratos de suministro de electricidad para autónomos y empresas, entre el 2 de abril y el 21 de junio de 2020. 3.3.- Flexibilización de los contratos de suministro de electricidad para autónomos y empresas, entre el 20 de octubre de 2022 y el 31 de diciembre de 2023. 3.4.- Suspensión de facturas de electricidad, gas natural y productos derivados del petróleo para autónomos y PYMES, hasta el 21 de junio de 2020. 4.- Medidas relacionadas con la fiscalidad energética: 4.1.- Reducción del tipo impositivo del IVA a las entregas, importaciones y adquisiciones intracomunitarias de energía eléctrica, entre el 26 de junio de 2021 y el 31 de diciembre de 2023. 4.2.- Exoneración del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, entre el tercer trimestre de 2021 y el cuarto trimestre de 2023. 4.3.- Reducción del tipo impositivo del Impuesto Especial sobre la Electricidad, desde el 16 de septiembre de 2021 hasta el 31 de diciembre de 2023

I. LOS PRECIOS VOLUNTARIOS PARA EL PEQUEÑO CONSUMIDOR, LA TARIFA DE ÚLTIMO RECURSO Y EL BONO SOCIAL

La Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico⁴⁸⁶ (en lo sucesivo, «LSE»), en el marco de protección de pequeños consumidores (domésticos o comerciales), regula los llamados precios voluntarios para el pequeño consumidor, la tarifa de último recurso y el bono social.

Los precios voluntarios para el pequeño consumidor (*pvpc*) son únicos en todo el territorio español, y son los precios máximos que pueden cobrar los comercializadores de referencia a aquellos consumidores que, de acuerdo con la normativa vigente en cada momento, cumplan los requisitos para que les resulten de aplicación. Estos precios se han de fijar de forma que en su cálculo se respete el principio de suficiencia de ingresos, aditividad y no ocasionen distorsiones de la competencia en el mercado. En líneas generales, se trata de los precios que pagan los hogares y los comercios españoles. Para su cálculo se incluye de forma aditiva en su estructura el coste de producción de energía eléctrica -que se determinará con arreglo a mecanismos de mercado en los términos que se desarrollen reglamentariamente⁴⁸⁷-, los peajes de acceso y los cargos que correspondan, así como también los costes de comercialización correspondientes⁴⁸⁸.

Para proteger a los clientes vulnerables la LSE diseña la tarifa de último recurso (TUR) y el bono social. Las tarifas de último recurso son aquellos precios que pueden cobrar los comercializadores que asumen las obligaciones de suministro de referencia, a los consumidores que tengan la condición de vulnerables, y a aquellos que, sin cumplir los requisitos para la aplicación del

⁴⁸⁶ BOE núm. 310, de 27 de diciembre de 2013.

⁴⁸⁷ En su redacción original, el art. 17, 2, a) de LSE fijaba «que se determinará con base en mecanismos de mercado atendiendo al precio medio previsto en el mercado de producción durante el período que reglamentariamente se determine y que será revisable de forma independiente al del resto de conceptos del precio voluntario para el pequeño consumidor». Fue modificado por la disposición final 11, 1 de la Ley 3/2014, de 27 de marzo, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre. BOE núm. 76, de 28 de marzo de 2014.

⁴⁸⁸ Art. 17, 1 y 2, de la LSE.

precio voluntario para el pequeño consumidor (o *pvpc*), transitoriamente no dispongan de un contrato de suministro en vigor con un comercializador en mercado libre. Las tarifas de último recurso son únicas en todo el territorio nacional y en su fijación se pueden incorporar descuentos o recargos sobre los precios voluntarios para el pequeño consumidor, según se determine para cada categoría de consumidores⁴⁸⁹.

El gobierno determina la metodología de los *pvpc* y de la TUR, que son luego fijados por el Ministerio de Industria, Energía y Turismo, previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos⁴⁹⁰.

A favor de los consumidores vulnerables, el art. 45 de la LSE diseña igualmente el bono social⁴⁹¹, especificando que cubre la diferencia entre el valor del *pvpc* y un valor base, que puede ser distinto según las distintas categorías de consumidores vulnerables que se establezcan, que se denominar TUR y es aplicado por el correspondiente comercializador de referencia en las facturas de los consumidores que estén acogidos al mismo⁴⁹². El art. 16, 3 del Real Decreto. 216/2014, de 28 de marzo, por el que se establece la metodología de cálculo de los precios voluntarios para el pequeño consumidor de energía eléctrica y su régimen jurídico de contratación⁴⁹³, lo expresa como sigue: «El bono social aplicado al consumidor vulnerable será la diferencia que resulte entre la facturación correspondiente al precio voluntario para el pequeño consumidor y la facturación a tarifa de último recurso». El art. 6, 2, del Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica⁴⁹⁴, define la TUR de la misma manera, pero a la inversa: la TUR es el precio resultante de descontar el bono social del *pvpc*. Con palabras más sencillas, la normativa más reciente dice que el bono social de electricidad se

⁴⁸⁹ Art. 17, 3, de la LSE.

⁴⁹⁰ Art. 17, 4, de la LSE y art. 45, 3, 2º párrafo de la LSE.

⁴⁹¹ Para una relación entre estos dos conceptos y la pobreza energética, vid. GUAYO CASTIELLA, I., «Pobreza energética, clientes vulnerables y bono social», en *Cuadernos de Energía*, núm. 50, 2016.

⁴⁹² Art. 45, 3 de la LSE.

⁴⁹³ BOE núm. 77, de 29 de marzo de 2014.

⁴⁹⁴ BOE núm. 242, de 7 de octubre de 2017.

configura como un descuento en la factura eléctrica y se constituye como un descuento en factura sobre el PVPC⁴⁹⁵.

El esquema, por tanto, parece ser el siguiente:

$$PVPC - \text{Bono Social Eléctrico} = TUR$$

Guayo Castiella defiende que, en la práctica, estas determinaciones significan algo tan sencillo como que la TUR es lo mismo que el bono social. Considera que la terminología de la LSE es defectuosa, pudiendo inducir a confusión conceptual, al determinar qué es la TUR en relación con el bono social. A pesar de que la TUR (art. 17 de la LSE) y el bono social (art. 45 de la LSE) estén regulados en dos artículos diferentes, y a pesar de recibir dos denominaciones distintas, apunta Guayo Castiella que la TUR está indisolublemente unida al bono social y que ambos se presentan como beneficios a favor de los consumidores vulnerables⁴⁹⁶

II. CONCEPTO Y CATEGORÍAS DEL CONSUMIDOR VULNERABLE ELÉCTRICO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

Según el art. 45 de la LSE, los consumidores vulnerables son aquellos consumidores de electricidad que, siempre circunscribiéndose a personas físicas en su vivienda habitual, cumplan con las características sociales, de consumo y poder adquisitivo que se determinen: la definición de los consumidores vulnerables y de sus categorías⁴⁹⁷ y los requisitos que deben cumplir, así como las medidas a adoptar para estos colectivos se deben determinar

⁴⁹⁵ Apartado II de la Exposición de Motivos del Real Decreto-ley 23/2021, de 26 de octubre, de medidas urgentes en materia de energía para la protección de los consumidores y la introducción de transparencia en los mercados mayorista y minorista de electricidad y gas natural. BOE núm. 257, de 27 de octubre de 2021.

⁴⁹⁶ GUAYO CASTIELLA, I. DEL, «Consumidores vulnerables en el sector eléctrico, lucha contra la pobreza energética y el bono social», op. cit., p. 351.

⁴⁹⁷ En su redacción original, el art. 45, 1, párrafo 2º de la LSE, no hacía referencia alguna a las «categorías» de consumidor vulnerable. Esta incorporación fue realizada por el Real Decreto-ley 7/2016, de 23 de diciembre, por el que se regula el mecanismo de financiación del coste del bono social y otras medidas de protección al consumidor vulnerable de energía eléctrica (BOE núm. 310, de 24 de diciembre de 2016).

reglamentariamente por el Gobierno⁴⁹⁸. A estos efectos, se establece un umbral referenciado a un indicador de renta per cápita familiar⁴⁹⁹.

Para comprobar los requisitos de renta, se considera la cuantía de la base imponible general y del ahorro, reguladas en los artículos 48 y 49, respectivamente, de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas⁵⁰⁰, relativa al último período impositivo del que tenga constancia la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, o en el caso del País Vasco y Navarra, las Agencias Forales correspondientes, de acuerdo con la normativa reguladora del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de cada territorio foral, todo ello, en el momento de la solicitud del bono social⁵⁰¹.

El Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania⁵⁰², introdujo algunas novedades en las condiciones que han de cumplirse para ser tenido por consumidor vulnerable y, por tanto, con derecho al bono social. Así lo explica la Exposición de Motivos:

«La escalada de los precios energéticos incide de forma particularmente aguda en aquellos colectivos con mayores dificultades para asumir los costes

⁴⁹⁸ Art. 45, 1 y 2, de la LSE.

⁴⁹⁹ Ninguna referencia a la renta había en la versión original de la LSE. La DT 10ª de la LSE (con el encabezamiento «*consumidor vulnerable y bono social*»), dispuso que hasta que se desarrollase lo previsto en el art. 45,1 de la LSE tendrían derecho al bono social los siguientes consumidores (que han de reputarse como vulnerables): a) aquellas personas físicas cuyo suministro se correspondiese con una potencia contratada inferior a 3 kW en su vivienda habitual; b) los consumidores con 60 o más años de edad que acreditasen ser pensionistas del Sistema de la Seguridad Social por jubilación, incapacidad permanente y viudedad y que percibieran las cuantías mínimas vigentes en cada momento para dichas clases de pensión con respecto a los titulares con cónyuge a cargo o a los titulares sin cónyuge que viviesen en una unidad económica unipersonal, así como los beneficiarios de pensiones del extinguido Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez y de pensiones no contributivas de jubilación e invalidez mayores de 60 años; c) los consumidores que acreditaran ser familias numerosas; y d) los consumidores que acreditaran formar parte de una unidad familiar que tuviera todos sus miembros en situación de desempleo.

⁵⁰⁰ Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio. BOE núm. 285, de 29 de noviembre de 2006.

⁵⁰¹ Art. 4, 1 de la Orden ETU/943/2017, de 6 de octubre, por la que se desarrolla el Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica. BOE núm. 243, de 9 de octubre de 2017.

⁵⁰² BOE núm. 76, de 30 de marzo de 2022.

energéticos asociados a su actividad doméstica, agravando la situación de pobreza energética. Para afrontar con carácter inmediato esta situación (...), resulta necesario adoptar medidas complementarias que amplíen la protección a los consumidores vulnerables, incorporando al sistema a nuevos beneficiarios, agilizando el reconocimiento para aquellos perceptores de prestaciones cuyo otorgamiento se encuentre vinculado de antemano a niveles de renta bajos, y facilitando y agilizando el proceso de solicitud del bono social para el conjunto de consumidores vulnerables. Concretamente, se sustituye el concepto de unidad familiar por el de unidad de convivencia, en línea con la evolución normativa experimentada en la legislación de protección social y se incorpora a los perceptores del ingreso mínimo vital, que podrán acogerse al bono social eléctrico de forma mucho más sencilla»⁵⁰³.

1.- Consumidor vulnerable

Tiene la consideración de consumidor vulnerable el titular de un punto de suministro de electricidad en su vivienda habitual que, siendo persona física, esté acogido al *pvpc* y cumpla alguno de los siguientes requisitos:

(i) Que su renta o, en caso de formar parte de una unidad de convivencia, la renta conjunta anual de la unidad de convivencia a la que pertenezca sea igual o inferior a 1,5 veces el Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples (IPREM) de 14 pagas. Cuando la unidad de convivencia esté formada por más de una persona, el multiplicador de renta respecto al índice IPREM de 14 pagas se incrementa en 0,3 por cada miembro adicional mayor de edad que conforme la unidad de convivencia y 0,5 por cada menor de edad de la unidad de convivencia. A los efectos del Real Decreto 897/2017 se considera unidad de convivencia la constituida por todas las personas que residan en un mismo domicilio y que estén unidas entre sí por vínculo matrimonial o como pareja de hecho en los términos del art. 221, 2 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social⁵⁰⁴, o por vínculo hasta el segundo grado de consanguinidad, afinidad, adopción, y otras personas con las que conviva en virtud de guarda con

⁵⁰³ Apartado IV de la Exposición de motivos del RD-ley 6/2022.

⁵⁰⁴ Real Decreto Legislativo núm. 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. BOE núm. 261, de 31 de octubre de 2015.

finés de adopción o acogimiento familiar permanente. En ningún caso, una misma persona puede formar parte de dos o más unidades de convivencia⁵⁰⁵.

(ii) Estar en disposición del título de familia numerosa⁵⁰⁶.

(iii) Que el propio consumidor y, en caso de formar parte de una unidad de convivencia, todos los miembros de la misma que tengan ingresos, sean pensionistas del Sistema de la Seguridad Social por jubilación o incapacidad permanente, percibiendo la cuantía mínima vigente en cada momento para dichas clases de pensión, y no perciban otros ingresos cuya cuantía agregada anual supere los 500 euros⁵⁰⁷.

(iv) Que el consumidor o algún miembro de su unidad de convivencia sea beneficiario del Ingreso Mínimo Vital conforme a lo establecido en la Ley 19/2021⁵⁰⁸, de 20 de diciembre, por la que se establece el ingreso mínimo vital⁵⁰⁹.

Los multiplicadores de renta respecto del índice IPREM de 14 pagas, establecidos en el art. 3, 2, a) del RD 897/2017, se deben incrementar, en cada caso, en 1⁵¹⁰, siempre que concorra alguna de las siguientes circunstancias especiales:

(i) que el consumidor o alguno de los miembros de la unidad de convivencia tenga discapacidad reconocida igual o superior al 33%⁵¹¹.

⁵⁰⁵ Art. 3, 2, a) del RD 897/2017, según la redacción dada por la DA 23ª, 1 del RD-ley 6/2022.

⁵⁰⁶ Art. 3, 2, b) del RD 897/2017.

⁵⁰⁷ Art. 3, 2, c) del RD 897/2017. Las palabras «cuya cuantía agregada anual supere los 500 euros» fueron introducidas por el art. 3, 2, del Real Decreto-ley núm. 15/2018. La DA 23ª, 1, del Real Decreto-ley núm. 6/2022 cambió «unidad familiar» por «unidad de convivencia».

⁵⁰⁸ BOE núm. 304, de 21 de diciembre de 2021.

⁵⁰⁹ Art. 3, 2, d) del RD 897/2017. Esta letra d fue introducida por la DA 23ª, 1, del Real Decreto-ley 6/2022. El Ingreso Mínimo Vital es una prestación, del sistema de la Seguridad Social, dirigida a prevenir el riesgo de pobreza y exclusión social de las personas que vivan solas o integradas en una unidad de convivencia, cuando se encuentren en una situación de vulnerabilidad por carecer de recursos económicos suficientes para la cobertura de sus necesidades básicas. Se regula en la Ley 19/2021, de 20 de diciembre, por la que se establece el ingreso mínimo vital (BOE núm. 304, de 21 de diciembre de 2021).

⁵¹⁰ El multiplicador 1 fue introducido por la DA 23ª, 1, del Real Decreto-ley 6/2022. Antes, el multiplicador era 0,5.

⁵¹¹ Art. 3, 3, a) del RD 897/2017.

(ii) que el consumidor o alguno de los miembros de la unidad de convivencia sea víctima de violencia de género, conforme a la legislación vigente⁵¹².

(iii) que el consumidor o alguno de los miembros de la unidad de convivencia tenga la condición de víctima de terrorismo, conforme a la legislación vigente⁵¹³.

(iv) Que el consumidor o alguno de los miembros de la unidad de convivencia se encuentre en situación de dependencia reconocida de grado II o III, conforme a lo establecido en la legislación vigente⁵¹⁴.

(v) Que el consumidor acredite que la unidad de convivencia está integrada por un único progenitor y, al menos, un menor⁵¹⁵.

2.- Consumidor vulnerable severo

Es consumidor vulnerable *severo* el consumidor de energía eléctrica que, cumpliendo los requisitos exigidos para ser vulnerable, tenga una renta anual (o la unidad de convivencia a la que pertenezca) igual o inferior al 50% de los umbrales establecidos en los casos señalados en el art. 3, 2, a) del RD 897/2017, incrementados en su caso, conforme a lo señalado en el art. 3, 3 del RD 897/2017.

También es consumidor vulnerable severo cuando el consumidor y, en su caso, la unidad de convivencia a que pertenezca, tenga una renta anual inferior o igual a una vez el IPREM a 14 pagas, en el caso de que se encuentre en la

⁵¹² Art. 3, 3, b) del RD 897/2017.

⁵¹³ Art. 3, 3, c) del RD 897/2017. La DA 23ª, 1, del Real Decreto-ley 6/2022 sustituyó las palabras «unidad familiar» por «unidad de convivencia».

⁵¹⁴ Art. 3, 3, d) del RD 897/2017. Esta circunstancia de la letra d fue añadida por el art. 3, 3, del Real Decreto-ley 15/2018. La DA 23ª, 1, del Real Decreto-ley núm. 6/2022 sustituyó las palabras «unidad familiar» por «unidad de convivencia».

⁵¹⁵ Art. 3, 3, e) del RD 897/2017. Esta circunstancia de la letra e fue añadida por el art. 3, 3, del Real Decreto-ley 15/2018. La DA 23ª, 1, del Real Decreto-ley 6/2022 sustituyó las palabras «unidad familiar» por «unidad de convivencia», la cual suprimió también las siguientes palabras: «A los únicos efectos de comprobación de esta circunstancia especial, el comercializador comprobará a través del libro de familia y del certificado de empadronamiento que no reside en la vivienda a cuyo suministro se encuentra ligado el bono social, un segundo progenitor».

situación del art. 3, 2, c) del RD 897/2017, o dos veces el mismo en el caso de que se encuentre en la situación del art. 3, 2, b) del RD 897/2017⁵¹⁶.

3.- Consumidor vulnerable severo en riesgo de exclusión social

Se considera consumidor en riesgo de exclusión social a quien reúna los requisitos para ser vulnerable severo y que sea atendido por los servicios sociales de una administración autonómica o local que financie al menos el 50 por ciento del importe de su factura⁵¹⁷. Este porcentaje se refiere al importe de la factura a *pvp* previo a la aplicación del bono social. Asimismo, el pago debe ser efectuado y acreditado mediante el correspondiente certificado ante el comercializador de referencia en el plazo de cinco meses desde la emisión de la factura⁵¹⁸. La atención social a este consumidor debe ser acreditado mediante documento expedido por los servicios sociales de las Administraciones públicas⁵¹⁹.

Este subtipo de consumidor vulnerable no estaría determinado realmente por el riesgo de exclusión social, sino porque está siendo ayudado por la Administración en los términos referidos. Como bien apunta Guayo Castiella⁵²⁰, debería ser al revés: porque el consumidor está en riesgo de exclusión social es ayudado por la Administración a pagar su factura eléctrica. En otras palabras, aunque exista el riesgo de exclusión social, el consumidor no encajará en la subcategoría del art. 4 del RD 897/2017 (*consumidor vulnerable severo en riesgo de exclusión social*) si no está siendo atendido por la Administración, para pagar

⁵¹⁶ Art. 3, 4, del RD 897/2017. La DA 23ª, 1, del Real Decreto-ley 6/2022 sustituyó las palabras «unidad familiar» por «unidad de convivencia». En el borrador de Real Decreto, los umbrales y porcentajes establecidos podían ser modificados por Orden del Ministro o Ministra, previo Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos (art. 3, 5 y 6, del borrador del RD 897/2017).

⁵¹⁷ Art. 4, 1 del RD 897/2017.

⁵¹⁸ Art. 20 del RD 897/2017.

⁵¹⁹ Art. 4, 1 del RD 897/2017.

⁵²⁰ GUAYO CASTIELLA, I. DEL, «Pobreza energética y vulnerabilidad en el sector eléctrico. A propósito del Real Decreto núm. 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica», en *Pobresa energética: regulació jurídica i protecció dels drets de les persones*, Federació de Municipis de Catalunya/Universitat de Barcelona, Barcelona 2018, ep. III, 4.1.

la factura eléctrica, en al menos el 50 por ciento. La defectuosa terminología, tanto de la LSE como del RD 897/2017, lo es hasta el punto de definir al consumidor en riesgo de exclusión social como aquel que está siendo atendido (en el pago de la factura) por la Administración competente y no al revés, que sería lo correcto: la Administración Pública atiende al consumidor (en el pago de la factura) porque está en riesgo de exclusión. Es decir, el riesgo de exclusión es la causa de la ayuda que recibe de la Administración, y no la consecuencia de esa ayuda.

Por otro lado, el suministro eléctrico del consumidor en riesgo de exclusión social se considera esencial, de acuerdo con lo previsto en el art. 52, 4, j de la LSE⁵²¹. La consecuencia principal que se deriva de esta previsión legal es la prohibición de interrumpir el suministro a esta categoría de consumidor vulnerable, a pesar de que llegasen a incurrir en impago de sus facturas eléctricas. Es este, por tanto, el único consumidor vulnerable de las tres categorías establecidas por el RD 897/2017, cuyo suministro se considera esencial por la LSE.

4.- El consumidor vulnerable destacado por la LSE a los únicos efectos de considerar esencial su suministro: la letra k, del apartado cuarto, del artículo 52

Como ya hemos visto, el art. 45. 1 de la LSE delega a la vía reglamentaria la definición, los requisitos y las categorías de los consumidores vulnerables. Hasta ahora, hemos expuesto las categorías que de manera clara e inequívoca distingue el RD 897/2017: (i) consumidor vulnerable; (ii) consumidor vulnerable severo; (iii) y consumidor vulnerable severo en riesgo de exclusión social.

Debe quedar claro que, por tanto, la LSE no atiende a esa categorización en su redacción, pues se ha dejado en manos de la potestad reglamentaria del Gobierno (materializada en el RD 897/2017). Sin embargo, sí que es la LSE la que determina qué suministros deben considerarse esenciales y, en

⁵²¹ Art. 4, 2 del RD 897/2017.

consecuencia, quedan protegidos frente a la interrupción del suministro aunque medie impago. En este sentido, una reforma del año 2016⁵²², introdujo una letra j) al art. 52,4 de la LSE, considerándose desde entonces esencial el suministro «a consumidores que tengan la condición de vulnerables severos acogidos a tarifas de último recurso y que estén siendo atendidos, respecto a estos suministros, por los servicios sociales de las Administraciones Públicas competentes por hallarse, en atención a su renta, en riesgo de exclusión social». Es decir, la LSE considera esencial el suministro de los consumidores recogidos en el art. 4 del RD 897/2017.

Esta letra j) en el art. 52, 4 de la LSE, puede implicar la interpretación de que, para la LSE, solo existe un único consumidor vulnerable severo, que no sería el vulnerable severo a secas del art. 3, 4 del RD 897/2017, sino el vulnerable severo en riesgo de exclusión social del art. 4 del RD 897/2017. Cuestión que no sería ilegal, pues la propia LSE deslegaliza (en su art. 45, 1) la materia relativa a determinar quiénes son los consumidores vulnerables. La categorización reglamentaria del RD 897/2017 queda además legitimada por una norma con rango legal, cuando el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19⁵²³, en su art. 4, 1, dispuso que durante el mes siguiente a su entrada en vigor los suministradores de energía eléctrica no pudieron suspender el suministro a aquellos consumidores en los que concurra la condición de *consumidor vulnerable, vulnerable severo o en riesgo de exclusión social* definidos en los artículos 3 y 4 del Real Decreto núm. 897/2017.

Ocurre, además, que una posterior modificación de 2018⁵²⁴, introdujo una letra k) al art. 52, 4 de la LSE, de manera que desde entonces también se considera esencial (con la misma consecuencia de prohibición de corte de suministro pese a impago), aquellos suministros, circunscritos a personas físicas en su vivienda habitual, que incurran en impago de la factura eléctrica, cuyo

⁵²² Art. 1, 5 del Real Decreto-ley 7/2016, de 23 de diciembre.

⁵²³ BOE núm. 73, de 18 de marzo de 2020.

⁵²⁴ Art. 2, 3 del Real Decreto-ley 15/2018, de 5 de octubre.

titular sea beneficiario del bono social y para su aplicación haya acreditado: (i) formar parte de una unidad familiar en la que haya al menos un menor de dieciséis años; (ii) o bien el titular, o alguno de los miembros de la unidad familiar se encuentre en situación de dependencia reconocida de grado II o III; (iii) o bien tenga una discapacidad reconocida igual o superior al 33 %. La situación de vulnerabilidad social de estos colectivos debe ser acreditada mediante documento expedido por los servicios sociales de las Administraciones Públicas competentes.

Por tanto, lo que está haciendo la LSE es, en relación con la suspensión del suministro, agrupar algunos consumidores vulnerables (que pueden o no ser severos) para hacerles merecedores del derecho a que su suministro no sea suspendido, aun en caso de impago. Agrupación ésta que no está prevista en el RD 897/2017 como una categoría específica de consumidor vulnerable. En consecuencia, esta agrupación de consumidores vulnerables no cuenta, por sí misma, con un descuento específico en el bono social, mayor o menor al de las otras categorías de consumidores vulnerables. Tampoco con beneficios específicos o diferentes de esas otras categorías, al margen de la prohibición de interrumpir su suministro. En otras palabras, esta agrupación solo es destacada por la LSE a los únicos efectos de garantizar la continuidad ininterrumpida de su suministro, siendo ésta su única ventaja comparativa frente a las categorías diseñadas reglamentariamente.

El Preámbulo del Real Decreto-ley núm. 15/2018 subrayaba lo siguiente: «Por su parte, la circunstancia especial derivada de la existencia de un miembro del hogar con una discapacidad reconocida de al menos el 33 %, vigente hasta ahora, se amplía a aquellas situaciones en las que uno de los miembros del hogar tenga una situación de dependencia de grado II o III». Esta explicación, puede llevar a confusión debido a que antes del Real Decreto-ley 15/2018, la existencia de un miembro del hogar con una discapacidad reconocida de al menos el 33 % no convertía a ese suministro eléctrico en un suministro esencial (no susceptible de ser interrumpido por impago), sólo por esa circunstancia, sino que se exigía que, además, no alcanzase un determinado umbral de renta. Si

ambas circunstancias se cumplían (discapacidad y renta), entonces se convertía en consumidor vulnerable severo, cuyo suministro era esencial y, por tanto, no susceptible de ser suspendido por impago⁵²⁵.

III. NATURALEZA DEL BONO SOCIAL: OBLIGACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO Y PRESTACIÓN PATRIMONIAL

Desde la perspectiva del ordenamiento interno, la obligación de financiación del bono social constituye una prestación patrimonial impuesta a unos sujetos particulares; y como tal, está sujeta a la exigencia del artículo 31.3 de la Constitución, esto es, debe venir impuesta por una norma de rango de ley. Tal exigencia queda cumplida en virtud del artículo 45, 4 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, en el que expresamente ha quedado señalado en sus diferentes versiones que el bono social es considerado una obligación de servicio público según lo dispuesto en la DE.

El bono social fue creado por el artículo 2 del Real Decreto-ley 6/2009, de 30 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas en el sector energético y se aprueba el bono social⁵²⁶. En la Exposición de motivos de dicha norma se justificaba el bono social como un mecanismo adicional de protección para colectivos vulnerables, y se le daba justificación desde la perspectiva del ordenamiento comunitario, «imponiendo una obligación de servicio público, en el sentido del artículo 3 de la Directiva 2003/54/CE, a las comercializadoras de último recurso para que el tránsito a las tarifas de último recurso pueda ser realizado de una forma razonable para todos». Y ello porque la entrada en vigor del nuevo sistema de suministro y de tarifas de último recurso podría implicar que los consumidores más vulnerables fuesen los que soportasen la mayor carga asociada a la eliminación del déficit de tarifa, poniéndose en marcha el bono social «para proteger la seguridad jurídica y confianza legítima de los consumidores más desprotegidos».

Así, el bono social se configura desde su origen con un marcado carácter

⁵²⁵ Art. 3, apartados 3 (letra a) y 4, y art. 4, ambos preceptos del Real Decreto 897/2017.

⁵²⁶ BOE núm. 111, de 7 de mayo de 2009.

social, como figura destinada a proteger a determinados consumidores de electricidad acogidos a la tarifa de último recurso que tuvieran unas determinadas características sociales, de consumo y poder adquisitivo, en relación con el coste de la energía eléctrica de su vivienda habitual. Como ya se pronunció el TS, en 2012⁵²⁷, «el bono social se concibe como un mecanismo de protección para los usuarios económicamente débiles integrantes de "colectivos vulnerables", en un momento en que se supone que la eliminación del déficit de tarifa y la necesidad de adaptarse cada vez de forma más completa a un mercado liberalizado de la electricidad va a implicar un mayor coste de ésta».

Las diferentes versiones del artículo 45, apartado 4, no alteran la naturaleza de obligación de servicio público del bono social -a nivel interno, una prestación patrimonial; a nivel comunitario, una obligación de servicio público-, sino que la diferencia entre esas versiones radica en quién y/o cómo se financia esa obligación. Así, a lo largo de los años, la obligación de financiación ha ido recayendo en determinadas empresas, en lugar de en otras, así como en consumidores eléctricos específicos. Nunca en los presupuestos generales del Estado.

Frente a otras soluciones presentes en derecho comparado en relación con la financiación del bono social o figuras equivalentes -igualmente admisibles-, esta misma sentencia señalaba que correspondía al Gobierno elegir la que estimara más adecuada, pudiendo optar «porque sea el propio sector eléctrico el que se haga cargo de dicha prestación social o, incluso, una parte de dicho sector». Ahora bien, el TS ha tenido ocasión posterior para matizar que aquella afirmación no podía sacarse de contexto ni invocarse como aval para soluciones discriminatorias⁵²⁸.

No obstante, los diferentes sistemas de financiación que se han ido sustituyendo sucesivamente con el devenir de los años, no parecen haber

⁵²⁷ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 7 de febrero de 2012. RJ\2012\3348. ECLI:ES:TS:2012:1425.

⁵²⁸ FJ 7º de la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1532/2021, de 20 diciembre. RJ\2022\125. ECLI:ES:TS:2021:4768.

respetado alguna vez la terminología del bono «social». Y es que, si un instrumento se configura como *social*, parece apropiado que su financiación corra a cargo de las arcas públicas, no de la economía privada. De aquí pueden extraerse dos conclusiones excluyentes entre sí: (i) el bono social eléctrico debería cambiar su nomenclatura a, por ejemplo, «bono eléctrico»; (ii) el bono social eléctrico debería dejar de ser financiado por manos privadas.

A continuación se exponen los diferentes sistemas de financiación que se han ido sucediendo desde el primero de 2009. Para una versión sintetizada, más esquemática, del asunto, se recomienda consultar el Anexo núm. 2.

IV. PRIMER RÉGIMEN JURÍDICO DEL BONO SOCIAL

1.- Normativa controvertida

La regulación del primer régimen jurídico de financiación del bono social se contenía en el Real Decreto-ley 6/2009, de 30 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas en el sector energético y se aprueba el bono social, que fue desarrollado por la Orden ITC/1723/2009, de 26 de junio, por la que se revisan los peajes de acceso a partir de 1 de julio de 2009 y las tarifas y primas de determinadas instalaciones de régimen especial⁵²⁹.

La financiación del bono social eléctrico debía ser compartida por las empresas titulares de instalaciones de generación del sistema eléctrico.

2.- Anulación

La anulación del primer bono social fue consecuencia de la sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 7 de febrero de 2012⁵³⁰. La parte actora fue Iberdrola, S.A.

⁵²⁹ BOE núm. 156, de 29 de junio de 2009.

⁵³⁰ RJ\2012\3348. ECLI:ES:TS:2012:1425.

2.1.- Normativa impugnada

Por un lado, la Disposición adicional segunda (*Mecanismo de liquidación del bono social*) y la Disposición adicional tercera (*Tarifas de referencia para la aplicación del bono social*) de la Orden ITC/1723/2009, de 26 de junio, por la que se revisan los peajes de acceso a partir de 1 de julio de 2009 y las tarifas y primas de determinadas instalaciones de régimen especial.

Por otro lado, de manera indirecta, el artículo 2, 5 (relativo al mecanismo de financiación) y la Disposición transitoria segunda (*Aplicación automática del bono social desde el 1 de julio de 2009*) del Real Decreto-ley 6/2009, de 30 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas en el sector energético y se aprueba el bono social.

2.2.- Motivo de impugnación

Los preceptos impugnados se considerarían contrarios al derecho comunitario y a los artículos 9.3, 14 y 38 de la Constitución. En síntesis, la recurrente consideraba que el sistema de financiación del bono social resultaba discriminatorio para las empresas de generación eléctrica con respecto a otras empresas del sector; que carecía de transparencia y resultaba arbitraria la selección de las empresas que habían de financiarlo y la cuantía con que debían hacerlo; que obstaculizaba el establecimiento en España de nuevas empresas generadoras de electricidad; y, en fin, que restringía la libertad de empresa reconocida en el artículo 38 de la Constitución⁵³¹.

2.3.- Fallo

El TS falla los siguientes extremos:

(i) Respecto al Real Decreto-ley 6/2009, de 30 de abril: Declarar la inaplicación de los dos preceptos que examinados, que contenían la regulación

⁵³¹ FD 1º DE LA STS de 7 de febrero de 2012.

relativa a la financiación del bono social contraria al artículo 3, 1 y 2 de la Directiva 2003/54: el artículo 2, apartado 5, y la disposición transitoria segunda, en su último párrafo. No quedó afectada, por tanto, la regulación del bono social y de sus beneficiarios, sino tan sólo el mecanismo de financiación.

(ii) Respecto a Orden ITC/1723/2009, de 26 de junio: Dejar sin aplicación las disposiciones adicionales segunda y tercera, al quedar sin cobertura legal.

Al quedar sin aplicación, por su carácter discriminatorio, el art. 2, 5 del RD-ley 6/2009, tampoco podían ser aplicadas las referidas disposiciones adicionales de la Orden impugnada.

(iii) En aplicación de lo dispuesto en el artículo 71, 1, b), de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa⁵³².

Ley de la Jurisdicción, se reconoció el derecho de la recurrente a que se le reintegrasen las cantidades abonadas en concepto de financiación del bono social hasta el momento de ejecución de la Sentencia, a partir del cual dejó de ser aplicable la regulación sobre financiación del bono social.

2.4.- Justificación del fallo

Aun siendo correcto que el RD-ley 6/2009 se amparaba en la DE de 2003, la obligación no respetaba las exigencias ex artículo 3, 1 y 3, 2 de la misma.

El mecanismo de financiación del bono social -no el propio bono social- suponía una obligación para las empresas generadoras obligadas a participar que debía calificarse de discriminatoria y no transparente, además de no resultar controlable ante la jurisdicción en sus parámetros esenciales, al no fijar un criterio para seleccionarlas ni especificar en virtud de qué parámetros precisos se atribuía el porcentaje de financiación concreto a cada una de las empresas afectadas. De este modo se impedía verificar y controlar a cada una de ellas la

⁵³² BOE núm. 167, de 14 de julio de 1998

exactitud o corrección de tales porcentajes y, en todo caso, se les discriminaba respecto a las no incluidas en el listado sin que se hubiera aplicado el propio criterio legal de fijar un umbral por debajo del cual las empresas quedarían exentas de semejante carga financiera⁵³³.

2.5.- Fundamentación en jurisprudencia europea

Para alcanzar sus conclusiones, el Tribunal Supremo se apoyó en los fundamentos jurídicos de la Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 20 de abril de 2010, *Federutility y otros contra Autorità per l'energia elettrica e il gas*⁵³⁴.

De hecho, el precedente de esta sentencia, le convence de no presentar cuestión prejudicial pese a la propuesta por la parte actora⁵³⁵.

2.6.- Voto particular

El Magistrado Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat, presentó voto particular disintiendo de la sentencia. En definitiva, consideraba que debería haberse desestimado el recurso por no apreciar una evidente contradicción o incompatibilidad entre el contenido del artículo 2, apartado 5, del Real Decreto-ley 6/2009, y el artículo 2, apartado 3, de la Directiva Eléctrica de 2003, que permitiera sostener que la OSP impuesta a determinadas empresas titulares de instalaciones de generación del sistema eléctrico de contribuir a la financiación del bono social, incumpliera, en abstracto, las exigencias derivadas de los principios de transparencia y no discriminación, en cuanto que cabría tener en cuenta las circunstancias y condiciones concurrentes en el sector eléctrico español, y, particularmente, la realización del proceso de liberalización, la posición de dominio de determinadas empresas de generación que conservarían beneficios regulatorios, que justificarían la legalidad y equidad de esta decisión, adoptada por el legislador de urgencia por razones de interés económico

⁵³³ FD 3º de la STS de 7 de febrero de 2012.

⁵³⁴ Asunto C-265/08, *Federutility* contra AEEG

⁵³⁵ FD 3º de la STS de 7 de febrero de 2012.

general, pues pretendía alcanzar objetivos enunciados en la propia Directiva, dentro del respeto del Derecho Comunitario.

Por otro lado, sostiene que el TS debería haber planteado, con carácter previo a adoptar el fallo, cuestión prejudicial ante el TJUE.

V. SEGUNDO RÉGIMEN JURÍDICO DEL BONO SOCIAL

1.- Normativa controvertida

La regulación del segundo régimen jurídico de financiación del bono social se contenía en la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, que fue desarrollada por el Real Decreto 968/2014, de 21 de noviembre, por el que se desarrolla la metodología para la fijación de los porcentajes de reparto de las cantidades a financiar relativas al bono social.

La financiación del bono social eléctrico era asumida por las matrices de los grupos de sociedades o, en su caso, sociedades que desarrollaban simultáneamente las actividades de producción, distribución y comercialización de energía eléctrica.

El bono social era el mismo para todos los consumidores con derecho a beneficiarse de él. El porcentaje de reparto de las cantidades a financiar se había de calcular, para cada grupo empresarial, como la relación entre dos términos. El primer término era la suma de las medias anuales del número de suministros conectados a las redes de distribución de las empresas distribuidoras y del número de clientes de las empresas comercializadoras en que participase el grupo. El segundo término se correspondía a la suma de todos los valores medios anuales de suministros y clientes de todos los grupos empresariales que debían ser considerados a los efectos del reparto⁵³⁶. El porcentaje de reparto debía ser calculado anualmente por la CNMC, de acuerdo con el procedimiento y condiciones que se habrían de establecer reglamentariamente. A estos

⁵³⁶ Art. 45, 4, párrafo 2º de la LSE, en su redacción original.

efectos, la CNMC debía publicar en su página web, en el mes de noviembre de cada año la información referida al año móvil anterior y relativa a las medias anuales del número de suministros conectados a las redes de distribución de las empresas distribuidoras y del número de clientes de las empresas comercializadoras, así como la relación de grupos de sociedades o, en su caso, sociedades matrices de los grupos de sociedades o, en su caso, sociedades que desarrollasen simultáneamente las actividades de producción, distribución y comercialización de energía eléctrica⁵³⁷. La CNMC había de remitir, antes del 1 de diciembre de cada año, una propuesta de fijación de los porcentajes de financiación que correspondiesen a cada una de las sociedades matrices. Correspondía al Ministerio su aprobación por Orden Ministerial que debía ser publicada en el BOE⁵³⁸. En todo caso, las aportaciones que debía realizar cada una de aquellas sociedades se depositarían en una cuenta específica en régimen de depósito creada al efecto por el organismo liquidador, que era responsable de su gestión⁵³⁹.

2.- Anulación. Primera parte

Cuatro sentencias del Tribunal Supremo desarticulaban el régimen de financiación establecido en aquel momento. Fueron las siguientes:

1) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 2279/2016, de 24 octubre⁵⁴⁰. Parte actora: Viesgo Infraestructuras Energéticas, S.A. (anteriormente, E.On España, S.L.U.)

2) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 2280/2016, de 24 octubre⁵⁴¹. Parte actora: Endesa, S.A.

3) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo,

⁵³⁷ Art. 45, 4, párrafo 3º de la LSE, en su redacción original.

⁵³⁸ Art. 45, 4, párrafo 4º de la LSE, en su redacción original.

⁵³⁹ Art. 45, 4, párrafo 5º de la LSE, en su versión original.

⁵⁴⁰ RJ\2016\5331. ECLI:ES:TS:2016:4526.

⁵⁴¹ RJ\2016\5332. ECLI:ES:TS:2016:4527.

Sección 3ª) núm. 2296/2016, de 25 octubre⁵⁴². Parte actora: Iberdrola, S.A.

4) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 2334/2016, de 2 noviembre⁵⁴³. Parte actora: Gas Natural SDG, S.A.

En las cuatro sentencias se plantean las mismas pretensiones y en todas ellas el Tribunal falla de idéntica manera, articulando los mismos fundamentos jurídicos. Además, a las cuatro sentencias se anexó idéntico voto particular redactado por el Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat.

2.1.- Normativa impugnada

Los artículos 2 (*Método de cálculo de los porcentajes de reparto*) y 3 (*Condiciones para el cálculo de los porcentajes de reparto*) del Real Decreto 968/2014, de 21 de noviembre, por el que se desarrolla la metodología para la fijación de los porcentajes de reparto de las cantidades a financiar relativas al bono social y el apartado 4 del artículo 45 (relativo al mecanismo de financiación) de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico.

2.2.- Motivo de impugnación

Las partes actoras lo consideran contrario a Derecho, principalmente por vulnerar el principio comunitario de no discriminación así como del artículo 3, 2 de la DE de 2009⁵⁴⁴.

2.3.- Fallo

El TS falla los siguientes extremos:

(i) Respecto a la Ley 24/2013, de 26 de diciembre: Declarar inaplicable el

⁵⁴² RJ\2016\5365. ECLI:ES:TS:2016:4678

⁵⁴³ RJ\2016\5812.

⁵⁴⁴ Por ej. FD 2º de la STS núm. 2279/2016, de 24 octubre.

régimen de financiación del bono social establecido en el artículo 45, 4, por resultar incompatible con la Directiva 2009/72/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se deroga la Directiva 2003/54/CE.

(ii) Respecto al Real Decreto 968/2014, de 21 de noviembre: Declarar inaplicables y nulos los artículos 2 y 3, que desarrollan lo dispuesto en el citado artículo 45, 4 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre.

(iii) Declarar el derecho de la empresa actora a ser indemnizada por las cantidades abonadas en concepto de bono social en aplicación del Real Decreto 968/2014 impugnado hasta la fecha de ejecución de la sentencia, de manera que se reintegrasen a las demandantes todas las cantidades que hubieran abonado por ese concepto más los intereses legales correspondientes computados desde fecha en que se hizo el pago hasta la fecha de su reintegro.

2.4.- Justificación del fallo

Por lo pronto, una vez decidido por el legislador, entre otras opciones posibles, que el coste del bono social sea asumido por los agentes del sistema eléctrico, no quedaba debidamente explicado en la norma examinada que de esa carga se exonerara a la actividad de transporte, pues no parecía justificación suficiente la escueta indicación de que, por tratarse de una actividad regulada, desarrollada en régimen de monopolio legal y exclusividad, al transportista único no le resultaría posible recuperar del mercado el eventual coste que hubiera de asumir en dicho concepto. Pero, incluso asumiendo la exoneración que se dispensaba al transporte, debía considerarse carente de claridad y de transparencia así como discriminatoria, a falta de una justificación ausente, la decisión de que entre los agentes que intervienen en los otros tres sectores del sistema eléctrico -generación, distribución y comercialización- el coste de la financiación del bono social se hiciera recaer únicamente sobre las entidades o grupos empresariales que desarrollaban simultáneamente las tres actividades y que tuvieran el carácter de grupos verticalmente integrados, quedando en

cambio eximidos de esa carga todas aquellas sociedades o grupos empresariales cuya actividad se centraba en sólo uno o incluso en dos de esos sectores de actividad⁵⁴⁵.

En definitiva, no quedaba debidamente justificado en las normas examinadas que la financiación del bono social se hiciera recaer sobre determinados agentes del sistema eléctrico, algunos de ellos con muy escaso peso específico en el conjunto del sector, eximiendo en cambio de dicha carga a otras entidades o grupos empresariales que podían estar en mejores condiciones para asumir aquel coste, sea por su volumen de negocios, por su importancia relativa en alguno de los sectores de actividad o porque desarrollan simultáneamente y de forma integrada dos de aquellas actividades⁵⁴⁶.

2.5.- Fundamentación en jurisprudencia española

El Tribunal Supremo consideró casi íntegramente aplicable al presente caso los fundamentos expuestos por el mismo tribunal en la Sentencia de 7 de febrero de 2012, la que conllevó la primera anulación del bono social eléctrico⁵⁴⁷.

2.6.- Fundamentación en jurisprudencia europea

Para alcanzar sus conclusiones, el Tribunal Supremo se apoyó, especialmente, en los fundamentos jurídicos de la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 7 de septiembre de 2016, *Association nationale des opérateurs détaillants en énergie (ANODE) contra Premier ministre y otros*⁵⁴⁸. También considera trasladables los de la Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 20 de abril de 2010, *Federutility y otros contra Autorità per l'energia elettrica e il gas*⁵⁴⁹.

De hecho, los precedentes de esta sentencia, le convence de no presentar

⁵⁴⁵ Por ej. FD 7º de la STS núm. 2279/2016, de 24 octubre.

⁵⁴⁶ Por ej. FD 8º de la STS núm. 2279/2016, de 24 octubre.

⁵⁴⁷ Por ej. FD 8º de la STS núm. 2279/2016, de 24 octubre.

⁵⁴⁸ Asunto C-121/15, ANODE contra Premier ministre.

⁵⁴⁹ Asunto C-265/08, Federutility contra AEEG.

cuestión prejudicial pese a la propuesta por la parte actora (doctrina del *acto claro* o del *acto aclarado*)⁵⁵⁰.

2.7.- Voto particular

El Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat, presentó voto particular disintiendo de las sentencias, en consonancia con su anterior voto particular en la STS de 7 de febrero de 2012 (primera anulación del bono social). Manifestó no apreciar la concurrencia de una evidente contradicción o incompatibilidad entre el contenido del artículo 45 de la LSE, con el artículo 3 de la DE de 2009, que permitiera sostener que la OSP impuesta a las empresas titulares de instalaciones de generación, distribución y comercialización del sistema eléctrico de contribuir a la financiación del bono social incumpliera, en abstracto, las exigencias derivadas de los principios de transparencia y no discriminación, en cuanto que cabía tener en cuenta las circunstancias y condiciones concurrentes en el sector eléctrico español, y, particularmente, la realización del proceso de liberalización, la posición de predominio de determinadas empresas que desarrollan simultáneamente las actividades de producción, distribución y comercialización, que conservaban beneficios regulatorios, que justificaban la legalidad y equidad de esta decisión, adoptada por el legislador por razones de interés económico general, pues pretendía alcanzar objetivos enunciados en la propia DE, dentro del respeto al Derecho Comunitario.

Al respecto, el magistrado sostenía que el análisis de la regulación del régimen jurídico de la financiación del bono social debía realizarse partiendo del contexto jurídico y económico del mercado eléctrico español, valorando la concreta posición en el mercado y el grado de capacidad económica de las empresas del sector designadas para asumir esa carga. También cabía valorar si la asunción de dicha prestación de carácter patrimonial se encontraba compensada por la obtención de beneficios intangibles relacionados con el reforzamiento de su imagen corporativa y la mejora de su reputación, por

⁵⁵⁰ Por ej. FD 8º de la STS núm. 2279/2016, de 24 octubre.

contribuir al desarrollo social de las personas más vulnerables. La determinación de los sujetos obligados no podía ser tachada de discriminatoria por exonerar a algunos agentes que operasen en el mercado eléctrico, porque estimaba que esa desigualdad de tratamiento normativo respondía a criterios objetivos vinculados al principio de racionalidad económica, que es uno de los paradigmas rectores de la buena regulación normativa, y estaba justificada al ampararse en la existencia de elementos diferenciadores de especial relevancia jurídica y económica. La imposición de la carga de soportar la financiación del bono social a todos los agentes que operaban en el mercado eléctrico de forma genérica e indiferenciada, y con abstracción, por tanto, de la posición que ostentaban en el mercado eléctrico, que comportaría que debieran asumir también su coste de forma indiscriminada, los productores de energía eléctrica no integrados verticalmente, así como las empresas distribuidoras y las empresas comercializadoras de menor volumen de negocio, podría suponer una barrera a la entrada de nuevos operadores que pretendían desarrollar exclusivamente su actividad en el sector de la producción de electricidad, en el de la distribución o en el de la comercialización de energía eléctrica.

Por otro lado, sostiene que el TS debería haber planteado, con carácter previo a adoptar el fallo, cuestión prejudicial ante el TJUE.

3.- Anulación. Segunda parte

3.1.- Contexto

La Administración General del Estado interpuso recursos de amparo contra las cuatro sentencias del Tribunal Supremo y los correspondientes autos que, para cada una de ellas, desestimaron el incidente de nulidad de actuaciones. Los cuatro autos son los siguientes:

- 1) Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo,

Sección3ª) de 14 diciembre 2016⁵⁵¹. Referido a la STS de Endesa, S.A.

2) Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 14 de diciembre de 2016⁵⁵². Referido a la STS de Viesgo Infraestructuras Energéticas, S.A. (anteriormente, E.On España, S.L.U.).

3) Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección3ª) de 15 diciembre 2016⁵⁵³. Referido a la STS de Iberdrola, S.A.

4) Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 22 diciembre 2016⁵⁵⁴. Referido a la STS de Gas Natural SDG, S.A.

El Tribunal Constitucional publicó cuatro sentencias apoyadas en los mismos fundamentos jurídicos. La primera de todas ellas (Viesgo) va acompañada de voto particular discrepante del Excmo. Sr. D. Andrés Ollero Tassara. En las dos siguientes sentencias (Gas natural y Endesa), no hay voto particular. En la cuarta y última sentencia (Iberdrola), el mismo magistrado presenta un breve voto particular para remitirse al contenido del voto particular que realizó en la primera de las sentencias. Las cuatro sentencias son las siguientes:

1) Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) núm. 37/2019, de 26 marzo⁵⁵⁵. Referida a la STS y al Auto del TS de Viesgo Infraestructuras Energéticas, S.A. (anteriormente, E.On España, S.L.U.).

2) Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Segunda) núm. 46/2019, de 8 abril⁵⁵⁶. Referida a la STS y al Auto del TS de Gas Natural SDG, S.A.

3) Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Segunda) núm. 53/2019, de 6

⁵⁵¹ JUR 2017\3701.

⁵⁵² JUR 2017\4381.

⁵⁵³ JUR 2016\275122

⁵⁵⁴ JUR 2017\10340.

⁵⁵⁵ RTC\2019\37. ECLI:ECLI:ES:TC:2019:37.

⁵⁵⁶ RTC\2019\46. ECLI:ES:TC:2019:46.

mayo⁵⁵⁷. Referida a la STS y al Auto del TS de Endesa, S.A.

4) Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 54/2019, de 6 mayo⁵⁵⁸. Referida a la STS y al Auto del TS de Iberdrola, S.A.

3.2.- Motivo de amparo

Se denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por cuanto el órgano judicial no planteó cuestión prejudicial ante el TJUE, pese haber declarado inaplicable el art. 45, 4 LSE por considerarlo incompatible con el art. 3, 2 de la DE de 2009. Se habría ofrecido una motivación manifiestamente insuficiente para justificar ese proceder, pues alega la AGE que resulta aplicable la doctrina sobre el «acto aclarado», con base en las Sentencias recaídas en los asuntos *Federutility* y *ANODE*, pero no se habrían dado las razones y motivos por los que cabría apreciarla⁵⁵⁹. Además, para la Administración se aplica inadecuadamente la doctrina del TJUE sobre el «acto aclarado», que permite preterir una norma estatal por incompatibilidad con el Derecho de la Unión sin plantear cuestión prejudicial. Esa errónea apreciación se produciría porque no habría identidad material entre los casos ya resueltos por el TJUE y el que se enjuicia en la sentencia impugnada, sin que tampoco los supuestos cotejados fuesen análogos⁵⁶⁰.

3.3.- Fallo

El TS falla los siguientes extremos:

- Declarar vulnerado el derecho a un proceso público con todas las garantías (art. 24.2 CE).

⁵⁵⁷ RTC\2019\53. ECLI:ES:TC:2019:53.

⁵⁵⁸ RTC\2019\54. ECLI:ES:TC:2019:54.

⁵⁵⁹ Por ej. FD 3º de la STS núm. 37/2019, de 26 marzo.

⁵⁶⁰ Por ej. FD 1º de la STS núm. 37/2019, de 26 marzo.

- Restablecer a la Administración General del Estado en la integridad de su derecho y, a tal fin, anular las sentencias citadas de 2016 y los correspondientes autos por los que se desestimaron los incidentes de nulidad de actuaciones promovido frente a las referidas sentencias.

- Retrotraer las actuaciones al momento anterior al de dictar sentencia, para que el indicado órgano judicial dicte nueva resolución que sea respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

3.4.- Justificación del fallo

De manera sintética, el TC explica que: (i) Resulta contrario al derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), dejar de aplicar una norma interna (tenga ésta o no rango de ley) sin plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, cuando exista una «duda objetiva, clara y terminante» sobre esa supuesta contradicción; b) Resulta igualmente contrario al derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por alteración del sistema de fuentes, inaplicar una norma interna sin plantear cuestión prejudicial ante el TJUE cuando se fundamente dicha decisión en la doctrina del «acto aclarado», en los casos en que tal doctrina no puede ser invocada; es decir, cuando no sea posible afirmar que la cuestión planteada es materialmente idéntica a una que ya fue objeto anteriormente de una decisión con carácter prejudicial en un asunto análogo⁵⁶¹.

En este sentido, el TC da la razón a la Administración cuando alega que el órgano judicial se equivocó al considerar procedente la aplicación de la doctrina del «acto aclarado» al caso, pues no concurrirían las circunstancias que, conforme a la consolidada doctrina del TJUE, permiten prescindir del planteamiento de la cuestión prejudicial; y ello, porque ni los supuestos presentarían el grado de similitud exigida ni la controversia analizada sería materialmente idéntica a la que se suscitó en los asuntos que dieron lugar a las sentencias que el órgano judicial invoca como presupuesto para exonerarse

⁵⁶¹ Por ej. FD 4º de la STS núm. 37/2019, de 26 marzo.

de plantear cuestión prejudicial: en relación con las sentencias dictadas en los casos *ANODE* y *Federutility*, las Directivas sujetas a valoración son distintas al caso español, pues su ámbito de aplicación se proyecta sobre los mercados interiores de dos productos energéticos diferentes (gas y electricidad, respectivamente); además el TC considera que concurren dudas razonables y objetivas sobre la interpretación de la normativa europea de referencia, debido a que el objeto del recurso de amparo se refiere al el régimen de financiación del bono social, mientras que, por un lado, en el asunto *ANODE* la norma legal de referencia impone un precio regulado a determinadas suministradoras de gas, a fin de garantizar el suministro y la cohesión territorial y, por otro lado, el asunto *Federutility* versa sobre el precio del suministro del gas natural mediante la fijación de precios de referencia, que se aplica de modo idéntico al conjunto de las empresas suministradoras de gas, sin tener en cuenta si estas son o no mayoristas⁵⁶².

En suma, aunque el precepto interpretado por el TJUE tuviera el mismo contenido tanto en la Directiva del sector eléctrico como en la relativa al sector del gas, no se trataba de las mismas Directivas, ni del mismo sector ni los problemas abordados, respectivamente, por las sentencias *Federutility* y *ANODE* y por la sentencia impugnada son exactamente iguales. Por ello, el TC consideró no poder concluir que, mediante las referidas sentencias, el TJUE hubiera aclarado una cuestión idéntica y suscitada en un caso análogo al enjuiciado por el Tribunal Supremo, que son los requisitos fijados por el TJUE para apreciar la concurrencia del «acto aclarado» y enervar la obligación que tienen los tribunales nacionales de plantear cuestión prejudicial.

3.5.- Voto particular

El Excmo. Sr. D. Andrés Ollero Tassara presentó voto particular a la sentencia, para discrepar en su fundamentación y fallo. Argumentaba que el amparo está concebido en nuestro sistema como una acción de naturaleza extraordinaria y subsidiaria para proteger a los ciudadanos contra la vulneración

⁵⁶² Por ej. FD 6º de la STS núm. 37/2019, de 26 marzo.

de sus derechos fundamentales que pueda ocasionar la actuación de los poderes públicos. Le resulta evidente que la Administración General del Estado ejerció poder público al imponer el régimen de financiación del llamado bono social eléctrico. Su decisión fue enjuiciada por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, que resolvió la controversia planteada mediante una sentencia fundada en Derecho, con una motivación suficiente y, considera el Magistrado, no incurso en irracionalidad, arbitrariedad o error patente. Por ello, el Magistrado opina que debería haberse acordado la inadmisión del recurso de amparo. Por último, considera que el Tribunal Constitucional no debería analizar analogías y diferencias entre los asuntos resueltos por el TJUE y el que tenía entre manos el Tribunal Supremo para constatar la existencia de dudas objetivas. Haciéndolo, contradice doctrina constitucional previa e incurre en incoherencia y en riesgo de invasión de la reserva de jurisdicción. Por eso, a su modo de ver, la sentencia debió aplicar a este caso el canon de razonabilidad propio del enjuiciamiento constitucional de las resoluciones judiciales, pues solo si las razones dadas para no formular la cuestión prejudicial fuesen arbitrarias o manifiestamente irrazonables podría imputarse al órgano judicial la vulneración de un derecho fundamental.

4.- Anulación. Tercera parte

4.1.- Auto del TS por el que se plantea cuestión prejudicial

Como consecuencia de la STC, el TS acordó plantear cuestión prejudicial al TJUE, mediante Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 9 julio 2019⁵⁶³.

En este Auto, el TS critica del TC que, tras reconocer en su propia sentencia que no correspondía al Tribunal Constitucional resolver si existía o no contradicción entre la normativa inaplicada por el tribunal a quo y el precepto de la Directiva ya indicada, el TC procedía a justificar ampliamente las razones por las que se entendería que no existía acto aclarado, lo que conduciría

⁵⁶³ RJ\2019\2825. ECLI:ES:TS:2019:7922A.

inevitablemente a pronunciarse sobre el sentido y la ratio de las Directivas en juego en comparación con la normativa nacional inaplicada. Y ello, en esencia, al latir en el Tribunal Constitucional la preocupación de que por el principio de primacía del derecho de la Unión Europea se instaurase un sistema de control desconcentrado que permitiese a los jueces inaplicar una ley nacional sin acudir al Tribunal Constitucional o plantear cuestión prejudicial al TJUE, lo que le habría llevado a adoptar un canon de control distinto y más intenso sobre la labor que en la interpretación y aplicación del derecho de la Unión Europea les corresponde a los jueces nacionales cuando el órgano judicial inaplica una ley nacional, por entenderla contraria al derecho de la Unión, que en aquellos otros supuestos en los que se decide que la norma nacional es conforme con dicha normativa⁵⁶⁴. En definitiva, el TS destaca negativamente que el TC hubiese revisado la interpretación de las normas comunitarias y el juicio realizado por el TS sobre la similitud de situaciones entre el caso nacional y el resuelto por la jurisprudencia del TJUE.

Por otro lado, el TS manifiesta ser consciente de la posibilidad de dictar nueva sentencia en la que se expusieran de manera más pormenorizada las razones que le llevaron a considerar que, sin necesidad de plantear cuestión prejudicial, la norma española debe ser inaplicada en virtud del principio de primacía del derecho comunitario por resultar incompatible con la DE de 2009. Sin embargo, concluye no parecerle procedente hacer tal cosa pues las razones que le llevaron a inaplicar la norma legal interna ya quedaron expuestas de forma suficiente en la sentencia de 2012 y en las ahora anuladas por el Tribunal Constitucional, sin que se contemple la posibilidad de añadidos argumentales sustanciales. De esta manera, en la hipótesis de que el TS optase por dictar una nueva sentencia y la Administración demandada plantease contra ella un nuevo recurso de amparo, bien podría suceder que el Tribunal Constitucional dictase un pronunciamiento similar, con serio quebranto del derecho de los litigantes a una tutela judicial efectiva y a un proceso sin dilaciones indebidas⁵⁶⁵.

⁵⁶⁴ FD 4º del Auto.

⁵⁶⁵ FD 4º del Auto.

Finalmente, el TS plantea la siguiente pregunta en relación con el mecanismo de financiación del bono social⁵⁶⁶:

«Si, de acuerdo con la doctrina establecida por ese Tribunal de Justicia -entre otras, en sus sentencias de 20 de abril de 2010 (asunto C-265/08, Federulity[sic]) y sentencia de 7 de septiembre de 2016 (Asunto C121/15, Anode)- resulta compatible con las exigencias establecidas en el artículo 3.2 de la Directiva 2009/72/CE una regulación nacional -como la establecida en el artículo 45.4 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre , desarrollado luego en los artículos 2 y 3 del Real Decreto 968/2014, de 21 de noviembre - en la que la financiación del bono social se hace recaer sobre determinados agentes del sistema eléctrico - las matrices de los grupos de sociedades o, en su caso, sociedades que desarrollen simultáneamente las actividades de producción, distribución y comercialización de energía eléctrica -, siendo así que algunos de esos sujetos obligados tienen muy escaso peso específico en el conjunto del sector, quedando en cambio eximidos de dicha carga otras entidades o grupos empresariales que pueden estar en mejores condiciones para asumir aquel coste, sea por su volumen de negocios, por su importancia relativa en alguno de los sectores de actividad o porque desarrollan simultáneamente y de forma integrada dos de aquellas actividades».

4.2.- Voto particular al auto del Tribunal Supremo

Este auto va acompañado de un voto particular, de nuevo por el Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat. El contenido es, en una primera parte, una reproducción literal de los presentados a las SSTs del año 2016. No obstante, en relación con la nueva STC, añade nuevos argumentos.

En primer lugar, manifiesta que le resulta pertinente el planteamiento de cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, una vez que el Tribunal Constitucional, haya declarado la nulidad de las Sentencias de 2016.

En segundo lugar, expone argumentos a favor de la manera en que había procedido el TC, respondiendo así a las críticas realizadas por el TS en el Auto. En concreto, señala que la decisión del Tribunal Constitucional le pareció

⁵⁶⁶ Plantea también una segunda pregunta relativa a que la obligación de financiación del bono social no se establezca con carácter excepcional, ni con un alcance temporal limitado, sino de forma indefinida y sin retorno ni medida compensatoria alguna. Esta cuestión fue desarrollada en el Tercer Apartado, del Capítulo Quinto, de la Segunda Parte.

respetuosa con el ámbito jurisdiccional que la Constitución reserva al Tribunal Supremo de intérprete supremo del ordenamiento jurídico, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales, según refiere el artículo 123, 1 CE. Procede, posteriormente, a manifestar su discrepancia con los concretos razonamientos del Auto referentes a que el Tribunal Constitucional adoptara un canon de control distinto y más intenso. En concreto, entiende que la sentencia constitucional no se excedería en la aplicación del canon de control más específico, correspondiente al derecho al proceso debido o a un proceso con todas las garantías, en la expresión del artículo 24, 2 de la Constitución, en la medida que todos los tribunales de justicia están vinculados, sin excepción, a respetar el principio de legalidad procesal (que se integra por la legislación procesal interna y por el ordenamiento procesal regulador de los procedimientos prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea).

4.3.- Resolución de la cuestión prejudicial por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea

Finalmente, el TJUE da respuesta a la cuestión prejudicial en su Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 14 de octubre de 2021⁵⁶⁷, en los siguientes términos:

«1) El artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2009/72/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se deroga la Directiva 2003/54/CE, debe interpretarse en el sentido de que se opone a que el coste de una obligación de servicio público, consistente en suministrar electricidad a tarifa reducida a determinados consumidores vulnerables, se haga recaer únicamente en las matrices de los grupos de sociedades o, en su caso, sociedades que desarrollen simultáneamente las actividades de producción, distribución y comercialización de energía eléctrica, ya que este criterio, elegido por el legislador nacional para distinguir entre las sociedades que deben asumir ese coste y aquellas que quedan totalmente eximidas de hacerlo, conduce a una diferencia de trato entre las distintas sociedades que operan en ese mercado que no está justificada de manera objetiva».

⁵⁶⁷ Asunto C-683/19, Viesgo Infraestructuras Energéticas contra AGE.

5.- Anulación. Cuarta parte

Como consecuencia de la STJUE, el TS dicta cuatro sentencias de idéntico contenido que vienen a ratificar las cuatro sentencias de 2016:

1) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1532/2021, de 20 diciembre⁵⁶⁸. Parte actora: Viesgo Infraestructuras Energéticas, S.A. (anteriormente, E.On España, S.L.U.)

2) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1549/2021, de 21 diciembre⁵⁶⁹. Parte actora: Iberdrola, S.A.

3) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1550/2021, de 21 diciembre⁵⁷⁰. Parte actora: Endesa, S.A.

4) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1589/2021, de 23 diciembre⁵⁷¹. Parte actora: Gas Natural SDG, S.A. (posteriormente, Naturgy Energy Group, S.A.).

El TS expresa que las apreciaciones y conclusiones que expuso en las sentencias de 2016 han quedado confirmadas por la STJUE en un doble aspecto. De un lado, habría quedado plenamente corroborada la identidad sustancial de lo dispuesto en el artículo 3, 2 de la Directiva Gasista con lo establecido en el artículo 3, 2 de la Directiva Eléctrica, y la consiguiente posibilidad de trasladar a esta Directiva la jurisprudencia referida a aquélla. De otra parte, la STJUE vendría asimismo a confirmar la conclusión alcanzada en las SSTs de 2016 respecto a que el régimen de financiación del bono social establecido en los artículos que entonces se analizaban no resultaba compatible con la exigencia establecida en artículo 3, 2 de la Directiva Eléctrica⁵⁷².

⁵⁶⁸ RJ\2022\125. ECLI:ES:TS:2021:4768.

⁵⁶⁹ RJ\2021\5779. ECLI:ES:TS:2021:4849.

⁵⁷⁰ RJ\2022\122. ECLI:ES:TS:2021:4769.

⁵⁷¹ RJ\2022\690. ECLI:ES:TS:2021:4867.

⁵⁷² Por ej. FD 8º de la STS núm. 1532/2021, de 20 diciembre.

Por ello, concluye que, «volvemos a donde ya estuvimos» y, sin necesidad de abundar en razonamientos adicionales, no queda sino reiterar ahora, cinco años más tarde, los mismos pronunciamientos que ya se hicieron de en las SSTS de 2016: que el régimen de financiación del bono social establecido en el artículo 45, 4 de la LSE, debe ser declarado inaplicable por resultar incompatible con la exigencia establecida en artículo 3, 2 de la DE de 2009, que establecía que las obligaciones de servicio público «deberán definirse claramente, ser transparentes, no discriminatorias y controlables, y garantizar a las empresas eléctricas de la Comunidad el acceso, en igualdad de condiciones, a los consumidores nacionales» y, como consecuencia de lo anterior, que deben declararse asimismo inaplicables y nulos los artículos 2 y 3 del Real Decreto 968/2014, de 21 de noviembre, que desarrollan lo dispuesto en el citado artículo 45, 4 de la LSE⁵⁷³.

VI. TERCER RÉGIMEN JURÍDICO DEL BONO SOCIAL

1.- Normativa controvertida

La anulación del segundo régimen trajo consigo las siguientes novedades normativas en el escenario del régimen de financiación del bono social eléctrico: (i) Real Decreto-ley 7/2016, de 23 de diciembre, por el que se regula el mecanismo de financiación del coste del bono social y otras medidas de protección al consumidor vulnerable de energía eléctrica⁵⁷⁴; (ii) Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica; (iii) Orden ETU/943/2017, de 6 de octubre, por la que se desarrolla el Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica⁵⁷⁵.

⁵⁷³ Por ej. FD 8º de la STS núm. 1532/2021, de 20 diciembre.

⁵⁷⁴ BOE núm. 310, de 24 de diciembre de 2016.

⁵⁷⁵ BOE núm. 243, de 9 de octubre de 2017.

El RD-ley 7/2016 modificó, como resulta evidente, el apartado 4 del artículo 45 de la LSE. En primer lugar, ya no venía referido únicamente a la financiación del bono social, sino que incluía como obligación de servicio público la asunción del coste de la cofinanciación del suministro de energía eléctrica de aquellos consumidores vulnerables severos acogidos a tarifas de último recurso y que estuvieran siendo atendidos por los servicios sociales de las Administraciones Públicas competentes en relación con dichos suministros por hallarse, en atención a su renta, en riesgo de exclusión social⁵⁷⁶. Hay que recordar ahora que fue este mismo RD-ley 7/2016 el que presentó como nueva categoría en la lista de suministros de energía eléctrica con carácter esencial, esta categoría de consumidores que acabamos de referir (art. 52, apartado 4, letra j, de la LSE).

En segundo lugar, la financiación del bono social pasaba a ser asumida por las matrices de los grupos de sociedades que desarrollasen la actividad de comercialización de energía eléctrica, o por las propias sociedades que así lo hicieran si no formaban parte de ningún grupo societario⁵⁷⁷. El Real Decreto 897/2017 aclaraba que, a estos efectos, la definición de grupo de sociedades es la establecida en el art. 42 del Código de Comercio⁵⁷⁸. Por otro lado, y con el límite máximo que se estableciera por orden del Ministro de Energía, Turismo y Agenda Digital, previo Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, las citadas sociedades o grupos de sociedades asumirían la cuantía que debieran aportar para cofinanciar con las Administraciones Públicas competentes el coste del suministro de los consumidores a que hace referencia el artículo 52.4.j)⁵⁷⁹.

Se preveía que reglamentariamente se establecerían los mecanismos y actuaciones necesarios para la asignación de dichas aportaciones⁵⁸⁰. El porcentaje de reparto de las cantidades a financiar se calcularía para cada sociedad o grupo de sociedades de forma proporcional a la cuota de clientes a

⁵⁷⁶ Art. 45, 4, párrafo 1º de la LSE, en la redacción dada por el RD-ley 7/2016.

⁵⁷⁷ Art. 45, 4, párrafo 2º de la LSE, en la redacción dada por el RD-ley 7/2016.

⁵⁷⁸ Art. 13, 1, del RD 897/2017, en la redacción dada por el RD-Ley 15/2018.

⁵⁷⁹ Art. 45, 4, párrafo 3º de la LSE, en la redacción dada por el RD-ley 7/2016.

⁵⁸⁰ Art. 45, 4, párrafo 4º de la LSE, en la redacción dada por el RD-ley 7/2016.

los que suministrase energía eléctrica, como la relación entre un término que sería el valor medio anual de clientes que correspondiera a cada uno los sujetos obligados, y otro término que correspondería a la suma de todos los valores medios anuales de clientes del conjunto de sociedades comercializadoras⁵⁸¹. En los grupos societarios de los que formase parte más de una comercializadora de energía eléctrica el cálculo de la cuota de clientes a los que se suministraba energía eléctrica se obtendría agregando las cuotas individuales de cada una de estas⁵⁸².

Este porcentaje de reparto debía ser calculado anualmente por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, de acuerdo con el procedimiento y condiciones que se establecieran reglamentariamente por el Gobierno. A estos efectos, la CNMC publicaría anualmente en su página web la información, referida al periodo considerado, relativa a los valores medios anuales de clientes de energía eléctrica que correspondan a cada uno de los sujetos, así como la relación de sociedades o grupos de sociedades que hubiera considerado en su propuesta, determinada a partir de los datos del último año completo de que se disponga⁵⁸³. Por otro lado, la CNMC debía remitir anualmente al Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital, en el plazo que se estableciera reglamentariamente, una propuesta de fijación de los porcentajes de financiación que correspondiese a cada una de las matrices de los grupos de sociedades o, en su caso, a las sociedades que desarrollasen la actividad de comercialización de energía eléctrica. El Ministro debía proceder a su aprobación por orden que debía ser publicada en el BOE⁵⁸⁴.

En todo caso, las aportaciones que debía realizar cada uno de los sujetos obligados se depositarían en una cuenta específica en régimen de depósito creada al efecto por el organismo liquidador, que sería responsable de su

⁵⁸¹ Art. 45, 4, párrafo 5º de la LSE, en la redacción dada por el RD-ley 7/2016.

⁵⁸² Art. 45, 4, párrafo 6º de la LSE, en la redacción dada por el RD-ley 7/2016.

⁵⁸³ Art. 45, 4, párrafo 7º de la LSE, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 7/2016, de 23 de diciembre

⁵⁸⁴ Art. 45, 4, párrafo 8º de la LSE, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 7/2016, de 23 de diciembre

gestión⁵⁸⁵. Reglamentariamente se podían establecer mecanismos para regularizar, en sentido positivo o negativo, las cantidades aportadas por los distintos sujetos, reconociendo, en su caso, los derechos de cobro u obligaciones de pago que correspondiesen, y garantizar la correcta aplicación de lo previsto en el art. 45 de la LSE⁵⁸⁶.

El nuevo mecanismo previsto en el art. 45, apartado 4, se revisaría por el Gobierno al menos cada cuatro años para adecuarlo a la situación del sector eléctrico⁵⁸⁷.

Además, el RD-ley núm. 7/2016 contenía una disposición transitoria única, referida al *mecanismo para la financiación transitoria del coste del bono social previsto en el artículo 45 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico*.

Las reformas llevadas a cabo por los citados RD-ley 7/2016 y RD 897/2017, fueron completadas mediante el Real Decreto-ley núm. 15/2018. Modificó tanto la LSE, como el Real Decreto núm. 897/2017, reforzó las sanciones frente a las infracciones contra las previsiones atinentes al bono social, y del papel de la CNMC en este punto⁵⁸⁸, reformó el sistema de financiación de estas obligaciones de servicio público y creó el bono social térmico.

En lo que respecta al sistema de financiación del bono social, debemos recordar que el RD-ley núm. 15/2018, añadió al art. 52, 4 de la LSE un nuevo apartado k), catalogando de suministro esencial los suministros que incurran en impago de la factura eléctrica cuyo titular sea beneficiario del bono social y para su aplicación haya acreditado: (i) formar parte de una unidad familiar en la que haya al menos un menor de 16 años; (ii) o bien el titular, o alguno de los miembros de la unidad familiar se encuentre en situación de dependencia

⁵⁸⁵ Art. 45, 4, párrafo 9º de la LSE, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 7/2016, de 23 de diciembre

⁵⁸⁶ Art. 45, 4, párrafo 10º de la LSE, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 7/2016, de 23 de diciembre

⁵⁸⁷ Art. 45, 4, párrafo 11º de la LSE, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 7/2016, de 23 de diciembre

⁵⁸⁸ Se modifican los arts. 65 (sanciones muy graves), 66 (sanciones graves) y 73 (competencia sancionadora de la CNMC).

reconocida de grado II o III; (iii) o bien tenga una discapacidad reconocida igual o superior al 33 %.

Por ello, en virtud de su art. 2, 1, el RD-Ley 15/2018 modificó los párrafos primero y tercero del artículo 45, 4 de la LSE. En este sentido, en primer lugar, ya no solo se considerarían OSP el bono social y el coste de cofinanciación del suministro de energía eléctrica de aquellos consumidores referidos en el art. 52, 4, j), sino también la asunción de los impagos del art. 52, apartado 4, letra k⁵⁸⁹. En segundo lugar, y como consecuencia de lo anterior, la financiación de todo lo anterior recaía en las comercializadoras⁵⁹⁰. Se mantuvo la referencia al límite máximo que debía establecerse por orden de la Ministra para la Transición Ecológica, previo Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos⁵⁹¹.

El método de cálculo era el siguiente.

La CNMC requería información a las empresas que desarrollaban la actividad de comercialización de energía eléctrica, a efectos de determinar si en el último año completo, natural o móvil, disponible en el momento en que la CNMC fuese a elaborar la propuesta de porcentajes de reparto eran una sociedad matriz de un grupo de sociedades que desarrollaban la actividad de comercialización de energía eléctrica o formaban parte de un grupo de sociedades en el que sociedades del grupo realizaban la actividad de comercialización de energía eléctrica. Las empresas a las que se solicitaba información eran aquellas que se encontraban en cualquiera de esas dos situaciones. Se podía requerir cualquier otra información necesaria a fin de poder determinar la participación de las sociedades en alguna de estas actividades⁵⁹².

Una vez obtenida esa información, la CNMC la contrastaba con la información de la que ella disponía, para el ejercicio de sus competencias. Si del contraste

⁵⁸⁹ Art. 45, 4, párrafo 1º de la LSE, en la redacción dada por el RD-Ley 15/2018.

⁵⁹⁰ Art. 45, 4, párrafo 2º de la LSE, en la redacción dada por el RD-Ley 15/2018.

⁵⁹¹ Art. 45, 5, párrafo 3º de la LSE, en la redacción dada por el RD-Ley 15/2018.

⁵⁹² Art. 14, 2, letra a, del RD 897/2017, en la redacción dada por el RD-Ley 15/2018.

resultaba necesario tomar en consideración datos que difirieran de los aportados por las sociedades o se tuvieran en cuenta otros distintos, la CNMC había de tomar la información que considerara adecuada, justificándolo y sin perjuicio de que esta circunstancia se pusiera de manifiesto a los interesados⁵⁹³.

Una vez analizada la información disponible, la CNMC identificaba a las sociedades matrices de los grupos de sociedades que desarrollaban la actividad de comercialización de energía eléctrica, o a las propias sociedades que así lo hacían si no formaban parte de ningún grupo societario, que debían asumir las cantidades relativas al bono social, a la cofinanciación del suministro de electricidad de energía eléctrica de los consumidores en riesgo de exclusión social y el coste del suministro a los consumidores que perciben el bono social, que incurrían en impago y se encontraban en alguna de las situaciones definidas por el artículo 52, 4, letra k, de la LSE, utilizando como criterio lo dispuesto en el artículo 45, 4, también de la LSE, y lo establecido en el art. 13 del Real Decreto 897/2017⁵⁹⁴.

Identificadas las sociedades, la CNMC calculaba el porcentaje de financiación del bono social, de la cofinanciación del suministro de electricidad de energía eléctrica de los consumidores en riesgo de exclusión social y el coste de los consumidores definidos en el art. 52, 4, letra k, de la LSE, aplicable a cada matriz del grupo empresarial o, en su caso, sociedad, correspondientes al último año completo, natural o móvil, de acuerdo con la información que se disponía según el apartado anterior, de forma proporcional a la cuota de clientes a los que suministraba energía eléctrica, como la relación entre un término que era el valor medio anual de clientes que correspondía a cada uno los sujetos obligados, y otro término que correspondía a la suma de todos los valores medios anuales de clientes del conjunto de sociedades comercializadoras⁵⁹⁵.

⁵⁹³ Art. 14, 2, letra b, del RD 897/2017, en la redacción dada por el RD-Ley 15/2018

⁵⁹⁴ Art. 14, 2, letra c, del RD 897/2017, en la redacción dada por el RD-Ley 15/2018.

⁵⁹⁵ Art. 14, 2, letra d, del Real Decreto 897/2017 (en relación con el art. 45, 4, párrafo 5º, de la LSE), según la redacción que le dio el art 3, 7, del RD-Ley. 15/2018.

La CNMC podía solicitar los datos e informaciones que resultasen necesarios para la aplicación de lo previsto, que debían ser proporcionados por las sociedades, en los términos y plazos que se establecieran, rigiéndose su incumplimiento por la normativa aplicable, en concreto, por las disposiciones de la LSE. Para ello, la CNMC podía, en el ejercicio de sus funciones y, en concreto, en virtud del artículo 7, apartado 36 de la Ley 3/2013, de 4 de junio⁵⁹⁶, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, dictar las oportunas instrucciones de desarrollo y de ejecución del presente real decreto⁵⁹⁷.

Con el fin de asegurar la adecuación del reparto a las concretas circunstancias del sector y posibilitar su público conocimiento y eventual control, la CNMC debía publicar en su página web, antes del 10 de noviembre de cada año, la siguiente información, referida al periodo considerado: La CNMC debía publicar en su página web, antes del 10 de noviembre de cada año, la siguiente información, referida al periodo considerado: a) La relación de grupos de sociedades o, en su caso, sociedades, que desarrollen la actividad de comercialización de energía eléctrica que cumplan los requisitos previstos en el art. 45 de la LSE; b) las medias anuales del número de clientes de las comercializadoras de energía eléctrica y los porcentajes que resultan para cada una de ellas en la propuesta de reparto⁵⁹⁸.

Una vez identificadas las matrices de los grupos empresariales o, en su caso, las sociedades que desarrollaban la actividad de comercialización de energía eléctrica que debían asumir el coste del bono social, el coste de la cofinanciación del suministro de electricidad de energía eléctrica de los consumidores en riesgo de exclusión social y el de los consumidores definidos en el art. 52, 4, letra k, de la LSE, la CNMC debía remitir anualmente al Ministerio para la Transición Ecológica y Agenda Digital, antes del 1 de diciembre de cada año, una propuesta de fijación de los porcentajes de financiación que correspondían a cada una de las matrices de los grupos de sociedades o, en su caso, a las sociedades que

⁵⁹⁶ BOE núm. 134, de 5 de junio de 2013.

⁵⁹⁷ Art. 14, 3 del RD 897/2017, en la redacción dada por el RD-Ley 15/2018.

⁵⁹⁸ Art. 14, 4 del Real Decreto 897/2017, en la redacción dada por el RD-Ley 15/2018, en relación con el art. 45, 4, párrafo 7º de la LSE tras la redacción dada por el RD-Ley 7/2016.

desarrollaban la actividad de comercialización de energía eléctrica. El Ministro procedía a su aprobación por Orden Ministerial, que se publicaba en el BOE⁵⁹⁹.

2.- Anulación

No obstante, una vez más el régimen de financiación del bono social es impugnado ante el Tribunal Supremo y este vuelve a anularlo, pronunciándose al respecto hasta en dieciséis sentencias. Comparten, en esencia, fundamentos jurídicos y ninguna presenta voto particular. Las sentencias son las siguientes:

1) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 111/2022, de 31 enero⁶⁰⁰. Parte actora: Iberdrola Clientes, S.A.; Iberdrola España, S.A.U.; y Curenergía Comercializador de último recurso, S.A.U. (anteriormente, Iberdrola Comercializadora de Último Recurso, S.A.U.)⁶⁰¹.

2) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 112/2022, de 31 enero⁶⁰². Parte actora: Viesgo Infraestructuras Energéticas, S.L.

3) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 113/2022, de 31 enero⁶⁰³. Parte actora: Gas Natural SDG, S.A.

⁵⁹⁹ Art. 14, 5, del Real Decreto 897/2017, según la redacción que le dio el art 3, 7, del RD-Ley 15/2018, en relación con el art. 45, 4, párrafo 8º de la LSE en la redacción posterior al RD-Ley 7/2016.

⁶⁰⁰ RJ\2022\747. ECLI:ES:TS:2022:301.

⁶⁰¹ El Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección, 3ª) de 19 de abril de 2023 (JUR\2023\185462. ECLI:ES:TS:2023:4413A) inició el incidente de ejecución de esta sentencia, estimando parcialmente el incidente promovido por la representación de la parte recurrente, declarando el derecho de Curenergía Comercializador de Último Recurso, S.A.U, a que la Administración le abone en el plazo máximo de un mes la cantidad de 102.862.947,07 euros, incrementado dicho importe con los intereses legales correspondientes computados desde fecha en que se hizo el pago hasta la fecha de su reintegro. El concepto se refiere a la indemnización por las cantidades abonadas por la financiación del bono social y cofinanciación con las Administraciones Públicas de aquellos suministros a consumidores que tengan la condición de vulnerables severos acogidos a tarifas de último recurso y que estén en riesgo de exclusión social.

⁶⁰² RJ\2022\2197. ECLI:ES:TS:2022:130.

⁶⁰³ RJ\2022\848. ECLI:ES:TS:2022:377.

(posteriormente, Naturgy Energy Group, S.A.)⁶⁰⁴.

4) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 212/2022, de 21 febrero⁶⁰⁵. Parte actora: Endesa, S.A.; Endesa Energía, S.A.; y Endesa Energía XXI, S.L.

5) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 213/2022, de 21 febrero⁶⁰⁶. Parte actora: Asociación Española de la Industria Eléctrica (UNESA).

6) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 219/2022, de 22 febrero⁶⁰⁷. Parte actora: Clidom Energy, S.L.

7) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 220/2022, de 22 febrero⁶⁰⁸. Parte actora: Asociación de Comercializadores Independientes de Energía (ACIE).

8) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 245/2022, de 28 febrero⁶⁰⁹. Parte actora: Ayuntamiento de Barcelona

9) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 249/2022, de 28 febrero⁶¹⁰. Parte actora: Nexus Energía, S.A. y The Yellow Energy S.L.U.

⁶⁰⁴ El Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 8 de junio de 2023 (JUR\2023\256805. ECLI:ES:TS:2023:7805^a) inició el incidente de ejecución de esta sentencia, estimando parcialmente el incidente promovido por la representación de la parte recurrente, declarando el derecho de Naturgy Energy Group S.A, a que la Administración le abone en el plazo máximo de un mes la cantidad de 64.238.970,12 euros, incrementado dicho importe con los intereses legales correspondientes computados desde fecha en que se hizo el pago hasta la fecha de su reintegro. El concepto se referirse a la financiación del bono social.

⁶⁰⁵ RJ\2022\1296. ECLI:ES:TS:2022:705.

⁶⁰⁶ RJ\2022\1022. ECLI:ES:TS:2022:706.

⁶⁰⁷ RJ\2022\1756. ECLI:ES:TS:2022:840.

⁶⁰⁸ RJ\2022\2895. ECLI:ES:TS:2022:916.

⁶⁰⁹ RJ\2022\1310. ECLI:ES:TS:2022:814.

⁶¹⁰ RJ\2022\1104. ECLI:ES:TS:2022:800.

10) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 250/2022, de 28 febrero⁶¹¹. Parte actora: Disa Energía Eléctrica, S.L.

11) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 255/2022, de 1 marzo⁶¹². Parte actora: EDP España, S.A.U., y Baser Comercializadora de Referencia, S.A.

12) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 267/2022, de 2 marzo⁶¹³. Parte actora: Hidroeléctrica de Silla Comercializadora, S.L.; Electra Aduriz, S.A.; Eléctrica Aserosense, S.L.; Eléctrica Benasque, S.L.; Eléctrica Antonio Madrid, S.L.; Enercoluz Energía, S.L., Terawatio, S.L.; Eléctrica Vaquer Energía, S.A.U.; Eléctrica de Callosa de Segura, C.V.L.; Hidroelectrica Lumymey, S.L.; Eléctrica Popular, S. Coop. Mad.; Empresa de Alumbrado Eléctrico de Ceuta, S.A; Xenera Compañía Eléctrica, S.A.; Eléctrica Sollerense, S.A.U; Hidroelectrica del Valira, S.L.; Agri-Energía, S.A.; Gaselec Diversificación, S.L.; Cooperativa Eléctrica Benéfica Catalense, Coop. V.; Estabanell y Pahisa Mercator, S.A.; Electra Caldense Energía, S.A.; Electra del Cardener Energía, S.A.; Aguas de Barbastro Energía, S.L.; Fluid Electric Camprodon II, S.L.; Electra Energía, S.A.U.; y Electracomercial Centelles, S.L.U.

13) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 285/2022, de 7 marzo⁶¹⁴. Parte actora: Excelsior Times, S.L.

14) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 286/2022, de 7 marzo⁶¹⁵. Parte actora: Som Energia, S.C.C.L.

15) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo,

⁶¹¹ RJ\2022\1748. ECLI:ES:TS:2022:799.

⁶¹² RJ\2022\1321. ECLI:ES:TS:2022:913.

⁶¹³ RJ\2022\1150. ECLI:ES:TS:2022:915.

⁶¹⁴ RJ\2022\1330. ECLI:ES:TS:2022:912.

⁶¹⁵ RJ\2022\1352. ECLI:ES:TS:2022:914.

Sección 3ª) núm. 313/2022, de 10 marzo⁶¹⁶. Parte actora: Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

16) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 381/2022, de 28 marzo⁶¹⁷. Parte actora: Cide Hcenergía, S.A. y CHC Comercializador de Referencia, S.L.U.

2.1.- Normativa impugnada

En alguna de estas sentencias la impugnación de normativa va más allá de lo estrictamente relacionado con la financiación del bono social; cuestiones que el TS analiza y sobre las que, por supuesto se pronuncia⁶¹⁸. Algunas empresas, en el marco de la financiación del bono social, tratan de introducir mayor cantidad de preceptos en la lista de los anulados por el TS⁶¹⁹, sin guardar relación con la obligación de financiación o sin aducir motivos de impugnación. Por este motivo, el TS desestima parcialmente el recurso.

En lo que aquí interesa, la impugnación se dirige contra los siguientes

⁶¹⁶ RJ\2022\1351. ECLI:ES:TS:2022:917.

⁶¹⁷ RJ\2022\2232. ECLI:ES:TS:2022:1324.

⁶¹⁸ Las impugnaciones que no guardan relación con la financiación del bono social -que, por cierto, fueron todas desestimadas por el TS- son las siguientes:

(i) Normativa relativa al procedimiento que las empresas deben seguir para comprobar que los consumidores tienen acceso al bono social: artículos 7 a 11 y las disposiciones transitorias segunda y cuarta del RD 897/2017, así como -por conexión- las disposiciones adicionales primera y tercera y la disposición transitoria primera del RD 897/2017. Para el desarrollo de esta cuestión, vid. Apartado VII, 6.8 (*Intentos frustrados de anular el régimen procedimental del bono social...*), en el Capítulo Tercero de la Parte Segunda.

(ii) Normativa relativa al nuevo régimen de suspensión de suministro con impago: artículo 19 del RD 897/2017. Para el desarrollo de esta cuestión, vid. Apartado VIII, 4.1 (*Impugnación de esta materia*), en el Capítulo Tercero de la Parte Segunda.

(iii) Disposición final segunda, apartado 2, del RD 897/2017, por introducir una modificación en el artículo 5 del RD 1435/2002, de 27 de diciembre, por el que se regulan las condiciones básicas de los contratos de adquisición de energía y de acceso a las redes en baja tensión, de manera que, según el precepto modificado, «[l]os servicios adicionales que hayan sido contratados por el consumidor junto con el suministro de electricidad deberán ser rescindidos a la vez que el suministro de electricidad, salvo que el consumidor indique expresamente lo contrario en el momento de la finalización del contrato». Para el desarrollo de esta cuestión, vid. Apartado IX (protección adicional al consumidor eléctrico: rescisión automática de contratos), en el Capítulo Tercero de la Parte Segunda.

⁶¹⁹ Por ejemplo, Viesgo, adicionalmente impugna los artículos 3-11 del RD 897-2017; o Endesa los artículos 8, 1; 8, 2; 10, 2; 10, 3; y 10, 4.

preceptos.

Por un lado, del Real Decreto-ley 7/2016, de 23 de diciembre, por el que se regula el mecanismo de financiación del coste del bono social y otras medidas de protección al consumidor vulnerable de energía eléctrica: el artículo 1, apartado 3 que da nueva redacción apartado 4 del artículo 45 -relativo al mecanismo de financiación del bono social- de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico; y la disposición transitoria única (*Mecanismo para la financiación transitoria del coste del bono social previsto en el artículo 45 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico*).

Por otro lado, del Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica: el artículo 9, apartado 6 (sobre la aplicación del bono social), el artículo 12 (*Financiación del coste del suministro de electricidad del consumidor en riesgo de exclusión social*) y del 13 al 17 (*Mecanismo de financiación del bono social y del coste del suministro de electricidad del consumidor en riesgo de exclusión social*).

2.2.- Motivo de impugnación

Se denuncia que el criterio de selección de los obligados a costear el bono social y el suministro a los consumidores en riesgo de exclusión social no sería transparente y resultaría discriminatorio y arbitrario. En concreto, que la pretensión de vincular la obligación de costear el bono social (incluyendo el suministro a consumidores en riesgo de exclusión social) a la concreta actividad de comercialización así como que esta pretensión se dirija a las matrices, no estaría justificado e iría contra la DE⁶²⁰.

2.3.- Fallo

El TS estima parcialmente el recurso contencioso-administrativo, pero en lo

⁶²⁰ Por ej. FD 4º de la STS núm. 111/2022, de 31 enero.

que aquí respecta -es decir, en lo referente a la obligación de financiación- el TS estima las pretensiones de las empresas.

Por un lado, declara inaplicables el régimen de financiación del bono social y el régimen de cofinanciación con las Administraciones Públicas de aquellos suministros a consumidores que tengan la condición de vulnerables severos acogidos a tarifas de último recurso y que estén en riesgo de exclusión social, establecidos en el artículo 1, apartado 3, del Real Decreto-ley 7/2016, de 23 de diciembre -que da nueva redacción apartado al artículo 45, 4 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico-, e inaplicable también la disposición transitoria única del mismo Real Decreto-ley 7/2016, por resultar tales preceptos incompatibles con la Directiva Eléctrica.

Por otro lado, declara inaplicables y nulos el artículo 9, apartado 6 y artículos 12 a 17 del Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica.

Por último, declara el derecho de aquellas partes actoras a quien corresponda a ser indemnizadas por las cantidades abonadas en concepto de financiación del bono social y de cofinanciación con las Administraciones Públicas de aquellos suministros a consumidores que tengan la condición de vulnerables severos acogidos a tarifas de último recurso y que estén en riesgo de exclusión social, en aplicación del Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, de manera que se reintegren a las demandantes todas las cantidades satisfechas por esos conceptos, descontando las cantidades que, en su caso, hubieran repercutido a los clientes por tal concepto, más los intereses legales correspondientes computados desde fecha en que se hizo el pago hasta la fecha de su reintegro.

2.4.- Justificación de fallo

No apreció el TS falta de motivación sobre el régimen de financiación a analizar, para el que se esgrimían razones en la exposición de motivos del Real

Decreto-ley 7/2016⁶²¹. La cuestión litigiosa consistía, por tanto, en considerar si esos motivos podían considerarse una justificación objetiva y razonable. Al respecto, el TS realiza el análisis en un doble sentido:

A) Sobre las razones por las que se obligaba a las comercializadoras y a las matrices de grupos que incluían comercializadoras⁶²².

El criterio defendido en el RD-ley 7/2016 era la vinculación del beneficiario que disfruta del bono social con las comercializadoras, ya que el bono social se dirige a los consumidores y opera como un descuento sobre la factura.

Sobre esta premisa, el TS realiza dos objeciones.

En primer lugar, por un lado, tal criterio no podía aplicarse a aquellas empresas que carecían de esta vinculación por cuanto su actividad era ajena o estaba desligada de los consumidores vulnerables, como ocurre con las empresas comercializadoras que operaban en el mercado libre y con las sociedades matrices de los grupos que incluían a una o más empresas comercializadoras. El descuento en la facturación de la energía eléctrica a los consumidores vulnerables tan solo se aplicaba por los comercializadores de referencia. Por otro lado, este mismo razonamiento resultaba trasladable a las sociedades matrices cabeceras de un grupo que incorporaba una sociedad comercializadora, pues la sociedad matriz tampoco tenía esa especial vinculación con el consumidor vulnerable.

En segundo lugar, consideró el TS que el criterio que servía para justificar la imposición de esta financiación a las empresas comercializadoras partía de una premisa errónea. En este sentido, la imposición de OSP a determinadas empresas, con exclusión de otras, no podía fundarse en la relación de aquéllas con el beneficiario de la prestación sino que había de basarse en la especial vinculación de los sujetos obligados a la prestación (en este caso los obligados

⁶²¹ Por ej. FD 5º de la STS núm. 111/2022, de 31 enero.

⁶²² Por ej. FD 5º de la STS núm. 111/2022, de 31 enero.

a financiar el bono social) con el contenido de la obligación que se imponía, con independencia de quién fuese el beneficiario, por otro lado cambiante, de dicha prestación. Recordaba el TS que el precio de la energía que se giraba a los consumidores vulnerables, y sobre los que se aplicaba el descuento en que consistía el bono social, se formaba con los costes de producción, peajes de la red y costes de comercialización. Por ello, la obligación de asumir el coste del descuento que se practicaba sobre este importe no estaba relacionada únicamente con la actividad de comercialización sino con la actividad desplegada por todas las empresas que operaban en el sector eléctrico. El hecho de que fuesen las comercializadoras de referencia las que finalmente aplicarían el descuento sobre la factura que giraban al consumidor vulnerable no constituía una razón objetiva y de peso para hacer recaer sobre el último escalón de la cadena la carga de soportar la totalidad del coste de financiación que implicaba ese descuento.

B) Sobre las razones por las que la obligación no se haga extensiva a otras empresas que operan en diferentes ámbitos del sector eléctrico (producción, transporte y distribución)⁶²³.

El RD-Ley 7/2016 razonaba que los transportistas, distribuidores y generadores con régimen retributivo específico estaban sujetos a un régimen de retribución regulada y, en caso de que recayese sobre ellos la obligación de financiación del bono social, se debería reconocer como un coste de su actividad que se trasladaría a todos los consumidores, incluidos los vulnerables.

Para el TS, no se trató de un motivo objetivamente suficiente para justificar el tratamiento diferenciado ya que también los comercializadores de referencia contaban con una retribución regulada y no se explicaba qué razones existían para que el coste de la financiación del bono social asumido por estas comercializadoras no fuese trasladable a los consumidores. Por otra parte, esta razón tampoco serviría para explicar por qué se excluía a las generadoras de energía sin régimen de retribución específico, sujetas al precio del libre mercado,

⁶²³ Por ej. FD 5º de la STS núm. 111/2022, de 31 enero.

cuya retribución no era regulada.

En definitiva, concluía el TS, la regulación examinada -artículo 1, 3 y disposición transitoria única del RD-ley 7/2016) conducía a un resultado contrario a las previsiones contenidas en el artículo 3, 2 de la DE de 2009, por carecer de una justificación objetiva y ser discriminatoria. Además, la conclusión la extendía también a los artículos del 13 al 17 (*Mecanismo de financiación del bono social y del coste del suministro de electricidad del consumidor en riesgo de exclusión social*) del RD 897/2017, por desarrollar aquel régimen de financiación previsto en el RD-Ley 7/2016.

Por último, el TS hacía también extensibles los anteriores fundamentos jurídicos a la obligación de cofinanciar el coste del suministro de los consumidores vulnerables en riesgo de exclusión social. Por tanto, esta nueva obligación contenida en el art. 45, 4 de la LSE, cuyo desarrollo reglamentario se encontraba en el art. 12 del RD 897/2017, también sería contrario al artículo 3, 2 de la DE de 2009.

2.5.- Fundamentación en jurisprudencia española

El TS se detiene especialmente en la primera de las sentencias que anuló un régimen de financiación del bono social -Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 7 de febrero de 2012⁶²⁴- así como en la primera correspondiente a la segunda anulación del bono social - Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1532/2021, de 20 diciembre⁶²⁵.

2.6.- Fundamentación en jurisprudencia europea

En sus fundamentos jurídicos, el TS tiene muy presente la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 14 de octubre de 2021; Asunto *Viesgo*

⁶²⁴ RJ\2012\3348. ECLI:ES:TS:2012:1425

⁶²⁵ RJ\2022\125. ECLI:ES:TS:2021:4768.

*Infraestructuras Energéticas, S. L., contra Administración General del Estado y otros*⁶²⁶.

Por otro lado, realiza menciones residuales a: (i) Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 7 de septiembre de 2016; Asunto *Association nationale des opérateurs détaillants en énergie (ANODE) contra Premier ministre y otros*⁶²⁷ y (ii) Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Décima) de 30 de abril de 2020; Asunto «*Overgas Mrezhi*» AD et «*Balgarska gazova asotsiatsia*» contre Komisia za energiyno i vodno regulirane⁶²⁸.

VII. CUARTO Y VIGENTE RÉGIMEN JURÍDICO DEL BONO SOCIAL

1.- Introducción

Continúan siendo de aplicación la LSE y el Real Decreto núm. 897/2017, que desarrolla la LSE.

No obstante, como consecuencia de las Sentencias del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2022, el régimen de financiación del bono social contenido en el art. 45, 4 de la LSE vuelve a cambiar. Esta vez en virtud la disposición final 17, 2 del Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania.

En esta ocasión, se opta porque el deber de financiación del bono social sea «asumido por los sujetos del sector eléctrico que participan en las actividades destinadas al suministro de energía eléctrica, incluyendo la producción, transporte, distribución y comercialización de energía eléctrica, así como por los consumidores directos en mercado, en los términos que reglamentariamente se establezcan»⁶²⁹. A estos efectos, se consideran los sujetos que figuren de alta

⁶²⁶ Asunto C-683/19, Viesgo Infraestructuras Energéticas contra AGE.

⁶²⁷ Asunto C-121/15, ANODE contra Premier ministre.

⁶²⁸ Asunto C-5/19, Overgas Mrezhi y Balgarska gazova asotsiatsia contra Komisia za energiyno i vodno regulirane.

⁶²⁹ Art. 45, 4 de la LSE, en la redacción dada por la DF 17, 2 del RD-ley 6/2022.

en cada uno de los registros o listados por haber comunicado el inicio de la actividad, en su caso, así como las empresas titulares de instalaciones de transporte⁶³⁰.

Manteniendo lo completado por el RD-Ley 15/2018, los términos vigentes consideran obligación de servicio público: a) el bono social; b) la asunción de los impagos del art. 52, 4, letra k; c) el coste de cofinanciación del suministro de energía eléctrica de aquellos consumidores a los que resulte de aplicación lo previsto en el art. 52, 4, letra j. Del mismo modo, también se mantiene que, con el límite máximo que se establezca por orden de la Ministra para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, previo Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, los citados sujetos deben asumir la cuantía que deban aportar para cofinanciar con las Administraciones Públicas competentes el coste del suministro de los consumidores a que hacen referencia los párrafos j) y k) del artículo 52, 4. Al respecto, el RD núm. 897/2017 recuerda que los citados sujetos deben asumir «el coste derivado de los impagos a que hacen referencia los párrafos j) y k) del artículo 52.4»⁶³¹.

De acuerdo con el RD 897/2017, las Administraciones Públicas no se consideran sujetos obligados a financiar el bono social, ni los impagos del artículo 52, 4, k y 52, 4, j de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre. Sí son considerados sujetos obligados las sociedades mercantiles de titularidad pública y las empresas participadas por las Administraciones Públicas que figuren de alta en cada uno de los registros o listados por haber comunicado el inicio de la actividad, en su caso, en relación con las precitadas actividades de la cadena de suministro de energía eléctrica, así como las empresas titulares de instalaciones de transporte⁶³².

Tanto en la redacción original del RD 897/2017 como en su posterior modificación por el RD-Ley 15/2018, se incluía un apartado 4 al artículo 13, referido al criterio de asignación del número de clientes en el caso de las

⁶³⁰ Art. 13, 1 del RD 897/2017, en la redacción dada por la DF 23, 6 del RD-ley 6/2022.

⁶³¹ Art. 13, 2 del RD 897/2017, en la redacción dada por la DF 23, 6 del RD-ley 6/2022.

⁶³² Art. 13, 3 del RD 897/2017, en la redacción dada por la DF 23, 6 del RD-ley 6/2022.

sociedades matrices. Eliminada la referencia de estas sociedades en el vigente régimen del bono social, eliminado también el apartado 4 del artículo 13.

2.- Descuentos aplicables

De acuerdo con el Real Decreto 897/2017, la TUR de aplicación al consumidor vulnerable es el precio resultante de realizar un descuento del 25 por ciento en todos los términos que componen el *pvpc*. En el caso del consumidor vulnerable severo, el descuento es del 40 por ciento⁶³³.

Los descuentos se aplican teniendo en cuenta el límite de energía suministrada previsto para la facturación del término de energía del *pvpc* por periodo de facturación, calculado según se establece en el Anexo I del RD 897/2017. El descuento del 25 por ciento o, en su caso, del 40 por ciento, que corresponda aplicar en la factura sobre el término de energía del *pvpc*, se aplica sobre el valor obtenido como resultado de multiplicar el importe que hubiese correspondido por facturación del término de energía del *pvpc* sin descuento, por la relación entre el límite máximo de energía en el periodo de facturación (calculado según se establece en el Anexo I del RD 897/2017) y el consumo de energía total en dicho periodo de facturación. La energía suministrada al consumidor vulnerable y vulnerable severo por encima de dicho límite en el periodo de facturación le es facturada al *pvpc*⁶³⁴.

De conformidad con el citado Anexo I, al límite máximo de energía, por período de facturación, le debe ser aplicado el descuento sobre el término de facturación de energía del *pvpc* -calculado conforme a lo dispuesto en el art. 8 del Real Decreto 216/2014, de 28 de marzo-, que resulte de aplicación al consumidor acogido al bono social, dependiendo de la situación de la unidad familiar a la que pertenezca. El límite máximo se calcula de la siguiente manera:

⁶³³ Art. 6, 3, del Real Decreto 897/2017, según la redacción dada por el RD-ley 15/2018. Este precepto concreta la forma de aplicar el descuento y remite al Anexo I del propio Real Decreto.

⁶³⁴ Art. 6, 3 (párrafos, tercero, cuarto y quinto) del RD 897/2017, según la redacción que le dio el art. 3, 4, del RD-Ley 15/2018.

a) el comercializador de referencia prorratea la energía anual máxima recogida en la tabla del apartado 2 del Anexo I del RD 897/2017 entre el número de días que conformen el período de facturación.

b) A la cantidad de energía obtenida según el apartado anterior para el periodo de facturación, se añade la energía no consumida con derecho a descuento de los periodos de facturación correspondientes a los doce meses completos anteriores.

En la factura se informa de forma separada del consumo facturado con derecho a descuento y del consumo que excede del límite, y que por tanto no es objeto de descuento en factura⁶³⁵.

El bono social es aplicado por el correspondiente comercializador de referencia en las facturas de los consumidores acogidos al bono⁶³⁶. Concretamente, en la facturación de aquellos usuarios acogidos a la TUR, se incluye, en su caso, el importe del bono social minorando el precio voluntario para el pequeño consumidor⁶³⁷.

Esta situación -la aplicación del bono social por el comercializador-, tal y como se explica en la Exposición de motivos del RD-Ley 6/2022, se mantiene a pesar del pronunciamiento del TS anulando el régimen de financiación anterior, que recaía sobre las comercializadoras⁶³⁸.

⁶³⁵ Anexo I del RD 897/2017, según la redacción que le dio el RD-Ley 15/2018. No obstante, el art. 12 del Real Decreto-ley 18/2022, de 18 de octubre, modificó las cifras referidas a los límites máximos al consumo, recogidas en la tabla del apartado 2. Según explica el apartado III de la Exposición de motivos del RD-ley 18/2022, se incrementaron en un 15% los límites de energía anual con derecho al descuento del bono social, de manera que se compensen, en parte, los incrementos de precios que se estaban produciendo y se acercasen estos límites a los consumos reales de los hogares más vulnerables. Esta medida, que había sido defendida por numerosas asociaciones, representantes del tercer sector e incluso administraciones, facilitaría la traslación del remanente de energía con descuento sobrante entre períodos, pues las necesidades energéticas no son las mismas a lo largo de todo el año.

⁶³⁶ Art. 45, 3, de la LSE.

⁶³⁷ Art. 17, 7, de la LSE

⁶³⁸ Apartado IV de la Exposición de motivos del RD-ley 6/2022.

3.- Método de cálculo de los porcentajes de reparto⁶³⁹

La LSE apela al desarrollo reglamentario para el establecimiento de los mecanismos, reglas y criterios para determinar la asignación de las aportaciones⁶⁴⁰.

3.1- Reparto de la financiación entre las actividades de la cadena de suministro de energía eléctrica

En primer término, se debe establecer un primer reparto de las necesidades de financiación totales previstas entre las actividades destinadas al suministro de energía eléctrica referidas a la producción, transporte, distribución y comercialización, teniendo en cuenta la facturación agregada de cada actividad dentro de la cadena de suministro de energía eléctrica, en los términos y condiciones que reglamentariamente se determinen⁶⁴¹. Sobre los consumidores directos en mercado, añade el RD 897/2017 que se tendrá en cuenta la facturación asociada a la energía consumida por los mismos⁶⁴².

El Real Decreto núm. 897/2017 regula conjuntamente el porcentaje de reparto de las cantidades a financiar relativas al bono social y al coste del suministro de

⁶³⁹ En este epígrafe se presta especial atención al Capítulo V del RD 897/2017 que lleva por título «Mecanismo de financiación del bono social y del coste del suministro de electricidad del consumidor en riesgo de exclusión social». El Capítulo abarca los arts. 13-17. El RD-ley 6/2022 no solamente añadió al capítulo un art. 14 bis, sino que desplazó la mayoría de ellos. Así, por ejemplo, anterior a esta norma, el art. 16 versaba sobre la regularización de las cantidades a financiar y, tras el RD-ley 6/2022, el art. que se ocupa de esa materia es el art. 17. Para una visión más clara del asunto, se recomienda consultar el Anexo núm. 3.

⁶⁴⁰ Art. 45, 4, párrafo 4º de la LSE en la redacción actual dada por la disposición final 17.2 del Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo. En la versión original no se incluía remisión reglamentaria a estos efectos pero, a partir de las modificaciones realizadas por el art. 1, 1 a 3 del Real Decreto-ley 7/2016, de 23 de diciembre -posteriormente mantenido en lo que aquí se refiere por el Real Decreto-Ley 15/2018, de 5 de octubre- se remitía a la vía reglamentaria para establecer los «mecanismos y actuaciones».

⁶⁴¹ Art. 45, 4, párrafo 5º de la LSE en la redacción dada por disposición final 17.2 del RD-ley 6/2022. Art. 14, 1, párrafo 1º del RD 897/2017.

⁶⁴² Art. 14, 1, párrafo 2º del RD 897/2017, en la redacción dada por la disposición final 4, 1 del RD-ley 10/2022, de 13 de mayo. En su redacción anterior, dada por la disposición final 23, 6 del Real Decreto-ley 6/2022, se establecía que lo que se tendría en cuenta sería la facturación asociada a la energía adquirida en el mercado de producción.

electricidad de los consumidores a que hace referencia el artículo 52, 4, letras j y k de la LSE⁶⁴³.

El reparto de cantidades a financiar correspondiente a cada actividad debe ser propuesto anualmente por la CNMC⁶⁴⁴. En palabras más breves, apunta el art. 15, 3, párrafo 6º, que la CNMC debe determinar la cuantía por actividad.

En primer lugar, la CNMC debe calcular el porcentaje de reparto de las cantidades a financiar correspondiente a la totalidad de sujetos que participan en una misma actividad de forma proporcional a la facturación de dicha actividad antes de impuestos, como la relación entre un término que debe ser el valor de la facturación anual agregada de cada actividad y otro término que debe corresponder a la suma de las facturaciones anuales agregadas de todas las actividades⁶⁴⁵.

El régimen vigente mantiene, por tanto, el mecanismo de relacionar dos conceptos, pero opta por dos conceptos diferentes a los que venían utilizando los regímenes de financiación anteriores:

- a) En el régimen inmediatamente anterior (el de 2016, mantenido en lo que aquí respecta por las modificaciones de 2018) el porcentaje de reparto de las cantidades a financiar se calculaba para cada sociedad o grupo de sociedades de forma proporcional a la cuota de clientes a los que suministre energía eléctrica, como la relación entre un término que era el valor medio anual de clientes que correspondía a cada uno los sujetos obligados, y otro término que correspondía a la suma de todos los valores medios anuales de clientes del conjunto de sociedades comercializadoras⁶⁴⁶. En los grupos societarios de los que formaba parte

⁶⁴³ Art. 15, 3, párrafo 6º del RD 897/2017.

⁶⁴⁴ Art. 45, 4, párrafo 6º de la LSE y art. 14, 1 del RD 897/2017.

⁶⁴⁵ Art. 15, 2, párrafo 1º del RD 897/2017.

⁶⁴⁶ Art. 45, 4, párrafo 2º, de la LSE, en la redacción dada por art. 1, 1 a 3 del RD-ley 7/2016. Art. 45, 4, párrafo 5º de la LSE, en la redacción mantenida por el art. 2, 1 del RD-ley 15/2018.

También en el art. 14, 1, párrafo 2º, del Real Decreto 897/2017, tanto en su redacción original como en la redacción mantenida por el art. 3, 7 del RD-ley 15/2018.

más de una comercializadora de energía eléctrica el cálculo de la cuota de clientes a los que se suministraba energía eléctrica se obtenía agregando las cuotas individuales de cada una de las comercializadoras⁶⁴⁷.

- b) En la redacción original de la LSE, la relación se daba también entre dos términos, pero el primero estaba constituido por la suma de las medias anuales del número de suministros conectados a las redes de distribución de las empresas distribuidoras y del número de clientes de las empresas comercializadoras en que participe el grupo, y el otro término correspondía a la suma de todos los valores medios anuales de suministros y clientes de todos los grupos empresariales que debían ser considerados para llevar a cabo ese reparto⁶⁴⁸.

A efectos de determinar el reparto de las cantidades a financiar correspondiente a cada actividad, la información debe ser determinada a partir de las estimaciones y los datos provisionales de que se disponga, teniendo en cuenta el volumen de energía previsiblemente generada por los productores, adquirida por los comercializadores y consumida por los consumidores directos en mercado, el precio medio estimado del mercado mayorista y la retribución prevista de los sujetos titulares de las instalaciones de transporte y de los distribuidores de electricidad contemplada en la resolución por la que se establecen los valores de los peajes de acceso a las redes de transporte y distribución de electricidad de aplicación para el ejercicio al que corresponde la financiación⁶⁴⁹. La CNMC debe utilizar la mejor información disponible y realizar las estimaciones necesarias en base a parámetros objetivos y públicos, referida al año natural o móvil, garantizando la transparencia, en la fijación del porcentaje a financiar por actividad⁶⁵⁰. A estos efectos, la CNMC debe publicar anualmente

⁶⁴⁷ Art. 45, 4, párrafo 6º, de la LSE, en la redacción dada por art. 1, 1 a 3 del RD-ley 7/2016. Art. 45, 4, párrafo 6º de la LSE, en la redacción mantenida por el art. 2, 1 del RD-ley 15/2018.

También en el art. 14,1 tercer párrafo del RD 897/2017, tanto en su redacción original como en la redacción mantenida por el art. 3, 7 del RD-ley 15/2018.

⁶⁴⁸ Art. 45, 4, párrafo 2º de la LSE, en su redacción original.

⁶⁴⁹ Art. 15, 2, párrafo 2º del RD 897/2017.

⁶⁵⁰ Art. 15, 2, párrafo 3º del RD 897/2017.

en su página web la información, referida al periodo considerado, relativa a la facturación estimada de cada segmento de actividad para el ejercicio al que corresponde fijar la financiación⁶⁵¹.

3.2.- Reparto de la financiación en cada segmento de actividad. Cálculo del valor unitario

Una vez establecido dicho reparto inicial entre actividades, se deben establecer los valores de aportación unitarios por cada actividad, en los términos y condiciones que reglamentariamente se determinen, de modo motivado y conforme a criterios objetivos, tomando en consideración las particularidades de cada actividad⁶⁵². Fijado el porcentaje de reparto correspondiente a cada actividad, la CNMC debe calcular el valor unitario a aplicar correspondiente a los productores, sujetos titulares de instalaciones de transporte, distribuidores, comercializadores y consumidores directos en mercado siguiendo los criterios establecidos en el artículo 14 bis del RD 897/2017⁶⁵³. Fue el Real Decreto-ley 6/2022⁶⁵⁴ el que introdujo como nuevo artículo el 14 bis, en el RD 897/2017, relativo a las *reglas y criterios para el reparto de las cantidades a financiar en cada segmento de actividad*.

Para realizar los cálculos, la CNMC debe estimar el coste de la financiación del bono social y el coste derivado de los impagos a que hacen referencia los párrafos j) y k) del artículo 52, 4 de la LSE del año al que corresponda fijar las cuantías⁶⁵⁵. Adicionalmente, en la determinación de las necesidades previstas de financiación del coste del bono social, se deben tener en cuenta los saldos, positivos o negativos, que se pudieran generar de ejercicios anteriores⁶⁵⁶. Asimismo, con base en la mejor información disponible, y en aplicación del principio de prudencia contable, debe estimar, para el año al que corresponda

⁶⁵¹ Art. 45, 4, párrafo 6º de la LSE; art. 14, 2 del RD 897/2017 y art. 15, 2 párrafo 4º del RD 897/2017

⁶⁵² Art. 45, 4, párrafo 7º de la LSE.

⁶⁵³ Art. 15, 3, párrafo 1º del RD 897/2017.

⁶⁵⁴ Disposición final 23, 6 del RD-ley 6/2022.

⁶⁵⁵ Art. 15, 3, párrafo 2º del RD 897/2017.

⁶⁵⁶ Art. 15, 3, párrafo 3º del RD 897/2017.

fijar las cuantías, la energía producida, el número de clientes de distribuidores y comercializadores, y la energía consumida por los consumidores directos en mercado. Además, debe tener en cuenta la última retribución aprobada en concepto de transporte de electricidad para cada sujeto titular de instalaciones de transporte⁶⁵⁷.

En primer lugar, el reparto de las cantidades a financiar entre los productores de energía eléctrica se debe realizar de forma proporcional a su producción. Para ello, se define un valor unitario de aportación expresado en euros por megavatio-hora (€/MWh), que resulta de aplicación a cada titular de las instalaciones de producción de energía eléctrica que figuran en los registros del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico⁶⁵⁸. El valor unitario a aplicar a los productores de energía eléctrica en €/MWh se debe calcular como el cociente entre la cuantía a asumir por parte de los productores de energía eléctrica previamente calculada y la energía total estimada producida⁶⁵⁹.

En segundo lugar, para los sujetos titulares de instalaciones de transporte se realiza de manera proporcional a la retribución percibida por el desarrollo de dicha actividad. Para ello se define un valor unitario expresado en euros a aportar por cada euro retribuido (€/€ retribuido)⁶⁶⁰. El valor unitario correspondiente a los sujetos titulares de instalaciones transporte de energía eléctrica en €/€ retribuido se debe calcular como el cociente entre la cuantía a asumir por parte de los sujetos con instalaciones de transporte previamente calculada y la cantidad total retribuida a los sujetos titulares de instalaciones de transporte en activo que conste en la última disposición de retribución al transporte aprobada⁶⁶¹.

En tercer lugar, para los distribuidores de electricidad se realiza de forma proporcional a la cuota de clientes conectados a su red. Para ello se define un valor unitario expresado en euros por CUPS (€/CUPS) conectado a las redes de

⁶⁵⁷ Art. 15, 3, párrafo 4º del RD 897/2017.

⁶⁵⁸ Art. 14 bis, 1 del RD 897/2017.

⁶⁵⁹ Art. 15, 3, párrafo 8º del RD 897/2017.

⁶⁶⁰ Art. 14 bis, 2 del RD 897/2017.

⁶⁶¹ Art. 15, 3, párrafo 9º del RD 897/2017.

distribución que resulta de aplicación a cada distribuidor que conste en el registro del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico⁶⁶². El valor unitario a aplicar a los distribuidores de energía eléctrica en €/CUPS debe ser calculado como el cociente entre la cuantía a asumir por parte de los distribuidores de energía eléctrica previamente calculada y el número total de CUPS estimados conectados a las redes de distribución⁶⁶³.

En cuarto lugar, para los comercializadores de energía eléctrica se realiza de forma proporcional a la cuota de clientes a los que suministran energía eléctrica. Para ello, se define un valor unitario expresado en euros por CUPS (€/CUPS) que resulta de aplicación a cada comercializador que consta como activo en el listado de comercializadores de energía eléctrica de la CNMC según lo establecido en el artículo 46, 4 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico⁶⁶⁴. El valor unitario a aplicar a los comercializadores de energía eléctrica en €/CUPS debe ser calculado como el cociente entre la cuantía a asumir por parte de los comercializadores de energía eléctrica previamente calculada y el número total estimado de clientes⁶⁶⁵.

Por último, para los consumidores directos en mercado se realiza de forma proporcional a la energía consumida. Para ello se define un valor unitario expresado en euros por MWh (€/MWh) consumido, que resulta de aplicación a cada consumidor directo en mercado en activo⁶⁶⁶. El valor unitario a aplicar a los consumidores directos en mercado en €/MWh debe ser calculado como el cociente entre la cuantía a asumir por parte de los consumidores directos en

⁶⁶² Art. 14 bis, 3 del RD 897/2017.

⁶⁶³ Art. 15, 3, párrafo 10º del RD 897/2017.

⁶⁶⁴ Art. 14 bis, 4 del RD 897/2017, en la redacción dada por la disposición final 4, 2 del Real Decreto-ley 10/2022. En la redacción original se definía un valor unitario expresado en euros por cliente (€/cliente).

⁶⁶⁵ Art. 15, 3, párrafo 11º del RD 897/2017.

⁶⁶⁶ Art. 14 bis, 5 del RD 897/2017, en la redacción dada por la disposición final 4, 3 del Real Decreto-ley 10/2022. En la redacción original, el reparto se hacía de forma proporcional a la energía adquirida en el mercado de producción y se definía un valor unitario expresado en euros por MWh (€/MWh) adquirido en el mercado de producción.

mercado previamente calculada y la energía total estimada consumida por los mismos⁶⁶⁷.

Para los sujetos que participan en más de una actividad de la cadena de suministro de energía eléctrica, deben asumir las cuantías que corresponden por cada una de las actividades ejercidas, de acuerdo con los criterios y reglas fijadas⁶⁶⁸.

3.3.- Potestades de la CNMC y remisión de la propuesta

Para aplicar lo previsto en el RD 897/2017, la CNMC puede solicitar los datos e informaciones que resulten necesarios, que deben ser proporcionados por los sujetos obligados, en los términos y plazos que se establezcan, rigiéndose su incumplimiento por la normativa aplicable, en concreto, por las disposiciones de la LSE. Para ello, la CNMC también puede, en el ejercicio de sus funciones y, en concreto, en virtud del artículo 7, apartado 36 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia⁶⁶⁹, dictar las oportunas instrucciones de desarrollo y de ejecución del RD 897/2017⁶⁷⁰.

La LSE fija que, anualmente, la CNMC debe remitir al Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, en el plazo que se establezca reglamentariamente, una propuesta de valores unitarios que corresponda a cada una de las actividades señaladas⁶⁷¹. El RD 897/2017 da cumplimiento refiriendo que, una vez calculados los valores referidos -cuantía por actividad y valores unitarios para cada segmento de actividad-, la CNMC debe remitir su propuesta, incluyendo los datos y estimaciones que ha utilizado para la obtención de dichos valores, al Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico antes

⁶⁶⁷ Art. 15, 3, párrafo 12º del RD 897/2017.

⁶⁶⁸ Art. 14 bis, 6 del RD 897/2017.

⁶⁶⁹ BOE núm. 134, de 5 de junio de 2013.

⁶⁷⁰ Art. 15, 4 del RD 897/2017. Es, en esencia, lo mismo que preveía el RD 897/2017 en su art. 14, 3, en su redacción original y posteriormente mantenida por el a redacción dada por el art. 3, 7 del RD-Ley 15/2018. No obstante, estas no hablaban de sujetos obligados, sino de sociedades.

⁶⁷¹ Art. 45, 4, párrafo 8º de la LSE.

de 1 de diciembre del año anterior al que corresponda fijar la cuantía a financiar⁶⁷².

Dando cumplimiento a la LSE⁶⁷³, el RD 897/2017 fija que, teniendo en cuenta la propuesta de la CNMC, la persona titular del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, previo trámite de audiencia, debe aprobar la orden con los valores a aplicar para cada actividad de la cadena de suministro y los valores unitarios para cada segmento de actividad para la financiación de las cantidades relativas al bono social, a la cofinanciación del suministro de electricidad de energía eléctrica de los consumidores en riesgo de exclusión social y el coste de los consumidores definidos en el artículo 52.4.k) de la LSE. Esta orden será publicada en el BOE⁶⁷⁴.

3.4.- Escenarios extraordinarios

En conclusión, anualmente, la CNMC debe encargarse, en primer lugar, de proponer al Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico el reparto de las cantidades a financiar relativas al bono social, a la cofinanciación del suministro de electricidad de energía eléctrica de los consumidores en riesgo de exclusión social y el coste de los consumidores definidos en el artículo 52, 4, letra k de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre entre las diferentes actividades definidas en el artículo 13, 1⁶⁷⁵. En segundo lugar, la CNMC debe encargarse de proponer los valores unitarios referidos en el art. 14 bis, apartados del 1 al 5⁶⁷⁶.

No obstante, se puede prever la aprobación de nuevos valores de reparto de las actividades destinadas al suministro de energía eléctrica y de los valores de aportación unitarios para cada actividad en el mismo ejercicio, a propuesta de la CNMC cuando exista un desequilibrio grave en el mecanismo de financiación de las cantidades relativas al bono social y de las cantidades relativas a la cofinanciación del suministro de electricidad de energía eléctrica de los

⁶⁷² Art. 15, 5, párrafo 1º del RD 897/2017.

⁶⁷³ Art. 45, 4, párrafo 9º de la LSE.

⁶⁷⁴ Art. 15, 5, párrafo 2º del RD 897/2017.

⁶⁷⁵ Art. 15, 1, párrafo 1º del RD 897/2017.

⁶⁷⁶ Art. 15, 1, párrafo 2º del RD 897/2017.

consumidores en riesgo de exclusión social y el coste de los consumidores definidos en el artículo 52, 4, letra k de la LSE, en los términos que reglamentariamente se fijen⁶⁷⁷. El RD 897/2017 concreta que, cuando el grado de cobertura de la financiación resulte un 20% inferior a las necesidades reales de financiación, la CNMC puede proponer nuevos valores referidos al porcentaje de reparto a financiar por cada actividad y a los valores unitarios para cada segmento de actividad⁶⁷⁸. Con base en esa propuesta, la persona titular del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico puede aprobar, previo trámite de audiencia, una nueva orden con los valores a aplicar para la financiación de las cantidades relativas al bono social, a la cofinanciación del suministro de electricidad de energía eléctrica de los consumidores en riesgo de exclusión social y el coste de los consumidores definidos en el artículo 52, 4, k) de la LSE, que debe ser publicada en el BOE⁶⁷⁹.

Asimismo, se puede prever que el Ministerio apruebe nuevos valores, sin necesidad de propuesta de la Comisión, por motivos de urgente necesidad o cuando las circunstancias del mercado lo requieran, en los términos que reglamentariamente se fijen⁶⁸⁰. El RD 897/2017 concreta que, en caso de urgente necesidad, o cuando las circunstancias del mercado lo requieran, la persona titular del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico puede aprobar, previo trámite de audiencia, una nueva orden con los valores a aplicar para la financiación de las cantidades referidas, que también debe ser publicada en el BOE⁶⁸¹.

3.5.- Procedimiento de liquidación de las cantidades a financiar

Las aportaciones que debe realizar cada uno de los sujetos obligados son imputadas por la CNMC y se depositan mensualmente en una cuenta específica,

⁶⁷⁷ Art. 45, 4, párrafo 12º de la LSE.

⁶⁷⁸ Art. 15, 6, párrafo 1º del RD 897/2017.

⁶⁷⁹ Art. 15, 6, párrafo 2º del RD 897/2017.

⁶⁸⁰ Art. 45, párrafo 12º de la LSE.

⁶⁸¹ Art. 15, 6, párrafo 3º del RD 897/2017.

en régimen de depósito, creada al efecto por el órgano encargado de la liquidación que será responsable de su gestión⁶⁸².

La aportación mensual a realizar por cada sujeto obligado se calcula de la siguiente forma⁶⁸³:

a) Los productores depositan la cuantía resultante de aplicar el valor unitario aprobado en la orden ministerial del artículo 15 sobre su medida disponible del mes M en el mes M+1, siendo M el mes a liquidar⁶⁸⁴.

b) Los sujetos titulares de instalaciones de transporte depositan la doceava parte de la cuantía resultante de multiplicar el valor unitario definido en la orden ministerial a la que hace referencia el artículo 15 por la retribución percibida anual según la última disposición aprobada.

c) Los distribuidores depositan la doceava parte de la cuantía resultante de aplicar el valor unitario definido en la orden ministerial del artículo 15 por el número de CUPS conectados a su red el último día del mes al que se refiera la aportación.

d) Los comercializadores depositan la doceava parte de la cuantía resultante de aplicar el valor unitario definido en la orden ministerial del artículo 15 por el número de clientes que tengan el último día del mes al que se refiera la aportación.

e) Los consumidores directos en mercado depositan la cuantía resultante de aplicar el valor unitario aprobado en la orden ministerial a la que se refiere el artículo 15 sobre su medida disponible del mes M en el mes M+1, siendo M el mes a liquidar. En el caso de falta de medida, se toma el mejor valor de energía

⁶⁸² Art. 45, 4, párrafo 10º de la LSE y art. 16, 1 del RD 897/2017. La redacción es la misma que la del anterior art. 15,1 del RD 897/2017 en su versión original y posteriormente mantenida por el RD-ley 15/2018.

⁶⁸³ Art. 16, 2 del RD 897/2017.

⁶⁸⁴ En la redacción anterior dada por la disposición final 23, 6 del Real Decreto-Ley 6/2022: «sobre su último programa horario final, incluyendo el resultado de los servicios de ajuste en cada mes».

del mes M de que dispone el operador del sistema sobre la base del consumo de sus puntos de suministro en el mes M del año anterior⁶⁸⁵.

La CNMC recaba la información necesaria para calcular las aportaciones según se acaba de referir, y procede a su liquidación. El operador del sistema remite, a tal efecto, los valores correspondientes a los sujetos obligados, cuando resulte necesario, de conformidad con lo que se acaba de exponer⁶⁸⁶.

Las anteriores aportaciones se realizan a través de los sujetos de liquidación que estén actuando por cuenta de los sujetos obligados ante el operador del sistema el último día del mes al que se refiera la liquidación. Lo anterior ha de entenderse sin perjuicio de las responsabilidades de pago que corresponden a los sujetos obligados a los que se refiere el artículo 13 del RD 897/2017⁶⁸⁷.

La CNMC puede emplear una cuantía equivalente a las aportaciones que deban realizar aquellos sujetos obligados que tengan reconocido el régimen retributivo específico regulado en el Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energías renovables, cogeneración y residuos⁶⁸⁸, procedente de los cargos del sistema eléctrico a que hace referencia el artículo 16, 1 de la LSE *-peajes de acceso a las redes y cargos asociados a los costes del sistema-*, en la práctica del procedimiento de liquidación regulado en el capítulo V del RD897/2017 (*Mecanismo de financiación del bono social y del coste del suministro de electricidad del consumidor en riesgo de exclusión social*)⁶⁸⁹.

⁶⁸⁵ En la redacción anterior dada por la disposición final 23, 6 del Real Decreto-Ley 6/2022: «[I] os consumidores directos en mercado depositarán la cuantía resultante de aplicar el valor unitario definido en la orden ministerial del artículo 15 sobre su último programa horario final, incluyendo el resultado de los servicios de ajuste». Si bien el texto formaba parte del art. 16, 2, no constituía la letra e) del apartado. Eso fue incorporado por la disposición final 4, 6 del Real Decreto-ley 10/2022, de 13 de mayo.

⁶⁸⁶ Art. 16, 3 del RD 897/2017. En la redacción anterior dada por la disposición final 23, 6 del RD-ley 6/2022, se refería a que el operador del sistema remitiría, «a tal efecto, los valores del programa horario final de los sujetos obligados, cuando resulte necesario, de conformidad con el apartado anterior».

⁶⁸⁷ Art. 16, 4 del RD 897/2017. En la redacción anterior dada por la disposición final 23, 6 del RD-ley 6/2022 solamente se señalaba que «[I]as anteriores aportaciones podrán realizarse a través de los sujetos de liquidación que representen a los sujetos obligados».

⁶⁸⁸ BOE núm. 140, de 10 de junio de 2014.

⁶⁸⁹ Art. 16, 5 del RD 897/2017.

La empresa comercializadora de referencia debe declarar a la CNMC, antes del día 15 de cada mes, las cantidades abonadas por las Administraciones de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Locales correspondientes para los consumidores en riesgo de exclusión social, así como las cantidades asumidas en concepto de coste de los suministros de los consumidores a que hace referencia el artículo 52, 4, letra k) de la LSE⁶⁹⁰. La comercializadora de referencia sólo debe declarar a la CNMC las cantidades correspondientes a la cofinanciación una vez haya sido abonada la factura correspondiente por la administración autonómica o local y haya sido emitido el correspondiente certificado de pago⁶⁹¹.

La CNMC, en los mismos plazos y condiciones análogas a las de las liquidaciones efectuadas para el bono social, procede a abonar a la empresa comercializadora de referencia tanto las cantidades que haya asumido del coste de cofinanciación en estos casos, hasta el límite anual que se establezca por orden de la persona titular del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico previo acuerdo de la Comisión Delegada para Asuntos Económicos, como el coste asumido como consecuencia del coste del suministro a los consumidores a que hace referencia el artículo 52, 4, letra k) de la LSE⁶⁹².

En ningún caso se procede a la liquidación de las cantidades correspondientes a la cofinanciación cuando el abono de la factura de un consumidor por la administración autonómica o local correspondiente no se hubiera acreditado con anterioridad al plazo de cinco meses a contar desde la emisión de la factura por la empresa comercializadora⁶⁹³.

3.6.- Mecanismos de regularización

⁶⁹⁰ Art. 16, 6 del RD 897/2017. Mantiene la redacción del anterior art. 15, 2 del RD 897/2017, dada por el art. 3, 8 del RD-ley 15/2018.

⁶⁹¹ Art. 16, 7, párrafo 1º del RD 897/2017. Mantiene la redacción del anterior art. 15, 3, párrafo 1º del RD 897/2017, dada por el art. 3, 8 del RD-ley 15/2018.

⁶⁹² Art. 16, 7, párrafo 2º del RD 897/2017. Mantiene la redacción del anterior art. 15, 3, párrafo 2º del RD 897/2017, dada por el art. 3, 8 del RD-ley 15/2018.

⁶⁹³ Art. 16, 8 del RD 897/2017. Mantiene la redacción del anterior art. 15, 4, de la versión original del RD 897/2017, posteriormente mantenido por el RD-Ley 15/2018.

La LSE remite al reglamento para el establecimiento de los mecanismos para regularizar, en sentido positivo o negativo, las cantidades aportadas por los distintos sujetos, reconociendo, en su caso, los derechos de cobro u obligaciones de pago que correspondan, y garantizar la correcta aplicación de lo previsto en la LSE sobre financiación del bono social⁶⁹⁴.

El Real Decreto 897/2017 procedía, en su artículo 16, en la redacción dada por el art. 3, 9 del RD-Ley 15/2018 a establecer esos mecanismos. La CNMC podía regularizar las cantidades aportadas por los distintos sujetos reconociendo, en su caso, los derechos de cobro u obligaciones de pago que correspondan. A estos efectos, las cuantías derivadas de los porcentajes de reparto establecidos en la correspondiente orden ministerial, que dejaban de ser aportadas por comercializadoras que hubieran cesado en su actividad o que hubieran sido inhabilitadas, serían asumidas por el resto de sujetos obligados. Esta regularización se llevaba a cabo en el mismo plazo que la última liquidación del sistema eléctrico antes de la de cierre y posteriormente, si fuera necesario, en una liquidación realizada al mismo tiempo que la liquidación de cierre. En el caso de que, tras efectuarse las liquidaciones, quedasen cantidades pendientes de ser aportadas, éstas serían asumidas por los sujetos obligados en virtud de la orden ministerial que sea publicada para la financiación del bono social, de la cofinanciación de la energía eléctrica suministrada a los consumidores en riesgo de exclusión social y la financiación de los suministros de los consumidores a que hace referencia el art. 52, 4, letra k, de la LSE, del año siguiente. La CNMC informaba al Ministerio para la Transición Ecológica y daba publicidad e información de manera transparente en su página web relativa a esta regularización.

En virtud de la disposición final 23, 6 del RD-ley 6/2022, se modifican las previsiones relativas a regularización, trasladándolas a un artículo 17 en el que únicamente se refiere que, a fin de garantizar la correcta aplicación de lo previsto en el capítulo V del RD 897/2017 (*Mecanismo de financiación del bono social y del coste del suministro de electricidad del consumidor en riesgo de exclusión*

⁶⁹⁴ Art. 45, 4, párrafo 11º, de la LSE.

socia), la CNMC puede regularizar las cantidades aportadas por los distintos sujetos reconociendo, en su caso, los derechos de cobro u obligaciones de pago que correspondan, conforme a lo establecido en este capítulo V del RD 897/2017.

3.7.- Revisión del mecanismo de financiación

El mecanismo de financiación del bono social, del coste de la cofinanciación del suministro de electricidad de energía eléctrica de los consumidores en riesgo de exclusión social y del coste de los suministros a los consumidores contemplados en el art. 52, 4, letra k, de la LSE, puede ser revisado por el Gobierno cada cuatro años para adecuarlo a la situación del sector eléctrico⁶⁹⁵

4.- Intento frustrado de anulación

De carácter muy reciente, se falla la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 651/2023, de 22 mayo⁶⁹⁶. En ella, la Asociación de Comercializadores Independientes de Energía (ACIE), impugna el vigente modelo de financiación del bono social. Si bien es cierto que el recurso no se admite por cuestiones procesales, los motivos de impugnación no dejan de resultar interesantes. Se procede a exponerlos.

4.1.- Normativa impugnada

Se solicita que, previa inaplicación del art. 45, 4, párrafo 5º de la LSE, en la redacción dada por el RD-Ley 6/2022, se declaren nulos los artículos 14 y 15 del Real Decreto 897/2017 en su actual redacción dada por el RDL 10/2022 y el restablecimiento de la situación jurídica individualizada de las empresas miembros de ACI reconociendo, previa su acreditación en fase de ejecución, el

⁶⁹⁵ Art. 45, 4, párrafo 13º de la LSE y art. 17 del RD 897/2017.

⁶⁹⁶ JUR\2023\231282. ECLI:ES:TS:2023:2239.

derecho a recuperar las cantidades que hayan sido abonadas para la financiación del bono social, más los intereses legales correspondientes.

4.2.- Motivo de impugnación

ACIE considera que el mecanismo de financiación del bono social introducido por el RD-Ley 6/2022 y el RD-Ley 10/2022 se traduce en la imposición de una carga financiera absolutamente desproporcionada a los comercializadores de energía y convierte el nuevo sistema en un sistema discriminatorio que, aunque formalmente haga recaer el coste de financiación sobre todos los operadores de la cadena de suministro, no lo hace de una manera equitativa, sino que propicia un reparto absolutamente desigual y arbitrario, contrario en consecuencia a las previsiones de los artículos 9, 2 y 5, 4 de la Directiva Eléctrica de 2019, que exigen claramente que las obligaciones de servicio público se impongan de una manera no discriminatoria.

Afirma que el criterio de «facturación agregada» utilizado en la norma recurrida para llevar a cabo el reparto entre actividades de la financiación del bono social carecería de lógica económica y determinaría una injustificada y exorbitante exacerbación de la obligación de financiación atribuida a la actividad de comercialización. El carácter aditivo de la facturación de la actividad de comercialización y la consiguiente inclusión en su cálculo de los cargos y peajes y del precio en punto de suministro de la electricidad, determinaría que se incluyera, duplicándola, la facturación de las actividades que la preceden en la cadena de suministro (transporte, distribución y, en su práctica totalidad, generación). Por ello, y apoyándose en lo afirmado en el informe pericial aportado por ella, considera que las reglas y criterios para el reparto de las cantidades a financiar en cada segmento de actividad carece de sentido económico, pues el valor de un mismo concepto se duplica al ser cargado a dos agentes distintos del sistema eléctrico -el que lo ha generado y el que lo cobra que es la comercializadora de electricidad-. En consecuencia, el peso en la carga de financiación del bono social eléctrico establecido en los Reales Decretos Ley antes mencionados, ponderaría injustificada y desproporcionadamente el peso

que tiene la comercialización en el precio y la factura de la electricidad en España.

4.3.- Fallo

Inadmitir el recurso interpuesto por ACIE contra determinados preceptos del RD-Ley 6/2022 y del RD-Ley 10/2022.

4.4.- Justificación del fallo

El recurrente pretende impugnar la actual redacción del art. 45,4 - en especial su párrafo 5º- de la LSE, así como la actual redacción de los artículos 14 y 15 del Real decreto 897/2017, preceptos en los que se establece el nuevo sistema de financiación del bono social y el mecanismo de reparto de dicha financiación entre las actividades que participan en la cadena de suministro.

Pero no debe olvidarse que la redacción actual del art. 45, 4, párrafo 5º de la LSE es la aprobada por la DF 17, 2 del Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo. Y que la actual redacción de los artículos 14 y 15 del Real decreto 897/2017 es la conferida por la DF 4 del Real Decreto-ley 10/2022, de 13 de mayo, que introduce algunos matices respecto a la redacción que les había dado el Real Decreto-ley 6/2022.

La parte demandante intenta generar la apariencia de que lo impugnado son los preceptos de un Real Decreto -reiteradamente afirma que el verdadero objeto de este recurso sean los artículos 14 y 15 del Real Decreto 897/201, norma de carácter reglamentario que puede ser controlada por la jurisdicción contencioso-administrativa- y por tanto de una norma de rango inferior a la ley, cuando lo cierto es que lo que se impugna en este recurso son varios preceptos de dos Reales Decretos Leyes. Y no podría haber sido de otra forma porque son estos preceptos los que dan una nueva redacción a los artículos 45, 4, párrafo 5º de la LSE y a los artículos 14 y 15 del Real decreto 897/2017, referidos al nuevo mecanismo de financiación y reparto del bono social.

En conclusión, dado que lo impugnado son las previsiones contenidas en los Reales Decretos Ley, es claro que conforme a lo dispuesto en los artículos 1, 2 y 5 de la Ley de la Jurisdicción, el TS no tiene competencia para la revisión jurisdiccional que se pretende.

5.- Obligaciones de información para la protección al consumidor

5.1.- Información para proteger al consumidor vulnerable

El RD 897/2017 contiene, en su artículo 5 una serie de obligaciones de información previstas para proteger al consumidor que cumpla los requisitos para ser considerado vulnerable.

En primer lugar, en el marco de la suspensión del suministro del art. 19 del RD 897/2017, cuando la empresa comercializadora realice la comunicación, o en su caso, el requerimiento de pago para aquellos sujetos a contratos de suministro de electricidad acogidos al *pvpc* y para aquellos contratos en mercado libre correspondientes al suministro de electricidad de personas físicas en su vivienda habitual con potencia contratada igual o inferior a 10 kW, debe advertir expresamente en dicha comunicación o requerimiento de la posibilidad que tiene de acogerse al *pvpc* y de solicitar, de cumplir las condiciones previstas en la normativa, el bono social. Asimismo, el comercializador debe informar al consumidor de que el *pvpc* y en su caso, el bono social, sólo le puede ser aplicado por un comercializador de referencia⁶⁹⁷.

En segundo lugar, en el caso de que un consumidor que cumpla los requisitos para percibir el bono social y quiera solicitar su aplicación, no figure como titular del punto de suministro de electricidad en vigor, la solicitud de modificación de titularidad del contrato de suministro de electricidad se puede realizar de forma simultánea a la solicitud del bono social⁶⁹⁸.

⁶⁹⁷ Art. 5, 1 del RD 897/2017.

⁶⁹⁸ Art. 5, 4 del RD 897/2017.

En tercer lugar, cuando un consumidor que esté acogido al bono social vaya a suscribir un contrato con un comercializador en mercado libre, el comercializador entrante debe informar expresamente al consumidor, en el marco de las obligaciones recogidas en el artículo 46 de la LSE, de que la suscripción del nuevo contrato en libre mercado implicará que no resulte aplicable el bono social. Esta información se debe aportar al consumidor en documento individual e independiente que lleve por título «Renuncia a la aplicación del bono social», que debe ser firmado por el consumidor como requisito necesario para la válida suscripción del nuevo contrato, conforme el modelo contenido en el anexo VII del RD 897/2017⁶⁹⁹.

Por último y, del mismo modo, cuando un consumidor que, estando acogido al *pvp*, no sea perceptor del bono social, vaya a suscribir un contrato en mercado libre, el comercializador entrante debe informar expresamente al consumidor de que, si cumpliera los requisitos para acogerse al bono social, la suscripción del nuevo contrato impide la aplicación de aquél⁷⁰⁰.

Por otro lado, la DA 8º del RD-ley 6/2022, con el encabezamiento «Información sobre el nuevo bono social y plazo de solicitud» obligó a que los comercializadores de referencia remitieran a sus clientes acogidos al *pvp* la carta contenida en su anexo, junto con las facturas que se emitiesen durante los tres meses siguientes al 30 de marzo de 2022 (que fue el día en que entró en vigor el Real Decreto-ley 6/2022), con el fin de comunicar la existencia de las nuevas condiciones para aplicar el bono social y publicitar el procedimiento para su solicitud. Asimismo, debieron comunicar en su página web la existencia de las nuevas condiciones. Los potenciales beneficiarios de la condición de consumidor vulnerable pudieron cursar su solicitud a partir del 30 de marzo de 2022. En cualquier momento los consumidores acogidos al bono social el 30 de marzo de 2022 pudieron solicitar el bono social bajo las nuevas condiciones introducidas por el RD-ley 6/2022. En su caso, finalizada la vigencia del título de familia numerosa o el derecho a la percepción del ingreso mínimo vital, el

⁶⁹⁹ Art. 5, 5, párrafos 1º y 2º del RD 897/2017.

⁷⁰⁰ Art. 5, 5, párrafo 3º del RD 897/2017.

consumidor puede solicitar nuevamente la aplicación del bono social en los términos establecidos en el RD-ley 6/2022.

5.2.- Información sobre el consumo medio de energía eléctrica en la factura

En otro orden de cosas, por medio del RD-ley 18/2022 se fija la incorporación en la factura de electricidad de los consumidores domésticos de información sobre el consumo medio de los hogares de la misma zona. De esta manera, los consumidores tienen acceso a información de utilidad a la hora de valorar posibles mejoras de eficiencia energética y de un consumo más responsable. Esta información debe ir acompañada de recomendaciones y consejos para una gestión eficiente de la energía en los hogares y un consumo responsable⁷⁰¹. Esta medida se puede encuadrar en el desarrollo de un marco favorable al empoderamiento de los consumidores, que permita a los consumidores gestionar activamente su demanda con el fin de reducir su factura⁷⁰².

Con efectos desde la entrada en vigor del RD-ley 18/2022 (es decir, desde el 20 de octubre de 2022), todas las comercializadoras de energía eléctrica deben incluir en sus facturas de potencia contratada menor o igual a 15 kW, en sitio visible e identificado claramente, la información sobre el consumo medio de los consumidores que compartan el mismo código postal. El consumo medio se debe referir al mes natural al que correspondan más días del ciclo de facturación. En caso de que corresponda el mismo número de días del ciclo de facturación a dos meses diferentes, se debe hacer la media del consumo de los dos meses. A tal fin, las comercializadoras de energía eléctrica pueden solicitar información sobre consumos a las distribuidoras correspondientes⁷⁰³.

La CNMC debió establecer, en un plazo inferior a un mes, el fichero de intercambio de información para dicha remisión en el marco de la Resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia de 20 de diciembre

⁷⁰¹ Exposición de motivos, apartado III, del RD-ley 18/2022.

⁷⁰² Art. 9, 2 del RD-ley 18/2022.

⁷⁰³ Art. 9, 1 del RD-ley 18/2022.

de 2016 por la que se aprueban los formatos de intercambio de información entre distribuidores y comercializadores. La obligación de incorporación de dicha información en las facturas finales a que hace referencia el art. 9, 1 del RD-ley 18/2022 surtió efectos desde el momento en que la CNMC hubo aprobado los ficheros de intercambio establecidos en el art. 9, 2, y estos fueron de aplicación, incorporándose en los siguientes ciclos de facturación que se realizaron⁷⁰⁴.

6.- Cuestiones procedimentales del bono social eléctrico

6.1.- Solicitud del bono social

6.1.1.- Modelo y medios de presentación

Por Orden de la Ministro de Energía, Turismo y Agenda Digital se detallan los términos en que los consumidores titulares de los puntos de suministro pueden solicitar la aplicación del bono social. En la Orden se determinan, entre otros, los siguientes aspectos:

a) El modelo de solicitud de aplicación de bono social, en la que el interesado deberá incluir el listado de personas que conforman la unidad familiar a la que pertenece.

b) La documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 3 que, en su caso, deba acompañar dicha solicitud⁷⁰⁵.

c) Los criterios de cómputo del requisito de renta.

⁷⁰⁴ Art. 9, 2 del RD-ley 18/2022.

⁷⁰⁵ Al respecto, el art. 3, 5 del RD 897/2017 señala que para que un consumidor sea considerado vulnerable (ordinario o severo) debe acreditar el cumplimiento de los requisitos recogidos en el art. 3 del Real Decreto núm. 897/2017, en los términos que se establecen por Orden Ministerial del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico.

d) Los mecanismos con los que se comprobarán los requisitos establecidos en el presente real decreto para ser consumidor vulnerable y vulnerable severo y percibir el bono social⁷⁰⁶.

El consumidor que se quiera acoger al bono social deberá presentar al comercializador de referencia la correspondiente solicitud ajustada al modelo que se apruebe, junto con la documentación que, en su caso, en dicho modelo se indique. Tal solicitud podrá presentarse por alguno de los siguientes medios:

a) Por teléfono, a través del número disponible en la página web del comercializador de referencia. Este será publicado también en la página web de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

b) En las oficinas del comercializador de referencia, cuando éstas existan.

c) Por fax o a través de la dirección de correo electrónico que comunique el comercializador de referencia en su página web y en su factura.

d) Por correo postal en la dirección que comunique el comercializador de referencia en su página web y en su factura.

e) A través de la página web del comercializador de referencia⁷⁰⁷.

En la página web del comercializador de referencia, así como en sus oficinas de atención presencial al consumidor, cuando éstas existan, deben estar disponibles los formularios de solicitud a tales efectos⁷⁰⁸.

Por otro lado, la escalada de los precios minoristas de todos los productos, y en especial de los productos energéticos, ha provocado que familias y hogares particularmente afectados hayan visto reducida su disponibilidad presupuestaria familiar para hacer frente a todos los gastos del hogar. Por ello, considerándose de urgente necesidad, por medio de del RD-ley 18/2022 se introduce la

⁷⁰⁶ Art. 7, 1, del Real Decreto 897/2017.

⁷⁰⁷ Art. 7, 2, del RD 897/2017.

⁷⁰⁸ Art. 7, 3, del RD 897/2017.

declaración responsable para acreditar el estado civil en el procedimiento de solicitud del bono social, a fin de que la protección que estos descuentos dispensa a los consumidores domésticos en situación de vulnerabilidad energética se haga efectiva y alcance a sus beneficiarios sin mayor demora⁷⁰⁹.

Por ello, la disposición final quinta, en su apartado primero, del RD-ley 18/2022, modifica el párrafo 3º, del apartado 7, del artículo 2 de la Orden ETU/943/2017, que queda redactado como sigue: «En el caso de las unidades de convivencia, libro/s de familia y/o certificado/s de nacimiento y/o certificados/s de matrimonio expedido por el Registro Civil que acredite/n la relación de filiación y parentesco de las personas que conforman la unidad de convivencia. Asimismo, cuando corresponda, certificado que acredite la inscripción como pareja de hecho y/o resolución judicial o administrativa que acredite el acogimiento. En su caso, declaración responsable relativa al estado civil del solicitante, de conformidad con el modelo que figura como anexo III de esta Orden».

Además, la disposición final quinta, en su apartado segundo, del RD-ley 18/2022, añade a la Orden citada el Anexo III bajo el encabezamiento «Modelo de declaración responsable sobre el estado civil del solicitante».

6.1.2.- Consentimiento expreso

En la citada solicitud tanto el titular del punto de suministro de electricidad como los restantes miembros mayores de 14 años y con capacidad para obrar que, en su caso, integren la unidad familiar a la que pertenezca, deben dar su consentimiento expreso para que, a los efectos de comprobación de los requisitos a que se subordina la aplicación del bono social, el Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital pueda recabar información de otras Administraciones competentes en la materia. En el caso de las familias

⁷⁰⁹ Apartado III del RD-ley 18/2022.

numerosas, la solicitud recogerá de manera expresa que el consentimiento se extenderá durante la vigencia del correspondiente título de familia numerosa⁷¹⁰.

Los requisitos para la aplicación del bono social pueden ser comprobados a través de otros mecanismos que se establezcan por medios telemáticos articulados desde la Administración General del Estado, como en su caso la Tarjeta Social Universal⁷¹¹.

En la citada solicitud, tanto el titular del punto de suministro como los restantes miembros mayores de 14 años y con capacidad para obrar que, en su caso, integren la unidad familiar a la que pertenezca, darán su consentimiento expreso para que la comercializadora de referencia pueda recabar en cualquier momento información de las Administraciones correspondientes, bien de las autonómicas o locales cuyos servicios sociales estén atendiendo o vayan a atender al consumidor que cumpla los requisitos para ser vulnerable, bien de la Administración General del Estado, a través del Ministerio para la Transición Ecológica⁷¹².

El consentimiento otorgado a la comercializadora de referencia en ningún caso implica la autorización para tener acceso a información sobre las circunstancias especiales que se exigen para ser considerado consumidor vulnerable, excepto la circunstancia especial de que la unidad de convivencia esté integrada por un único progenitor y, al menos, un menor⁷¹³. La redacción original del RD 897/2017 señalaba que el consentimiento otorgado no autorizaba a la comercializadora a acceder a ninguna de las circunstancias para ser considerado como consumidor vulnerable. La reforma del Real Decreto-ley

⁷¹⁰ Art. 7, 4, del Real Decreto núm. 897/2017.

⁷¹¹ DA 3ª del Real Decreto 897/2017. En este sentido, el Real Decreto 897/2017 modificó el Real Decreto 1435/2002, de manera que en las bases de datos que deben tener las empresas distribuidoras ha de constar también la información relativa a la aplicación del bono social al consumidor: letra ag del art. 7, 1, del Real Decreto 1435/2002, introducida por la DF 2ª, 3, del Real Decreto 897/2017.

⁷¹² Art. 7, 5, párrafo 1º, del Real Decreto núm. 897/2017.

⁷¹³ Art. 7, 5, párrafo 2º, en relación con el art. 3, 3, ambos del Real Decreto 897/2017. En la redacción anterior del art. 3, 3 del RD 897/2017, dada por el art. 3, 3 RD-ley 15/2018, se añadía que «[a] los únicos efectos de comprobación de esta circunstancia especial, el comercializador comprobará a través del libro de familia y del certificado de empadronamiento que no reside en la vivienda a cuyo suministro se encuentra ligado el bono social, un segundo progenitor».

15/2018, introdujo como novedad no solamente la referida circunstancia especial, sino también la excepción que permite comprobarla al comercializador.

El consentimiento prestado, que se extiende durante el periodo de aplicación del bono social, puede ser libremente revocado en cualquier momento, a partir del cual no se podrá comprobar si concurren las circunstancias necesarias para ser considerado consumidor vulnerable, y en consecuencia no se podrá ser beneficiario del bono social a partir de dicho momento⁷¹⁴.

6.1.3.- Medidas transitorias

Los comercializadores de referencia debieron remitir a sus clientes acogidos al PVPC la carta del anexo VI del Real Decreto 897/2017, junto con las facturas que se emitiesen durante los seis meses siguientes a la entrada en vigor de la Orden del Ministro de Energía, Turismo y Agenda Digital mencionada en el art. 7, 1, con el fin de comunicar la existencia de las nuevas condiciones para aplicar el bono social y publicitar el procedimiento para su solicitud. Los potenciales beneficiarios de la condición de consumidor vulnerable en los términos previstos en el Real Decreto 897/2017 pudieron cursar su solicitud a partir de la fecha de entrada en vigor de esa Orden⁷¹⁵.

Los consumidores de energía eléctrica que, a la fecha en que entre en vigor de esa Orden Ministerial (la mencionada en el art. 7, 1, del Real Decreto 897/2017) fuesen beneficiarios del bono social, dispusieron de seis meses desde la fecha de entrada en vigor de la OM para acreditar la condición de consumidor vulnerable de conformidad con lo dispuesto en el Real Decreto 897/2017. Transcurrido dicho plazo sin que la condición del consumidor vulnerable hubiese sido solicitada y acreditada, el bono social dejaría de aplicarse a partir de la primera factura emitida por el comercializador de referencia, o bien en la factura inmediatamente posterior⁷¹⁶.

⁷¹⁴ Art. 7, 6, del RD 897/2017.

⁷¹⁵ DA 1ª, 1 y 2, del Real Decreto 897/2017.

⁷¹⁶ DT 1ª, 1, del Real Decreto 897/2017

A los efectos de determinar el día final del plazo de seis meses fijado por el Real Decreto 897/2017, la mención que hace este Real Decreto⁷¹⁷ a la fecha en que entre en vigor la OM a la que se refiere el art. 7,1 de ese Real Decreto 897/2017, se tuvo de tener por hecha a la fecha de entrada en vigor de la OM ETU/361/2018, que fue el 8 de abril de 2018⁷¹⁸.

Durante el periodo transitorio el comercializador de referencia no pudo llevar a cabo refacturaciones por incorrecta aplicación de los límites de energía suministrada previstos en el Anexo I del Real Decreto núm. 897/2017, de las que resultase un perjuicio económico para el consumidor. Los consumidores de energía eléctrica que, a la fecha en que entró en vigor la OM a la que se refiere el art. 7, 1 del Real Decreto núm. 897/2017, fuesen beneficiarios del bono social, estuvieran inmersos en un procedimiento de suspensión de suministro de electricidad por impago vieron ampliado el plazo para la suspensión del suministro a 4 meses desde que se les hubiera requerido fehacientemente el plago, sin que el mismo se hubiera hecho efectivo⁷¹⁹.

6.2.- Comprobación de los requisitos para la aplicación del bono social

Una vez recibida la solicitud de aplicación del bono social, el comercializador de referencia, a través de la plataforma informática disponible a tal efecto en la Sede Electrónica del Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital, comprueba los datos que obren en ella⁷²⁰. Los mecanismos de intercambio de

⁷¹⁷ DT 1ª, 1, del Real Decreto 897/2017.

⁷¹⁸ DT Única de la Orden ETU/361/2018, de 6 de abril, por la que se modificaron los formularios de solicitud del bono social previstos en el anexo I de la Orden ETU/943/2017, de 6 de octubre, por la que se desarrolla el Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica. BOE núm. 85, de 7 de abril de 2018.

⁷¹⁹ DT 1ª, 2 y 3, del RD 897/2017.

⁷²⁰ El Real Decreto 897/2017 -mediante su disposición transitoria segunda, con encabezamiento «Implementación de la aplicación telemática»-, ordenó al Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital que realizase los desarrollos informáticos necesarios para que la aplicación telemática que permitiera al comercializador de referencia comprobar que el solicitante del bono social cumpliera los requisitos recogidos en el art. 3 para ser considerado consumidor vulnerable, estuviese disponible en la sede electrónica del Ministerio. Esos desarrollos informáticos se llevaron a cabo mediante la Resolución de 15 de noviembre de 2017, de la Secretaría de Estado de Energía, por la que se pone en marcha la aplicación telemática que permita al comercializador de referencia comprobar que el solicitante del bono social cumple los requisitos para ser considerado consumidor vulnerable (BOE núm. 279, de 17 de noviembre de

dicha información son establecidos en la orden del Ministro de Energía, Turismo y Agenda Digital referida en el artículo 7, 1 del RD 897/2017⁷²¹.

El comercializador de referencia dispone de un plazo máximo de diez días hábiles, a contar desde la recepción de la solicitud completa del bono social con la documentación acreditativa que, en su caso, sea necesaria, para comunicar al solicitante el resultado de las comprobaciones efectuadas para la aplicación del bono social⁷²². En el caso de que la solicitud sea denegada o inadmitida, el comercializador de referencia debe indicar al solicitante la razón de tal denegación o inadmisión⁷²³. Si existen discrepancias tanto en la acreditación de requisitos como en la aplicación del bono social, los consumidores pueden reclamar ante los servicios de consumo correspondientes, en los términos que establezca la normativa de defensa de los consumidores. En caso de que se estime la correspondiente reclamación, los comercializadores de referencia deben otorgar el bono social en los términos que señalen los servicios de consumo correspondientes⁷²⁴. Para la resolución de reclamaciones sobre incidencias relativas a la acreditación de requisitos del bono social pueden requerirse otros certificados o documentación adicionales al solicitante del bono social⁷²⁵.

El Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital podrá recabar, al amparo de lo dispuesto en el artículo 7, 4, y conforme a lo dispuesto en la orden del Ministro de Energía, Turismo y Agenda Digital, información de otras Administraciones competentes en la materia a los únicos efectos de la

2017). Mientras no se desarrolló esta aplicación, la acreditación y comprobación de los requisitos para ser beneficiario del bono social hubo de realizarse del modo que se estableció por Orden del Ministro de Energía, Turismo y Agenda Digital (es decir, lo que estableciese la Orden núm. ETU/943/2017, de 6 de octubre).

⁷²¹ Art. 8, 1 del RD 897/2017.

⁷²² Art. 8, 2, párrafo 1º del RD 897/2017 en la redacción dada por la disposición final 23, 2 del RD-ley 6/2022. En el texto original el plazo era de un máximo de quince días hábiles.

⁷²³ Art. 8, 2, párrafo 2º del RD 897/2017. en la redacción dada por la disposición final 23, 2 del RD-ley 6/2022. En el texto original solo se indicaba que «[s]i existieran discrepancias, los consumidores podrán reclamar ante los servicios de consumo correspondientes, en los términos que establezca la normativa de defensa de los consumidores».

⁷²⁴ Art. 8, 2, párrafo 3º del RD 897/2017.

⁷²⁵ Art. 8, 2, párrafo 4º del RD 897/2017. Párrafo inexistente en la redacción original, añadido por la disposición final 23, 2 del RD-ley 6/2022.

comprobación del cumplimiento de los requisitos previstos para ser considerado consumidor vulnerable⁷²⁶. En ningún caso, la empresa comercializadora de referencia puede acceder a los datos concretos relativos a la renta que sean cedidos por las Administraciones al Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital⁷²⁷.

Sin perjuicio de los medios de acreditación y mecanismos de comprobación de los requisitos para ser receptor del bono social que se determinen en la citada orden ministerial, la empresa comercializadora de referencia podrá, al amparo de lo dispuesto en el artículo 7, 5, firmar convenios de colaboración con las distintas Administraciones autonómicas o locales competentes⁷²⁸.

Asimismo, la Administración autonómica o local cuyos servicios sociales estén atendiendo al consumidor que cumpla los requisitos para ser considerado vulnerable severo, puede comunicar este hecho a la comercializadora de referencia, al amparo de lo dispuesto en el artículo 7, 5⁷²⁹.

Cuando las Administraciones autonómicas o locales hayan creado y puesto en marcha un registro administrativo de puntos de suministro de electricidad para los consumidores en riesgo de exclusión social, pueden solicitar la colaboración de la Administración General del Estado para compartir los datos, de tal forma que los comercializadores de referencia puedan efectuar las consultas correspondientes en el mismo⁷³⁰.

En todo caso⁷³¹, la información aportada por la Administración competente en la materia que corresponda o la administración autonómica o local cuyos servicios sociales estén atendiendo al consumidor en riesgo de exclusión social, debe garantizar el cumplimiento de lo dispuesto en la Ley Orgánica 3/2018, de 5

⁷²⁶ Los del art. 3 del RD 897/2017.

⁷²⁷ Art. 8, 3 del RD 897/2017.

⁷²⁸ Art. 8, 4 del RD 897/2017.

⁷²⁹ Art. 8, 5 del RD 897/2017.

⁷³⁰ Art. 8, 6 del RD 897/2017.

⁷³¹ Art. 8, 7 del RD 897/2017.

de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales⁷³² y en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria⁷³³.

6.3.- Aplicación del bono social

El bono social se devenga a partir del primer día del ciclo de facturación en el que tenga lugar la recepción de la solicitud completa con la documentación acreditativa que, en su caso, sea necesaria. Se aplica en la siguiente factura, siempre que dicha factura se emita transcurridos como mínimo quince días hábiles desde la recepción de la solicitud completa del consumidor por el comercializador de referencia. En caso contrario, la aplicación se realiza desde la factura inmediatamente posterior. Todo ello, salvo pérdida de alguna de las condiciones que dan derecho a su percepción⁷³⁴.

El bono social se aplica durante el plazo de dos años, salvo que con anterioridad se produzca la pérdida de alguna de las condiciones que dan derecho a su percepción. Dicho plazo de dos años es prorrogable en los términos establecidos en el artículo 10. El bono social no es prorrogable en el caso de que se haya retirado el consentimiento otorgado, según se dispone en el artículo 7 del RD 897/2017, por el titular o por cualquiera de los miembros de la unidad familiar para la comprobación de los requisitos de percepción del mismo⁷³⁵.

En el caso de las familias numerosas que sean perceptoras del bono social, la aplicación del bono social se extiende al periodo en que se encuentre vigente el correspondiente título de familia numerosa⁷³⁶.

En el caso de que antes del plazo de dos años, o antes de que finalice el periodo de vigencia del título de familia numerosa, se produzca la pérdida de alguna de las condiciones que dan derecho a la percepción del bono social, éste deja de ser aplicado desde el día en que se materialice la pérdida de la

⁷³² BOE núm. 294, de 6 de diciembre de 2018.

⁷³³ BOE núm. 302, de 18 de diciembre de 2003.

⁷³⁴ Art. 9, 1 del RD 897/2017.

⁷³⁵ Art. 9, 2 del RD 897/2017.

⁷³⁶ Art. 9, 3 del RD 897/2017.

condición⁷³⁷. El comercializador de referencia debe regularizar el suministro de electricidad aplicando el *pvp*, calculado según lo dispuesto en el Real Decreto 216/2014, de 28 de marzo⁷³⁸, en la siguiente factura que emita, siempre que tenga conocimiento de este hecho quince días hábiles antes de la emisión de la factura. En caso contrario, la regularización se realiza desde la factura inmediatamente posterior⁷³⁹.

El comercializador de referencia debe presentar, antes del día 15 de cada mes, a la CNMC la información de la facturación correspondiente al mes anterior de los consumidores a quienes haya aplicado el bono social, con desglose de períodos y facturación, para determinar la cuantía total del bono social aplicado y las liquidaciones asociadas⁷⁴⁰.

Estas liquidaciones se realizan considerando que la cuantía total del bono social es financiada: a) de acuerdo con los porcentajes de reparto y con el procedimiento previsto en el capítulo V, en aplicación del artículo 45 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico⁷⁴¹; b) por todos los sujetos obligados que participan en las actividades de la cadena de suministro de energía eléctrica, incluyendo la producción, transporte, distribución y comercialización de energía eléctrica, así como por los consumidores directos en mercado, de acuerdo con el porcentaje por actividad y según los valores unitarios de reparto y con el procedimiento previsto en el capítulo V, en aplicación del artículo 45 de la LSE⁷⁴².

La CNMC supervisa la liquidación del bono social. A estos efectos, la CNMC publica y remite al Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital, con carácter trimestral, un informe detallado de seguimiento, en el que se incluye información sobre el número de beneficiarios. Este informe incorpora, además, la información

⁷³⁷ Art. 9, 4, párrafo 1º del RD 897/2017.

⁷³⁸ Real Decreto 216/2014, de 28 de marzo, por el que se establece la metodología de cálculo de los precios voluntarios para el pequeño consumidor de energía eléctrica y su régimen jurídico de contratación. BOE núm. 77, de 29 de marzo de 2014.

⁷³⁹ Art. 9, 4, párrafo 2º del RD 897/2017.

⁷⁴⁰ Art. 9, 5 del RD 897/2017.

⁷⁴¹ Art. 9, 6, párrafo 1º del RD 897/2017.

⁷⁴² Art. 9, 6 (sic) del RD 897/2017. Añadido por la disposición final 23, 3 del RD-ley 6/2022.

que en su caso se determine por orden del Ministro de Energía, Turismo y Agenda Digital. Por su parte, el Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital, en coordinación con el resto de organismos implicados, hace un seguimiento de la aplicación del bono social⁷⁴³.

En caso de discrepancias en la aplicación del bono social, los consumidores pueden reclamar ante los servicios de consumo correspondientes, en los términos que establezca la normativa de defensa de los consumidores⁷⁴⁴.

6.4.- Renovación del bono social

Sin perjuicio de lo establecido en el apartado 3 del artículo 10 del RD 897/2017, antes de la finalización del plazo de dos años recogido en el artículo 9, 2, y en todo caso con una antelación de dos meses de la finalización de dicho plazo, el comercializador de referencia debe comprobar y comunicar en la siguiente factura al consumidor si se siguen cumpliendo los requisitos que otorgan a la persona titular de punto de suministro el derecho a percibir el bono social, en base a las características convivenciales reflejadas en el momento de la primera solicitud realizada por el consumidor y haciendo expresa indicación de la fecha en la que se produzca, en su caso, dicha renovación o alternativamente, la fecha de vencimiento del bono social⁷⁴⁵. En todo caso, el consumidor tiene la obligación de informar a la comercializadora de referencia, de cualquier alteración convivencial y circunstancias personales de todos los miembros de la unidad de convivencia respecto de aquellas reflejadas en el momento de la primera solicitud, en los términos establecidos en el artículo 11 del RD 897/2017⁷⁴⁶.

⁷⁴³ Art. 9, 7 del RD 897/2017.

⁷⁴⁴ Art. 9, 8 del RD 897/2017.

⁷⁴⁵ Art. 10, 1, párrafo 1º del RD 897/2017, en la redacción dada por la disposición final 23, 4 del RD-Ley 6/2022.

⁷⁴⁶ Art. 10, 1, párrafo 2º del RD 897/2017, en la redacción dada por la disposición final 23, 4 del RD-Ley 6/2022. En la redacción original, el art. 10, 1 hacía recaer la carga al consumidor titular del punto de suministro de electricidad acogido al bono social para, antes de la finalización del plazo de dos años y, en todo caso con una antelación mínima de quince días hábiles a la finalización de ese plazo, solicitase la renovación. No obstante, según el art. 10, 1, párrafo 3º,

En caso de cumplir alguna de las condiciones establecidas en el RD 897/2017 se otorga el derecho a seguir percibiendo el bono social durante el plazo de dos años adicionales, a contar desde la finalización de aquel plazo. Dicha comprobación se realiza nuevamente antes del término de dichos dos años adicionales y, sucesivamente, antes de la finalización de cada una de las posteriores renovaciones, en tanto se mantengan los requisitos que dan derecho a la aplicación del bono social, así como el consentimiento expreso del titular y de todos los miembros de su unidad de convivencia mayores de 14 años y con capacidad para obrar para la comprobación de los requisitos⁷⁴⁷. El bono social, de acuerdo con lo establecido en el artículo 9, 2 del RD 897/2017, no puede renovarse automáticamente si para la comprobación de los requisitos no existe el consentimiento expreso recogido en el artículo 7 del RD 897/2017 del interesado o de los miembros que componen su unidad de convivencia⁷⁴⁸.

Si del resultado de la comprobación se evidenciase que el consumidor ha cambiado su condición de vulnerabilidad se procederá de la siguiente manera: a) Si el consumidor tenía la condición de vulnerable y adquiriese la condición de vulnerable severo, el nuevo descuento resulta de aplicación desde el momento de la comprobación, coincidiendo con la emisión de la siguiente factura; b) Si el consumidor tenía la condición de vulnerable severo y adquiriese la condición de vulnerable, el nuevo descuento resulta de aplicación desde la fecha de renovación del bono social⁷⁴⁹.

Si en la comprobación se evidenciara que el consumidor, según la información de la que disponga la comercializadora de referencia, no cumple los

quedaban eximidas de solicitar la renovación las familias numerosas mientras se encontrara vigente el correspondiente título de familia numerosa.

⁷⁴⁷ Art. 10, 2, párrafo 1º del RD 897/2017, en la redacción dada por la disposición final 23, 4 del RD-Ley 6/2022. En la redacción original, el art. 10, 1, también otorgaba el derecho a seguir percibiendo el bono social durante dos años adicionales en el caso de cumplir las condiciones establecidas en el RD 897/2017. De igual manera, preveía una nueva renovación al término de los dos años adicionales y así sucesivamente antes de la finalización de cada una de las posteriores renovaciones, eso sí, siendo solicitada.

⁷⁴⁸ Art. 10, 2, párrafo 2º del RD 897/2017, en la redacción dada por la disposición final 23, 4 del RD-Ley 6/2022. Las menciones al consentimiento también se mantenían en la redacción original sobre la base de solicitar la renovación.

⁷⁴⁹ Art. 10, 3 del RD 897/2017, en la redacción dada por la disposición final 23, 4 del RD-Ley 6/2022. Paralelo al original art. 10, 3 del RD 897/2017.

requisitos para la renovación automática del bono social, el comercializador de referencia debe indicárselo así, debiendo informar, asimismo, de la posibilidad de que el consumidor aporte la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos o bien, transcurrida la fecha de vencimiento, de la posibilidad de presentar nueva solicitud⁷⁵⁰.

6.5.- Obligación de actualización de datos

El consumidor acogido al bono social o, en su caso, la Administración autonómica o local cuyos servicios sociales estén atendiendo al consumidor en riesgo de exclusión social, están obligados a comunicar al comercializador de referencia cualquier cambio que suponga la pérdida de la condición de consumidor vulnerable o, en su caso, de vulnerable severo, en el plazo máximo de un mes desde que se produjera el cambio en las condiciones que dan derecho a la percepción del bono social o, en su caso, a ser considerado consumidor en riesgo de exclusión social⁷⁵¹. A estos efectos, el consumidor puede solicitar la renuncia a la aplicación del bono social por los mismos medios por los que puede presentar la solicitud conforme al artículo 7 del RD 897/2017⁷⁵².

6.6.- Renuncia al bono social

A efectos de renunciar al bono social, el Anexo VII del Real Decreto 897/2017 contiene un modelo de renuncia.

⁷⁵⁰ Art. 10, 4 del RD 897/2017, en la redacción dada por la disposición final 23, 4 del RD-Ley 6/2022. En la redacción original del art. 10 del RD 897/2017, el apartado 4 explicaba que la empresa comercializadora de referencia estaba obligada a indicar al consumidor, en la última factura que emitiese antes del vencimiento del plazo para solicitar la renovación del bono social, la fecha de tal vencimiento, informándole que, de no solicitarse su renovación antes de la misma, dejaría de serle aplicable el bono social, sin perjuicio de que pudiera solicitarlo nuevamente si seguía cumpliendo los requisitos que daban derecho a su aplicación.

Por último, un apartado 5 de la redacción original explicaba que desde la fecha en que al consumidor titular del punto de suministro de electricidad dejaba de serle aplicable el bono social, el comercializador de referencia regularizaría el suministro de electricidad aplicando el *pvp*, calculado según lo dispuesto en el Real Decreto 216/2014, de 28 de marzo. De igual modo, en el supuesto de que, renovándose el bono social, el consumidor hubiese perdido o adquirido de manera sobrevenida la condición de consumidor vulnerable severo, se regularizaría el descuento aplicable desde la fecha en que debía surtir efecto tal renovación.

⁷⁵¹ Art. 11, 1 del RD 897/2017.

⁷⁵² Art. 11, 2 del RD 897/2017.

El Anexo VII tiene interés porque, expone los requisitos que dan derecho al bono social, resumiendo bien aquello que, de otra manera, podría resultar confuso. En este sentido, redacta que el titular del contrato de suministro de energía eléctrica con una comercializadora de referencia, puede renunciar expresamente a la aplicación del bono social y, por tanto, al correspondiente descuento en la factura sobre el *pvpc* a la que tendría derecho si él, o su unidad familiar, cumpliera alguno de los requisitos siguientes:

a) cumplir los umbrales de renta establecidos, teniendo en cuenta la posible concurrencia de las circunstancias especiales que aumentan dichos umbrales (discapacidad reconocida igual o superior al 33 %, acreditar la situación de violencia de género, condición de víctima de terrorismo, en situación de dependencia de grado II o III o unidad familiar integrada por un único progenitor y, al menos, un menor).

b) estar en posesión del título de familia numerosa.

c) ser pensionista, o que todos los miembros de la unidad familiar lo sean, del Sistema de la Seguridad Social por jubilación o incapacidad permanente, percibiendo la cuantía mínima vigente en cada momento para dichas clases de pensión, y no percibiendo otros ingresos cuya cuantía agregada anual supere los 500 euros.

6.7.- Modificación de contratos que limitasen, excluyesen o penalizasen el acogimiento al bono social

Los contratos que estuviesen en vigor al tiempo de la aprobación del Real Decreto 897/2017, que incorporasen cláusulas que previesen penalizaciones, excluyesen o limitasen de cualquier otro modo el acogimiento al bono social del consumidor que cumpliera los requisitos para ser considerado vulnerable,

debieron ser modificados en el plazo de dos meses a contar desde la entrada en vigor del Real Decreto 897/2017⁷⁵³.

Con esa misma finalidad, el Real Decreto núm. 897/2017 modificó el Real Decreto núm.1435/2002, de 27 de diciembre, por el que se regulan las condiciones básicas de los contratos de adquisición de energía y de acceso a las redes en baja tensión⁷⁵⁴, e introdujo la siguiente previsión: «Los contratos de los comercializadores en mercado libre no podrán incorporar cláusulas que prevean penalizaciones, excluyan o limiten de cualquier otro modo el acogimiento al bono social del consumidor que cumpla los requisitos para ser considerado vulnerable»⁷⁵⁵.

6.8.- Intentos frustrados de anular el régimen procedimental del bono social: la equivocada equiparación entre obligaciones procedimentales y obligaciones de servicio público

Las sentencias del Tribunal Supremo que han anulado el régimen de financiación del bono social anterior al vigente -según el cual eran las comercializadoras las obligadas a asumirla-, también se han pronunciado, entre otras cuestiones, sobre la validez de los artículos relativos a cuestiones procedimentales del bono social.

En concreto, algunas de las empresas que recurrieron la normativa, solicitaban también la anulación de los artículos 7-11 del RD 897/2017, así como las disposiciones transitorias primera, segunda, cuarta, y las disposiciones adicionales primera y tercera⁷⁵⁶. Estos pronunciamientos son anteriores a las modificaciones realizadas por el RD-Ley 6/2022, pero posteriores a las

⁷⁵³ Disposición transitoria tercera del RD núm. 897/2017.

⁷⁵⁴ BOE núm. 313, de 31 de diciembre de 2002.

⁷⁵⁵ Último párrafo del art. 4, 5, del Real Decreto 1435/2002, introducido por la DF 2ª del Real Decreto 897/2017.

⁷⁵⁶ Es el caso, por ejemplo, de Iberdrola. FD 7º de la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 111/2022, de 31 enero. ECLI:ES:TS:2022:301.

realizadas por el RD-Ley 15/2018. En lo que aquí interesa, son plenamente operativos.

Así, las partes actoras solicitaban: a) la inaplicación y anulación de los citados preceptos por considerarlos contrarios a la DE o, en su caso, al art. 31, 3 de la Constitución española, por infringir el principio de reserva de ley de las prestaciones patrimoniales públicas; b) el restablecimiento de la situación jurídica mediante el reconocimiento de su derecho a recuperar todas las cantidades invertidas para implantar el nuevo procedimiento (costes fijos) y para aplicarlo efectivamente a los clientes que se han acogido al mismo.

En síntesis, los argumentos de la parte actora residían en que el RD 897/2017 habría establecido un nuevo procedimiento de solicitud y comprobación del bono social mucho más exigente y oneroso que el que venía aplicándose con anterioridad. Aunque antes del RD ahora impugnado las empresas comercializadoras también recibían las solicitudes, la comprobación de los requisitos era, según las partes actoras, prácticamente automática. Además, expresan que las comercializadoras no tenían que responder expresamente a todos los solicitantes y bastaba con que empezasen a aplicar el descuento. Todo eso cambiaría -«para peor»- en el Real Decreto 897/2017, en el que la tramitación que debe seguirse «se asemeja a un procedimiento administrativo». De la argumentación de la parte actora interesa destacar que no cuestiona la recepción de las solicitudes, pues admite que ya lo hacía desde 2009, sino las labores de comprobación sustantiva, que dice que antes correspondían a la Administración.

Sostiene la parte actora que esta obligación que se impone a las empresas de gestionar la aplicación de una ayuda social constituye una obligación de servicio público y una prestación pública adicional a la de financiar el bono social. Y que esta carga materialmente administrativa infringe los principios de transparencia y no discriminación (su imposición no se encontraría justificada en ninguna norma), de proporcionalidad (por la onerosidad de la obligación que se traslada, que no está retribuida, cuando existirían alternativas menos gravosas), y de reserva de ley (no se prevé en ninguna norma con rango de ley).

Por su parte, el Tribunal Supremo considera que no cabe afirmar que las normas que regulan el procedimiento de solicitud y comprobación del bono social impongan nuevas obligaciones que puedan ser consideradas como prestaciones personales obligatorias con entidad propia u obligaciones de servicio público distintas y adicionales a la obligación de la prestación consistente en practicar el descuento. Aquéllas son, sencillamente, obligaciones de carácter accesorio y con un marcado carácter instrumental, pues se refieren a la recepción de solicitudes y a la comunicación a los solicitantes del resultado de la comprobación. Por tanto, concluye el TS que las tareas de comprobación que se hacen recaer sobre las entidades comercializadoras de electricidad no son sino deberes accesorios que son propios de la gestión y materialización de la obligación de servicio público relativa al bono social; sin que la comercializadora tenga un margen de apreciación para la concesión o denegación del bono social, pues se trata de una decisión de carácter reglado.

Lo que sí reconoce el Tribunal Supremo es el hecho de que esas actividades desarrolladas por las comercializadoras de electricidad para la prestación del bono social, con las inversiones y gastos que ello comporta, no cuentan con un régimen de financiación válido y aplicable, por lo que reconoce el derecho de la parte actora a ser indemnizada⁷⁵⁷.

⁷⁵⁷ El Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección, 3ª) de 19 de abril de 2023 (JUR\2023\185462. ECLI:ES:TS:2023:4413A) inicia el incidente de ejecución de la citada Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 111/2022, de 31 enero (ECLI:ES:TS:2022:301). En el Auto se acordó requerir al Ministerio para la Transición Ecológica y Reto Democrático para que a la mayor prontitud procediera a cuantificar el importe que había de abonar a la parte recurrente en concepto de «cantidades invertidas para implantar el procedimiento de solicitud, comprobación y gestión del bono social» y para que en el plazo máximo de dos meses abonara a la recurrente la cantidad que procediera por ese concepto, incrementada con los intereses legales correspondientes.

VIII. SUMINISTRO DE ENERGÍA ELÉCTRICA: SUSPENSIÓN Y GARANTÍA DE CONTINUIDAD

1.- Suspensión del suministro

El suministro de energía eléctrica a los consumidores se puede suspender cuando conste la posibilidad en el contrato de suministro o de acceso que nunca puede invocar problemas de orden técnico o económico que lo dificulten, en las condiciones que reglamentariamente se establezcan⁷⁵⁸.

También puede suspenderse temporalmente cuando ello sea imprescindible para el mantenimiento, reparación de instalaciones o mejora del servicio o por razones de seguridad del suministro. En todos estos supuestos, la suspensión requiere autorización administrativa previa y comunicación a los usuarios en la forma que reglamentariamente se determine. Quedan exceptuadas de esta autorización aquellas actuaciones del operador del sistema tendentes a garantizar la seguridad del suministro. En todo caso, estas actuaciones deben ser justificadas con posterioridad en la forma que reglamentariamente se determine⁷⁵⁹.

Las empresas distribuidoras pueden proceder a la desconexión de determinadas instalaciones de forma inmediata en el caso de enganches directos, en situaciones que conlleven riesgo para las personas o cosas y en los casos que se determinen reglamentariamente⁷⁶⁰.

2.- Suspensión del suministro por impago

En las condiciones que reglamentariamente se determinen el suministro de energía eléctrica puede ser suspendido a los consumidores acogidos a los *pvpc* o TUR cuando hayan transcurrido al menos dos meses desde que les hubiera sido requerido fehacientemente el pago, sin que el mismo se hubiera hecho

⁷⁵⁸ Art. 52, 1 de la LSE.

⁷⁵⁹ Art. 52, 2 de la LSE.

⁷⁶⁰ Art. 52, 6 de la LSE.

efectivo. A estos efectos, el requerimiento se practica por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha, la identidad y el contenido del mismo⁷⁶¹.

En el caso de que sean las Administraciones públicas quienes estén acogidas a *pvpc* o TUR, el plazo para poder interrumpir el suministro es de cuatro meses desde el primer requerimiento de pago que no se hubiera hecho efectivo⁷⁶².

El Real Decreto-ley 7/2016 introdujo una modificación en la LSE, conforme a la cual ese plazo de cuatro meses regiría también a favor de «las categorías de consumidores vulnerables que se determinen reglamentariamente a estos efectos»⁷⁶³. Fue el RD 897/2017 el que fijó en cuatro meses el plazo para el pago de los consumidores vulnerables *acogidos al bono social*⁷⁶⁴. En la redacción actual se elimina ese inciso referido a los consumidores vulnerables unido al de las Administraciones públicas, para darle su propia entidad en un nuevo párrafo introducido por el RD-Ley 17/2021, según el cual, en el caso de las categorías de consumidores vulnerables que se determinen reglamentariamente a estos efectos (de nuevo, los acogidos al bono social), transcurridos cuatro meses desde el primer requerimiento sin que el pago se hubiera hecho efectivo, resultará de aplicación un suministro mínimo vital, en los términos del artículo 45 bis⁷⁶⁵.

Una vez realizado el pago de lo adeudado por el consumidor al que se le ha suspendido el suministro, le debe ser repuesto éste en el plazo de 24 horas⁷⁶⁶. La cantidad adeudada, también comprende los intereses que se hubieran

⁷⁶¹ Art. 52, 3, párrafo 1º de la LSE.

⁷⁶² Art. 52, 3, párrafo 2º de la LSE.

⁷⁶³ Art. 52, 3, párrafo 2º, de la LSE, según la redacción dada por el art. 1, 4 del RD-Ley 7/016.

⁷⁶⁴ Art. 19, 4, párrafo 2º, *in fine*, del RD 897/2017. Más explícito, el art. 19. 4, párrafo 3º del RD 897/2017.

⁷⁶⁵ Art. 52, 3, párrafo 3º de la LSE.

⁷⁶⁶ Art. 52, 5 de la LSE.

devengado y la cantidad autorizada en concepto de reconexión con el suministro⁷⁶⁷.

3.- Suministro mínimo vital

La escalada de precios energéticos y la pandemia de la COVID-19, con la correspondiente repercusión negativa en los consumidores vulnerables y, en concreto, en la pérdida de su poder adquisitivo, conformaron el contexto en el que el Real Decreto-ley 17/2021⁷⁶⁸, siguiendo a la Estrategia Nacional contra la Pobreza Energética 2019-2024, puso de manifiesto la necesidad de articular instrumentos complementarios de protección de los consumidores de energía eléctrica en situación de vulnerabilidad⁷⁶⁹.

En concreto, la Estrategia Nacional contra la Pobreza Energética 2019-2014, señalaba la necesidad de proteger a los hogares de las consecuencias de la pobreza energética, garantizando el derecho al suministro eléctrico a todos los consumidores vulnerables a través de un Suministro Mínimo Vital (SMV) que evitara la desconexión total de su suministro. De esta forma, por medio del RD-Ley 17/2021 se introduce un artículo 45 bis y se modifica el apartado 3 del artículo 52 de la LSE, estableciéndose como medida de protección al consumidor un suministro mínimo vital para los consumidores vulnerables perceptores del bono social eléctrico. Así, el período de cuatro meses contemplado en la normativa para que el consumidor vulnerable hiciera frente al pago de su factura de electricidad sin que su suministro se viera interrumpido⁷⁷⁰, se extiende seis meses adicionales, durante los cuales se fija una potencia tal que garantiza unas condiciones mínimas de confort a los hogares acogidos a dicha medida⁷⁷¹. De esta forma, se alarga el plazo que permite desencadenar el procedimiento de

⁷⁶⁷ Art. 85, 4 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica (BOE núm. 310, de 27 de diciembre de 2000).

⁷⁶⁸ Real Decreto-ley 17/2021, de 14 de septiembre, de medidas urgentes para mitigar el impacto de la escalada de precios del gas natural en los mercados minoristas de gas y electricidad. BOE núm. 221, de 15 de septiembre de 2021.

⁷⁶⁹ Exposición de motivos, apartado II, del RD-Ley 17/2021.

⁷⁷⁰ Art. 45 bis, 2 de la LSE.

⁷⁷¹ Art. 45 bis, 1 de la LSE.

solicitud de suspensión del suministro. Dicha reforma con rango legal se complementó con la modificación del Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, de tal forma que el desarrollo reglamentario pudiera adaptarse de manera inmediata a las modificaciones introducidas con rango de ley⁷⁷².

En ningún caso puede iniciarse el procedimiento de suspensión de un punto de suministro cuyo titular sea un consumidor vulnerable en el periodo durante cual resulte de aplicación el suministro mínimo vital, o si este no ha sido previamente ha aplicado⁷⁷³.

La LSE remite a la vía reglamentaria para determinar el valor de la potencia límite asociada al SMV⁷⁷⁴. El RD 897/2017 la establece en 3,5 kW, que resulta de aplicación solo en aquellos casos en los que la potencia contratada sea superior a dicha potencia límite. No obstante, lo anterior, este valor puede ser modificado mediante orden de la persona titular del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico. En la determinación de la potencia límite se deben tener en cuenta, en todo caso, las circunstancias climatológicas, sociales o económicas de los colectivos beneficiarios del suministro mínimo vital⁷⁷⁵.

Por último, la CNMC debe establecer las modificaciones procedimentales necesarias para que las compañías distribuidoras y comercializadoras puedan adaptar el suministro de un hogar al Suministro Mínimo Vital⁷⁷⁶.

4.- El plazo para pagar la factura y la solicitud de suspensión del suministro por impago a personas físicas en su vivienda habitual

Una vez emitida la factura, el consumidor dispone de un plazo para pagarla. Para los contratos de suministro de electricidad acogidos al *pvpc* y para aquellos contratos en mercado libre correspondientes al suministro de electricidad de personas físicas en su vivienda habitual con potencia contratada igual o inferior

⁷⁷² Exposición de motivos, apartado II, del RD-Ley 17/2021.

⁷⁷³ Art. 45 bis, 3 de la LSE.

⁷⁷⁴ Art. 45 bis, 4 de la LSE

⁷⁷⁵ Art. 19, 5, del Real Decreto 897/2017, añadido por la DF 2ª, 1, del Real Decreto-ley núm. 17/2021.

⁷⁷⁶ Art. 45 bis, 5 de la LSE.

a 10 kW, el período de pago se establece en 20 días naturales desde la emisión de la factura por parte de la empresa comercializadora o, en su caso, en lo establecido entre las partes en contratos en mercado libre. En el caso de que el último día del período de pago fuera sábado o festivo, éste vence el primer día laborable siguiente⁷⁷⁷.

Para los contratos de suministro de electricidad acogidos al *pvpc* y para aquellos contratos en mercado libre correspondientes al suministro de electricidad de personas físicas en su vivienda habitual con potencia contratada igual o inferior a 10 kW, una vez vencido el período de pago de 20 días naturales desde la emisión de la factura, sin que se haya pagado, la comercializadora debe remitir un escrito al consumidor en el plazo máximo de dos meses desde la emisión de la factura, o en el momento en que se produzca el rechazo del pago (si fuera con posterioridad), para informarle de tal circunstancia, de acuerdo con el modelo recogido en el Anexo II del RD 897/2017. La comunicación debe practicarse por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha y contenido, en la dirección que a efectos de comunicación figure en el contrato de suministro de electricidad. El incumplimiento de la obligación de información en el plazo indicado supone una infracción grave, de conformidad con lo previsto en el artículo 65, 25 de la LSE⁷⁷⁸.

Cuando el comercializador vaya a llevar a cabo el procedimiento de suspensión del suministro por impago, con posterioridad a la comunicación de impago, o en su sustitución, el comercializador debe requerir fehacientemente el pago al consumidor utilizando el modelo recogido en el Anexo III del RD 897/2017. Este requerimiento ha de practicarse por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante en la dirección que, a efectos de comunicación, figure en el contrato de suministro de electricidad, así como de su fecha y contenido. Se considera que el requerimiento se ha realizado fehacientemente cuando se realice por correo

⁷⁷⁷ Art. 18 del Real Decreto 897/2017.

⁷⁷⁸ Art. 19, 1, del Real Decreto 897/2017.

certificado o por burofax, o por medios telemáticos mediante firma electrónica que permitan tener constancia de su recepción. En el supuesto de notificación infructuosa, se ha remitir un segundo requerimiento con igual contenido transcurridos 7 días hábiles desde el primero. De existir vías alternativas de notificación, se han de emplear preferiblemente en el segundo requerimiento. Si realizado este segundo requerimiento no es posible su notificación, se deben especificar las circunstancias de ambos intentos de notificación y se tiene por efectuado el trámite⁷⁷⁹.

Una vez que el comercializador tiene constancia de la notificación del primer requerimiento fehaciente de pago o, en caso de que éste ha sido infructuoso, una vez realizado el segundo requerimiento fehaciente, el comercializador debe remitir por medios electrónicos al órgano que designe cada Comunidad Autónoma, único para todo el ámbito de la Comunidad, el listado de los puntos de suministro de electricidad a los que se haya requerido el pago, indicando la fecha a partir de la cual el suministro de electricidad puede ser suspendido. Esta comunicación se ha de llevar a cabo con el fin de poner en conocimiento de las Administraciones Autonómicas, o de los órganos que éstas determinen, estas situaciones de impago y puedan ser adoptadas las medidas necesarias que en su caso se consideren oportunas⁷⁸⁰. La remisión se actualiza al menos semanalmente, por medios que aseguren su recepción, excluyendo aquellos puntos de suministro de electricidad para los que se hubiera procedido al pago. Para esta remisión se ha utilizar el modelo establecido en el Anexo V⁷⁸¹.

Con una antelación de quince días hábiles a la finalización del plazo establecido para el inicio del procedimiento de suspensión, la empresa comercializadora debe volver a requerir fehacientemente el pago al consumidor, si éste no lo hubiera hecho efectivo. Este requerimiento debe incluir la fecha

⁷⁷⁹ Art. 19, 2, del Real Decreto 897/2017.

⁷⁸⁰ Se está replicando aquí la obligación de la letra r) del art. 46, 1 de la LSE añadida por el art. 2, 2 del RD-Ley 15/2018.

⁷⁸¹ Art. 19, 3, del Real Decreto 897/2017.

concreta a partir de la cual el suministro de electricidad puede ser suspendido, de acuerdo con el contenido recogido en el Anexo IV⁷⁸².

Cuando hayan transcurrido dos meses desde que la empresa tenga constancia de la notificación del primer requerimiento de pago o, en su caso, desde que la comercializadora haya realizado el segundo requerimiento de pago, sin que el mismo se haya hecho efectivo, la empresa comercializadora puede solicitar a la empresa distribuidora a través del procedimiento y por los sistemas y medios telemáticos aprobados a tal efecto por la CNMC, la suspensión del suministro de electricidad, lo que determina el inicio del procedimiento de suspensión, indicando si debe rescindirse o no el contrato⁷⁸³.

Hasta la aprobación del Real Decreto-ley 17/2021, de 14 de septiembre, el procedimiento descrito en el párrafo anterior no se aplicaba «en el caso de los consumidores vulnerables acogidos al bono social, en que dicho plazo será de cuatro meses y en el supuesto contemplado en el artículo 20». En el art. 20 se recogía, efectivamente un único supuesto, en la versión original del Real Decreto 897/2017, referido a la prohibición del suministro para el consumidor vulnerable severo acogido a la correspondiente TUR y que esté siendo atendido, respecto a su suministro de electricidad, por los servicios sociales de una Administración autonómica o local (en al menos, el 50% de su factura). Tras la aprobación del Real Decreto-ley 17/2021, de 14 de septiembre, el procedimiento descrito en el párrafo anterior se aplica «salvo en el caso de los consumidores vulnerables acogidos al bono social y en el supuesto contemplado en el artículo 20». Ocurre, sin embargo, que en el art. 20 del Real Decreto 897/2017 ya no hay sólo un supuesto, sino dos en los que la suspensión del suministro está prohibida: a) el supuesto original (consumidor vulnerable severo acogido a la correspondiente TUR y que esté siendo atendido, respecto a su suministro de electricidad, por los servicios sociales de una Administración autonómica o local, en al menos, el 50% de su factura); y b) el supuesto del consumidor que incurra en impago de la

⁷⁸² Art. 19, 4, primer párrafo, del Real Decreto núm. 897/2017.

⁷⁸³ Art. 19, 4, segundo párrafo, del Real Decreto 897/2017, según la versión que le dio la DF 2ª, 1, del Real Decreto-ley núm. 17/2021.

factura eléctrica cuando sea beneficiario del bono social y para su aplicación haya acreditado estar en alguna de las situaciones establecidas en el art. 52, 4, letra k, de la LSE

En el caso de los consumidores acogidos al bono social, cuando hayan transcurrido cuatro meses desde que la empresa tenga constancia de la notificación del primer requerimiento de pago o, en su caso, desde que la comercializadora haya realizado el segundo requerimiento de pago, sin que el mismo se hubiera hecho efectivo, la empresa comercializadora ha de solicitar a la empresa distribuidora, a través del procedimiento y por los sistemas y medios telemáticos aprobados a tal efecto por la CNMC, la aplicación del suministro mínimo vital, de conformidad con el art. 45 bis de la LSE. La empresa comercializadora de referencia debe remitir un escrito al consumidor en el plazo máximo de diez días desde la mencionada solicitud para informarle de este extremo, de acuerdo con el modelo recogido en el Anexo VIII. Finalizado el periodo de aplicación del suministro mínimo vital, la empresa comercializadora puede solicitar a la empresa distribuidora a través del procedimiento y por los sistemas y medios telemáticos aprobados a tal efecto por la CNMC la suspensión del suministro de electricidad, indicando si debe rescindirse el contrato o no⁷⁸⁴.

No se puede señalar como día para la interrupción un día festivo ni aquéllos en que, por cualquier motivo, no exista servicio de atención al cliente tanto comercial como técnico a efectos de la reposición del suministro de electricidad, como tampoco la víspera de aquellos días en que se dé alguna de estas circunstancias⁷⁸⁵.

Los distribuidores deben remitir con carácter trimestral, antes del final del segundo mes del trimestre siguiente al que se refieran los datos, al Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, información relativa al número de cortes de suministro, y las razones de los mismos, que se hubieran llevado a cabo durante el trimestre anterior. A estos efectos, por resolución de la

⁷⁸⁴ Art. 19, 4, párrafo 3º, del Real Decreto 897/2017, añadido por la DF 2ª, 1, del Real Decreto-ley 17/2021.

⁷⁸⁵ Art. 19, 4, párrafo 4º, del Real Decreto 897/2017.

Dirección General de Política Energética y Minas se podrá establecer un formato y modelo para la remisión de información⁷⁸⁶. En su versión original, la remisión debía hacerse con carácter anual, en el primer trimestre del año. En ese contexto se aprobaron dos Resoluciones, de 18 de febrero de 2019 y de 18 de diciembre de 2020, de la Dirección General de Política Energética y Minas, por la que se establece el formato y modelo para la remisión de información relativa al número de cortes de suministro de energía eléctrica por parte de los distribuidores⁷⁸⁷.

4.1.- Impugnación de esta materia

Las últimas sentencias del Tribunal Supremo que han anulado el régimen de financiación del bono social anterior al vigente -según el cual eran las comercializadoras las obligadas a asumirla-, también se han pronunciado, entre otras cuestiones, sobre la validez de otros artículos.

Es el caso de la impugnación que realizó Iberdrola⁷⁸⁸ del art. 19 del RD 897/2017 argumentando que habría venido a agravar las condiciones que se establecen en los apartados 1 y 2 del artículo 52 de la LSE, como pasos previos para poder suspender el suministro de los consumidores, estableciendo la norma reglamentaria unos requisitos más exigentes que se aparta del precepto legal, vulnerándolo; que también se vulneraría el principio de transparencia, pues no se habrían justificado esas mayores exigencias; y, en fin, que estas resultarían desproporcionadas, pues, sin aportar ningún beneficio adicional para el consumidor, encarecerían y dificultarían la suspensión del suministro.

El TS desestima las pretensiones de la parte actora, por no encontrar contradicción entre el art. 52 de la LSE y el art. 19 del RD 897/2017. Los dos primeros apartados del art. 52 de la LSE establecen unas condiciones o requerimientos mínimos. En lo demás, las condiciones para que pueda

⁷⁸⁶ DA 2ª del RD núm. 897/2017, en la redacción dada por el art. 23,7 del RD-Ley 6/2022.

⁷⁸⁷ BOE núms. 51 y 339, de 28 de febrero de 2019 y de 29 de diciembre de 2020, respectivamente.

⁷⁸⁸ FD 8º de la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 111/2022, de 31 enero. ECLI:ES:TS:2022:301.

producirse la suspensión del suministro en los casos a que dichos apartados se refiere deben ser las que reglamentariamente se establezcan. Esa concreción reglamentaria es la que lleva a cabo el artículo 19 del Real Decreto 897/2017, donde, respetando aquellas condiciones mínimas establecidas en la norma legal, se pormenorizan los requisitos y plazos que la empresa comercializadora ha de observar antes de proceder a la interrupción del suministro. Puede apreciarse que la norma reglamentaria pormenoriza e intensifica las condiciones y garantías que se exigen para que pueda llevarse a cabo la suspensión del suministro; pero opera de ese modo dentro del amplio margen que le confiere la habilitación legal, que establece unas condiciones mínimas sin excluir que el desarrollo reglamentario disponga medidas que proporcionen una protección más intensa a los consumidores.

5.- Procedimientos de comunicación

Las empresas comercializadoras deben adoptar las medidas organizativas necesarias para cumplir con los procedimientos previstos en el Real Decreto 897/2017. En particular, deben establecer los medios electrónicos necesarios para remitir al órgano que designe cada Comunidad Autónoma, los listados de titulares a los que se haya requerido fehacientemente el pago⁷⁸⁹.

De los medios electrónicos previstos se ha de informar en la página web de las empresas comercializadoras y se ha de informar, mediante escrito a tal efecto, a la Administración competente en materia de servicios sociales en cada Comunidad Autónoma. Las Comunidades Autónomas deben designar un organismo encargado de recibir las notificaciones previstas en el Real Decreto 897/2017. Las empresas comercializadoras están obligadas a conservar en su poder la acreditación de las notificaciones⁷⁹⁰.

El incumplimiento de la antelación prevista para la notificación de la fecha a partir de la cual puede ser interrumpido el suministro de electricidad al

⁷⁸⁹ Art. 21, 1, en relación con el art. 19, 3, ambos del Real Decreto 897/2017.

⁷⁹⁰ Art. 21, 2, 3 y 4, del Real Decreto 897/2017.

consumidor, así como de la obligación de remisión, con la antelación prevista, al órgano que designe cada Comunidad Autónoma, de los listados de titulares a los que se haya requerido fehacientemente el pago, obliga a retrasar el inicio del procedimiento de suspensión del suministro de electricidad hasta que medie el plazo apropiado entre la notificación y la fecha de interrupción⁷⁹¹.

El acceso, cesión y comunicación de datos y ficheros de carácter personal, así como su custodia, se ha realizar conforme a la legislación aplicable⁷⁹².

6.- La prohibición de suspensión de los suministros esenciales

6.1.- Suministros esenciales

La LSE, en su art. 52, 4, ofrece una lista de once suministros eléctricos que eleva a la categoría de esenciales. En su origen, la lista estaba conformada por nueve suministros:

a) Alumbrado público a cargo de las administraciones públicas. No se incluyen los alumbrados ornamentales de plazas, monumentos, fuentes o de cualquier otro edificio o sitio de interés; b) Suministro de aguas para el consumo humano a través de red; c) Acuartelamientos e instituciones directamente vinculadas a la defensa nacional, a las fuerzas y cuerpos de seguridad, a los bomberos, a protección civil y a la policía municipal, salvo las construcciones dedicadas a viviendas, economato y zonas de recreo de su personal; d) Centros penitenciarios, pero no así sus anejos dedicados a la población no reclusa, así como sedes de Juzgados y Tribunales; e) Transportes de servicio público y sus equipamientos y las instalaciones dedicadas directamente a la seguridad del tráfico terrestre, marítimo o aéreo; f) Centros sanitarios en que existan quirófanos, salas de curas y aparatos de alimentación eléctrica acoplables a los pacientes; g) Hospitales; h) Servicios funerarios; i) Aquellos suministros de ámbito doméstico en los que exista constancia documental formalizada por

⁷⁹¹ Art. 21, 5, del Real Decreto 897/2017.

⁷⁹² Art. 21, 6, del Real Decreto 897/2017.

personal médico de que el suministro de energía eléctrica es imprescindible para la alimentación de un equipo médico que resulte indispensable para mantener con vida a una persona. En todo caso estos suministros se circunscribirán a personas físicas en su vivienda habitual.

A partir de 2016, se añadió un décimo suministro esencial (la letra j)⁷⁹³, y desde 2018, un undécimo (servicio k)⁷⁹⁴. Ambos suministros referidos a consumidores vulnerables: j) En los términos y condiciones que se establezcan reglamentariamente, aquellos suministros a consumidores que tengan la condición de vulnerables severos acogidos a tarifas de último recurso y que estén siendo atendidos, respecto a estos suministros, por los servicios sociales de las Administraciones Públicas competentes por hallarse, en atención a su renta, en riesgo de exclusión social. Estos suministros se circunscribirán a personas físicas en su vivienda habitual. Todo lo anterior deberá ser acreditado mediante documento expedido por los servicios sociales de las referidas Administraciones Públicas; k) Aquellos suministros que incurran en impago de la factura eléctrica cuyo titular sea beneficiario del bono social y para su aplicación haya acreditado (i) formar parte de una unidad familiar en la que haya al menos un menor de dieciséis (16) años; (ii) o bien el titular, o alguno de los miembros de la unidad familiar se encuentre en situación de dependencia reconocida de grado II o III; (iii) o bien tenga una discapacidad reconocida igual o superior al 33 %, todo ello en los términos establecidos en la normativa. La situación de vulnerabilidad social de estos colectivos deberá ser acreditada mediante documento expedido por los servicios sociales de las Administraciones Públicas competentes. Estos suministros se circunscribirán a personas físicas en su vivienda habitual⁷⁹⁵.

A los consumidores que están en la situación de la letra j se les llama vulnerables severos en riesgo de exclusión social, pero la LSE no proporciona una calificación para los que están en la letra k. Son vulnerables, por supuesto,

⁷⁹³ Art. 52, 4, letra j, de la LSE, añadida por el art. 1, 5 del RD-ley 7/2016.

⁷⁹⁴ Art. 52, 4, letra j, de la LSE, añadida por el art. 2, 3 del RD-Ley 15/2018.

⁷⁹⁵ Lo previsto para las letras j y k del art. 52, 4 de la LSE se reitera en el art. 20 del RD 897/2017.

y están acogidos al bono social, pero no los llama «severos», ni en «riesgo de exclusión social», dos expresiones que reserva para los consumidores que están en la situación de la letra j.

La principal consecuencia es que en ningún caso -es decir, ni siquiera cuando se produce el impago- se puede suspender el suministro de energía eléctrica a aquellas instalaciones cuyos servicios hayan sido declarados como esenciales de conformidad con esta ley⁷⁹⁶.

Lo que sí procede, excepto en los supuestos previstos en las letras j) y k), en el caso de morosidad de los clientes que tengan suministros vinculados a servicios declarados como esenciales, es que las empresas distribuidoras o comercializadoras pueden aplicar recargos o afectar los pagos que perciban de dichos clientes al abono de las facturas correspondientes a estos servicios, con independencia del destino que el cliente, público o privado, hubiera atribuido a estos pagos⁷⁹⁷.

6.2.- Nuevas obligaciones de servicio público referida a la cofinanciación del coste del suministro de electricidad del consumidor en riesgo de exclusión social y financiación de los impagos del art. 52, 4 letra k

Tras la reforma de 2016, primero, y la reforma de 2018, después, se modificó el art. 45, 4 de la LSE incorporando nuevas obligaciones de servicio público. En la redacción vigente del primer párrafo se puede leer que «[e]l bono social y la asunción tanto de los impagos del artículo 52.4.k) como del coste de la cofinanciación del suministro de energía eléctrica de aquellos consumidores a los que resulte de aplicación lo previsto en el artículo 52.4.j), serán considerados obligación de servicio público según lo dispuesto en la Directiva 2019/944 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2019, sobre normas

⁷⁹⁶ Art. 52, 4, párrafo 13º de la LSE.

⁷⁹⁷ Art. 52, 4, párrafo 14º de la LSE.

comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se modifica la Directiva 2012/27/UE».

En parecidos términos, se pronuncia el art. 45, 4, en su párrafo 3º, pero ya no haciendo distinción entre el *coste de cofinanciar* lo relativo a la letra j) y *asumir los impagos* de la letra k). Señala aquí que, con el límite máximo que se establezca por orden de la Ministra para la Transición Ecológica, previo Acuerdo de la CDGAE, por los sujetos correspondientes será asumida la cuantía que deban aportar para *cofinanciar* con las Administraciones públicas competentes (autonómicas o locales), el «coste del suministro de los consumidores a que hacen referencia los párrafos j) y k) del artículo 52.4».

Los sujetos a que hace referencia son los sujetos del sector eléctrico que participan en las actividades destinadas al suministro de energía eléctrica, incluyendo la producción, transporte, distribución y comercialización de energía eléctrica, así como por los consumidores directos en mercado⁷⁹⁸. Es decir, que el coste de la obligación de servicio público es asumido por los mismos sujetos a los que corresponde el reparto del coste del bono social.

En un sentido similar, pero con una redacción nuevamente diferente, el RD 897/2017 señala que «los citados sujetos asumirán, *el coste derivado de los impagos* a que hacen referencia los párrafos j) y k) del artículo 52.4»⁷⁹⁹. Es curioso, pues en una redacción anterior del RD 897/2017⁸⁰⁰, sí se optaba por una redacción similar a la prevista en el vigente art. 45, 4, primer párrafo. Se señalaba que las matrices de los grupos de sociedades que desarrollaran la actividad de comercialización de energía eléctrica, o por las propias sociedades que así lo hicieran sin formar parte de ningún grupo societario, asumirían tanto el coste derivado de los *impagos* a que hace referencia el artículo 52, 4, letra k como las cuantías que resulten de aplicar lo dispuesto en el artículo 12 para *cofinanciar* con las administraciones autonómicas o locales correspondientes el

⁷⁹⁸ Art. 45, 4, párrafo 2º de la LSE.

⁷⁹⁹ Art. 13, 2 del RD 897/2017 en la redacción dada por la disposición final 23, 6 del RD-Ley 6/2022.

⁸⁰⁰ Art. 13, 2 del RD 897/2017, en la redacción dada por el art. 3, 6 del RD-Ley 15/2018.

coste del suministro de electricidad de los consumidores en riesgo de exclusión social. Efectivamente, el art. 12 del Real Decreto núm. 897/2017 versa sobre la «financiación del coste del suministro de electricidad del consumidor en riesgo de exclusión social».

Recopilando, la normativa vigente utiliza hasta tres posibles redacciones distintas para describir la OSP relativa a financiación: (i) asumir los impagos relativos al art. 52, 4, letra k y el coste de cofinanciación referido al art. 52, 4, letra j; (ii) asumir el coste del suministro de los consumidores referidos en las letras j y k del art. 52, 4; (iii) asumir el coste derivado de los impagos a que hacen referencia los párrafos j) y k) del art. 52, 4.

Parece correcto advertir que las dos últimas redacciones pueden inducir a error. Por un lado, la segunda redacción parece estar obligando a que las empresas energéticas señaladas y consumidores directos en mercado asuman, en todo caso, el coste del suministro de los sujetos a que se refiere el art. 52, 4, letra k) cuando, en realidad, aquello que se quiere decir es que, al tratarse de *suministros esenciales*, no se les puede cortar el suministro, aunque no paguen, y aquellos sujetos (empresas y consumidores directos en mercado) deberán asumir el coste del impago de sus facturas, en caso de que el impago de produzca. Por otro lado, la tercera redacción, parece obligar a asumir también el coste de los impagos de los sujetos de la letra j), pero la factura de estos sujetos está ya siendo cofinanciada, por definición, por las Administraciones públicas y por las empresas energéticas señaladas y consumidores directos en mercado⁸⁰¹; por lo que carecería de sentido que se les haga asumir más impago que el suyo propio o, en su caso, el de la parte correspondiente a las Administraciones públicas, y no parece que ésta haya sido la finalidad de la redacción de la norma.

⁸⁰¹ Así lo explica el art. 12, 1 del RD 897/2017, expresando que estos consumidores no tendrán que hacer frente al coste de su factura por haber sido cubierta por la Administración correspondiente y con cargo a los sujetos obligados que participan en las actividades de la cadena de suministro de energía eléctrica, incluyendo la producción, transporte, distribución y comercialización de energía eléctrica, así como por los consumidores directos en mercado.

Por otro lado, de conformidad con el art. 13, 3, del Real Decreto 897/2017, las Administraciones Públicas no se consideran sujetos obligados a financiar el bono social, ni los impagos del art. 52, 4, letra k y 52, 4, letra j. Mantiene en este sentido la coherencia con la redacción del 13, 2 del RD 897/2017, al hablar simplemente de impagos y vincularlos a ambas letras⁸⁰². Sí son considerados como tales sujetos obligados las sociedades mercantiles de titularidad pública y las empresas participadas por las Administraciones Públicas que figuren de alta en cada uno de los registros o listados por haber comunicado el inicio de la actividad, en su caso, en relación con las precitadas actividades de la cadena de suministro de energía eléctrica, así como las empresas titulares de instalaciones de transporte⁸⁰³.

6.3.- Financiación del coste del suministro de electricidad del consumidor en riesgo de exclusión social

Los consumidores vulnerables en riesgo de exclusión social no hacen frente a su factura, en tanto que esta queda cofinanciada entre, por un lado, la Administración pública correspondiente (autonómica o local) y, por otro lado, los sujetos obligados a financiar el bono social eléctrico. Así lo explica el RD 897/2017 al señalar que, cuando la Administración autonómica o local cuyos servicios sociales estén atendiendo al consumidor que tenga la condición de vulnerable severo acogido a la correspondiente tarifa de último recurso (TUR) al que hace referencia el artículo 52, 4, letra j, de la LSE, asuma al menos el 50 por ciento del importe de su factura a *pvp* previo a la aplicación del descuento por bono social, y el pago quede acreditado ante el comercializador de referencia en el plazo de cinco meses desde la emisión de la factura, el consumidor no tiene que hacer frente al coste de su factura por haber sido cubierta por la Administración correspondiente, y con cargo a las sujetos obligados que participan en las actividades de la cadena de suministro de energía eléctrica,

⁸⁰² En la redacción dada por el art. 3, 6 del RD-Ley 15/2018 sí hacía distinciones entre los impagos del art. 52, 4, letra k, y el coste de cofinanciación de la letra j.

⁸⁰³ En la redacción original y en la dada por el art. 3, 6 del RD-Ley 15/2018, a los sujetos que sí se consideraban obligados eran las «sociedades mercantiles de titularidad pública y las empresas participadas por las Administraciones Públicas que desarrollen la actividad de comercialización».

incluyendo la producción, transporte, distribución y comercialización de energía eléctrica, así como por los consumidores directos en mercado, a través de los mecanismos regulados el RD 897/2017⁸⁰⁴.

Las empresas comercializadoras de referencia pueden suscribir convenios con las Administraciones autonómicas o locales que establezcan los mecanismos de coordinación para evitar la suspensión de suministro de electricidad por razón de impago a estos consumidores, con objeto de que los servicios sociales correspondientes puedan prestar y acreditar mediante el correspondiente certificado la ayuda económica para el pago de las facturas. Los convenios que se suscriban deben atender al establecimiento de plazos concretos para el pago de las obligaciones que de ellos se deriven, así como a la acreditación fehaciente mediante certificado por parte de las Administraciones autonómicas o locales de los pagos efectuados ante la comercializadora de referencia. Se tendrá en cuenta, a estos efectos, el plazo de cinco meses establecido en el apartado 1⁸⁰⁵.

En este caso, la comercializadora de referencia, una vez efectuado el pago del importe por parte de la Administración correspondiente, declarará ante la CNMC, de forma separada a la cuantía que corresponda por aplicación del bono social, el importe restante de la factura no asumido por la administración autonómica o local de acuerdo a lo establecido en el artículo 15 del RD 897/2017. La CNMC procede entonces a liquidarlo según lo regulado, prevé el RD 897/2017, en los artículos 14 y 15⁸⁰⁶. Es esta una remisión que hacía en la redacción original y que se ha mantenido hasta ahora, pese a que la última modificación del artículo se realizó con el RD-Ley 6/2022. En la redacción original el art. 14 se refería al *método de cálculo de los porcentajes de reparto*, y el art. 15 al *procedimiento de liquidación de las cantidades a financiar*. Sin embargo, las diferentes modificaciones realizadas en el RD 897/2017, han acabado presentado el articulado respondiendo a un esquema diferente, de manera que

⁸⁰⁴ Art. 12, 1 del RD 897/2017

⁸⁰⁵ Art. 12, 2 del RD 897/2017.

⁸⁰⁶ Art. 12, 3 del RD 897/2017.

(i) el art. 14 se refiere al reparto de la financiación del bono social y del coste del suministro de electricidad de los consumidores a que hacen referencia las letras j) y k) del art. 52, 4; (ii) el art. 14 bis, se refiere a las reglas y criterios para el reparto de las cantidades a financiar en cada segmento de actividad; (iii) el art. 15 al método de cálculo de las cuantías de reparto; (iv) y el art. 16 al procedimiento de liquidación de las cantidades a financiar. Entendemos, por tanto, que la referencia del vigente art. 12, 4 del RD 897-2017, debería hacerse a los artículos 14, 14 bis, 15 y 16.

6.4.- Mecanismo de financiación. Remisión

El Real Decreto núm. 897/2017 regula conjuntamente el porcentaje de reparto de las cantidades a financiar relativas al bono social, a la cofinanciación del suministro de electricidad de energía eléctrica de los consumidores en riesgo de exclusión social (art. 52, 4, letra j, de la LSE) y el coste de los consumidores definidos en el artículo 52, 4, letra k, de la LSE. Nos remitimos a lo expuesto a propósito del porcentaje de reparto de las cantidades del bono social me remito⁸⁰⁷.

IX. PROTECCIÓN ADICIONAL AL CONSUMIDOR ELÉCTRICO: RESCISIÓN AUTOMÁTICA DE CONTRATOS

El Real Decreto 897/2017, con su DF 2ª, 2, modificó el Real Decreto 1435/2002, de forma que los servicios adicionales que hayan sido contratados por el consumidor junto con el suministro de electricidad deben ser rescindidos a la vez que el suministro de electricidad, salvo que el consumidor indique expresamente lo contrario en el momento de la finalización del contrato⁸⁰⁸.

Las últimas sentencias del Tribunal Supremo que han anulado el régimen de financiación del bono social anterior al vigente -según el cual eran las

⁸⁰⁷ Vid. Apartado VII, 3 (*Método de cálculo de los porcentajes de reparto*), del Capítulo Tercero, de la Segunda Parte.

⁸⁰⁸ Último párrafo del art. 5, del Real Decreto 1435/2002, introducido por la DF 2ª, 2 del Real Decreto 897/2017.

comercializadoras las obligadas a asumirla-, también se han pronunciado, entre otras cuestiones, sobre la validez de otros preceptos. Es el caso del apartado dos de la disposición final segunda del RD 897/2017⁸⁰⁹.

Considera Iberdrola que la finalidad de la norma parece ser la de proteger al consumidor frente a situaciones en las que inadvertidamente mantenga algunos servicios contratados con el anterior comercializador, evitando así que pueda seguir pagando por servicios que, aunque reciba, creía haber rescindido junto con el contrato de suministro. Sin embargo, la medida adoptada no sería adecuada para alcanzar la finalidad, puesto que, en vez de establecer una obligación de información al consumidor y darle un derecho a optar expresamente por una u otra decisión, la norma simplemente establece una presunción a favor de la rescisión. La norma podría acabar, considera la parte actora, por provocar situaciones indeseables: es posible que alguno de los servicios adicionales que prestaba el anterior comercializador no sea prestado por el nuevo y acabe sucediendo que el cliente pierda ese servicio sin saberlo y de modo inesperado. Ello puede suceder, por ejemplo, en el caso de que el consumidor cambie a una comercializadora que no presta servicios de reparación de averías en la instalación eléctrica o mantenimiento. Con la nueva regla, el cliente podría ser dado de baja tácitamente de un servicio contratado con la anterior comercializadora y solo percatarse demasiado tarde (cuando la instalación hubiera fallado y se hubiera quedado sin luz) de que la nueva comercializadora no lo presta. De este modo, la norma podría tener un resultado contrario al pretendido. La parte actora propugna una fórmula alternativa que consistiría en exigir al comercializador que en la comunicación que debe enviar al cliente para informarle del fin del contrato de suministro -según el artículo 5 del Real Decreto 1435/2002- le indique que tiene derecho a optar por mantener o rescindir esos servicios adicionales, con advertencia de que, si nada indica, se presumirá que desea seguir recibiendo el servicio del anterior comercializador.

El TS considera que la existencia de una opción regulatoria alternativa, por

⁸⁰⁹ F.J.9º de la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 111/2022, de 31 enero. ECLI:ES:TS:2022:301.

más que sea preferida por parte demandante -pues a esta le interesa que, por defecto, puedan subsistir los contratos de servicios y asistencia que aquélla ofrece y que determinan la facturación de costes fijos mensuales a sus clientes incluso después de rescindir con ellos los contratos de suministro-, no es razón para anular la solución acogida en la norma que, lejos de resultar arbitraria, es razonable y plenamente ajustada a la finalidad perseguida de protección al consumidor. Es innegable que la finalidad perseguida es la de proteger al consumidor. Es cierto que, en determinadas ocasiones, al consumidor que rescinde el contrato en lo que se refiere al suministro de electricidad puede interesarle mantener, sin embargo, determinados servicios adicionales; pero precisamente para ello la norma permite que el consumidor lo indique así expresamente en el momento de la finalización del contrato. La solución adoptada en la norma controvertida cumple de forma más clara el objetivo de proteger al consumidor pues, al quedar los servicios adicionales rescindidos ex lege, salvo que el consumidor manifieste expresamente lo contrario, no queda espacio para que el mantenimiento de tales servicios accesorios se produzca de forma inadvertida para el consumidor.

X. EL BONO SOCIAL TÉRMICO

1.- Naturaleza

En el Real Decreto 15/2018, de 5 de octubre, se amplió la protección a otros usos energéticos diferentes del eléctrico, mediante la creación de un bono social para usos térmicos que permitió aliviar la factura energética de los hogares para los combustibles para la calefacción, agua caliente sanitaria o cocina. Los consumidores vulnerables que estaban acogidos al bono social eléctrico a 31 de diciembre de 2018, o que presentaron la solicitud completa antes de esa fecha y resultaron beneficiarios, recibieron a lo largo del invierno un bono que les permitió sufragar otros usos energéticos del hogar distintos de la electricidad. La cuantía del bono se moduló por la zona climática en la que se encontraba la vivienda y dependía del grado de vulnerabilidad del hogar. Se preveía en el RD-Ley 15/2018 que la gestión y el pago del bono social térmico correspondía a las

Comunidades Autónomas y las Ciudades con Estatuto de Autonomía⁸¹⁰. Al configurarse el bono social térmico como una ayuda directa con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, y ser considerado por lo tanto como una actuación que cabe encuadrar en materia de asistencia social, competencia que ha sido asumida estatutariamente por todas las CCAA., corresponde su gestión por ello a las CCAA., sin perjuicio de la competencia del legislador estatal para establecer los criterios y metodología para el reparto y cálculo de la ayuda unitaria⁸¹¹. No obstante, con carácter excepcional, a vistas de que el RD-Ley 15/2018 entró en vigor el 7 de octubre de 2018, la necesidad de que el bono social térmico llegara a sus destinatarios en el primer invierno de aplicación, en el ejercicio 2018 el pago de la ayuda fue realizado por el Ministerio para la Transición Ecológica⁸¹².

El Bono Social Térmico no se constituye como una obligación de servicio público. Tal y como pone de manifiesto el RD 391/2021, de 1 de junio⁸¹³, a diferencia del Bono Social de Electricidad, que sí se erige como tal, el Bono Social Térmico se configura como una medida activa de fomento administrativo, articulada mediante la concesión directa a los beneficiarios de una ayuda económica destinada a compensar aquellos gastos indispensables para asegurar el suministro de energía para usos térmicos o el apoyo a actuaciones de ahorro o mejoras de la eficiencia energética⁸¹⁴. Es decir, a diferencia del bono social eléctrico, el bono social térmico es un programa de concesión directa de ayudas destinadas a paliar la pobreza energética en consumidores vulnerables, en lo que respecta a energía destinada a usos térmicos, tales como calefacción, agua caliente sanitaria o cocina. Una medida protectora basada en una ayuda

⁸¹⁰ Exposición de motivos, apartado IV, del RD-ley 15/2018.

⁸¹¹ Exposición de motivos, apartado X, del RD-ley 15/2018.

⁸¹² Exposición de motivos, apartado IV, del RD-ley 15/2018.

⁸¹³ Real Decreto 391/2021, de 1 de junio, por el que se regula la concesión directa de subvenciones a las comunidades autónomas y ciudades con estatuto de autonomía para colaborar en la financiación de la tramitación de las ayudas derivadas del bono social térmico correspondiente al ejercicio 2020, con cargo al presupuesto del año 2021. BOE núm. 131, de 2 de junio de 2021.

⁸¹⁴ Exposición de motivos, apartado I, del RD 391/2021.

económica directamente dispensada sobre los consumidores vulnerables con cargo a los Presupuestos Generales del Estado⁸¹⁵.

2.- Finalidad y beneficiarios

Así, el art. 5 de este RD-Ley 15/2018, creaba el programa de concesión directa de ayudas destinadas a paliar la pobreza energética en consumidores vulnerables, en lo que respecta a energía destinada a calefacción, agua caliente sanitaria o cocina, denominado Bono Social Térmico⁸¹⁶. La ayuda a conceder tiene como finalidad compensar gastos necesarios para garantizar el suministro de energía para usos térmicos o el apoyo a actuaciones de ahorro o mejoras de la eficiencia energética a los consumidores vulnerables⁸¹⁷. Esta ayuda es compatible con la percepción de otras subvenciones, ayudas, ingresos o recursos para la misma finalidad procedentes de cualesquiera Administraciones o entes públicos o privados, nacionales o internacionales, de las que pudieran beneficiarse los destinatarios de la ayuda. Asimismo, es compatible con la percepción del Bono Social de Electricidad⁸¹⁸.

En cada ejercicio son beneficiarios del Bono Social Térmico aquellos consumidores que son beneficiarios del bono social de electricidad previsto en el artículo 45 de la LSE, a 31 de diciembre del año anterior⁸¹⁹. En otras palabras, la concesión del Bono Social Térmico es automática, lo que casa con las últimas reformas del Bono Social Eléctrico, que automatizan su renovación. Son notorios los intentos del legislador por garantizar la protección de los consumidores vulnerables.

⁸¹⁵ Exposición de motivos, apartado III, del Real Decreto-ley 23/2021, de 26 de octubre, de medidas urgentes en materia de energía para la protección de los consumidores y la introducción de transparencia en los mercados mayorista y minorista de electricidad y gas natural. BOE núm. 257, de 27 de octubre de 2021.

⁸¹⁶ Art. 5, 1 del RD-Ley 15/2018.

⁸¹⁷ Art. 5, 2 del RD-Ley 15/2018.

⁸¹⁸ Art. 6 del RD-ley 15/2018.

⁸¹⁹ Art. 8 del RD-Ley 15/2018.

3.- Financiación del Bono Social Térmico. Criterios de distribución de la ayuda entre los beneficiarios y procedimiento para la determinación y pago del importe de la ayuda

El Bono Social Térmico se financiará con cargo a los Presupuestos Generales del Estado⁸²⁰. El otorgamiento de ayudas en concepto de Bono Social Térmico está condicionado a la existencia de disponibilidad presupuestaria y, en todo caso, sujeta al límite de disponibilidad presupuestaria fijado en cada año en la Ley de Presupuestos Generales del Estado⁸²¹ para este concepto⁸²².

La redacción original del RD-Ley 15/2018 exigía que la cantidad consignada en la partida presupuestaria con cargo a la que se financiaba el Bono Social Térmico en cada ejercicio presupuestario se distribuyera, entre todos los beneficiarios, mediante la concesión de un pago único anual⁸²³. Si bien no se le ha dado aún nueva redacción a este texto -debemos mirar a la normativa autonómica-, la Sentencia del TC 134/2020, de 23 de septiembre⁸²⁴, ha declarado inconstitucional y nulo el último inciso («mediante la concesión de un pago único anual»). Aun siendo conveniente que, tal como dice el preámbulo, el pago se recibiera a lo largo del invierno, el TC considera que no se puede obviar que estamos en un ámbito en el que la competencia estatal se limita a regular los aspectos centrales de la ayuda y precisamente ese inciso que obliga a un único pago anual no configurarían un aspecto central del régimen de la ayuda. Teniendo presente lo anterior, no es posible apreciar una relación directa con la finalidad que la ayuda persigue que justifique que esta previsión pudiera ser fijada por el Estado, en tanto que las necesidades a atender (gasto de energía destinada a calefacción, agua caliente sanitaria o cocina) pueden ser más acuciantes en unos u otros períodos del año. Además, la regulación estatal no incluye ningún mecanismo destinado a asegurar que la ayuda se destine

⁸²⁰ Art. 7, 1 del RD-Ley 15/2018.

⁸²¹ Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023. BOE núm. 308, de 24 de diciembre de 2022.

⁸²² Art. 7, 2 del RD-Ley 15/2018.

⁸²³ Art. 9, 1 del RD-Ley 15/2018.

⁸²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) núm. 134/2020 de 23 septiembre. ECLI:ES:TC:2020:134

efectivamente a la finalidad para la que fue concedida, lo que reduce la necesidad de que el Estado, al regular los criterios de reparto, sea el que determine un aspecto que no es central en el régimen de la subvención, sino que está más directamente relacionado con la gestión autonómica, como es determinar la periodicidad del pago⁸²⁵.

La cuantía a percibir por cada beneficiario se determina atendiendo a su grado de vulnerabilidad según se defina en la normativa reguladora del bono social eléctrico, así como a la zona climática en la que se localice la vivienda en la que se encuentre empadronado, todo ello en aplicación de la metodología contemplada en el anexo I del RD-Ley 15/2018⁸²⁶.

El número total de beneficiarios del Bono Social Térmico se determina, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 del RD-Ley 15/2018, atendiendo al número total de consumidores que sean beneficiarios del Bono Social de Electricidad previsto en el artículo 45 de la LSE a 31 de diciembre del año anterior⁸²⁷.

La gestión y el pago de las ayudas corresponde a las Comunidades Autónomas y a las Ciudades con Estatuto de Autonomía. A estos efectos, el Ministerio para la Transición Ecológica calcula la distribución territorial del presupuesto disponible en el ejercicio para este fin y transfiere los importes a las Administraciones competentes para su pago⁸²⁸.

En la redacción original del RD-Ley 15/2018, el Ministerio calculaba la distribución territorial del presupuesto mencionada «a partir de la información a que hace referencia el artículo 11 [del RD-Ley 15/2018]» y transfería los importes citados «junto con la información de los beneficiarios y los importes que les corresponden de acuerdo con lo previsto en los apartados anteriores». Estos incisos, así como el art. 11 que se menciona en el primer de ellos, fueron

⁸²⁵ FJ 6º de la STC núm. 134/2020 de 23 septiembre.

⁸²⁶ Art. 9, 2 del RD-Ley 15/2018.

⁸²⁷ Art. 10, 1 del RD-Ley 15/2018.

⁸²⁸ Art. 10, 2 del RD-Ley 15/2018.

declarados inconstitucionales y nulos por el TC. Este artículo 11 disponía que, con el único fin de poder determinar el importe de la ayuda del Bono Social Térmico y proceder a su pago, los Comercializadores de Referencia debían remitir a la Dirección General de Política Energética y Minas, antes del 15 de enero de cada año, un listado de aquellos de sus clientes que fuesen beneficiarios del Bono Social Eléctrico a 31 de diciembre del año anterior, en el que constara la siguiente información: i. Nombre y DNI del beneficiario; ii. Domicilio completo, indicando vía, número, código postal y municipio; iii. Si tiene la consideración de consumidor vulnerable severo o en riesgo de exclusión social; iv. Datos de la cuenta bancaria.

Explica el TC que la información que se solicitaba se vinculaba directamente a tareas de gestión que exceden de las facultades estatales en relación con esta ayuda y se incluyen en las competencias autonómicas para gestionarla. Tampoco podían encontrar justificación por el hecho de que se tratase de una información que el Estado precisara y que pudiera ser puesta a disposición de las comunidades autónomas, pues sobre este aspecto el precepto guardaba silencio. Al Estado compete calcular la distribución territorial del presupuesto disponible en el ejercicio y transferirlos a las comunidades autónomas competentes para su pago, conforme al art. 9 y anexo I, para lo cual le es suficiente la información relativa al número de beneficiarios pertenecientes a cada zona climática y grado de vulnerabilidad, sin que le resulte necesario para la realización de dichas tareas establecer esta obligación de remisión de información de modo tan detallado y centralizar su remisión en un órgano estatal⁸²⁹.

Las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía realizan el pago de la ayuda a los beneficiarios, en la forma que estiman más procedente de acuerdo a sus procedimientos, organización y el colectivo de beneficiarios, garantizando en todo caso la posibilidad de renuncia a la ayuda por parte de los beneficiarios que así lo soliciten⁸³⁰. En la redacción original del

⁸²⁹ FJ 6º de la STC núm. 134/2020 de 23 septiembre.

⁸³⁰ Art. 10, 3 del RD-Ley 15/2018.

RD-Ley 15/2018, se apuntaba además que el pago de la ayuda a los beneficiarios se realizaría «durante el primer trimestre del año». El TC⁸³¹ también consideró inconstitucional y nulo este inciso, por considerar que no puede considerarse que se trate de un aspecto central del régimen de la ayuda. Si bien parte de las necesidades que se pretenden atender, como la de calefacción, pueden ser más intensas a lo largo del primer trimestre del año, se trata en el fondo de sufragar gastos de energía, ya sea esta en forma de calefacción, agua caliente sanitaria o cocina, atendiendo así las necesidades básicas de la vida cotidiana de los beneficiarios. A lo anterior se añade, como ya ha quedado apuntado, que la norma no regula mecanismo alguno para asegurar que los importes asignados a cada beneficiario se destinen efectivamente al fin previsto en el Real Decreto-ley 15/2018. Teniendo en cuenta que, conforme a la doctrina constitucional que ya se ha expuesto, el Estado puede regular los aspectos centrales de la ayuda, hay que considerar que el inciso «durante el primer trimestre del año» no forma parte de dichos aspectos, por cuanto no puede considerarse imprescindible para que cumpla su finalidad. Por tanto, cercena el margen necesario para que la comunidad autónoma pueda desarrollar sus competencias de gestión.

En las comunicaciones y procedimientos que las Administraciones competentes para la gestión y el pago establezcan en relación al Bono Social Térmico, se debe especificar con claridad que la ayuda es otorgada con cargo al presupuesto del Ministerio para la Transición Ecológica⁸³². No obstante, las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía pueden ampliar la cuantía otorgada con cargo a sus propios presupuestos, debiendo especificarse el porcentaje de cofinanciación de las Administraciones participantes en las comunicaciones a que se refiere el art. 10, 4 del RD-Ley 15/2018⁸³³.

Una vez realizado el pago, las Comunidades Autónomas y Ciudades con

⁸³¹ FJ 6º de la STC núm. 134/2020 de 23 septiembre.

⁸³² Art. 10, 4 del RD-Ley 15/2018.

⁸³³ Art. 10, 5 del RD-Ley 15/2018.

Estatuto de Autonomía remiten en el primer semestre del año un informe a la Secretaría de Estado de Energía detallando las ayudas otorgadas, las renunciaciones registradas, el grado de cofinanciación que, en su caso, se haya producido y los remanentes que se pudieran haber generado, a los efectos de su consideración en el cálculo del reparto del siguiente ejercicio⁸³⁴.

4.- Cálculo de la cuantía de la ayuda del Bono Social Térmico

El Anexo I del RD-Ley 15/2018 contiene la metodología para calcular la cuantía de la ayuda del Bono Social Térmico.

Se consideran seis zonas climáticas, con los siguientes intervalos de Severidad Climática Invernal (SCI), de acuerdo con el Documento Descriptivo «Climas de Referencia» del Código Técnico de Edificación, aprobado por Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo⁸³⁵: (i) α : $SCI \leq 0$; (ii) A: $0 < SCI \leq 0,23$; (ii) B: $0,23 < SCI \leq 0,5$; (iii) C: $0,5 < SCI \leq 0,93$; (iv) D: $0,94 < SCI \leq 1,51$.; (v) E: $SCI < 1,51$ ⁸³⁶.

Se identifica la zona climática a la que pertenece la vivienda de cada beneficiario, en función de la altitud sobre el nivel del mar de la localidad en la que ubique y su capital de provincia, conforme a los valores establecidos en el apéndice B del documento básico «Ahorro de Energía» del Código Técnico de Edificación⁸³⁷.

La ayuda mínima por beneficiario, para el caso de que exista disponibilidad presupuestaria, es de 40 euros. La ayuda para un consumidor vulnerable en la zona climática «i» se calculará conforme a la siguiente fórmula⁸³⁸:

$$Ayuda_{zona\ climática\ "i"}(\text{€}) = 40 + \alpha \times \frac{SCI_i}{SCI_A}$$

⁸³⁴ Art. 10, 6 del RD-Ley 15/2018.

⁸³⁵ Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código Técnico de la Edificación. BOE núm. 74, de 28 de marzo de 2006.

⁸³⁶ Anexo I, apartado 1, del RD-Ley 15-2018.

⁸³⁷ Anexo I, apartado 2, del RD-Ley 15-2018.

⁸³⁸ Anexo I, apartado 3, del RD-Ley 15-2018.

Donde: (i) i = zona climática comprendida entre los valores α y E; (ii) SCI_i = valor medio del rango de SCI para la zona climática "i"; (iii) En el caso de la zona α , se utilizará una $SCI=0$; (iv) En el caso de la zona E, se utilizará una $SCI=1,51$; (v) SCI_A = valor medio del rango de SCI para la zona climática A; (vi) α = coeficiente a calcular en función de la disponibilidad presupuestaria anual, siendo siempre $\alpha > 0$.

La ayuda correspondiente a un consumidor vulnerable severo o en riesgo de exclusión social debe ser un 60 por ciento superior a la asignada en su zona climática a un consumidor vulnerable⁸³⁹.

La cantidad mínima de ayuda por beneficiario ha pasado por tres redacciones:

(i) En la redacción original, la cifra era de 25 euros;

(ii) En segundo lugar, el Real Decreto-ley 23/2021, de 26 de octubre, de manera excepcional para el ejercicio de 2021 y con aplicación inmediata para ese ejercicio, la cuantía mínima de ayuda a percibir por los beneficiarios, se incrementó de 25 a 35 euros⁸⁴⁰. También se aumentó el presupuesto asignado para el Bono Social Térmico, pasando de 102,5 millones de euros a 202,5 millones de euros⁸⁴¹. Este incremento extraordinario de 100 millones de euros fue sufragado con cargo al presupuesto de la Secretaría de Estado de Energía.

Lo que persiguió el RD-Ley 23/2021 fue mejorar la protección de los consumidores vulnerables de energía térmica, ante la escalada generalizada de los precios de la energía, y en concreto del gas natural y otros hidrocarburos, afectados por las fuertes tensiones en los mercados internacionales, adaptándose a las necesidades en un contexto de incremento de su cesta de productos energéticos (entre ellos, el gas natural y el GLP envasado)⁸⁴².

⁸³⁹ Anexo I, apartado 4, del RD-Ley 15-2018.

⁸⁴⁰ Art. 2 del RD-Ley 23/2021.

⁸⁴¹ Art. 3 del RD-Ley 23/2021.

⁸⁴² Exposición de motivos, apartado III, del RD-Ley 23/2021.

(iii) Por último, la redacción actual dada por el art. 3 del RD-ley 18/2022.

Se aumenta la ayuda mínima por beneficiario del bono social térmico (medida 47 del Plan +SE), incrementándose de 25 a 40 euros con la intención de disminuir la brecha entre las ayudas asignadas a los beneficiarios residentes en las diferentes zonas climáticas⁸⁴³. Además, para el ejercicio 2022, se destinó una nueva dotación presupuestaria de 225 millones de euros, con el objetivo de complementar la ya existente asignación de 228 millones de euros, y que fue sufragada con cargo a los Presupuestos Generales del Estado⁸⁴⁴.

Con esta medida, el RD-Ley 18/2022, de nuevo persigue ampliar la protección de los consumidores de energía térmica más vulnerables ante la escalada generalizada de los precios de la energía, y en concreto del gas natural y otros hidrocarburos afectados por las fuertes tensiones en los mercados internacionales, en esta ocasión con un porcentaje considerable y en una duración suficiente para asegurar la efectividad de esta política protectora⁸⁴⁵.

X. MEDIDAS EXTRAORDINARIAS ANTE CIRCUNSTANCIAS EXTRAORDINARIAS

Los últimos años han estado protagonizados por fenómenos catastróficos. Con la intención de proteger al consumidor energético, el legislador y el ejecutivo españoles han tratado de paliar algunas de las consecuencias que han producido en nuestra economía la pandemia de COVID-19, el conflicto bélico entre Ucrania y Rusia, y los desastres naturales acaecidas en la isla de La Palma.

Se procede a realizar un repaso completo de estas medidas.

1.- Medidas relacionadas con la garantía de suministro

⁸⁴³ Art. 3 del RD-Ley 18/2022.

⁸⁴⁴ Art. 4 del RD-Ley 18/2022.

⁸⁴⁵ Exposición de motivos, apartado II, del RD-Ley 18/2022.

Como ya se ha visto, la normativa eléctrica contempla una serie de suministros a los que califica de esenciales. Son únicamente estos suministros los que se vinculan con la prohibición de interrumpir el suministro. En materia de consumidor vulnerable, en concreto, se consideran suministros esenciales exclusivamente dos supuestos que, de hecho, constituyen obligaciones de servicio público: las letras j) y k) del art. 52, 4 de la LSE.

La normativa que podemos calificar de extraordinaria, por ampliar en ocasiones la cobertura proteccionista de la normativa preestablecida y por, siempre, limitar sus medidas a periodos temporales concretos, presenta algunas novedades frente a los suministros que debemos considerar esenciales.

1.1.- Garantía de suministro de agua y energía a consumidores vulnerables entre el 18 de marzo y el 18 de abril de 2020

Durante el mes siguiente a la entrada en vigor (el 18 de marzo de 2020) del RD-Ley 8/2020⁸⁴⁶, los suministradores de energía eléctrica, gas natural y agua no pudieron suspender el suministro a aquellos consumidores en los que concurría la condición de consumidor vulnerable, vulnerable severo o en riesgo de exclusión social definida en los artículos 3 y 4 del Real Decreto 897/2017⁸⁴⁷.

Es curioso que la medida, que también afecta al suministro de gas natural y agua, tome como referencia la definición que de consumidor vulnerable hace el sector eléctrico. Dice mucho de lo avanzado que está el desarrollo en este sector.

En su Exposición de Motivos, el RD-Ley 8/2020 consideraba que esta ampliación de la cobertura de los colectivos vulnerables en el ámbito del suministro de servicios públicos esenciales se debía a que, en las circunstancias provocadas por el COVID-19, los suministros energéticos debían adquirir una naturaleza más esencial, especialmente para los consumidores más vulnerables⁸⁴⁸. En otras palabras, durante el mes que duró esta medida, pasaron

⁸⁴⁶ Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 (BOE núm. 73 de 18 de marzo de 2020).

⁸⁴⁷ Art. 4, 1 de RD-Ley 8/2020.

⁸⁴⁸ Exposición de motivos, apartado II, del RD-Ley 8/2020.

a ser esenciales, al menos en la práctica, los suministros eléctricos de todos los consumidores vulnerables, con independencia de estar o no amparados por las letras j o k del art. 52, 4 de la LSE. Además, ese carácter esencial se trasladó al sector del gas natural y del agua.

1.2.- Garantía del suministro de energía eléctrica, productos derivados del petróleo, gas natural y agua a las personas físicas en su vivienda habitual, entre el 2 de abril y el 30 de septiembre de 2020

En la Exposición de motivos, el RD-ley 11/2020, que entró en vigor el 2 de abril de 2020, justifica que las medidas de confinamiento y restricción de la movilidad trajeron aparejada la estancia ininterrumpida en el domicilio de la mayoría de los miembros del hogar. Adicionalmente, muchas actividades profesionales que, en circunstancias habituales se realizaban fuera del hogar, se trasladaron a la vivienda. Por ello, los suministros energéticos (electricidad, gas natural, derivados del petróleo) y el suministro de agua adquirieron, si cabe, una naturaleza aún más esencial⁸⁴⁹.

Por ello, excepcionalmente, mientras estuviese en vigor el estado de alarma (es decir, hasta las 00:00 horas del 21 de junio de 2020), no podía suspenderse el suministro de energía eléctrica, productos derivados del petróleo, incluidos los gases manufacturados y los gases licuados del petróleo, gas natural y agua a los consumidores personas físicas en su vivienda habitual, por motivos distintos a la seguridad del suministro, de las personas y de las instalaciones, aunque constara dicha posibilidad en los contratos de suministro o acceso suscritos por los consumidores de conformidad con la normativa sectorial que les resulte aplicación en cada caso. Para acreditar ante el suministrador que el suministro se producía en la vivienda habitual, el consumidor podía emplear cualquier medio documental que acreditara de manera fehaciente dicha circunstancia. Asimismo, el periodo durante el que estuvo en vigor el estado de alarma no computaba a efectos de los plazos comprendidos entre el requerimiento fehaciente del pago y

⁸⁴⁹ Apartado II de la Exposición de motivos del RD-ley 11/2020.

la suspensión del suministro por impago establecidos en la normativa vigente o en los contratos de suministro en su caso⁸⁵⁰.

Esta medida se solapa en el tiempo con la anterior, pero también la supera en dos aspectos: el temporal (se prevé hasta el 21 de junio de 2020) y el material, en tanto que la medida del RD-ley 8/2020 venía a proteger a los consumidores vulnerables, mientras que el RD-ley 11/2020 pretendía proteger la continuidad de suministro de todos los consumidores, en general (si bien referido a personas físicas en su vivienda habitual).

Esta medida es un ejemplo más de cómo, en la práctica, la lista de suministros esenciales contenida en el art. 52, 4 de la LSE, se vio ampliada por una nueva categoría de consumidor: cualquier persona física en su vivienda habitual.

Posteriormente, la disposición final 9, 5 del RD-ley 26/2020⁸⁵¹, amplió el plazo de esta medida hasta el 30 de septiembre de 2020, justificándolo con el fin de homogeneizar la duración de las medidas sociales y que la retirada de las mismas no se produjera de manera desordenada, además de evitar que los beneficiarios del bono social eléctrico dejaran de percibir los descuentos y beneficios previstos en la normativa⁸⁵².

1.3.- Garantía de suministro de suministro energético y agua a consumidores vulnerables, entre el 23 de diciembre de 2020 y el 31 de diciembre de 2023

Tal y como explica la Exposición de motivos del RD-ley 37/2020⁸⁵³, con el objetivo de garantizar el suministro a los consumidores vulnerables de agua,

⁸⁵⁰ Art. 28 del RD-ley 11/2020.

⁸⁵¹ Real Decreto-ley 26/2020, de 7 de julio, de medidas de reactivación económica para hacer frente al impacto del COVID-19 en los ámbitos de transportes y vivienda. BOE núm. 187, de 8 de julio de 2020.

⁸⁵² Exposición de motivos, apartado 2, del RD-ley 26/2020.

⁸⁵³ Real Decreto-ley 37/2020, de 22 de diciembre, de medidas urgentes para hacer frente a las situaciones de vulnerabilidad social y económica en el ámbito de la vivienda y en materia de transportes. BOE núm. 334, de 23 de diciembre de 2020. Para otro análisis doctrinal de la norma, vid. GUAYO CASTIELLA, I. DEL, y MIRACLE MONTSERRAT, I., «El COVID-19 y la protección de los consumidores vulnerables. Reflexiones a propósito del Real Decreto-ley núm. 37/2020, de 22 de diciembre», en Cuadernos de Energía, núm. 65 (2021).

electricidad y gas natural, especialmente en las circunstancias de aquellos momentos, se reforzaron las medidas existentes de protección a través de la disposición adicional cuarta, en la que se adoptaron las medidas para consolidar de manera eficaz la protección de los consumidores vulnerables, en línea con el marco efectivo desarrollado para identificar y reducir de forma estructural el fenómeno de la pobreza energética. La extraordinaria y urgente necesidad de la medida que a continuación se expone, vino justificada por la situación excepcional derivada de la crisis sanitaria y económica, el carácter esencial de los suministros para los hogares y la proximidad del invierno, que coincide con la época del año en la que mayor consumo energético se produce⁸⁵⁴.

Mientras estuvo vigente el estado de alarma de ese momento -que se prorrogó hasta las 00:00 del 9 de mayo de 2021-, no pudo suspenderse el suministro de energía eléctrica, gas natural y agua a aquellos consumidores en los que concurriese la condición de consumidor vulnerable, vulnerable severo o en riesgo de exclusión social definidas en los artículos 3 y 4 del Real Decreto 897/2017, en virtud de la disposición adicional cuarta del RD-ley 37/2020.

Atenderemos, no obstante, a los términos del Real Decreto-ley 8/2021, de 4 de mayo⁸⁵⁵ que, en su artículo 4, volvió a regular en idénticas palabras la prohibición de interrumpir el suministro. En su redacción original, esta era una medida cuyo plazo de extinción se fijaba el 9 de agosto de 2021. No obstante, se fue prorrogando en diferentes ocasiones: 31 de octubre de 2021⁸⁵⁶; 28 de

⁸⁵⁴ Apartado VII de la exposición de motivos del RD-ley 37/2020.

⁸⁵⁵ Real Decreto-ley 8/2021, de 4 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en el orden sanitario, social y jurisdiccional, a aplicar tras la finalización de la vigencia del estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2. BOE núm. 107, de 5 de mayo de 2021.

⁸⁵⁶ Art. 4, 1 del RD-ley 8/2021, en la redacción dada por el art. 1, 1 del Real Decreto-ley 16/2021, de 3 de agosto, por el que se adoptan medidas de protección social para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica. BOE núm. 185, de 4 de agosto de 2021.

La justificación de la prórroga viene dada, en el apartado I de su Exposición de motivos, por la persistencia de las consecuencias sociales en esta nueva fase de recuperación económica, que determinaron que continuase siendo preciso, durante un tiempo limitado, la adopción de acciones paliativas que reforzaran la estructura de bienestar social.

febrero de 2022⁸⁵⁷; 30 de junio de 2022⁸⁵⁸; 31 de diciembre de 2022⁸⁵⁹ y, por último, aún vigente, hasta el 31 de diciembre de 2023⁸⁶⁰

Para acreditar la condición de consumidor vulnerable ante las empresas suministradoras de gas natural y agua basta la presentación de la última factura de electricidad en la que se refleje la percepción del bono social de electricidad⁸⁶¹.

Asimismo, para estos consumidores, el periodo durante el que esté en vigor esta medida no computa a efectos de los plazos comprendidos entre el requerimiento fehaciente del pago y la suspensión del suministro por impago establecidos en la normativa vigente⁸⁶².

También es de aplicación la prohibición de la suspensión de suministro aquí descrita a aquellos consumidores que, no pudiendo acreditar la titularidad del contrato de suministro, cumplan con los requisitos que dan derecho al reconocimiento de la condición de consumidor vulnerable o vulnerable severo, de acuerdo con el artículo 3 del Real Decreto 897/2017, mediante acreditación por certificación de dicha circunstancia por los servicios sociales competentes o

⁸⁵⁷ Art. 4, 1 del RD-ley 8/2021, en la redacción dada por el art. 1, 1 del Real Decreto-ley 21/2021, de 26 de octubre, por el que se prorrogan las medidas de protección social para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica. BOE núm. 257, de 27 de octubre de 2021.

El apartado III de su Exposición de motivos justifica la prórroga en la proximidad de la fecha en la que dejarían de surtir efectos la medida, así como en el ritmo de recuperación de la coyuntura de actividad económica en un momento de incertidumbre en la situación sanitaria, manteniéndose la necesidad de seguir contando con un marco jurídico de apoyo a determinados colectivos en situación de vulnerabilidad económica y social a los que aún no les había alcanzado los efectos positivos de la reactivación económica que se estaba experimentando.

⁸⁵⁸ Art. 4, 1 del RD-ley 8/2021, en la redacción dada por la disposición final 6, 1 del Real Decreto-ley 2/2022, de 22 de febrero, por el que se adoptan medidas urgentes para la protección de los trabajadores autónomos, para la transición hacia los mecanismos estructurales de defensa del empleo, y para la recuperación económica y social de la isla de La Palma, y se prorrogan determinadas medidas para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica. BOE núm. 46, de 23 de febrero de 2022.

⁸⁵⁹ Art. 4, 1 del RD-ley 8/2021, en la redacción dada por el art. 15, 1 del Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio, por el que se adoptan y se prorrogan determinadas medidas para responder a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania, para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, y para la recuperación económica y social de la isla de La Palma. BOE núm. 152, de 26 de junio de 2022.

⁸⁶⁰ Art. 4, 1 del RD-ley 8/2021, en la redacción dada por el art. 4 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad. BOE núm. 311, de 28 de diciembre de 2022.

⁸⁶¹ Art. 4, 1 del RD-ley 8/2021.

⁸⁶² Art. 4, 2 del RD-ley 8/2021.

por mediadores sociales ante la empresa suministradora, a la que se debe acompañar: a) Fotocopia del NIF o NIE del consumidor del punto de suministro de la vivienda, así como de todos los miembros de la unidad de convivencia formada por personas con vínculos de parentesco o análogos y, en su caso, de las personas sin vínculos de parentesco o análogos entre sí que se encuentren en la vivienda; b) Certificado de empadronamiento en vigor, individual o conjunto, de todos los citados en la letra a). Para dicha solicitud, no se requiere el consentimiento de las personas empadronadas en el domicilio del solicitante. A los efectos de lo previsto en el art. 4, 3 del RD-ley 8/2021, son mediadores sociales las entidades del Tercer Sector de acción social que tengan la consideración de entidades del Tercer Sector colaboradoras de la Administración General del Estado, de acuerdo con lo previsto en el Real Decreto-ley 7/2013⁸⁶³, de 28 de junio, de medidas urgentes de naturaleza tributaria, presupuestaria y de fomento de la investigación, el desarrollo y la innovación⁸⁶⁴. El tratamiento de los datos personales de los consumidores por parte de los servicios sociales competentes o, en su caso, por los mediadores sociales, así como de las empresas suministradoras, se debe hacer con el consentimiento del consumidor y de conformidad con lo previsto en la normativa sobre protección de datos personales⁸⁶⁵.

2.- Medidas relacionadas con el bono social eléctrico

2.1.- Descuentos aplicables al bono social de modo extraordinario, entre el 28 de octubre de 2021 y el 31 de diciembre de 2023

El art. 1 del Real Decreto-ley 23/2021, de 26 de octubre (que entró en vigor el 28 de octubre de 2021), incrementó los descuentos del bono social eléctrico, contenidos en el apartado 3 del art. 6 del Real Decreto núm. 897/2017. Ese incremento entró en vigor con el Real Decreto-ley núm. 23/2021 y habría de mantenerse, de modo excepcional, desde el 28 de octubre de 2021 hasta el 31 de marzo de 2022. Estos descuentos son los siguientes: a) En el caso del

⁸⁶³ BOE núm. 155, de 29 de junio de 2013.

⁸⁶⁴ Art. 4, 3 del RD-ley 8/2021.

⁸⁶⁵ Art. 4, 4 del RD-ley 8/2021.

consumidor vulnerable, el 60 por ciento; b) En el caso del consumidor vulnerable secreto, el 70%. Estos descuentos se aplican durante todo el periodo de facturación, siempre que contenga días integrados en el periodo de aplicación de la medida.

El Real Decreto-ley 23/2021 explica que se está en un período de reflexión para introducir medidas de mayor calado en los mercados mayorista y minorista de electricidad. En tanto estas reformas normativas tienen lugar, afirma la Exposición de Motivos que «resulta imprescindible implementar nuevas medidas que logren mitigar los efectos indeseables de la escalada de precios antes referida en los consumidores finales, y especialmente en aquellos en situación de vulnerabilidad energética». Dice también que el *pvpc* es «un precio regulado ligado a los precios mayoristas de electricidad, en la medida en que su estructura incorpora las señales de precio horario de casación en los mercados diario e intradiario, por lo que los consumidores en situación de vulnerabilidad energética están siendo uno de los colectivos más perjudicados por la escalada de precios del mercado mayorista, en tanto que su valoración se traslada de manera directa e inmediata en las facturas finales de electricidad de dichos consumidores domésticos». En tanto no se reforma el *pvpc*, continúa diciendo la Exposición de Motivos del RDL 23/2021, «resulta imprescindible articular instrumentos de protección que salvaguarden el bienestar de aquellos colectivos que más lo necesitan».

Posteriormente, se han prorrogado los mencionados descuentos transitorios hasta en cuatro ocasiones. En primer lugar, hasta el 30 de abril de 2022⁸⁶⁶. En

⁸⁶⁶ En virtud de la disposición adicional 4 del Real Decreto-ley 29/2021, de 21 de diciembre, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito energético para el fomento de la movilidad eléctrica, el autoconsumo y el despliegue de energías renovables. BOE núm. 305, de 22 de diciembre de 2021.

segundo lugar, hasta el 30 de junio de 2022⁸⁶⁷. En tercer lugar, hasta el 31 de diciembre de 2022⁸⁶⁸.

Por último, nos encontramos actualmente en los márgenes de una cuarta prórroga prevista hasta el 31 de diciembre de 2023 que, además, ha traído consigo un incremento de los porcentajes de descuento⁸⁶⁹: a) En el caso del consumidor vulnerable, el 65 por ciento; b) En el caso del consumidor vulnerable severo, el 80%.

2.2.- Prórroga automática del bono social desde el 18 de marzo hasta el 30 de septiembre de 2020

El RD-ley 8/2020, que entró en vigor el 18 de marzo de 2020, prorrogó de forma automática hasta el 15 de septiembre de 2020 la vigencia del bono social para aquellos beneficiarios a los que les debía vencer con anterioridad a dicha fecha el plazo de dos años previsto en el artículo 9, 2 del Real Decreto 897/2017⁸⁷⁰.

Se justificó esta medida en el carácter, más esencial si cabe en el contexto del COVID-19, que merecía reconocer al suministro energético de los consumidores vulnerables, de manera que debía evitarse que los beneficiarios del bono social eléctrico dejaran de percibir los descuentos y beneficios previstos

⁸⁶⁷ En virtud de la disposición adicional 5 del Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania (BOE núm. 76, de 30 de marzo de 2022).

⁸⁶⁸ Según establece la disposición adicional 5 del Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, en la redacción dada por el art. 1, 15 del RD-ley 11/2022, de 25 de junio.

⁸⁶⁹ Modificación efectuada en el art. 1, 1 del RD-Ley 23/2021, en virtud del art. 11 del Real Decreto-ley 18/2022, de 18 de octubre, por el que se aprueban medidas de refuerzo de la protección de los consumidores de energía y de contribución a la reducción del consumo de gas natural en aplicación del "Plan + seguridad para tu energía (+SE)", así como medidas en materia de retribuciones del personal al servicio del sector público y de protección de las personas trabajadoras agrarias eventuales afectadas por la sequía. BOE núm. 251, de 19 de octubre de 2022.

⁸⁷⁰ Art. 4, 2 del RD-Ley 8/2020.

en la normativa, en el caso de que agotaran el plazo de vigencia de dos años previsto en la normativa⁸⁷¹.

Posteriormente, la disposición final 8, 1 del RD-ley 26/2020, prorrogó esta medida hasta el 30 de septiembre de 2020, justificándolo con el fin de homogeneizar la duración de las medidas sociales y que la retirada de las mismas no se produjera de manera desordenada, además de evitar que los beneficiarios del bono social eléctrico dejaran de percibir los descuentos y beneficios previstos en la normativa⁸⁷².

2.3.- Derecho a percepción del bono social por «colectivos en situación de vulnerabilidad económica»: los afectados negativamente en su situación de empleo con ingresos totales por debajo de determinados umbrales, desde el 30 de septiembre de 2020 el hasta el 31 de diciembre de 2022

El Real Decreto-ley 30/2020, de 29 de septiembre, de medidas sociales en defensa del empleo⁸⁷³, en el apartado IV de su Exposición de motivos, adelanta el contenido de sus disposiciones adicionales sexta y séptima que se refieren, respectivamente, al derecho a la percepción del bono social por parte de «determinados colectivos en situación de vulnerabilidad económica» -de este modo los califica aquí- y a las consecuencias de la aplicación indebida de este derecho.

En virtud del tuvieron la consideración de consumidores vulnerables en su vivienda habitual y en los términos recogidos en el Real Decreto 897/2017, los consumidores que acreditaron, según se estableció en la disposición adicional sexta del RD-ley 30/2020, y presentando la correspondiente declaración responsable incluida en el modelo de solicitud, a partir de la fecha de entrada en vigor del RD-ley 30/2020 (el 30 de septiembre de 2020), que el titular del punto de suministro, cumplía los requisitos establecidos en el apartado 2 de la

⁸⁷¹ Exposición de motivos, apartado II, del RD-Ley 8/2020.

⁸⁷² Exposición de motivos, apartado 2, del RD-ley 26/2020.

⁸⁷³ BOE núm. 259, de 30 de septiembre de 2020.

disposición adicional mencionada. Cuando el contrato de suministro de la vivienda habitual de un profesional por cuenta propia o autónomo estuviese a nombre de la persona jurídica, el bono social debía solicitarse para la persona física, lo que implicaba un cambio de titularidad del contrato de suministro⁸⁷⁴.

Para que un consumidor de energía eléctrica pudiera ser considerado consumidor vulnerable a estos efectos, éste debía acreditar conforme al apartado 4 de la disposición adicional sexta, que el titular del punto de suministro, o alguno de los miembros de su unidad familiar, se encontraba en situación de desempleo, Expediente Temporal de Regulación de Empleo (ERTE), o había visto reducida su jornada por motivo de cuidados, en caso de ser empresario, u otras circunstancias similares que supusieran una pérdida sustancial de ingresos, no alcanzando por ello el conjunto de los ingresos de los miembros de la unidad familiar, en el mes anterior al momento en que se presentaba la solicitud del bono social completa, con toda la documentación requerida, las siguientes cantidades: (i) 1,5 veces la doceava parte del IPREM de 14 pagas, en el caso de que no formase parte de una unidad familiar o no hubiese ningún menor en la unidad familiar; (ii) 2 veces la doceava parte del índice IPREM de 14 pagas, en el caso de que hubiese un menor en la unidad familiar; (iii) 2,5 veces la doceava parte del índice IPREM de 14 pagas, en el caso de que hubiese dos menores en la unidad familiar. A estos efectos, se consideraba unidad familiar a la constituida conforme a lo dispuesto en la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio.

Estos multiplicadores de renta respecto del índice IPREM de 14 pagas se incrementaban, en cada caso, en 0,5, siempre que concurriera alguna de las siguientes circunstancias especiales: a) Que el consumidor o alguno de los miembros de la unidad familiar tuviera discapacidad reconocida igual o superior al 33%; b) Que el consumidor o alguno de los miembros de la unidad familiar acreditara la situación de violencia de género, conforme a lo establecido en la legislación vigente; c) Que el consumidor o alguno de los miembros de la unidad

⁸⁷⁴ DA 6ª, 1 del RD-ley 30/2020.

familiar tuviera la condición de víctima de terrorismo, conforme a lo establecido en la legislación vigente; d) Que el consumidor o alguno de los miembros de la unidad familiar se encontrara en situación de dependencia reconocida de grado II o III, conforme a lo establecido en la legislación vigente; e) Que el consumidor acreditara que la unidad familiar estaba integrada por un único progenitor y, al menos, un menor. A los únicos efectos de comprobación de esta circunstancia especial, el comercializador comprobaría a través del libro de familia y del certificado de empadronamiento que no residía en la vivienda a cuyo suministro se encuentra ligado el bono social, un segundo progenitor⁸⁷⁵.

Esta condición de consumidor vulnerable y, por tanto, el derecho a percibir el bono social en los términos que correspondiera, se debía extinguir en uno de los siguientes escenarios: (i) o bien cuando dejasen de concurrir las circunstancias referidas, estando obligado el consumidor a comunicar este hecho al comercializador de referencia en el plazo máximo de un mes; (ii) o, bien, en cualquier caso, con fecha 30 de junio de 2021, sin perjuicio de la posibilidad de acogerse a dicha condición en cualquier momento anterior o posterior a esa fecha al amparo del resto de supuestos previstos en el Real Decreto 897/2017.

La empresa comercializadora de referencia estaba obligada a indicar al consumidor, en la última factura que emitiera antes de la fecha prevista, la fecha de tal vencimiento, informando de que, una vez superado dicho plazo, el consumidor pasaría a ser facturado a *pvpc* por la misma comercializadora de referencia, e indicando la posibilidad de que el consumidor pudiera, alternativamente, contratar su suministro con un comercializador en mercado libre⁸⁷⁶.

Para acreditar esta condición de consumidor vulnerable y solicitar la percepción del bono social, el consumidor debía remitir a un comercializador de referencia, a través de la dirección de correo electrónico que apareciera en su página web, el modelo de solicitud y declaración responsable disponible en la página web del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico junto con la siguiente documentación acreditativa: (i) En caso de situación legal

⁸⁷⁵ DA 6ª, 2 del RD-ley 30/2020.

⁸⁷⁶ DA 6ª, 3 del RD-ley 30/2020.

de desempleo, certificado expedido por la entidad gestora de las prestaciones; (ii) En caso de cese de actividad de los trabajadores por cuenta propia, certificado expedido por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria o el órgano competente de la Comunidad Autónoma, en su caso, sobre la base de la declaración de cese de actividad declarada por el interesado; (iii) Copia del NIF o NIE del titular del punto de suministro y, en caso de que forme parte de una unidad familiar, copia del NIF o NIE de cada uno de los miembros para los que dicho documento sea obligatorio; (iv) Certificado de empadronamiento en vigor, individual o conjunto, del titular del punto de suministro o de todos los miembros de la unidad familiar; (v) Libro de familia, en el caso de que exista unidad familiar; (vi) Declaración responsable del solicitante relativa al cumplimiento de los requisitos exigidos en el apartado 2. La comercializadora de referencia remitiría al titular del punto de suministro un correo electrónico de confirmación de recepción de la solicitud⁸⁷⁷.

Respecto de la tramitación de las solicitudes de percepción del bono social realizadas al amparo de la disposición adicional sexta del RD-ley 30/2020, se debían tener en cuenta las siguientes consideraciones: a) En el caso de que la solicitud fuera incompleta, el comercializador de referencia, en el plazo máximo de cinco días hábiles desde la recepción de la solicitud, se debía dirigir al consumidor indicando la documentación acreditativa que le faltaba; b) Una vez recibida por el comercializador de referencia la solicitud del consumidor completa, acompañada de la documentación acreditativa, en el plazo máximo de cinco días hábiles, el comercializador de referencia debía comprobar que los requisitos eran acreditados conforme se establecía en la disposición adicional sexta del RD-ley 30/2020, comunicando al consumidor mediante correo electrónico, o mediante canal telefónico si el consumidor hubiera optado por esta opción, el resultado de la evaluación. Para la comprobación de la correcta acreditación de los requisitos, el comercializador de referencia no requeriría la utilización de la plataforma informática disponible en la sede electrónica del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, a la que hace referencia el artículo 8 del Real Decreto 897/2017; c) En el supuesto de que el

⁸⁷⁷ DA 6ª, 4 del RD-ley 30/2020.

resultado de la comprobación de la acreditación fuese positivo y la solicitud de bono social supusiera un cambio de comercializador, en el referido plazo de cinco días se debía haber realizado el cambio de comercializador y la formalización del contrato a *pvp*; d) El bono social se debía devengar a partir del primer día del ciclo de facturación en el que tuviera lugar la recepción de la solicitud completa con la documentación acreditativa necesaria⁸⁷⁸.

Posteriormente, el Real Decreto-ley 8/2021, de 4 de mayo, en su artículo 5, volvió a regular en los mismos términos el derecho a percibir el bono social por parte de estos inéditos consumidores vulnerables. No obstante, añadió un apartado sexto, en virtud del cual, los consumidores a los que se les hubiera reconocido la condición de consumidor vulnerable conforme a lo dispuesto en la disposición adicional sexta del Real Decreto-ley 30/2020, de 29 de septiembre, y continuasen reuniendo los requisitos establecidos en dicha disposición a 30 de junio de 2021 -fecha para la cual se preveía la extinción de la medida en el RD-ley 30/2020-, seguirían ostentando dicha condición sin necesidad de volverlo a acreditar, salvo que con posterioridad a dicha fecha dejaran de concurrir en ellos las circunstancias referidas, aplicándose en tal caso lo previsto en el art. 5, 3 del RD-ley 8/2021

En la redacción original del RD-ley 8/2021, esta era una medida cuyo plazo de extinción se fijaba el 9 de agosto de 2021⁸⁷⁹. No obstante, se fue prorrogando

⁸⁷⁸ DA 6ª, 5 del RD-ley 30/2020.

⁸⁷⁹ Art. 5, 7 del RD-ley 8/2021, en su redacción original.

en diferentes ocasiones: 31 de octubre de 2021⁸⁸⁰; 28 de febrero de 2022⁸⁸¹; 30 de junio de 2022⁸⁸²; 31 de diciembre de 2022⁸⁸³.

Por otro lado, el RD-ley 30/2020 establecía, en su disposición adicional séptima -y, posteriormente, en los mismos términos, el art. 6 del RD-ley 8/2021- que el titular del contrato de suministro que se hubiera beneficiado del derecho a percibir el bono social por parte de determinados colectivos en situación de vulnerabilidad económica sin reunir los requisitos previstos en el apartado 2 de la disposición adicional sexta, sería responsable de los daños y perjuicios que se hubieran podido producir, así como de todos los gastos generados por la aplicación de estas medidas excepcionales, sin perjuicio de las responsabilidades de otro orden a que la conducta de los mismos pudiera dar lugar⁸⁸⁴.

El importe de los daños, perjuicios y gastos no podía ser inferior al beneficio indebidamente obtenido por el titular del contrato de suministro por la aplicación de la norma, el cual incurriría en responsabilidad, también, en los casos en los que, voluntaria y deliberadamente, buscara situarse o mantenerse en los supuestos de vulnerabilidad económica con la finalidad de obtener la aplicación de las medidas reguladas por el RD-ley 30/2020⁸⁸⁵.

La Administración podría recabar en cualquier momento toda la información acreditativa del cumplimiento de los requisitos, incluidos los de renta,

⁸⁸⁰ Art. 5, 7 del RD-ley 8/2021, en la redacción dada por el art. 1, 2 del Real Decreto-ley 16/2021, de 3 de agosto.

La justificación de la prórroga viene dada, en el apartado I de su Exposición de motivos, por la persistencia de las consecuencias sociales en esta nueva fase de recuperación económica, que determinaron que continuase siendo preciso, durante un tiempo limitado, la adopción de acciones paliativas que reforzaran la estructura de bienestar social.

⁸⁸¹ Art. 5, 7 del RD-ley 8/2021, en la redacción dada por el art. 1, 2 del Real Decreto-ley 21/2021, de 26 de octubre.

El apartado III de su Exposición de motivos justifica la prórroga en la proximidad de la fecha en la que dejarían de surtir efectos la medida, así como en el ritmo de recuperación de la coyuntura de actividad económica en un momento de incertidumbre en la situación sanitaria, manteniéndose la necesidad de seguir contando con un marco jurídico de apoyo a determinados colectivos en situación de vulnerabilidad económica y social a los que aún no les había alcanzado los efectos positivos de la reactivación económica que se estaba experimentando.

⁸⁸² Art. 5, 7 del RD-ley 8/2021, en la redacción dada por la disposición final 6, 2 del Real Decreto-ley 2/2022, de 22 de febrero.

⁸⁸³ Art. 5, 7 del RD-ley 8/2021, en la redacción dada por el art. 15, 2 del Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio.

⁸⁸⁴ Apartado primero de la disposición adicional séptima del RD-ley 30/2020.

⁸⁸⁵ Apartado 2 de la disposición adicional séptima del RD-ley 30/2020.

correspondientes a todo el periodo durante el que se hubiera beneficiado del bono social⁸⁸⁶.

2.4.- Derecho a percepción del bono social por los hogares con bajos ingresos particularmente afectados por la crisis energética, entre el 20 de octubre de 2022 y el 31 de diciembre de 2023

Tal y como explica el RD-ley 18/2022 en su Exposición de motivos, teniendo en cuenta el contexto de precios actual y la verdadera dimensión de la pobreza energética en España, que ha podido conocerse tras la experiencia adquirida en los últimos años por medio de la ejecución de la Estrategia Nacional contra la Pobreza Energética 2019-2024, en concreto su eje primero dedicado al conocimiento del fenómeno de la pobreza energética y a la obtención de indicadores, que permiten conocer su extensión y evolución, se revela oportuno crear una nueva categoría temporal de consumidor vulnerable a los efectos de la percepción del bono social de electricidad y la protección especial frente a la interrupción del suministro⁸⁸⁷.

Con efectos desde la entrada en vigor del RD-ley 18/2022 (es decir, desde el 20 de octubre de 2022), y hasta el 31 de diciembre de 2023, a los consumidores finales de energía eléctrica que cumplan los requisitos de renta del apartado 2 de su art. 10, les resulta de aplicación los preceptos y disposiciones contenidas en el Real Decreto 897/2017, con las particularidades contenidas en el citado art. 10. Pueden acogerse a esta medida las personas titulares de un punto de suministro de electricidad en su vivienda habitual que, siendo persona física, estén acogida al *pvpc* y cumplan los restantes requisitos del artículo 10 del RD-ley 18/2022 y de la normativa general de aplicación⁸⁸⁸.

Para poder adquirir la condición de consumidor final de energía eléctrica referida, es condición necesaria que la renta del titular del punto de suministro, o en caso de formar parte de una unidad de convivencia, la renta conjunta anual de la unidad de convivencia a la que pertenezca, calculada de acuerdo con lo estipulado en el artículo 4 de la Orden ETU/943/2017, de 6 de octubre, por la

⁸⁸⁶ Apartado 3 de la disposición adicional séptima del RD-ley 30/2020.

⁸⁸⁷ Apartado III de la Exposición de motivos del RD-ley 18/2022.

⁸⁸⁸ Art. 10, 1 del RD-ley 18/2022.

que se desarrolla el Real Decreto 897/2017, sea igual o inferior a 2 veces el Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples (IPREM) de 14 pagas y superior a 1,5 veces el IPREM de 14 pagas. Cuando la unidad de convivencia esté formada por más de una persona, el multiplicador de renta respecto al índice IPREM de 14 pagas se incrementará en 0,3 por cada miembro adicional mayor de edad que conforme la unidad de convivencia y 0,5 por cada menor de edad de la unidad de convivencia. A los efectos de este artículo, se entiende por unidad de convivencia lo dispuesto en el artículo 3, 2 del Real Decreto 897/2017. Asimismo, los multiplicadores de renta respecto del índice IPREM de 14 se incrementan en la misma proporción y bajo los mismos criterios que los establecidos en el artículo 3.3 del Real Decreto 897/2017⁸⁸⁹.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 6, 3 del Real Decreto 897/2017, la TUR de aplicación al consumidor vulnerable definido en el artículo 10 del RD-ley 18/2022, es el precio resultante de aplicar un descuento del 40 por ciento en todos los términos que componen el *pvp*⁸⁹⁰.

El derecho a percibir el bono social en los términos que corresponda de conformidad con lo establecido en el artículo 10 del RD-ley 18/2022, se extingue cuando dejen de concurrir las circunstancias referidas, estando obligado el consumidor a comunicar este hecho al comercializador de referencia (COR) en el plazo máximo de un mes⁸⁹¹.

Para acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos y solicitar la percepción del bono social, el consumidor debe remitir a un comercializador de referencia el modelo de solicitud establecido en el anexo I de la Orden ETU/943/2016, de 6 de octubre, junto con la documentación acreditativa definido en el artículo 2 y, en su caso, en el artículo 3 de la precitada orden⁸⁹².

En cualquier caso, la condición de consumidor vulnerable prevista en el art. 10 del RD-ley 18/2022 y, por tanto, el derecho a percibir el bono social en los términos que corresponda, se extinguirá con fecha 31 de diciembre de 2023, sin

⁸⁸⁹ Art. 10, 2 del RD-ley 18/2022.

⁸⁹⁰ Art. 10, 3 del RD-ley 18/2022.

⁸⁹¹ Art. 10, 4 del RD-ley 18/2022.

⁸⁹² Art. 10, 5 del RD-ley 18/2022.

perjuicio de la posibilidad de acogerse a dicha condición en cualquier momento anterior o posterior a esa fecha al amparo del resto de supuestos previstos en el Real Decreto 897/2017. En cualquier caso, la COR debe comprobar, de oficio y en los términos establecidos en el artículo 10 del Real Decreto 897/2017, si se cumplen los requisitos que otorgan a la persona titular del punto de suministro el derecho a percibir el bono social, conforme a los criterios de renta fijados en el artículo 3 del referido real decreto. En el caso de que no proceda la renovación conforme a los criterios de renta generales antes referidos, o según lo dispuesto en el apartado 4 del art. 10 del RD-ley 18/2022, la empresa comercializadora de referencia está obligada a indicar al consumidor, en la última factura que emita antes de la fecha prevista en el apartado anterior, la fecha de tal vencimiento, informando de que, una vez superado dicho plazo, el consumidor pasará a ser facturado a *pvpc* por la misma comercializadora de referencia, e indicando la posibilidad de que el consumidor pueda, alternativamente, contratar su suministro con un comercializador en mercado libre⁸⁹³.

Los consumidores finales de energía eléctrica a los que les resulte de aplicación el descuento del bono social de conformidad con lo establecido en el artículo 10 del RD-ley 18/2022, no pueden ser beneficiarios del bono social térmico regulado en los artículos 5 y siguientes del Real Decreto-ley 15/2018, de 5 de octubre, de medidas urgentes para la transición energética y la protección de los consumidores⁸⁹⁴.

Atendiendo al régimen ordinario del bono social térmico, sus beneficiarios son los mismos que los del bono social eléctrico. Esta decisión, cuestionable o no en el marco de unas medidas que vienen a ampliar la cobertura proteccionista de los consumidores, viene a frenar el automatismo entre beneficiarios de un bono y otro.

⁸⁹³ Art. 10, 6 del RD-ley 18/2022.

⁸⁹⁴ Art. 10, 7 del RD-ley 18/2022.

2.5.- Derecho a percepción del bono social por parte determinados trabajadores autónomos, con un máximo de 6 meses desde su devengo

El RD-ley 11/2020 reconoció el derecho a percepción del bono social por parte de trabajadores autónomos que cesaron su actividad o la vieron reducida su facturación como consecuencia del COVID-19. Por mantener la sistemática, se remite al apartado específico de protección para los autónomos y empresas, a continuación.

3.- Protección para los autónomos y empresas

3.1.- Derecho a percepción del bono social por parte determinados trabajadores autónomos, con un máximo de 6 meses desde su devengo

El RD-ley 11/2020⁸⁹⁵, amplió el colectivo de potenciales perceptores del bono social de electricidad.

Tuvieron la consideración de consumidores vulnerables en su vivienda habitual y en los términos recogidos en el Real Decreto 897/2017, los consumidores que, cumpliendo el requisito de renta del art. 28, 2 del RD-ley 11/2020, acreditaron con fecha posterior a la entrada en vigor del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo⁸⁹⁶ (entró en vigor el mismo 14 de marzo de 2020), que el titular del punto de suministro, o alguno de los miembros de su unidad familiar, profesionales por cuenta propia o autónomos, tenían derecho a la prestación por cese total de actividad profesional o por haber visto su facturación en el mes anterior al que solicitaron el bono social reducida en, al menos, un 75 por ciento en relación con el promedio de facturación del semestre anterior, en los términos establecidos en el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo. Cuando el contrato de suministro de la vivienda habitual del profesional por cuenta propia o autónomo estaba a nombre de la persona jurídica, el bono social debía solicitarse

⁸⁹⁵ Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19. BOE núm. 91, de 1 de abril de 2020.

⁸⁹⁶ Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. BOE núm. 67, de 14 de marzo de 2020.

para la persona física, lo que implicaba un cambio de titularidad del contrato de suministro⁸⁹⁷.

Para poder adquirir esa condición de consumidor vulnerable, era condición necesaria que la renta del titular del punto de suministro, o en caso de formar parte de una unidad familiar, la renta conjunta anual de la unidad familiar a la que pertenecía, calculada de acuerdo con lo estipulado en el artículo 4 de la Orden ETU/943/2016, de 6 de octubre, por la que se desarrolla el Real Decreto 897/2017, fuese igual o inferior: (i) a 2,5 veces el IPREM de 14 pagas, en el caso de que el titular del punto de suministro no formara parte de una unidad familiar o no hubiera ningún menor en la unidad familiar; (ii) a 3 veces el índice IPREM de 14 pagas, en el caso de que hubiese un menor en la unidad familiar; (iii) a 3,5 veces el índice IPREM de 14 pagas, en el caso de que hubiera dos menores en la unidad familiar. A estos efectos, se consideraba unidad familiar a la constituida conforme a lo dispuesto en la Ley 35/2006⁸⁹⁸, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio⁸⁹⁹.

Esta condición de consumidor vulnerable y, por tanto, el derecho a percibir el bono social en los términos que correspondiese, se extinguía cuando dejaban de concurrir las circunstancias referidas, estando obligado el consumidor a comunicar este hecho al comercializador de referencia. En ningún caso la consideración de este tipo de consumidor vulnerable se podía extender más de 6 meses desde su devengo, sin perjuicio de la posibilidad de acogerse a dicha condición en cualquier momento anterior o posterior a esa fecha al amparo del resto de supuestos previstos en el Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre. La empresa comercializadora de referencia estaba obligada a indicar al consumidor, en la última factura que emitía antes del vencimiento del plazo de 6 meses, la fecha de tal vencimiento, informando de que, una vez superado dicho plazo, el consumidor pasaría a ser facturado a *pvpc* por la misma comercializadora de referencia, e indicando la posibilidad de que el consumidor pudiera,

⁸⁹⁷ Art. 28, 1 del RD-ley 11/2020.

⁸⁹⁸ BOE núm. 285, de 29 de noviembre de 2006.

⁸⁹⁹ Art. 28, 2 del RD-ley 11/2020.

alternativamente, contratar su suministro con un comercializador en mercado libre⁹⁰⁰.

Para acreditar esta condición de consumidor vulnerable y solicitar la percepción del bono social, el consumidor debía remitir a un comercializador de referencia, a través de la dirección de correo electrónico que apareciera en su página web, el modelo de solicitud definido en el Anexo IV del RD-Ley 11/2020 junto con la siguiente documentación acreditativa: (i) Copia del NIF o NIE del titular del punto de suministro y, en caso de que formara parte de una unidad familiar, copia del NIF o NIE de cada uno de los miembros para los que dicho documento fuese obligatorio; (ii) Certificado de empadronamiento en vigor, individual o conjunto, del titular de punto de suministro o de todos los miembros de la unidad familiar; (iii) Libro de familia, en el caso de que existiera unidad familiar; (iv) Acreditación de su condición conforme el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19. En particular, cuando el trabajador autónomo se encontraba en el supuesto de cese de actividad, la acreditación se debía realizar mediante certificado expedido por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria o el órgano competente de la Comunidad Autónoma, en su caso, sobre la base de la declaración de cese de actividad declarada por el interesado. La comercializadora de referencia debía remitir al titular del punto de suministro un correo electrónico de confirmación de recepción de la solicitud. Por último, por orden de la Vicepresidenta Cuarta y Ministra para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, se podía modificar el modelo de solicitud que se establece en el Anexo IV⁹⁰¹.

En el modelo del Anexo IV, se señalaba además que, a efectos de tramitar la solicitud del bono social y durante la vigencia del mismo, el titular y todos los miembros de la unidad familiar autorizaban: (i) a la comercializadora de referencia a introducir, a través de la aplicación implementada al efecto en la sede electrónica del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, la información, incluyendo los datos personales de los solicitantes

⁹⁰⁰ Art. 28, 3 del RD-ley 11/2020.

⁹⁰¹ Art. 28, 4 del RD-ley 11/2020.

del bono social y de los miembros de su unidad familiar, que les hubieran sido proporcionados mediante el propio modelo de solicitud y documentos adjuntos, en su caso, así como a realizar los demás tratamientos de datos personales previstos en el RD 897/2017 y en el art. 6 de la Orden ETU 943/2017, de 6 de octubre, que lo desarrolla, incluyendo el tratamiento de dicha información, y de los datos personales que comprendiera, a los efectos de hacer constar en sus sistemas informáticos y de gestión la información necesaria para aplicarle al solicitante el bono social, y las demás consecuencias, en su caso, que se regulasen en el RD citado, así como para el mantenimiento del bono social y demás consecuencias, en su caso, mientras se mantuvieran las condiciones que han dado lugar a su otorgamiento; (ii) a que el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, a través de la aplicación implementada a tal efecto, tuviera acceso a las correspondientes bases de la Agencia Estatal de la Administración, o en el caso del País Vasco y Navarra, de la Agencia Foral correspondiente, que contuvieran información sobre rentas.

En el caso de que la solicitud presentada fuese incompleta, en el plazo máximo de 5 días hábiles desde la recepción, el comercializador de referencia se dirigiría al interesado indicándole la documentación acreditativa que debía subsanar.

Tras efectuar, el comercializador, la comprobación de los datos a través de la plataforma informática disponible a tal efecto en la Sede Electrónica del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, comunicaría mediante correo electrónico el resultado de la comprobación del cumplimiento de los requisitos recogidos en el art. 28, 1 y 2 del RD-Ley 11/2020, para la aplicación del bono social, indicándole, en su caso, la fecha a partir de la cual procedía a su aplicación. La comunicación del resultado debía hacer en el plazo máximo de cinco días hábiles. En caso de que el resultado fuese positivo, en dicho plazo se debía haber realizado el cambio de comercializador y formalizado el contrato a *pvpc*.

3.2.- Flexibilización de los contratos de suministro de electricidad para autónomos y empresas, entre el 2 de abril y el 21 de junio de 2020

La Exposición de motivos del RD-ley 11/2020 (que entró en vigor el 2 de abril de 2020) explica que las medidas restrictivas de la movilidad y actividad económica derivadas de la declaración del estado de alarma tuvieron como consecuencia el cierre temporal de muchos establecimientos empresariales, comerciales e industriales. Ello justificó la necesidad de dotar a los consumidores, de manera temporal y excepcional, mientras duró esta situación, de mecanismos de flexibilización de las condiciones de la contratación de electricidad, de modo que dichos contratos se pudieran adaptar a las nuevas pautas de consumo. En este contexto, se aprobó la siguiente medida⁹⁰².

Excepcionalmente y mientras estuvo en vigor el estado de alarma -es decir, hasta las 00:00 horas del 21 de junio de 2020-, los puntos de suministro de electricidad titularidad de autónomos que acreditaron dicha condición mediante su alta en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o asimilable, y empresas pudieron, en cualquier momento, suspender temporalmente o modificar sus contratos de suministro, o las prórrogas de dichos contratos, para contratar otra oferta alternativa con el comercializador con el que tenían contrato vigente, al objeto de adaptar sus contratos a sus nuevas pautas de consumo, sin que procediera cargo alguno en concepto de penalización. Además, los distribuidores debieron atender las solicitudes de cambio de potencia o de peaje de acceso, con independencia de que el consumidor hubiera modificado voluntariamente las condiciones técnicas de su contrato de acceso de terceros a la red en un plazo inferior a doce meses, y aunque no se hubiera producido ningún cambio en la estructura de peajes de acceso o cargos que le afectase. Cuando las solicitudes no pudieron atenderse por medios remotos, las actuaciones de campo que, en su caso, fueron necesarias, estuvieron sujetas a los planes de contingencia adoptados y comunicados por las empresas distribuidoras. En caso de que el consumidor contase con una autorización para la aplicación conjunta de una única tarifa de acceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 5, 3, 4.º del Real Decreto

⁹⁰² Exposición de motivos, apartado III, del RD-ley 11/2020.

1164/2001, de 26 de octubre, por el que se establecen tarifas de acceso a las redes de transporte y distribución de energía eléctrica⁹⁰³, pudo solicitar el cambio de potencia o de peaje de acceso sin que mediase resolución expresa de la Dirección General de Política Energética y Minas. Los distribuidores debieron atender las solicitudes en los términos establecidos. En todo caso, los consumidores debieron notificar a esa Dirección General las solicitudes realizadas a los distribuidores⁹⁰⁴.

Una vez finalizado el estado de alarma, en el plazo de tres meses, el consumidor que hubo solicitado la suspensión de su contrato de suministro pudo solicitar su reactivación. En el mismo plazo de tres meses tras la finalización del estado de alarma, el consumidor que hubiera solicitado la modificación de su contrato de suministro o la modificación de los parámetros técnicos del contrato de acceso de terceros a la red, pudo solicitar una nueva modificación del contrato de suministro o unos nuevos valores de los parámetros técnicos del contrato de acceso de terceros a la red. Cuando el consumidor contara con una autorización para la aplicación conjunta de una única tarifa de acceso, este debía notificar a la Dirección General de Política Energética y Minas dicha solicitud⁹⁰⁵.

Las reactivaciones del contrato de suministro y las modificaciones de los contratos anteriormente señaladas se debieron realizar en el plazo máximo de cinco días naturales y sin que procediese la repercusión de coste alguno sobre el consumidor, a excepción de: a) los pagos por derechos de extensión por incrementos de potencia contratada por encima del umbral contratado antes del inicio del estado de alarma; b) los pagos por supervisión de instalaciones cedidas, en su caso, y; c) en el caso de que resultase necesario el cambio de los equipos de medida, el pago de actuaciones sobre los equipos de control y medida previstos en el capítulo VII del Real Decreto 1048/2013, de 27 de diciembre, por el que se establece la metodología de retribución de la actividad de distribución de energía eléctrica⁹⁰⁶. En la aplicación, en su caso, de los pagos anteriormente citados se estaría a lo previsto en el capítulo VII del Real Decreto

⁹⁰³ BOE núm. 268, de 8 de noviembre de 2001.

⁹⁰⁴ art. 42, 1 del RD-ley 11/2020.

⁹⁰⁵ Art. 42, 2 del RD-ley 11/2020.

⁹⁰⁶ BOE núm. 312, de 30 de diciembre de 2013.

1048/2013, de 27 de diciembre. En el caso de que la nueva modificación de potencia no superase el umbral contratado antes del inicio del estado de alarma, tampoco se aplicaría lo dispuesto en el artículo 83, 5 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro de electricidad y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica⁹⁰⁷, sobre la revisión de las instalaciones de más de veinte años⁹⁰⁸.

En las leyes de Presupuestos Generales del Estado que se aprobaron tras la entrada en vigor del RD-ley 11/2020, y con el fin de compensar en el Sistema Eléctrico la reducción de ingresos consecuencia de las medidas previstas en el apartado 1 del art. 42, se dotó un crédito en la sección presupuestaria del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico por el importe equivalente a la reducción de ingresos para el Sistema Eléctrico atribuible a dichas medidas en el ejercicio anterior. Dicho importe debió ser transferido a la CNMC, e incorporado de una sola vez, como ingreso, al sistema de liquidaciones del sistema eléctrico gestionado por ese organismo⁹⁰⁹.

3.3.- Flexibilización de los contratos de suministro de electricidad para autónomos y empresas, entre el 20 de octubre de 2022 y el 31 de diciembre de 2023

En el ámbito minorista del sector eléctrico, se incluye una medida de flexibilización de contratos de suministro de energía eléctrica, de tal forma que se puedan realizar modificaciones de la potencia contratada con una flexibilidad superior a la que actualmente ofrece el marco general de aplicación fijado por el artículo 79, 6 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre. Esta medida se fundamenta en la necesidad de ofrecer a todos los consumidores la posibilidad de adaptar sus consumos en el contexto de crisis energética actual, donde la escalada de precios está provocando que algunos colectivos tengan que adaptar patrones de consumo a esta nueva realidad⁹¹⁰.

⁹⁰⁷ BOE núm. 310, de 27 de diciembre de 2000.

⁹⁰⁸ Art. 42, 3 del RD-ley 11/2020.

⁹⁰⁹ Art. 42, 4 del RD-ley 11/2020.

⁹¹⁰ Apartado III del RD-ley 18/2022.

Con efectos desde la entrada en vigor del RD-ley 18/2022 (es decir, desde el 20 de octubre de 2022), y hasta el 31 de diciembre de 2023, los puntos de suministro de electricidad titularidad de autónomos que acrediten dicha condición mediante su alta en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o asimilable, y empresas pueden solicitar un cambio de potencias contratadas, con independencia de que el consumidor hubiera modificado voluntariamente las condiciones técnicas de su contrato de acceso de terceros a la red, incluida la propia modificación de potencias contratadas, en un plazo inferior a doce meses y aunque no se haya producido ningún cambio en la estructura de peajes de acceso o cargos que le afecte. La anterior solicitud puede realizarse a la comercializadora de energía eléctrica cuando las condiciones del contrato de acceso de terceros a la red se encuentren subsumidas en el contrato de suministro suscrito con aquella, o directamente con el distribuidor de energía eléctrica en caso de que las condiciones de acceso a la red se encuentren contratadas directamente con el distribuidor. En caso de que el consumidor cuente con una autorización para la aplicación conjunta de una única tarifa de acceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 5, 3, 4.º del Real Decreto 1164/2001, de 26 de octubre, puede solicitar el cambio de potencia o de peaje de acceso sin que medie resolución expresa de la Dirección General de Política Energética y Minas. Los distribuidores deben atender las solicitudes en los términos establecidos en el art. 7 del RD-ley 18/2022. En todo caso, los consumidores deben notificar a esa Dirección General las solicitudes realizadas a los distribuidores⁹¹¹.

Para los puntos de suministro en los segmentos tarifarios 3.0TD, 6.1TD, 6.2TD, 6.3TD y 6.4TD, establecidos en la Circular 3/2020, de 15 de enero, de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, por la que se establece la metodología para el cálculo de los peajes de transporte y distribución de electricidad⁹¹², en el caso de solicitudes de reducción de potencias contratadas, estas deben afectar a periodos horarios de aplicación en el mes o meses para los que se solicite dicha reducción y por ciclos de facturación completos. Asimismo, la reducción de potencias sobre periodos horarios no contenidos en

⁹¹¹ Art. 7, 1 del RD-ley 18/2022.

⁹¹² BOE núm. 21, de 24 de enero de 2020.

dichos meses no puede ser superior a la mayor reducción de las potencias contratadas en periodos horarios contenidos en los mismos⁹¹³.

Una vez finalizado el plazo al que hace referencia el art. 7, 1 del RD-ley 18/2022, en el plazo de tres meses, el consumidor que haya solicitado una modificación de las potencias contratadas, puede solicitar una nueva modificación del contrato de suministro o unos nuevos valores de los parámetros técnicos del contrato de acceso de terceros a la red. Cuando el consumidor cuente con una autorización para la aplicación conjunta de una única tarifa de acceso, este debe notificar a la Dirección General de Política Energética y Minas dicha solicitud⁹¹⁴.

Las modificaciones de los contratos señaladas se deben realizar en el plazo máximo de cinco días naturales y sin que proceda la repercusión de coste alguno sobre el consumidor, a excepción de: a) Los pagos por derechos de extensión por incrementos de potencia contratada por encima del umbral contratado antes de la entrada en vigor de este real decreto-ley; b) Los pagos por supervisión de instalaciones cedidas, en su caso, y; c) En el caso de que resultase necesario el cambio de los equipos de medida, el pago de actuaciones sobre los equipos de control y medida previstos en el capítulo VII del Real Decreto 1048/2013, de 27 de diciembre, por el que se establece la metodología de retribución de la actividad de distribución de energía eléctrica⁹¹⁵. En la aplicación, en su caso, de los pagos anteriormente citados se estará a lo previsto en el capítulo VII del Real Decreto 1048/2013, de 27 de diciembre, por el que se establece la metodología de retribución de la actividad de distribución de energía eléctrica. En el caso de que la nueva modificación de potencia no supere el umbral contratado antes de la entrada en vigor del RD-ley 18/2022, tampoco se aplica lo dispuesto en el artículo 83,5 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro

⁹¹³ Art. 7, 2 del RD-ley 18/2022.

⁹¹⁴ Art. 7, 3 del RD-ley 18/2022.

⁹¹⁵ BOE núm. 312, de 30 de diciembre de 2013.

de electricidad y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica⁹¹⁶, sobre la revisión de las instalaciones de más de veinte años⁹¹⁷.

A los efectos de financiar la flexibilización temporal de los contratos de suministro de energía eléctrica prevista en el art. 7 del RD-ley 18/2022 se aprueba un crédito extraordinario por importe de 187,4 millones euros en el presupuesto de la sección 23 «Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico», servicio 03 «Secretaría de Estado de Energía», programa 000 X, concepto 735 «A la CNMC para financiar la flexibilización temporal de los contratos de suministro de energía eléctrica. Real Decreto-ley 18/2022, de 18 de octubre, por el que se aprueban medidas de refuerzo de la protección de los consumidores de energía y de contribución a la reducción del consumo de gas natural en aplicación del "Plan + seguridad para tu energía (+SE)", así como medidas en materia de retribuciones del personal al servicio del sector público y de protección de las personas trabajadoras agrarias eventuales afectadas por la sequía», que debe ser transferido a la CNMC⁹¹⁸.

3.4.- Suspensión de facturas de electricidad, gas natural y productos derivados del petróleo para autónomos y PYMES, hasta el 21 de junio de 2020

La Exposición de motivos del RD-ley 11/2020 justifica la siguiente medida en el contexto en que para los autónomos y PYMES, con menor capacidad de financiación que las grandes empresas, resultó oportuno adoptar medidas tendentes a reducir sus costes energéticos, para así aliviar la carga financiera que iban a soportar transitoriamente las empresas⁹¹⁹.

Excepcionalmente y mientras estuvo en vigor el estado de alarma -es decir, hasta las 00:00 horas del 21 de junio de 2020-, los puntos de suministro de energía eléctrica, gas natural, gases manufacturados y gases licuados del petróleo por canalización, titularidad de autónomos que acreditaron dicha condición mediante su alta en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los

⁹¹⁶ BOE. núm. 310, de 27 de diciembre de 2000.

⁹¹⁷ Art. 7, 4 del RD-ley 18/2022.

⁹¹⁸ Art. 7, 5 del RD-ley 18/2022.

⁹¹⁹ Exposición de motivos, apartado III, del RD-ley 11/2020.

Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o asimilable y pequeñas y medianas empresas, tal y como se definen en el Anexo I del Reglamento (UE) núm. 651/2014 de la Comisión Europea⁹²⁰, pudieron solicitar, por medios que no suponían desplazamiento físico, a su comercializador o, en su caso, a su distribuidor, la suspensión del pago de las facturas que correspondían a periodos de facturación que contuviesen días integrados en el estado de alarma -es decir, es decir, desde el 14 de marzo de 2020 hasta las 00:00 horas del 21 de junio de 2020-, incluyendo todos sus conceptos de facturación. En la solicitud de los consumidores debían aparecer claramente identificados el titular del punto de suministro y el Código Universal de Punto de suministro (CUPS)⁹²¹.

En estos casos, las comercializadoras de electricidad quedaban eximidas de la obligación de abonar el peaje de acceso a las redes de transporte y distribución correspondiente a las facturas aplazadas a la empresa distribuidora, establecida en el párrafo d) del artículo 46,1 de la LSE, hasta que el consumidor abonase la factura completa. Las comercializadoras debían comunicar a las distribuidoras la información relativa a los titulares de puntos de suministro, y los CUPS asociados, que hubieran solicitado la suspensión del pago⁹²².

En un sentido similar y, por su parte, las comercializadoras de gas natural quedaban eximidas de abonar el término de conducción del peaje de transporte y distribución correspondiente a las facturas aplazadas a la empresa distribuidora o transportista, establecida en el párrafo f) del artículo 81, 2 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, hasta que el consumidor abonase la factura completa. Las comercializadoras debían comunicar a las distribuidoras o transportistas la información relativa a los titulares de puntos de suministro, y los CUPS asociados, que hubieran solicitado la suspensión del pago⁹²³.

Las comercializadoras de electricidad y gas natural y las distribuidoras de gases manufacturados y gases licuados del petróleo por canalización también

⁹²⁰ Reglamento (UE) núm. 651/2014 de la Comisión, de 17 de junio de 2014, por el que se declaran determinadas categorías de ayudas compatibles con el mercado interior en aplicación de los artículos 107 y 108 del Tratado. DOUE núm. 187, de 26 de junio de 2014.

⁹²¹ Art. 44, 1 del RD-ley 11/2020.

⁹²² Art. 44, 2 del RD-ley 11/2020.

⁹²³ Art. 44, 3 del RD-ley 11/2020.

quedaban eximidas de la liquidación del IVA, del Impuesto Especial de la Electricidad, en su caso, y del Impuesto Especial de Hidrocarburos, también en su caso, correspondientes a las facturas cuyo pago hubiera sido suspendido en virtud de esta medida, hasta que el consumidor las hubiera abonado de forma completa, o hubieran transcurrido seis meses desde la finalización del estado de alarma⁹²⁴.

Una vez finalizado el estado de alarma, las cantidades adeudadas se regularizaron a partes iguales en las facturas emitidas por las comercializadoras de electricidad y gas natural y las distribuidoras de gases manufacturados y gases licuados del petróleo por canalización, correspondientes a los periodos de facturación en los que se integraron los siguientes seis meses. Los autónomos y empresas que se acogieron a la suspensión de la facturación recogida en el art. 44 del RD-ley 11/2020 no pudieron cambiar de comercializadora de electricidad o gas natural, según el caso, mientras no se hubo completado dicha regularización⁹²⁵.

Las comercializadoras de electricidad y gas natural, y las distribuidoras de gases manufacturados y gases licuados del petróleo por canalización, cuyos ingresos se vieron reducidos como consecuencia de estas medidas pudieron solicitar los avales definidos en el artículo 29 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 o cualquier otra línea de avales creada de forma específica con este fin, por el importe por el que hubieran visto reducidos sus ingresos, teniendo en cuenta las exenciones recogidas en el punto 2 para las comercializadoras de electricidad y en el punto 3 para las comercializadoras de gas natural⁹²⁶.

Las distribuidoras de electricidad y las distribuidoras y transportistas de gas natural, cuyos ingresos provisionales por recaudación de peajes se vieron reducidos como consecuencia de estas medidas pudieron solicitar los avales definidos en el artículo 29 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, o

⁹²⁴ Art. 44, 4 del RD-ley 11/2020.

⁹²⁵ Art. 44, 5 del RD-ley 11/2020.

⁹²⁶ Art. 44, 6 del RD-ley 11/2020.

cualquier otra línea de avales creada de forma específica con este fin, por el importe por el que hayan visto reducidos sus ingresos⁹²⁷.

4.- Medidas relacionadas con la fiscalidad energética

4.1.- Reducción del tipo impositivo del IVA a las entregas, importaciones y adquisiciones intracomunitarias de energía eléctrica, entre el 26 de junio de 2021 y el 31 de diciembre de 2023

Tal y como expone el RD-ley 12/2021⁹²⁸ en su Exposición de motivos, desde finales de 2020 y, más intensamente, desde marzo de 2021, se estaban marcando precios inusualmente altos en el mercado español de la electricidad. Esta situación de precios crecientes en el mercado eléctrico se producía en el contexto de la crisis sanitaria provocada por el COVID-19 que tuvo un enorme impacto en la actividad económica, con una reducción muy significativa en el empleo y un aumento en el número de consumidores vulnerables. Desde una perspectiva de equidad social, la estadística sobre gasto de los hogares y presupuestos familiares publicada por el INE mostraba que la electricidad tenía un peso relativo mayor en la cesta de consumo de los hogares con menor renta, lo que significa que una subida de precios de la electricidad tiene efectos regresivos, perjudicando proporcionalmente más a los deciles de menor renta. Y ello con independencia de los esquemas de protección de los consumidores vulnerables existentes en la actualidad en España (bono social de electricidad), ya que se basan en un descuento sobre la factura final⁹²⁹.

Por este motivo, en el art. 1 del RD-ley 12/2021, se establecía que con efectos desde su entrada en vigor (es decir, desde el 26 de junio de 2021) y con vigencia hasta el 31 de diciembre de 2021, se aplicaría el tipo del 10 por ciento del Impuesto sobre el Valor Añadido a las entregas, importaciones y adquisiciones intracomunitarias de energía eléctrica efectuadas a favor de:

⁹²⁷ Art. 44, 7 del RD-ley 11/2020.

⁹²⁸ Real Decreto-ley 12/2021, de 24 de junio, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito de la fiscalidad energética y en materia de generación de energía, y sobre gestión del canon de regulación y de la tarifa de utilización del agua. BOE núm. 151, de 25 de junio de 2021.

⁹²⁹ Exposición de motivos, apartado I, del RD-ley 12/2021.

a) Titulares de contratos de suministro de electricidad, cuya potencia contratada (término fijo de potencia) fuese inferior o igual a 10 kW, con independencia del nivel de tensión del suministro y la modalidad de contratación, cuando el precio medio aritmético del mercado diario correspondiente al último mes natural anterior al del último día del periodo de facturación hubiera superado los 45 €/MWh.

b) Titulares de contratos de suministro de electricidad que fuesen perceptores del bono social de electricidad y tuvieran reconocida la condición de vulnerable severo o vulnerable severo en riesgo de exclusión social, de conformidad con lo establecido en el Real Decreto 897/2017.

Posteriormente, esta medida fue prorrogada en igualdad de condiciones hasta en dos ocasiones: hasta el 30 de abril de 2022⁹³⁰; y hasta el 30 de junio de 2022⁹³¹.

Sin embargo, volvió a experimentar un cambio con el RD-ley 11/2022. Su artículo 18 estableció que, con efectos desde el 1 de julio de 2022 y con vigencia hasta el 31 de diciembre de 2022, se aplicaría el tipo del 5 por ciento del IVA a las entregas, importaciones y adquisiciones intracomunitarias de energía eléctrica efectuadas a favor de los mismos sujetos referidos. En la actualidad, nos encontramos en el marco de una última prórroga, realizada por el artículo 3 del Real Decreto-ley 20/2022, hasta el 31 de diciembre de 2023.

La explicación de por qué las últimas prórrogas han reducido la rebaja de un 10 por ciento a un 5 por ciento, se encuentra en el apartado IV de la Exposición de motivos del RD-ley 11/2022. En ella se pone de manifiesto que, en el momento de la aprobación del RD-ley 12/2021, el tipo reducido del 10 por ciento suponía el mínimo permitido por la normativa comunitaria a estas entregas de energía eléctrica. No obstante, la Directiva (UE) 2022/542 del Consejo de 5 de abril de 2022 por la que se modifican las Directivas 2006/112/CE y (UE) 2020/285 en lo que respecta a los tipos del impuesto sobre el valor añadido, con efectos desde

⁹³⁰ En virtud de la disposición adicional primera, apartado primero, del Real Decreto-ley 29/2021, de 21 de diciembre.

⁹³¹ Disposición adicional primera, apartado primero, del RD-ley 29/2021, en la redacción dada por la disposición final trigésima sexta, apartado 1 del Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo.

el 6 de abril de 2022, posibilita la aplicación de tipos reducidos a estas entregas de energía eléctrica, sin necesidad de comunicación adicional a las autoridades comunitarias, siempre que el tipo impositivo aplicable no sea inferior al 5 por ciento.

4.2.- Exoneración del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, entre el tercer trimestre de 2021 y el cuarto trimestre de 2023

Adicionalmente, tal y como explica la Exposición de motivos del RD-ley 12/2021, al objeto de compensar los mayores costes que están soportando las empresas que determinan el precio de la electricidad en el mercado mayorista debido a la evolución del precio del gas natural y de los derechos de emisión del CO₂, se considera oportuno reducir otro de los costes operativos como es el Impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica. De esta forma se puede volver a ofertar precios más competitivos que redunden favorablemente en los consumidores. Como consecuencia, de forma excepcional, se procede a exonerar del Impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica a las instalaciones que producen electricidad y la incorporan al sistema eléctrico. Ello conlleva modificar el cómputo de la base imponible y de los pagos fraccionados regulados en la normativa del tributo⁹³².

Inicialmente, la medida se diseñó exclusivamente para el tercer trimestre de 2021⁹³³. Posteriormente se ha ido prorrogando como sigue: para el tercer y cuarto trimestre de 2021⁹³⁴; para el primer trimestre de 2022⁹³⁵; para el primer y segundo trimestre de 2022⁹³⁶; para los cuatro trimestres de 2022⁹³⁷; para los cuatro trimestres de 2023⁹³⁸

⁹³² Exposición de motivos, apartado I, del RD-ley 12/2021.

⁹³³ Art. 2 del RD-ley 12/2021.

⁹³⁴ Art. 2 del RD-ley 17/2021.

⁹³⁵ Disposición adicional segunda del RD-ley 29/2021.

⁹³⁶ Disposición adicional segunda del RD-ley 29/2021, en la redacción dada por la disposición final trigésima sexta, apartado, segundo, del RD-ley 6/2022.

⁹³⁷ Disposición adicional segunda del RD-ley 29/2021, en la redacción dada por el art. 17, 2 del RD-ley 11/2022.

⁹³⁸ Art. 5 del RD-ley 20/2022.

El motivo de las prórrogas se explica en la Exposición de motivos del RD-ley 29/2021: la situación en relación con los precios mayoristas de la electricidad inusualmente elevados continúa extendiéndose, por lo que se considera oportuno prolongar tal medida. De esta forma, mediante la exoneración del impuesto, los productores de electricidad, en tanto que sujetos obligados de dicho tributo, podrán volver a ofertar precios más competitivos que redunden favorablemente en los consumidores al verse reducido uno de sus costes operativos⁹³⁹.

En la Exposición de motivos del RD-ley 20/2022 se explica, además, que con el fin de garantizar el equilibrio del sistema, se compensará al sistema eléctrico por el importe equivalente a la reducción de recaudación consecuencia de esta medida, limitando este importe al mínimo necesario para asegurar el equilibrio entre los ingresos y los gastos asociados a los cargos del sistema eléctrico hasta el 31 de diciembre de 2023.⁹⁴⁰

Para el ejercicio 2023 la base imponible del Impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica está constituida por el importe total que corresponda percibir al contribuyente por la producción e incorporación al sistema eléctrico de energía eléctrica, medida en barras de central, por cada instalación, en el período impositivo minorada en las retribuciones correspondientes a la electricidad incorporada al sistema durante el ejercicio. A efectos de calcular los pagos fraccionados correspondientes a los cuatro trimestres de 2023, el valor de la producción de la energía eléctrica, medida en barras de central, e incorporada al sistema eléctrico durante dicho periodo es de cero euros⁹⁴¹.

Con el fin de garantizar el equilibrio del sistema, se compensará al sistema eléctrico por el importe equivalente a la reducción de recaudación consecuencia de la esta medida, con el límite máximo de la cantidad necesaria para alcanzar el equilibrio entre los ingresos y los gastos asociados a los cargos del sistema eléctrico. A tal efecto y previo informe preceptivo y favorable de la Secretaría de

⁹³⁹ Exposición de motivos, apartado IV, del RD-ley 29/2021.

⁹⁴⁰ Exposición de motivos, apartado II, del RD-ley 20/2022.

⁹⁴¹ Art. 5, 1 del RD-ley 20/2022.

Estado de Presupuestos y Gastos, se autoriza el libramiento del importe preciso del crédito presupuestario 23.03.000X.738 «A la CNMC para financiar costes del sector eléctrico de acuerdo con la disposición adicional segunda de la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética», sin necesidad de aplicar el procedimiento establecido en el apartado 2 de la Disposición adicional segunda de la Ley 15/2012⁹⁴², de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética⁹⁴³.

4.3.- Reducción del tipo impositivo del Impuesto Especial sobre la Electricidad, desde el 16 de septiembre de 2021 hasta el 31 de diciembre de 2023

Para dar respuesta a la situación generada por el incremento de los precios de la electricidad, se establece de forma excepcional y transitoria, una reducción del tipo impositivo del Impuesto Especial sobre la Electricidad, regulado en la Ley 38/1992, de 28 de diciembre, de Impuestos Especiales, del 5,11269632 por ciento al 0,5 por ciento.

Con efectos desde la entrada en vigor del RD-ley 17/2021 (es decir, desde el 16 de septiembre de 2021) y con vigencia inicialmente hasta el 31 de diciembre de 2021, el Impuesto Especial sobre la Electricidad se exige al tipo impositivo del 0,5 por ciento. Posteriormente, se ha ido prorrogando sucesivamente hasta las siguientes fechas: 30 de abril de 2022⁹⁴⁴, 30 de junio de 2022⁹⁴⁵, 31 de diciembre de 2022⁹⁴⁶ y 31 de diciembre de 2023⁹⁴⁷.

Las cuotas resultantes de la aplicación de este tipo impositivo no pueden ser inferiores a las cuantías siguientes:

a) 0,5 euros por megavatio-hora (MWh), cuando la electricidad suministrada o consumida se utilice en usos industriales, en embarcaciones atracadas en

⁹⁴² BOE núm. 312, de 28 de diciembre de 2012.

⁹⁴³ Art. 5, 2 del RD-ley 20/2022.

⁹⁴⁴ En virtud del apartado primero de la disposición adicional primera del RD-ley 29/2021.

⁹⁴⁵ Apartado primero de la disposición adicional primera del RD-ley 29/2021, en la redacción dada por el apartado primero de la disposición adicional trigésima sexta del RD-ley 6/2022.

⁹⁴⁶ Apartado primero de la disposición adicional primera del RD-ley 29/2021, en la redacción dada por el art. 17, 1 del RD-ley 11/2022.

⁹⁴⁷ Apartado primero de la disposición adicional primera del RD-ley 29/2021, en la redacción dada por el art. 2 del RD-ley 20/2022.

puerto que no tengan la condición de embarcaciones privadas de recreo o en el transporte por ferrocarril;

b) 1 euro por megavatio-hora (MWh), cuando la electricidad suministrada o consumida se destine a otros usos.

Cuando se incumpla la condición prevista en las letras anteriores, las cuantías indicadas en estas tienen la consideración de tipos impositivos y se aplican sobre el suministro o consumo total del periodo expresado en megavatio-hora (MWh).

A estos efectos, se consideran usos industriales: a) Los efectuados en alta tensión o en plantas e instalaciones industriales; b) Los efectuados en baja tensión con destino a riegos agrícolas. El impuesto mínimo recogido en estas letras a) y b) no es de aplicación para los supuestos previstos en las letras a), b), c) y d) del apartado 1 del artículo 98 de la Ley 38/1992⁹⁴⁸, de 28 de diciembre, de Impuestos Especiales⁹⁴⁹.

El impacto que la aplicación de esta disposición pueda tener en los recursos del sistema de financiación autonómica se debe analizar a efectos de que puedan adoptarse las medidas, en su caso de compensación, que procedan en el marco establecido por el artículo 2.uno.g) de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas⁹⁵⁰, en relación con la aplicación del principio de lealtad institucional⁹⁵¹.

⁹⁴⁸ BOE núm. 312 de 29 de diciembre de 1992.

⁹⁴⁹ Apartado primero de la Disposición adicional sexta del RD-ley 17/2021.

⁹⁵⁰ BOE núm. 236, de 1 de octubre de 1980.

⁹⁵¹ Apartado segundo de la Disposición adicional sexta del RD-ley 17/2021.

I. SOBRE LA POBREZA ENERGÉTICA

1.- Sobre la nomenclatura de la «pobreza energética»

A lo largo de la tesis doctoral se han ofrecido numerosas explicaciones respecto al error que implica identificar el fenómeno de la pobreza con, exclusivamente, los bajos ingresos de quienes la sufren. La pobreza energética, se ha demostrado, es un fenómeno mucho más amplio, que abarca también otros factores, como la cantidad de gasto en las facturas energéticas, la eficiencia energética o las temperaturas del hogar.

Sin embargo, la nomenclatura elegida para referirse al fenómeno, provoca una inevitable asociación entre *pobreza* y *baja renta*. El problema de esta asociación excluyente de otros factores es que, en el momento de realizar una medición del fenómeno en los límites geográficos de un Estado miembro, se puede descuidar la complejidad del fenómeno. En consecuencia, las medidas proteccionistas que se adoptasen en vista de los resultados, podrían dejar fuera del abanico garantista a consumidores que realmente se encontrasen en una situación energética vulnerable.

Por este motivo, es importante sustituir la terminología. Se aboga por la expresión «precariedad energética», escogida por la normativa francesa (*précarité énergétique*). O, por buscar sintonía con la categoría del *consumidor vulnerable*, la expresión «vulnerabilidad energética».

2.- Sobre los esfuerzos comunitarios por uniformar la concepción de la pobreza energética

Se han defendido en la tesis doctoral, o al menos, comprendido, los motivos, por los que el legislador comunitario opta por la subsidiariedad de los Estados miembros para que estos definan sus SIEGs y el contenido de sus OSPs. Como

se sabe, estas categorías normativas están vinculadas de manera estrecha a las circunstancias concretas de cada país.

Sin embargo, no se termina de comprender, por qué, sin perjuicio de las recomendaciones o directrices que se llegan a establecer a nivel normativo, se deje libertad a cada Estado miembro para que defina, a nivel nacional, el fenómeno de la pobreza energética.

Es evidente que, en cada Estado miembro, la situación de precariedad energética es diferente. Pero esto no significa que el fenómeno no sea el mismo en todas partes: los elementos que lo definen y que, por tanto, se tienen en cuenta para medirlo, deberían ser idénticos en todo el marco comunitario.

Primero desde el EPOV y, posteriormente, desde el EPAH, se ha tratado de ofrecer un modelo uniforme de medición de la pobreza energética, a nivel comunitario, en base a una serie de indicadores primarios y secundarios. España se ha acogido a este modelo, pero ha sido una decisión completamente facultativa. Desde las instituciones de la UE, el acto que, con mayor peso, ha podido influir en las decisiones de los Estados miembros, respecto a acogerse a este modelo propuesto, ha sido una *Recomendación* de la Comisión⁹⁵².

La disparidad de sistemas de medición dificulta enormemente atajar el problema de la pobreza energética, a nivel europeo. Los resultados que un Estado puede ofrecer, en base a su propio sistema de medición, pueden tener poco o nada que ver, en términos comparativos, con los resultados de otro Estado miembro. Entendiendo la pobreza energética como un asunto pluridimensional, es importante recalcar que ningún indicador puede, por sí solo, reflejar plenamente todos sus aspectos. Los modelos nacionales de medición pueden dar, según decidan las autoridades de cada Estado miembro, mayor o menor peso a según que indicador.

⁹⁵² COMISIÓN EUROPEA (2020). Recomendación (UE) 2020/1563 de la Comisión de 14 de octubre de 2020 sobre la pobreza energética. DOUE L 357/35, de 27 de octubre de 2020.

El problema que lo anterior plantea no va únicamente referido a la comparación de datos, en sentido estricto, si no a las soluciones que para atajar el problema se pueden llegar a adoptar en base a resultados comparados. Las consecuencias nefastas que ha provocado la pandemia sanitaria provocada por la COVID-19 en términos de pobreza, en general, pero también en la pobreza energética, en particular, pone de manifiesto, ahora más que nunca, la necesidad de una estrecha cooperación entre los distintos Estados miembros: analizar los resultados a nivel nacional y contrastarlos a nivel regional, para lograr una actuación conjunta que combata este fenómeno.

Independientemente de que, por un lado, se logre entender la pobreza energética del mismo modo en todos los Estados miembros y que, por otro lado, se consiga el contraste de datos y cooperación conjunta, se apela a que cada Estado mantenga libertad, eso sí, para establecer las medidas que considere oportunas para atajar el fenómeno, en base a sus circunstancias nacionales. Estas pueden incluir medidas de política social o energética relacionadas con el pago de las facturas, con la inversión en la eficiencia energética de los edificios residenciales o con la protección de los consumidores, como salvaguardias contra la desconexión.

2.1.- Sobre la diferencia entre definición y medición de la pobreza energética

Se detecta la tendencia en la normativa nacional de no identificar, por un lado, la definición que se hace de pobreza energética con, por otro lado, los indicadores que se usan para su medición.

En este sentido, por ejemplo, en España, se opta por el sistema complejo de medición propuesto por la EPAH. Sin embargo, la definición oficial que ofrece pobreza energética es, en comparación, muy simple: «es la situación en la que se encuentra un hogar en el que no pueden ser satisfechas las necesidades básicas de suministros de energía, como consecuencia de un nivel de ingresos insuficiente y que, en su caso, puede verse agravada por disponer de una

vivienda ineficiente en energía». Se ignora, por completo, la numerosa lista de indicadores que se utilizan para medir el fenómeno y, por tanto, la definición es bastante parcial. Lo mínimo sería incluir una referencia a la existencia de esos indicadores. La coherencia jurídica, así lo exige.

II. SOBRE EL CONSUMIDOR VULNERABLE

1.- Sobre la heterogeneidad respecto al consumidor vulnerable

Las Directivas energéticas dejan también en manos de los Estados miembros, la definición de *consumidor vulnerable*.

Por idénticos argumentos que con la *pobreza energética*, debería ofrecerse un concepto uniforme para toda la Unión Europea. Cuestión distinta es, también aquí, que en base a la discreción de cada Estado, se pueda posteriormente desarrollar categorías específicas de consumidores vulnerables, sobre la base de las circunstancias nacionales. Y en consecuencia, aplicar, para cada una de las categorías nacionales, determinadas medidas.

La solución fácil sería, precisamente, lo que se ha optado por hacer en la normativa española: referir y, por tanto, limitar, el concepto de *consumidor vulnerable* al de *pobreza energética*. Es decir, consumidor vulnerable sería el afectado por la pobreza energética.

Sin embargo, esto vuelve indispensable lo siguiente. En primer lugar, la medición que se haga de pobreza energética debe ser, de nuevo, lo más compleja posible, incluyendo el mayor número de indicadores posibles, para medir el fenómeno pluridimensional con la mayor precisión posible. De lo contrario, determinados consumidores vulnerables podrían quedar fuera del ámbito de medidas proteccionistas. En segundo lugar, en tanto que la definición de consumidor vulnerable se refiere a la definición de pobreza energética y, por tanto, no a su medición, la coherencia jurídica exigiría que la definición de la pobreza energética incluyera, al menos, una remisión, a los indicadores usados

para su medición.

2.- Sobre la nomenclatura del «consumidor vulnerable»

El DRAE define la palabra «vulnerable» como aquel «que puede ser herido o recibir lesión, física o moralmente». Bien podríamos añadir a esa definición que el daño, además, puede ser jurídico.

Lo relevante de esta definición es que pone de manifiesto que todas las personas, en general, en cualquier ámbito y, todos los consumidores, en particular, en el mercado energético, somos vulnerables. Además de, por un lado, en una dimensión jurídica, ser piezas en un escenario intervenido por normativa abundante y variable; por otro lado, a nivel material, dependemos de redes físicas en poder de empresas que buscan, principalmente, maximizar sus beneficios.

¿Por qué se refiere la normativa, entonces, al consumidor vulnerable, cuando en realidad se está refiriendo al consumidor vulnerado?

Se propone, en este sentido, el cambio terminológico.

3.- Sobre la existencia de un derecho al suministro mínimo de energía

Se ha visto que, desde la Unión Europea, se aboga por lograr un suministro energético universal, llegándose a reconocer incluso, de manera expresa, el servicio universal eléctrico como un derecho (art. 27, 1 de la DE). Lo que este derecho persigue es un suministro con una calidad específica, para todo el territorio de un Estado miembro, ofrecido a un precio asequible.

En otras palabras, el reconocimiento de este derecho, no implica, pese a lo que su terminología pudiera inducir a pensar, un derecho al suministro mínimo energético. Es decir, el servicio universal no garantiza, ni siquiera para los consumidores vulnerables, una potencia límite que proteja las necesidades mínimas de cualquier individuo.

Es cierto que las Directivas energéticas reconocen el deber de los Estados miembros de que, para los consumidores vulnerables, garanticen el *suministro necesario*. Es esta una expresión vaga, amplia si se prefiere, que no está reconociendo, de manera inequívoca, el derecho al que nos referimos. De hecho, en los preceptos en que se contiene ese inciso (art. 3, 4 de la DG y considerando núm. 60 de la DE), ese deber de los Estados se pone en relación con medidas de políticas sociales, de mejora de la eficiencia energética para las viviendas o con prestaciones en el marco de regímenes de la seguridad social.

Se aboga en esta tesis doctoral por un reconocimiento explícito de este derecho en las Directivas energéticas, concretado en la obligación de los Estados miembros de conectar a sus consumidores vulnerables a las redes energéticas y no, por el contrario, manifestado en otras medidas como ayudas económicas, que solo podrían solucionar el problema de manera indirecta y, casi con seguridad, a destiempo.

Sentada esa base normativa, parece coherente con el principio de subsidiariedad, presente tanto en la configuración de SIEGs como en la concreción de OSPs, que cada Estado miembro desarrolle a qué específicos consumidores se les reconoce y bajo qué condiciones. Es aplaudible, respecto a la normativa nacional española, el reconocimiento del *suministro mínimo vital*, para determinados consumidores vulnerables bajo unas condiciones específicas.

4.- Sobre las categorías españolas de consumidor vulnerable

Ya se ha visto que, en el sector eléctrico, la LSE remite al desarrollo reglamentario para las categorías de consumidor vulnerable. En consecuencia, la LSE no atiende, en su articulado, a esa categorización. En desarrollo, el RD 897/2107 distingue entre consumidor vulnerable, consumidor vulnerable severo y consumidor vulnerable severo en riesgo de exclusión social.

Pese a ir en contra de la premisa anterior -que no en contra de la legalidad-,

la LSE sí que reconoce una categoría de consumidores que podrían considerarse vulnerables, distinta a cualquiera de las desarrolladas reglamentariamente. Sin embargo, lo hace a los solos efectos de determinar un nuevo tipo de suministro esencial (cuya interrupción, por tanto, está prohibida): aquellos suministros que incurran en impago de la factura eléctrica cuyo titular sea beneficiario del bono social y para su aplicación: (i) haya acreditado formar parte de una unidad familiar en la que haya al menos un menor de dieciséis años; (ii) o bien el titular, o alguno de los miembros de la unidad familiar se encuentre en situación de dependencia reconocida de grado II o III; (iii) o bien tenga una discapacidad reconocida igual o superior al 33 % (art. 52, 4, k de la LSE).

Por no ser, en realidad una de las categorías de consumidor vulnerable desarrollada reglamentaria, no cuenta, por sí misma, con un descuento específico en el bono social. En otras palabras, esta agrupación solo es destacada por la LSE a los únicos efectos de garantizar la continuidad ininterrumpida de su suministro, siendo ésta su única ventaja comparativa frente a las categorías diseñadas reglamentariamente.

En primer lugar, por agrupar a una serie de consumidores ciertamente vulnerables, hasta el punto de que la propia LSE considera su suministro como esencial y, en segundo lugar, por coherencia normativa, se propone, la incorporación reglamentaria de estos consumidores como una categoría más de consumidores vulnerables, con su correspondiente descuento asociado a la factura de la luz. El nombre que reciba la agrupación podría ser «consumidores vulnerables sociales».

III. DE NUEVO, SOBRE LA FLEXIBILIDAD DE LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO A PROPÓSITO DE LAS MEDIDAS ESPAÑOLAS DE PROTECCIÓN TRANSITORIAS

Las anteriores categorías de consumidores vulnerables forman parte de la normativa nacional con carácter indefinido o, si se prefiere, con vocación de permanencia. Probablemente, salvo que se produzca un cambio positivo de

naturaleza extraordinaria, a nivel social o económico, una reforma normativa no podría motivar adecuadamente que esas categorías dejaran de existir.

Sin embargo, sí que se ha dado el escenario contrario. En los últimos años, un cúmulo de sucesos catastróficos (la pandemia por COVID-19, la invasión de Rusia a Ucrania, el desastre en Palma), ha conducido a que, en España, con carácter transitorio, a los solos efectos de hacer frente a las consecuencias negativas de estos acontecimientos, existan nuevas categorías de consumidores vulnerables (llegando a incluir a los trabajadores autónomos, entre ellas). También se han tomado otras medidas transitorias, como aumentar los porcentajes de descuento en el bono social o prohibir los cortes de suministro para determinados consumidores, entre otras numerosas intervenciones que no procede desarrollar de nuevo.

Lo que se quiere poner de manifiesto es que estos acontecimientos han evidenciado que, las OSPs, no solo están vinculadas a las circunstancias nacionales de cada Estado miembro, sino que también ponen de relieve que, estas circunstancias, son variables en el tiempo y que se puede llegar a necesitar rapidez de actuación para enfrentar determinadas crisis. Las OSPs han demostrado, en este contexto, esa flexibilidad que ya destacábamos en las Conclusiones a la Primera Parte y, de este modo, suman un argumento más a favor de considerarlas el mejor instrumento jurídico para garantizar el interés general en el mercado energético liberalizado.

IV. SOBRE EL BONO SOCIAL ELÉCTRICO ESPAÑOL

1.- Sobre la vigencia futura del bono social eléctrico español

En la medida en que se ha desarrollado, en esta Segunda Parte de la tesis doctoral, un análisis exhaustivo sobre el régimen jurídico del bono social eléctrico, resulta obligado realizar una remisión a las Conclusiones a la Primera Parte. En ellas, en el marco de las reflexiones realizadas sobre las OSPs presentadas como paquetes, nos hemos aventurado a poner sobre la mesa la

posibilidad de que el bono social eléctrico español vuelva a anularse, una vez más, por alguno de los siguientes motivos.

En primer lugar, por incluir entre los obligados a financiar, a los consumidores directos, en la medida en que una OSP no puede pesar nunca sobre un consumidor (que, en realidad, los consumidores directos se identifiquen con empresas, no supera el obstáculo formal). Esto también debe ponerse en relación con la práctica de las comercializadoras de trasladar el coste de la financiación a los consumidores, en las facturas de la luz.

En segundo lugar, porque la jurisprudencia realice un cambio de doctrina, respecto a los asuntos de *Overgas Mrezhi y Viesgo*, y comience a anular las OSPs que se componen, a su vez, de dos obligaciones, al menos cuando una de ellas sea una obligación de financiación que elude los trámites de las ayudas estatales de los arts. 107 y 108 del TFUE o, en su caso, los criterios del Asunto *Altmark*.

2.- Sobre la nomenclatura del «bono social eléctrico» y su financiación pública

Por otro lado, mientras la financiación del bono social eléctrico se siga cargando a sujetos privados, resulta contraproducente que incorpore el término «social» en su nomenclatura. Si bien es cierto que lleva a cabo una labor social, en tanto que supone una ayuda para aliviar la factura de la luz de los más vulnerables, no es asumido por las arcas públicas.

Lo cierto es que, no obstante, en la práctica, el bono eléctrico español sí se ha financiado con fondos públicos. Al respecto, exceptuando el vigente régimen jurídico del bono social eléctrico, todos los regímenes se han ido anulando sucesivamente por considerarse que han infringido, todos ellos, el principio de no discriminación que pesa sobre la imposición de las OSPs. En concreto, se ha incurrido en discriminación en la selección de empresas que han debido financiar el bono social en las distintas configuraciones. Una de las consecuencias de

estas anulaciones ha sido que, a las empresas indebidamente obligadas, se les han debido devolver los importes satisfechos en este concepto. Estas devoluciones se han hecho con fondos de las arcas públicas.

En la medida en que lo anterior no ha supuesto una amenaza a la estabilidad económica de España, no se entiende por qué una función *social* de estas características debe ser asumida por empresas privadas.

3.- Sobre la utilidad del bono social eléctrico español

En 2017 -siguiendo la información proporcionada por el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, siguiendo el sistema de medición de pobreza energética de la EPAH, en base a información extraída de la Encuesta de Condiciones de Vida-, el porcentaje de población incapaz de mantener la temperatura adecuada en la vivienda en invierno fue del 8%. En 2021, con una pandemia sanitaria por medio, este porcentaje subió al 14,3%. Por otro lado, en 2017, el porcentaje de población que presentaba retraso en el pago de facturas de suministros de la vivienda, era de un 7,4%. En 2021, había subido al 9,5 %. Desafortunadamente, aún no se dispone de los datos de 2022. Aún así, las estadísticas disponibles dejan claro que, desde 2017, algunas dimensiones de la pobreza energética se han visto afectadas negativamente. La vulnerabilidad de los consumidores energéticos, en estos aspectos, se ha agravado.

El Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica, entró en vigor el 7 de octubre de 2017. Aproximadamente un año después de su implementación, en septiembre de 2018, 2'4 millones de personas disfrutaban del bono social eléctrico. Esa cifra es anterior, además, a la entrada en vigor del RD 15/2018, de 5 de octubre, que entró en vigor el 6 de octubre y modificó en gran parte, el articulado del RD 897/2017. El dato más reciente, de mayo de 2023, refleja que actualmente lo

disfrutaban 1'4 millones⁹⁵³. Casi un millón de personas de diferencia.

¿Cómo es posible?

La respuesta parece ir relacionada con la burocracia y las dificultades que supone, para un consumidor medio, solicitar el bono social eléctrico. El número de beneficiarios del bono no refleja, en realidad, el número de consumidores vulnerables. Las últimas reformas han mejorado el tema procedimental estableciendo la renovación automática. Sin embargo, para resultar beneficiario del bono social por primera vez, debe realizarse una solicitud. Surge el debate respecto a si las Administraciones públicas deberían encargarse de comprobar, automáticamente y sin previa solicitud, si los ciudadanos cumplen o no con los requisitos para que se les aplique el bono social.

Por último, se quiere llamar la atención, sobre alguna de las medidas que, con carácter transitorio, se adoptaron en España, como consecuencia de los últimos acontecimientos catastróficos ya referidos. En concreto, se llegó a producir la ampliación de perceptores del bono social, por tiempo limitado, para los siguientes consumidores: (i) Los denominados «colectivos en situación de vulnerabilidad económica»; (ii) y determinados trabajadores autónomos.

Para estas dos categorías, su nivel de ingresos o de facturación, se debía tener en cuenta para el mes anterior al momento en que se presentaba la solicitud del bono social. Sin embargo, el régimen ordinario del bono social eléctrico, exige comprobar los requisitos de renta en base a la última declaración del IRPF del que Hacienda tenga constancia (art. 4, 1 de la Orden ETU/943/2017, de 6 de octubre). Sería recomendable sacar en claro, como algo positivo del contexto que hizo necesarias las medidas transitorias, la capacidad de asumir la gestión de las solicitudes de bono social con datos del mes anterior. En otras palabras, esos datos son los que deberían tenerse en cuenta en el régimen ordinario para conceder o denegar el bono social, debido a la mayor fidelidad

⁹⁵³ Datos estadísticos ofrecidos por la web del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico. Disponible online en: <https://energia.gob.es/bono-social/Paginas/Datos-beneficiarios-bono-social.aspx>

que reflejan respecto a la situación económica del interesado, en el momento en que solicita ayuda para hacer frente a sus facturas.

No quiere, con lo anterior, desmerecerse la figura del bono social eléctrico español. La cobertura que realiza de casi millón y medio de consumidores vulnerables merece reconocimiento. Sin embargo, se defiende, debe utilizarse como un instrumento que combata la pobreza energética de manera efectiva. El número de consumidores vulnerables que se beneficien del bono *debe* coincidir con el número de consumidores vulnerables en España. Si realmente quiere combatirse la pobreza energética, ha quedado probado que dejarlo en manos de los afectados no es la mejor opción. Por otro lado, esa coincidencia debe lograrse, también y, dentro de lo posible, en términos temporales. El bono social no puede responder a la pobreza energética del año anterior. Debe hacer frente a la pobreza energética del momento actual, tomando como referencia los datos del mes anterior. Las comprobaciones, respecto a la concurrencia de requisitos mantenida en el tiempo para ser beneficiario, también debe recaer sobre las comercializadoras, como a día de hoy se exige en la normativa, para realizarse la renovación automática (art. 10, 1 del RD 897/2017).

**SENTENCIAS DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA EN
QUE HA ANALIZADO EL CONCEPTO O LOS REQUISITOS DE LAS
OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO EN EL MERCADO ENERGÉTICO**

Sin perjuicio de los detalles que se ofrecen a lo largo de la tesis doctoral, este Anexo tiene por finalidad proporcionar una visión sintética de las seis sentencias del TJUE que analizan, en el marco del sector energético, el concepto o los requisitos de imposición de las OSPs.

**I. SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (GRAN SALA) DE 20 DE
ABRIL DE 2010. ASUNTO C-265/08 *FEDERUTILITY Y OTROS CONTRA
AUTORITÀ PER L'ENERGIA ELETTRICA E IL GAS*. ECLI:EU:C:2010:205**

Estado: Italia.

Sector: Hidrocarburos.

Interés económico general: Mantener el precio de suministro del gas natural al cliente final en un nivel razonable y protección del cliente final.

Obligación: Fijación de precios de referencia para el suministro de gas natural.

Consideración del TJUE: Sí cumple los requisitos para ser una OSP.

Marco jurídico europeo: Artículo 2, puntos 7, 27 y 28; artículo 3; artículo 23, apartado 1; considerandos núm. 2, 3, 4, 18, 26 y 27; anexo A de la Directiva 2003/55/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2003, sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural y por la que se deroga la Directiva 98/30/CE. DOUE L176/57, de 15 de julio de 2003.

Marco jurídico nacional: Puntos 1.3.1 y 1.3.2 de la Decisión núm. 79/07, por la que se revisan las condiciones económicas de suministro de gas natural para el período comprendido entre el 1 de enero de 2005 y el 31 de marzo de 2007 y se establecen los criterios para la actualización de determinadas condiciones económicas del suministro de gas natural.

Artículo 1, apartado 3 del Decreto-Ley núm. 73, de 18 de junio de 2007. GURI núm. 139, de 18 de junio de 2007.

Ley núm. 125, de 3 de agosto de 2007. GURI núm. 188, de 14 de agosto de 2007.

Naturaleza del litigio: La *Autorità per l'energia elettrica e il gas* («AEEG») dictó actos -cuyos efectos se extendían más allá del 1 de julio de 2007- mediante los que fijó «precios de referencia» para el suministro de gas natural que las empresas debían incluir en sus ofertas comerciales a una parte de su clientela. En concreto, a «clientes domésticos», categoría indeterminada y no definida en las franjas de referencia, que no implica, por sí misma, la valoración de situaciones particulares de dificultades socio-económicas que podrían justificar la fijación de dichos precios de referencia.

Una serie de empresas y asociaciones de empresas que operan en el mercado italiano del gas natural -*Federutility, Assogas, Libarna Gaz SpA, Collino Commercio SpA, Sadori Gas Srl, Egea Commerciale Srl, E.On Vendita Srl y Sorgenia SpA*- solicitaron ante el *Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia* la anulación de normativa mencionada alegando que, a partir del 1 de julio de 2007, la Directiva 2003/55 establecía la liberalización completa del mercado de gas natural, por lo que entendían que el precio de venta de éste debería determinarse únicamente a través de la oferta y la demanda.

Declaración del TJUE: «[L]a Directiva 2003/55/CE (...) no se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que permite

determinar el importe del precio de suministro del gas natural mediante la fijación de precios de referencia, como los controvertidos en el litigio principal, después del 1 de julio de 2007, a condición de que esa intervención: – persiga un interés económico general consistente en mantener el precio de suministro del gas natural al cliente final en un nivel razonable, habida cuenta de que los Estados miembros deben conciliar, tomando en consideración la situación del sector del gas natural, los objetivos de liberalización y de la necesaria protección del cliente final perseguidos por la Directiva 2003/55; – sólo menoscabe la libre fijación de precios de suministro del gas natural después del 1 de julio de 2007 en la medida necesaria para alcanzar dicho objetivo de interés económico general y, en consecuencia, durante un período de tiempo necesariamente limitado; – esté claramente definida, sea transparente, no discriminatoria y controlable, y garantice a las empresas de gas de la Unión el acceso, en igualdad de condiciones, a los consumidores».

**II. SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (SALA SEGUNDA) DE 21 DE DICIEMBRE DE 2011. ASUNTO C-242/10 ENEL PRODUZIONE SPA CONTRA AUTORITÀ PER L'ENERGIA ELETTRICA E IL GAS.
ECLI:EU:C:2011:861**

Estado: Italia.

Sector: Electricidad.

Interés económico general: Garantizar la seguridad de la red y la protección del consumidor.

Obligación: Presentar ofertas en los mercados nacionales de la electricidad en las condiciones previamente establecidas por la autoridad reguladora nacional, impuesta a los operadores que poseen instalaciones o grupos de instalaciones consideradas esenciales para satisfacer las necesidades de la demanda en electricidad de los servicios de ordenación.

Consideración del TJUE: Sí cumple los requisitos para ser una OSP.

Marco jurídico europeo: Artículos 1, 3, 9, 11, 14, 23, 24 de la Directiva 2003/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2003, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se deroga la Directiva 96/92/CE. DOUE L176/37, de 15 de julio de 2003.

Marco jurídico italiano: Artículo 2, 10; artículo 3, 3; y artículo 5 del Decreto legislativo núm. 79, de 16 de marzo de 1999. GURI núm. 75, de 31 de marzo de 1999.

Decreto del Ministro de Actividades Productivas de 19 de diciembre de 2003. Suplemento ordinario de la GURI núm. 301, de 30 de diciembre de 2003.

Decisión núm. 168/03. GURI núm. 24, de 30 de enero de 2004.

Artículos 63, 64, 65 y 65 bis del Anexo A de la Decisión núm. 111/06. Suplemento ordinario de la GURI núm. 153, de 4 de julio de 2006.

Artículo 3, apartados 10 y 11 del Decreto-Ley núm. 185, de 29 de noviembre de 2008. Suplemento ordinario de la GURI núm. 280, de 29 de noviembre de 2008 -en su versión modificada por la Ley núm. 2, de 28 de enero de 2009. Suplemento ordinario de la GURI núm. 22, de 28 de enero de 2009.

Artículo 1 de la Decisión núm. ARG/elt 52/09. Suplemento ordinario de la GURI núm. 133, de 11 de junio de 2009.

Naturaleza del litigio: En virtud del sistema establecido por la normativa impugnada, la puesta a disposición de la cantidad de energía necesaria para el funcionamiento de los servicios de ordenación por el gestor de red se sustrae al juego de la oferta y la demanda y se efectúa sobre la base de órdenes cursadas a las empresas titulares de instalaciones o de grupos de instalaciones esenciales, de ofrecer determinadas cantidades de energía en todos los

mercados que integran la bolsa de la electricidad (el MDA, el MI y el MSO) a un precio no fijado por el productor -en este caso quien impugna es Enel Produzione SpA (en lo sucesivo, «Enel»)- en el marco de sus propias estrategias empresariales sino impuesto por la Autorità per l'energia elettrica e il gas («AEEG»), por referencia al precio medio de cotización determinado en el MDA y el MID, tomando como base precios ajenos a la cotización en el mercado bursátil concreto de referencia, que es el MSO.

Declaración del TJUE: «[R]esulta que (...) la [DE de 2003]], y en particular [el art.] 3, apartado 2, y 11, apartados 2 y 6, de ésta, (...) no se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que, con el fin de reducir el precio de la electricidad en interés del consumidor final y de garantizar la seguridad de la red eléctrica, impone a los operadores que poseen instalaciones o grupos de instalaciones consideradas, con arreglo a los criterios definidos por la autoridad reguladora nacional, esenciales para satisfacer las necesidades de la demanda en electricidad de los servicios de ordenación, la obligación de presentar ofertas en los mercados nacionales de la electricidad en las condiciones previamente establecidas por dicha autoridad, siempre que dicha normativa no vaya más allá de lo necesario para alcanzar el objetivo perseguido. Corresponde al órgano jurisdiccional competente comprobar si, en el asunto principal, concurre ese requisito».

III. SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (SALA QUINTA) DE 7 DE SEPTIEMBRE DE 2016. ASUNTO C-121/15 ASSOCIATION NATIONALE DES OPÉRATEURS DÉTAILLANTS EN ÉNERGIE (ANODE) CONTRA PREMIER MINISTRE Y OTROS. ECLI:EU:C:2011:861

Estado: Francia.

Sector: Hidrocarburos.

Interés económico general: Garantizar la seguridad del suministro y la cohesión territorial.

Obligación: Proponer al consumidor final el suministro de gas natural a tarifas reguladas.

Consideración del TJUE: Sí cumple los requisitos para ser una OSP.

Marco jurídico europeo: Artículo 2, punto 28; artículo 3, apartados 1 y 2; artículo 37, apartado 1; considerandos núm. 44 y 47 de la Directiva 2009/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural y por la que se deroga la Directiva 2003/55/CE. DOUE L 211/94, de 14 de agosto de 2009.

Artículo 106, apartado 2, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

Marco jurídico francés: Artículo L. 100-1; L. 121-32; L. 121-46; L. 441-1; L. 445-1 a L. 445-4 del Code de l'énergie (Código francés de la Energía).

Artículo L. 410-2 del Code de commerce (Código francés de Comercio).

Artículos 3 y 4 del Décret n.º 2009-1603, du 18 décembre 2009, relatif aux tarifs réglementés de vente de gaz naturel -Decreto núm. 2009-1603, de 18 de diciembre de 2009, relativo a las tarifas reguladas de venta de gas natural- (JORF de 22 de diciembre de 2009), en su versión modificada por el Decreto núm. 2013-400, de 16 de mayo de 2013 (JORF de 17 de mayo de 2013).

Naturaleza del litigio: En el presente asunto, la normativa francesa controvertida en el litigio principal prevé una intervención estatal que consiste en obligar a determinadas empresas a ofrecer el gas natural en el mercado, a determinadas categorías de clientes, a precios que resultan de un cálculo efectuado con arreglo a criterios y baremos establecidos por las autoridades

públicas, referidos al coste de los suministros. En otras palabras, se intervienen los precios del suministro del gas natural, invocando el principio de cobertura de los costes.

Esta sentencia surge en el contexto de un litigio nacional entre, por una parte, la *Association nationale des opérateurs détaillants en énergie* (en lo sucesivo, «ANODE») y, por otra, el Premier ministre, el ministre de l'Économie, de l'Industrie et du Numérique, la Commission de régulation de l'énergie y ENGIE (anteriormente GDF Suez).

En concreto, es ANODE quien, mediante escrito presentado el 17 de julio de 2013, interpuso ante *el Conseil d'État* (Consejo de Estado, Francia) recurso contra las reglas que determinan el modo de cálculo de las tarifas reguladas del gas natural, considerando la vulneración de la DE de 2009.

Declaración del TJUE: Primero, «[e]l artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2009/73/CE (...), debe interpretarse en el sentido de que la intervención de un Estado miembro consistente en imponer a determinados suministradores, entre ellos el suministrador histórico, la obligación de proponer al consumidor final el suministro de gas natural a tarifas reguladas constituye, por su propia naturaleza, un obstáculo a la consecución de un mercado del gas natural competitivo prevista en esa disposición, y este obstáculo subsiste aunque dicha intervención no impida que todos los suministradores del mercado propongan ofertas competidoras a precios inferiores a dichas tarifas». Segundo, «[e]l artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2009/73, interpretado a la luz de los artículos 14 TFUE y 106 TFUE y del Protocolo (núm. 26) sobre los servicios de interés general, anejo al Tratado UE, en su versión resultante del Tratado de Lisboa, y al Tratado FUE, debe interpretarse en el sentido de que permite a los Estados miembros apreciar si, en aras del interés económico general, deben imponerse a las empresas que operan en el sector del gas obligaciones de servicio público relativas al precio de suministro del gas natural con el fin, en particular, de garantizar la seguridad del suministro y la cohesión territorial, siempre que, por una parte, se cumplan todos los requisitos que establece el artículo 3, apartado

2, de esta Directiva, en especial el carácter no discriminatorio de tales obligaciones, y que, por otra, la imposición de esas obligaciones respete el principio de proporcionalidad. El artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2009/73 debe interpretarse en el sentido de que no se opone a un método de determinación del precio que se basa en una consideración de los costes, siempre y cuando la aplicación de este método no tenga como consecuencia que la intervención estatal vaya más allá de lo necesario para alcanzar los objetivos de interés económico general que persigue».

IV. SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (SALA QUINTA) DE 19 DE DICIEMBRE DE 2019. ASUNTO C-523/18 *ENGIE CARTAGENA, S.L.*, CONTRA MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA.
ECLI:EU:C:2019:1129

Estado: España.

Sector: Electricidad.

Interés económico general: Protección del medio ambiente, incluyendo la eficiencia energética, la energía procedente de fuentes renovables y la protección del clima.

Obligación: Contribución financiera impuesta a determinadas empresas productoras de energía eléctrica para la financiación de planes de ahorro y eficiencia energética.

Consideración del TJUE: No cumple los requisitos para ser una OSP.

Marco jurídico europeo: Artículo 2, apartado 1, del Reglamento (CEE) núm. 1191/69 del Consejo, de 26 de junio de 1969, relativo a la acción de los Estados miembros en materia de obligaciones inherentes a la noción de servicio público

en el sector de los transportes por ferrocarril, por carretera y por vía navegable. DOCE núm. 156, de 28 de junio de 1969.

Artículo 2, punto 4, del Reglamento (CEE) núm. 3577/92 del Consejo, de 7 de diciembre de 1992, por el que se aplica el principio de libre prestación de servicios a los transportes marítimos dentro de los Estados miembros (cabotaje marítimo). DOCE L 364/7, de 12 de diciembre de 1992.

Artículo 1, apartado 1; Artículo 2, letra e) del Reglamento (CE) núm. 1370/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2007, sobre los servicios públicos de transporte de viajeros por ferrocarril y carretera y por el que se derogan los Reglamentos (CEE) núm. 1191/69 y (CEE) núm. 1107/70 del Consejo. DOUE L315/1, de 3 de diciembre de 2007.

Artículo 2, punto 14, del Reglamento (UE) 2017/352 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de febrero de 2017, por el que se crea un marco para la prestación de servicios portuarios y se adoptan normas comunes sobre la transparencia financiera de los puertos. DOUE L 57/1, de 3 de diciembre de 2017.

Artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2003/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2003, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se deroga la Directiva 96/92/CE. DOUE L176/37, de 15 de julio de 2003.

Artículo 3, apartado 2; Considerando núm. 50 de la Directiva 2009/72/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se deroga la Directiva 2003/54/CE. DOUE L 211/55, de 14 de agosto de 2009.

Marco jurídico español: El apartado 4, párrafo cuarto, de la exposición de motivos; disposición adicional tercera del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de

diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico. BOE núm. 312, de 24 de diciembre de 2010.

Plan de Acción 2008-2012, adoptado por Acuerdo de Consejo de Ministros el 8 de julio de 2005 por el que se concretan las medidas del documento de “Estrategia de ahorro y eficiencia energética en España 2004-2012.

La Orden IET/75/2014, de 27 de enero, por la que se regulan las transferencias de fondos, con cargo a las empresas productoras de energía eléctrica, de la cuenta específica de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia al Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía, en el año 2013, para la ejecución de las medidas del Plan de Acción de Ahorro y Eficiencia Energética 2011-2020, y los criterios para la ejecución de las medidas contempladas en dicho plan. BOE núm. 25, de 29 de enero de 2014.

Naturaleza del litigio: Engie Cartagena S.L., una de las once empresas productoras de energía obligada, en virtud del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, a la financiación del Plan de acción 2008-2012, decide acudir a los tribunales para lograr la anulación de esa normativa, por considerarla ilegal y constitutiva de una obligación que no cumpliría con los requisitos de las obligaciones de servicio público establecidos por la Directiva de Electricidad.

Declaración del TJUE: «[P]rocede señalar que, dado que dicha contribución obligatoria no impone ninguna exigencia a las empresas afectadas que limite su libertad para operar en el mercado de la electricidad, tal contribución no puede incluirse en el concepto de «obligaciones de servicio público», en el sentido del artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2009/72. En particular, mediante la imposición de esta contribución, dichas empresas no se ven obligadas en absoluto a suministrar determinados bienes o servicios que no habrían prestado, o no lo habrían hecho en la misma medida o en las mismas condiciones, si hubieran tenido en cuenta exclusivamente su interés comercial (...). Por lo demás, aceptar la postura (...) supondría que cualquier obligación de realizar

una contribución financiera, prevista en una normativa nacional, impuesta a los operadores en el mercado de la electricidad constituiría, por lo que respecta únicamente al destino del producto final de dicha contribución, una «obligación de servicio público», en el sentido del artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2009/72, lo que excedería manifiestamente el alcance de ese concepto tal como ha sido utilizado por el legislador de la Unión en el marco de esta disposición (...). [R]esulta que el artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2009/72 debe interpretarse en el sentido de que una contribución financiera impuesta a determinadas empresas productoras de energía eléctrica para la financiación de planes de ahorro y eficiencia energética gestionados por una autoridad pública no constituye una obligación de servicio público incluida en el ámbito de aplicación de dicha disposición».

V. SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (SALA DÉCIMA) DE 30 DE ABRIL DE 2020. ASUNTO C-5/19 «OVERGAS MREZHI» AD ET «BALGARSKA GAZOVA ASOTSIATSIYA» CONTRE KOMISIA ZA ENERGIYNO I VODNO REGULIRANE. ECLI:EU:C:2020:343

Estado: Bulgaria.

Sector: Hidrocarburos.

Interés económico general: Garantizar la seguridad del abastecimiento y la regularidad del suministro de gas natural en dicho Estado miembro.

Obligación: 1) Almacenamiento de gas natural para garantizar la seguridad del abastecimiento y la regularidad del suministro.

2) Repercusión de los costes de la anterior obligación por los clientes de esas empresas, que pueden ser particulares (y vulnerables).

Consideración del TJUE: 1) No es *per se* objeto de análisis porque no se presenta cuestión prejudicial al respecto.

2) Sí cumple los requisitos para ser una OSP.

Marco jurídico europeo: Artículos 36 y 38 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

Artículos 2, 3, 39 y 41; considerandos núm. 22, 44, 47, 48 y 49 de la Directiva 2009/72/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se deroga la Directiva 2003/54/CE. DOUE L 211/55, de 14 de agosto de 2009.

Artículo 4 del Reglamento (UE) núm. 994/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de octubre de 2010 (LCEur 2010, 1518), sobre medidas para garantizar la seguridad del suministro de gas y por el que se deroga la Directiva 2004/67/CE del Consejo. DOUE L 295/1, de 12 de noviembre de 2010.

Marco jurídico búlgaro: Artículo 26, 28; disposiciones transitorias y finales, apartados 5 de la Ley sobre los Actos Normativos, de 3 de abril de 1973.

Artículo 10, apartado 1; artículo 21, apartado 1, punto 8; artículos 30, 31, 35; artículo 36, apartados 1 y 3; artículos 69, 70 de la Zakon za energetikata (Ley sobre la Energía), de 9 de diciembre de 2003.

Artículo 1, punto 2; artículo 11; artículo 11a del Naredba n.º 2 za regulirane na tsenite na prirodniya gaz (Reglamento núm. 2 relativo a la regulación de los precios del gas natural), de 19 de marzo de 2013.

Artículo 17; artículo 25, apartado 3 del método de fijación de los precios de acceso y de transporte de gas natural en las redes propiedad de «Bulgartransgaz» EAD.

Naturaleza del litigio: Se produce un litigio nacional entre, por un lado, los agentes energéticos «Overgas Mrezhi» y «Balgarska gazova asotsiatsia» y, por otro, la Komisia za energiyno i vodno regulirane (Comisión Reguladora de la Energía y del Agua, Bulgaria; en lo sucesivo, «Comisión Reguladora»), ante el Varhoven administrativen sad (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo de Bulgaria). El motivo es el cuestionamiento de la legalidad de las disposiciones adoptadas por la Comisión reguladora en virtud de las cuales la carga económica derivada de las obligaciones de servicio público consistentes en el almacenamiento de gas natural, impuestas a las empresas de gas natural para garantizar la seguridad del abastecimiento y la regularidad del suministro de gas natural, debe ser compensada por los clientes de estas últimas, que pueden ser particulares.

Declaración del TJUE: «Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la primera cuestión prejudicial que el artículo 3, apartados 1 a 3, de la Directiva 2009/73 (LCEur 2009, 1201), a la luz de los artículos 36 y 38 de la Carta, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa de un Estado miembro que establece que los costes derivados de obligaciones de almacenamiento de gas natural, impuestas a las empresas de gas natural para garantizar la seguridad del abastecimiento y la regularidad del suministro de gas natural en dicho Estado miembro, sean soportados íntegramente por los clientes de esas empresas, que pueden ser particulares, siempre que esa normativa persiga un objetivo de interés económico general y respete el principio de proporcionalidad y que las obligaciones de servicio público que establece se definan claramente, sean transparentes, no discriminatorias y controlables, y garanticen a las empresas de gas de la Unión el acceso, en igualdad de condiciones, a los consumidores nacionales».

VI. SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (SALA QUINTA) DE 14 DE OCTUBRE DE 2021. ASUNTO C-683/19 VIESGO INFRAESTRUCTURAS ENERGÉTICAS, S. L., CONTRA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO Y OTROS. ECLI:EU:C:2021:847

Estado: España.

Sector: Electricidad.

Interés económico general: Protección de los consumidores vulnerables.

Obligación: 1) Suministrar electricidad a tarifa reducida a determinados consumidores vulnerables.

2) Soportar la financiación de la obligación anterior únicamente las matrices de los grupos de sociedades o, en su caso, sociedades que desarrollaban simultáneamente las actividades de producción, distribución y comercialización de energía eléctrica.

Consideración del TJUE: 1) No es *per se* objeto de análisis porque no se presenta cuestión prejudicial al respecto.

2) No cumple los requisitos para ser una OSP.

Marco jurídico europeo: Considerandos núm. 7, 45, 50 y 53; artículos 2 y 3, apartados 2, 6 y 7 de la Directiva 2009/72/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se deroga la Directiva 2003/54/CE. DOUE L 211/55, de 14 de agosto de 2009.

Marco jurídico español: Artículo 45 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, en su versión aplicable al litigio principal. BOE núm. 310, de 27 de diciembre de 2013.

Naturaleza del litigio: El 18 de diciembre de 2014, E.ON España, S. L. U. — la actual Viesgo Infraestructuras Energéticas, S. L. (en lo sucesivo, Viesgo)—, interpuso un recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Supremo, solicitando la anulación del Real Decreto 968/2014, de 21 de noviembre, por el que se desarrolla la metodología para la fijación de los porcentajes de reparto de las cantidades a financiar relativas al bono social. BOE núm. 283, de 22 de noviembre de 2014.

El objeto del litigio principalmente radica en la disconformidad de Viesgo con ser una de las empresas obligadas, en virtud de los criterios legales nacionales, a soportar el coste de una obligación de servicio público, consistente en suministrar electricidad a tarifa reducida a determinados consumidores vulnerables (bono social eléctrico). Esta obligación únicamente se hacía recaer —entiende Viesgo que provocando una diferencia de trato injustificada— en las matrices de los grupos de sociedades o, en su caso, sociedades que desarrollaban simultáneamente las actividades de producción, distribución y comercialización de energía eléctrica.

Ante el TJUE también se plantea la cuestión prejudicial en la que se cuestiona si es o no compatible con la exigencia de proporcionalidad establecida en el artículo 3.2 de la Directiva 2009/72 una regulación nacional de la que resulta que la obligación de financiación del bono social no se establece con carácter excepcional, ni con un alcance temporal limitado, sino de forma indefinida y sin retorno ni medida compensatoria alguna.

Declaración del Tribunal de Justicia: «[E]l artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2009/72 debe interpretarse en el sentido de que se opone a que el coste de una obligación de servicio público, consistente en suministrar electricidad a

tarifa reducida a determinados consumidores vulnerables, se haga recaer únicamente en las matrices de los grupos de sociedades o, en su caso, sociedades que desarrollen simultáneamente las actividades de producción, distribución y comercialización de energía eléctrica, ya que este criterio, elegido por el legislador nacional para distinguir entre las sociedades que deben asumir ese coste y aquellas que quedan totalmente eximidas de hacerlo, conduce a una diferencia de trato entre las distintas sociedades que operan en ese mercado que no está justificada de manera objetiva». Por otro lado, dando respuesta a la otra cuestión prejudicial planteada, declara el TJUE que «[R]esulta que el artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2009/72 debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que el régimen de financiación de una obligación de servicio público, consistente en suministrar electricidad a tarifa reducida a determinados consumidores vulnerables, se establezca sin límite temporal y sin medida compensatoria».

**BREVE RECORRIDO POR LA JURISPRUDENCIA RELATIVA A LAS
SUCESIVAS ANULACIONES NORMATIVAS DEL RÉGIMEN DE
FINANCIACIÓN DEL BONO SOCIAL ELÉCTRICO ESPAÑOL**

Sin perjuicio de los detalles que se ofrecen a lo largo de la tesis doctoral, este Anexo tiene por finalidad proporcionar una visión sintética de los cuatro regímenes jurídicos que se han sucedido con el bono social en España, y las diferentes anulaciones judiciales.

I. PRIMER BONO SOCIAL ELÉCTRICO

- **Contexto:** La financiación del bono social eléctrico debía ser compartida por las empresas titulares de instalaciones de generación del sistema eléctrico.

- **Normativa controvertida:** Real Decreto-ley 6/2009, de 30 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas en el sector energético y se aprueba el bono social, que fue desarrollado por la Orden ITC/1723/2009, de 26 de junio, por la que se revisan los peajes de acceso a partir de 1 de julio de 2009 y las tarifas y primas de determinadas instalaciones de régimen especial.

- **Anulación:** Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 7 de febrero de 2012. RJ\2012\3348. ECLI:ES:TS:2012:1425. Parte actora: Iberdrola S.A.

II. SEGUNDO BONO SOCIAL ELÉCTRICO. PARTE 1

- **Contexto:** La financiación del bono social eléctrico es asumida por las matrices de los grupos de sociedades o, en su caso, sociedades que desarrollen simultáneamente las actividades de producción, distribución y comercialización de energía eléctrica.

- **Normativa controvertida:** Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, que fue desarrollada por el Real Decreto 968/2014, de 21 de noviembre, por el que se desarrolla la metodología para la fijación de los

porcentajes de reparto de las cantidades a financiar relativas al bono social.

- Anulación:

1) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 2279/2016, de 24 octubre. RJ\2016\5331. ECLI:ES:TS:2016:4526. Parte actora: Viesgo Infraestructuras Energéticas, S.A. (anteriormente, E.On España, S.L.U.)

2) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 2280/2016, de 24 octubre. RJ\2016\5332. ECLI:ES:TS:2016:4527. Parte actora: Endesa, S.A.

3) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 2296/2016, de 25 octubre. RJ\2016\5365. ECLI:ES:TS:2016:4678. Parte actora: Iberdrola, S.A.

4) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 2334/2016, de 2 noviembre. RJ\2016\5812. Parte actora: Gas Natural SDG, S.A.

III. SEGUNDO BONO SOCIAL ELÉCTRICO. PARTE 2

La Administración General del Estado interpone recursos de amparo contra las cuatro sentencias del Tribunal Supremo y los correspondientes autos que, para cada una de ellas, desestimaron el incidente de nulidad de actuaciones.

Se denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por cuanto el órgano judicial no planteó cuestión prejudicial ante el TJUE, pese haber declarado inaplicable el art. 45, 4 LSE por considerarlo incompatible con el art. 3.2 de la DE de 2009.

Los cuatro autos son los siguientes:

1) Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 14 diciembre 2016. JUR 2017\3701. Referido a la STS de Endesa, S.A.

2) Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 14 de diciembre de 2016. JUR 2017\4381. Referido a la STS de Viesgo Infraestructuras Energéticas, S.A. (anteriormente, E.On España, S.L.U.).

3) Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 15 diciembre 2016. JUR 2016\275122. Referido a la STS de Iberdrola, S.A.

4) Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 22 diciembre 2016. JUR 2017\10340. Referido a la STS de Gas Natural SDG, S.A.

El Tribunal Constitucional publica cuatro sentencias apoyadas en los mismos fundamentos jurídicos. La primera de todas ellas (Viesgo) va acompañada de voto particular discrepante del Excmo. Sr. D. Andrés Ollero Tassara. En las dos siguientes sentencias (Gas natural y Endesa), no hay voto particular. En la cuarta y última sentencia (Iberdrola), el mismo magistrado presenta un breve voto particular para remitirse al contenido del voto particular que realizó en la primera de las sentencias. Las cuatro sentencias son las siguientes:

1) Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) núm. 37/2019, de 26 marzo. RTC\2019\37. ECLI:ECLI:ES:TC:2019:37. Referida a la STS y al Auto del TS de Viesgo Infraestructuras Energéticas, S.A. (anteriormente, E.On España, S.L.U.).

2) Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Segunda) núm. 46/2019, de 8 abril. RTC\2019\46. ECLI:ES:TC:2019:46. Referida a la STS y al Auto del TS de Gas Natural SDG, S.A.

3) Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Segunda) núm. 53/2019, de 6 mayo. RTC\2019\53. ECLI:ES:TC:2019:53. Referida a la STS y al Auto del TS de Endesa, S.A.

4) Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 54/2019, de 6 mayo. RTC\2019\54. ECLI:ES:TC:2019:54. Referida a la STS y al Auto del TS de Iberdrola, S.A.

IV. SEGUNDO BONO SOCIAL ELÉCTRICO. PARTE 3

Como consecuencia de la STC, el TS acuerda plantear cuestión prejudicial al TJUE, mediante Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 9 julio 2019. RJ\2019\2825. ECLI:ES:TS:2019:7922A.

Finalmente, el TJUE da respuesta a la cuestión prejudicial en su Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 14 de octubre de 2021 (ECLI:EU:C:2021:847): Asunto C-683/19 *Viesgo Infraestructuras Energéticas, S. L., contra Administración General del Estado y otros*.

V. SEGUNDO BONO SOCIAL ELÉCTRICO. PARTE 4

Como consecuencia de la STJUE, el TS dicta cuatro sentencias de idéntico contenido que vienen a ratificar las cuatro sentencias de 2016:

1) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1532/2021, de 20 diciembre. RJ\2022\125. ECLI:ES:TS:2021:4768. Parte actora: Viesgo Infraestructuras Energéticas, S.A. (anteriormente, E.On España, S.L.U.)

2) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1549/2021, de 21 diciembre. RJ\2021\5779. ECLI:ES:TS:2021:4849. Parte actora: Iberdrola, S.A.

3) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1550/2021, de 21 diciembre. RJ\2022\122. ECLI:ES:TS:2021:4769. Parte actora: Endesa, S.A.

4) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1589/2021, de 23 diciembre. RJ\2022\690. ECLI:ES:TS:2021:4867. Parte actora: Gas Natural SDG, S.A. (Posteriormente, Naturgy Energy Group, S.A.).

VI. TERCER BONO SOCIAL ELÉCTRICO

- **Contexto:** La financiación del bono social debía ser asumido por las matrices de los grupos de sociedades que desarrollaran la actividad de comercialización de energía eléctrica, o por las propias sociedades que así lo hicieran si no formaban parte de ningún grupo societario.

- **Normativa controvertida:** Real Decreto-ley 7/2016, de 23 de diciembre, por el que se regula el mecanismo de financiación del coste del bono social y otras medidas de protección al consumidor vulnerable de energía eléctrica; Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica; y la Orden ETU/943/2017, de 6 de octubre, por la que se desarrolla el Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica.

- **Anulación:** Hasta dieciséis sentencias vinieron a desarticular el régimen de financiación del bono social eléctrico. Comparten, en esencia, fundamentos jurídicos y ninguna presenta voto particular. Las sentencias son las siguientes:

1) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 111/2022, de 31 enero. RJ\2022\747. ECLI:ES:TS:2022:301. Parte actora: Iberdrola Clientes, S.A.; Iberdrola España, S.A.U.; y Curenergía

Comercializador de último recurso, S.A.U. (anteriormente, Iberdrola Comercializadora de Último Recurso, S.A.U.)⁹⁵⁴.

2) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 112/2022, de 31 enero. RJ\2022\2197. ECLI:ES:TS:2022:130. Parte actora: Viesgo Infraestructuras Energéticas, S.L.

3) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 113/2022, de 31 enero. RJ\2022\848. ECLI:ES:TS:2022:377. Parte actora: Gas Natural SDG, S.A. (posteriormente, Naturgy Energy Group, S.A.)⁹⁵⁵

4) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 212/2022, de 21 febrero. RJ\2022\1296. ECLI:ES:TS:2022:705. Parte actora: Endesa, S.A.; Endesa Energía, S.A.; y Endesa Energía XXI, S.L.

5) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 213/2022, de 21 febrero. RJ\2022\1022. ECLI:ES:TS:2022:706. Parte actora: Asociación Española de la Industria Eléctrica (UNESA).

6) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 219/2022, de 22 febrero. RJ\2022\1756. ECLI:ES:TS:2022:840. Parte actora: Clidom Energy, S.L.

7) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 220/2022, de 22 febrero. RJ\2022\2895. ECLI:ES:TS:2022:916. Parte actora: Asociación de Comercializadores

⁹⁵⁴ El Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección, 3ª) de 19 de abril de 2023 (JUR\2023\185462. ECLI:ES:TS:2023:4413A) inició el incidente de ejecución de esta sentencia.

⁹⁵⁵ El Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 8 de junio de 2023 (JUR\2023\256805. ECLI:ES:TS:2023:7805ª) inició el incidente de ejecución de esta sentencia.

Independientes de Energía (ACIE).

8) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 245/2022, de 28 febrero. RJ\2022\1310. ECLI:ES:TS:2022:814. Parte actora: Ayuntamiento de Barcelona

9) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 249/2022, de 28 febrero. RJ\2022\1104. ECLI:ES:TS:2022:800. Parte actora: Nexus Energía, S.A. y The Yellow Energy S.L.U.

10) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 250/2022, de 28 febrero. RJ\2022\1748. ECLI:ES:TS:2022:799. Parte actora: Disa Energía Eléctrica, S.L.

11) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 255/2022, de 1 marzo. RJ\2022\1321. ECLI:ES:TS:2022:913. Parte actora: EDP España, S.A.U., y Baser Comercializadora de Referencia, S.A.

12) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 267/2022, de 2 marzo. RJ\2022\1150. ECLI:ES:TS:2022:915. Parte actora: Hidroeléctrica de Silla Comercializadora, S.L.; Electra Aduriz, S.A.; Eléctrica Aserosense, S.L.; Eléctrica Benasque, S.L.; Eléctrica Antonio Madrid, S.L.; Enercoluz Energía, S.L., Terawatio, S.L.; Eléctrica Vaquer Energia, S.A.U.; Eléctrica de Callosa de Segura, C.V.L.; Hidroelectrica Lumymey, S.L.; Eléctrica Popular, S. Coop. Mad.; Empresa de Alumbrado Eléctrico de Ceuta, S.A; Xenera Compañía Eléctrica, S.A.; Eléctrica Sollerense, S.A.U; Hidroelectrica del Valira, S.L.; Agri-Energía, S.A.; Gaselec Diversificación, S.L.; Cooperativa Eléctrica Benéfica Catralense, Coop. V.; Estabanell y Pahisa Mercator, S.A.; Electra Caldense Energia, S.A.; Electra del Cardener Energia, S.A.; Aguas de Barbastro Energía, S.L.; Fluid Electric Camprodon II, S.L.; Electra Energía, S.A.U.; y Electracomercial Centelles, S.L.U.

13) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo,

Sección 3ª) núm. 285/2022, de 7 marzo. RJ\2022\1330. ECLI:ES:TS:2022:912.
Parte actora: Excelsior Times, S.L.

14) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 286/2022, de 7 marzo. RJ\2022\1352. ECLI:ES:TS:2022:914.
Parte actora: Som Energia, S.C.C.L.

15) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 313/2022, de 10 marzo. RJ\2022\1351. ECLI:ES:TS:2022:917.
Parte actora: Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

16) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 381/2022, de 28 marzo. RJ\2022\2232. ECLI:ES:TS:2022:1324. Parte actora: Cide Hcenergía, S.A. y CHC Comercializador de Referencia, S.L.U.

VII. CUARTO BONO SOCIAL ELÉCTRICO

Contexto: El bono social será asumido por los sujetos del sector eléctrico que participan en las actividades destinadas al suministro de energía eléctrica, incluyendo la producción, transporte, distribución y comercialización de energía eléctrica, así como por los consumidores directos en mercado, en los términos que reglamentariamente se establezcan

Normativa controvertida: Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania; y Real Decreto-ley 10/2022, de 13 de mayo, por el que se establece con carácter temporal un mecanismo de ajuste de costes de producción para la reducción del precio de la electricidad en el mercado mayorista.

- **Intento frustrado de anulación:** Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 651/2023, de 22 mayo.

JUR\2023\231282. ECLI:ES:TS:2023:2239.

ANEXO III.

MODIFICACIONES NORMATIVAS DE LA LSE Y DEL RD 897/2017 Y OTRAS NORMAS SOBRE EL BONO SOCIAL ELÉCTRICO Y LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR VULNERABLE

A continuación, se ofrece una tabla que resume todas las modificaciones que han sufrido tanto la LSE como el RD 897/2017, desde su entrada en vigor hasta la fecha, así como otras medidas que como consecuencia, principalmente, del COVID-19, la guerra de Ucrania y la situación de Palma, se han adoptado en los últimos años.

NORMA/SENTENCIA	Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico ⁹⁵⁶ .	Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica ⁹⁵⁷ .	Medidas adicionales que no afectan directamente al texto de la LSE o del RD 897/2017.
Ley 3/2014, de 27 de marzo, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre ⁹⁵⁸ .	(i) Modifica el art. 17, 2, a). Para calcular los <i>pvpc</i> se tienen en cuenta unos conceptos que se incluyen de forma aditiva. La modificación introduce la remisión reglamentaria para determinar el coste de producción de energía eléctrica, que se determina con arreglo a mecanismos de mercado.		
	(ii) Añade la letra q) al art. 46, 1. Una nueva obligación para las comercializadoras: realizar ofertas a los consumidores con derecho al <i>pvpc</i> en las que el precio del suministro de energía eléctrica sea fijo para un periodo determinado, sin perjuicio de las revisiones que procedan de los peajes, cargos y otros costes regulados.		
Real Decreto-ley 15/2014, de 19 de diciembre, de modificación del Régimen Económico y Fiscal de Canarias ⁹⁵⁹ .	Modifica la disposición transitoria duodécima. Ampliación de las fechas en las que se permite que el Gobierno pueda exceptuar la aplicación del procedimiento de concurrencia competitiva de otorgamiento de régimen retributivo específico para determinadas tecnologías de generación renovable en los sistemas eléctricos no peninsulares.		
Ley 32/2014, de 22 de diciembre, de Metrología ⁹⁶⁰ .	(i) Añade el apartado 6 al art. 4. La planificación eléctrica puede incluir un anexo, de carácter no vinculante, con aquellas instalaciones de la red de transporte que se estime necesario poner en servicio durante los		

⁹⁵⁶ BOE núm. 310, de 27 de diciembre de 2013.

⁹⁵⁷ BOE núm. 242, de 07 de octubre de 2017.

⁹⁵⁸ BOE núm. 76, de 28 de marzo de 2014.

⁹⁵⁹ BOE núm. 307, de 20 de diciembre de 2014.

⁹⁶⁰ BOE núm. 309, de 23 de diciembre de 2014.

	<p>años posteriores al horizonte de la planificación.</p> <p>(ii) Modifica el art. 16, 2. El Gobierno establece la estructura y condiciones de aplicación de los peajes de acceso a las redes de transporte y distribución que deben satisfacer consumidores y productores.</p> <p>(iii) Modifica los arts. 33, 1, b) Añade las palabras «con carácter vinculante» al referirse a la red de transporte existente o planificada, al definir el derecho de conexión a un punto de la red como el derecho de un sujeto a acoplarse eléctricamente a un punto concreto de esa red.</p> <p>(iv) Modifica el art. 33, 2 Añade que en la evaluación de la capacidad de acceso, la red a considerar es la red de transporte existente o planificada con carácter vinculante o la red de distribución existente o incluida en los planes de inversión aprobados por la AGE en unas condiciones determinadas.</p>		
<p>Ley 8/2015, de 21 de mayo, por la que se modifica la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, y por la que se regulan determinadas medidas tributarias y no tributarias en relación con la exploración, investigación y explotación de hidrocarburos⁹⁶¹.</p>	<p>(i) Modifica el penúltimo párrafo del art. 4, 4.</p> <p>Antes de la modificación, se podían aprobar programas de ejecución anual de las instalaciones para la realización de los planes de desarrollo incluidos en la planificación eléctrica, en los que se podían contemplar las adaptaciones de carácter técnico necesarias para la ejecución de las mismas. Posterior a la modificación, se simplifica, pudiéndose aprobar las adaptaciones de carácter técnico necesarias para la realización de los planes de desarrollo incluidos en la planificación eléctrica.</p> <p>(ii) Modifica el art. 15, 3.</p> <p>Antes de la modificación, el Gobierno podía autorizar el sobrecoste derivado de los cambios de combustible en las instalaciones</p>		

⁹⁶¹ BOE núm. 122, de 22 de mayo de 2015.

	de producción de los sistemas eléctricos de los territorios no peninsulares. Con la modificación se condiciona a «cuando no se justifique por razones técnicas» y añade que será asumido con cargo a los ingresos del sistema eléctrico.		
Real Decreto-ley 9/2015, de 10 de julio, de medidas urgentes para reducir la carga tributaria soportada por los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras medidas de carácter económico ⁹⁶²	Añade último párrafo al art. 9, 3. Permite establecer reducciones de peajes, cargos y costes para determinadas categorías de consumidores de baja tensión de la modalidad de suministro de autoconsumo.		
Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de octubre ⁹⁶³ , de 25 de octubre ⁹⁶⁴ y de 2 de noviembre de 2016 ⁹⁶⁵ .	Declaran inaplicable el art. 45, 4 de la LSE e inaplicables y nulos los arts. 2 y 3 del RD 968/2014.		
Real Decreto-ley 7/2016, de 23 de diciembre, por el que se regula el mecanismo de financiación del coste del bono social y otras medidas de protección al consumidor vulnerable de energía eléctrica ⁹⁶⁶ .	(i) Modifica el art. 45, 1, párrafo 2º Se añade remisión reglamentaria para definir también las <i>categorías</i> de los consumidores vulnerables.		
	(ii) Modifica el art. 45, 3 Se especifica que la TUR puede ser distinta según las categorías de consumidores vulnerables.		
	(iii) Modifica el art. 45, 4 El bono social antes de la modificación debía ser asumido por las matrices de los grupos de sociedades o, en su caso, sociedades que		

⁹⁶² BOE núm. 165, de 11 de julio de 2015.

⁹⁶³ (i) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 2279/2016, de 24 octubre. RJ\2016\5331. ECLI:ES:TS:2016:4526; (ii) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 2280/2016, de 24 octubre. RJ\2016\5332. ECLI:ES:TS:2016:4527.

⁹⁶⁴ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 2296/2016, de 25 octubre. RJ\2016\5365. ECLI:ES:TS:2016:4678.

⁹⁶⁵ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 2334/2016, de 2 noviembre.

⁹⁶⁶ BOE núm. 310, de 24 de diciembre de 2016.

	<p>desarrollaran simultáneamente las actividades de producción, distribución y comercialización de energía eléctrica.</p> <p>Con la reforma, tanto el bono social, como también, el coste de cofinanciar el suministro de aquellos consumidores referidos en el art. 52, 4, j) serían asumidos por las matrices de los grupos de sociedades que desarrollaran la actividad de comercialización de energía eléctrica, o por las propias sociedades que así lo hicieran si no formaban parte de ningún grupo societario.</p> <p>La modificación también se refleja en el cálculo de porcentajes de las cantidades a financiar.</p> <p>Se incluye remisión reglamentaria para establecer mecanismos para regularizar las cantidades.</p> <p>El mecanismo se debía revisar al menos cada cuatro años.</p>		
	<p>(ii) Modifica el art. 52, 3.</p> <p>Añade que las categorías de consumidores vulnerables que se determinen reglamentariamente, disponen de un plazo de cuatro meses (en lugar de los dos meses genéricos) desde el primer requerimiento de pago, sin que este se hubiera hecho efectivo, para que se les pueda interrumpir el suministro.</p>		
	<p>(iii) Modifica el art. 52, 4</p> <p>Añade la letra j) (consumidores vulnerables en riesgos de exclusión social) al listado de suministros esenciales y pasa a ser, además, la única categoría de suministro esencial a la que las que no se les podrá aplicar recargos o afectar los pagos</p>		

	<p>(iii) Añade los apartados 47 y 48 al art. 64.</p> <p>Nuevos tipos de infracciones muy graves.</p>		
	<p>(iv) Añade los apartados 37-39 al art. 65.</p> <p>Nuevos tipos de infracciones graves.</p>		
	<p>(v) Añade los apartados 8-11 al art. 66.</p> <p>Nuevos tipos de infracciones leves.</p>		
<p>Ley 1/2018, de 6 de marzo, por la que se adoptan medidas urgentes para paliar los efectos producidos por la sequía en determinadas cuencas hidrográficas y se modifica el texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio⁹⁶⁷.</p>	<p>(i) Añade último párrafo al art. 9, 3.</p> <p>Permite reducciones a los peajes y cargos para determinadas categorías de consumidores en la modalidad de suministro con autoconsumo caracterizados por ser intensivos en consumo energético o sujetos a estacionalidad.</p>		
	<p>(ii) Añade la disposición final quinta bis.</p> <p>Establece las condiciones particulares de aplicación a contratos de acceso a las redes de transporte y distribución eléctrica para regadío.</p>		
<p>Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018⁹⁶⁸.</p>	<p>Añade el apartado 6 a la disposición final tercera.</p> <p>Habilita al Gobierno al objeto de que todas aquellas instalaciones de generación cuya titularidad sea de comunidades energéticas, puedan tener un especial tratamiento retributivo como vehículo imprescindible para su necesaria permanencia en el mercado de generación.</p>		

⁹⁶⁷ BOE núm. 58, de 7 de marzo de 2018.

⁹⁶⁸ BOE núm. 161, de 4 de julio de 2018.

<p>Real Decreto-ley 15/2018, de 5 de octubre, de medidas urgentes para la transición energética y la protección de los consumidores⁹⁶⁹.</p>	<p>(i) Modifica la letra g) y se elimina la letra h) del art. 6, 1.</p> <p>El art. 6 se refiere a los sujetos que desarrollan las actividades destinadas al suministro de energía. La letra h) se refería a los gestores de cargas del sistema. En la g) se definía a los consumidores que, con la modificación, ya no solo serían quienes adquieren energía para propio consumo, sino también para la prestación de servicios de recarga energética de vehículos.</p>	<p>(i) Modifica el art. 1, 3.</p> <p>Añade la referencia al art. 52, 4, k) de la LSE al precisar que el objeto del RD es definir el mecanismo de financiación relativo al bono social y al coste del suministro del consumidor a que hace referencia el art. 52, 4, j) de la LSE.</p>		
	<p>(ii) Modifica el art. 9.</p> <p>Lo reformula por completo. Va referido al autoconsumo de energía eléctrica.</p>	<p>(ii) Modifica el art. 3, 2, letra c).</p> <p>La letra contenía una de las circunstancias que permitía, en caso de darse, considerar a un consumidor como vulnerable. Antes de la modificación fijaba que el propio consumidor y, en el caso de formar parte de una unidad familiar, todos los miembros de la misma que tuvieran ingresos, fuesen pensionistas del Sistema de la Seguridad Social por jubilación o incapacidad permanente, percibiendo la cuantía mínima vigente en cada momento para dichas clases de pensión, y no perciban otros ingresos.</p>		
	<p>(iii) Añade el apartado 10 al art. 38.</p> <p>Las empresas distribuidoras pueden ser titulares de último recurso de infraestructuras para la recarga de vehículos eléctricos, siempre que tras un procedimiento en concurrencia se resuelva que no existe interés por la iniciativa privada, en los términos y condiciones que se establecieran reglamentariamente por el Gobierno.</p>	<p>Tras la modificación, se añade un inciso final unido al no percibir otros ingresos: «cuya cuantía agregada anual supere los 500 euros».</p>		

⁹⁶⁹ BOE núm. 242, de 6 de octubre de 2018.

	<p>(iv) Modifica la letra c) del art. 44, 1.</p> <p>Reformula el derecho de los consumidores a elegir su suministrador.</p>	<p>(iii) Añade las letras d) y e) al art. 3, 3.</p> <p>El art. 3,3 fijaba que los multiplicadores de renta respecto del índice de IPREM de 14 pagas establecidos en el apartado 2.a) se incrementarían, en cada caso, en 0,5, siempre que concurriese alguna de siguientes circunstancias especiales que a continuación redactaba. La modificación añade a esas circunstancias la letra d) -que el consumidor o alguno de los miembros de la unidad familiar se encontrara en situación de dependencia reconocida de grado II o III, conforme a lo establecido en la legislación vigente- y la letra e) -que el consumidor acreditara que la unidad familiar estaba integrada por un único progenitor y, al menos, un menor. A los únicos efectos de comprobación de esta circunstancia especial, el comercializador debe comprobar a través del libro de familia y del certificado de empadronamiento que no reside en la vivienda a cuyo suministro se encuentra ligado el bono social, un segundo progenitor.</p>	
	<p>(v) Modifica el art. 45, 4, párrafos 1º y 3º.</p> <p>Añade como OSP la financiación, junto al bono social y el coste de cofinanciación de los sujetos del art. 52, 4, j), la asunción de los impagos del art. 52, 4, k).</p>	<p>(iii) Modifica el art. 6, 3.</p> <p>Antes de la reforma se hacía referencia a «la relación entre el límite máximo de energía en el periodo de facturación y el consumo de energía total en dicho periodo de facturación».</p> <p>Tras la reforma, se especifica junto al límite máximo de energía en el periodo de facturación, que debe ser «calculado según se establece en el anexo I».</p>	
	<p>(vi) Añade las letras r), s) y t) en el art. 46, 1.</p> <p>Nuevas obligaciones de las empresas comercializadoras: (r) remitir al órgano designado por cada Comunidad Autónoma el listado de los puntos de suministro de electricidad, en baja tensión, de hasta 10 kW de potencia contratada, a los que se haya referido el pago para que puedan ser adoptadas las medidas necesarias; (s) no realizar publicidad no solicitada en visitas domiciliarias sobre sus productos; (t) no realizar prácticas de contratación en los domicilios de los clientes de forma directa.</p>	<p>(iv) Modifica el art. 7, 5.</p> <p>Antes de la reforma, el consentimiento otorgado a la comercializadora de referencia en ningún caso implicaba la autorización</p>	
	<p>(vii) Modifica el apartado 2 del art. 47.</p> <p>En caso de que un comercializador incumpliera alguno de los requisitos exigidos para el ejercicio de su actividad, se puede</p>		

	<p>declarar la extinción de su habilitación. La reforma lo sujetó a un plazo máximo de un año.</p>	<p>para tener acceso a información sobre las circunstancias especiales que se recogían en el artículo 3, 3.</p> <p>Tras la modificación, en ningún caso implica la autorización para tener acceso a información sobre las circunstancias especiales a), b), c) y d) que se recogen en el art. 3, 3.</p>	
	<p>(viii) Modifica el art. 48.</p> <p>Lo reformula por completo. Va referido a los servicios de recarga energética.</p>	<p>(v) Modifica el art. 13.</p> <p>Introduce las referencias al art. 52, 4, k) de la LSE. Ahora, los sujetos obligados a financiar el bono social y el coste de cofinanciar el suministro de los consumidores vulnerables en riesgo de exclusión social, también deben asumir el coste derivado de los impagos a que hace referencia el art. 52, 4, k) de la LSE.</p> <p>Las Administraciones públicas, del mismo modo que no estaban obligadas a financiar ni el bono ni lo relativo a consumidores vulnerables en riesgo de exclusión social, tampoco quedan obligadas respecto a esta nueva obligación de financiación.</p>	
	<p>(ix) Añade el apartado 3 en el art. 50.</p> <p>Por RD del Consejo de Ministros se deben regular los términos y condiciones en los que los comercializadores de energía eléctrica pueden acceder a determinada información relativa al consumo y la potencia demandada de los consumidores con la finalidad de que puedan ofrecerles actuaciones tendentes a favorecer la gestión de demanda, optimizar la contratación, u otro tipo de medidas de eficiencia energética, bien directamente, o bien a través de empresas de servicios energéticos, respetando en todo caso la protección de datos de carácter personal.</p>		
	<p>(x) Modifica la letra j) y añade la letra k) al art. 52, 4 y modifica el art. 52, 4, en su dos últimos párrafos.</p> <p>Añade la letra k) a la categoría de suministros esenciales y se une a la letra j) como únicas dos categorías a las que no se les puede aplicar recargos o afectar los pagos.</p>	<p>(vi) Modifica el art. 14.</p> <p>Referido al método de cálculo de los porcentajes de reparto, añade la referencia al art. 52, 4, k) de la LSE.</p>	

	<p>La letra k) se refiere a aquellos suministros que incurran en impago de la factura eléctrica cuyo titular sea beneficiario del bono social y para su aplicación haya acreditado (i) formar parte de una unidad familiar en la que haya al menos un menor de dieciséis años; (ii) o bien el titular, o alguno de los miembros de la unidad familiar se encuentre en situación de dependencia reconocida de grado II o III; (iii) o bien tenga una discapacidad reconocida igual o superior al 33 %.</p>	<p>(vii) Modifica el art. 15, 2 y 3.</p> <p>Referido al procedimiento de liquidación de las cantidades a financiar, añade la referencia al art. 52, 4, k) de la LSE.</p>	
	<p>(xi) Añade los apartados 49 a 51 y modifica el apartado 43 en el art. 64.</p> <p>Referidos a infracciones muy graves.</p>	<p>(viii) Modifica el art. 16.</p> <p>Referido a la regularización de las cantidades a financiar, añade la referencia al art. 52, 4, k) de la LSE.</p>	
	<p>(xii) Añade los apartados 40 a 43 y deroga el apartado 35 el art. 65.</p> <p>Referidos a infracciones graves.</p>	<p>(ix) Modifica el art. 17.</p> <p>Referido al carácter revisable del mecanismo de financiación, añade la referencia al art. 52, 4, k) de la LSE.</p>	
	<p>(xiii) Añade los apartados 12 a 15 al art. 66.</p> <p>Referidos a infracciones leves.</p>	<p>(x) Modifica el art. 20.</p> <p>Referido a la prohibición del suministro de electricidad a determinados consumidores, añade la referencia al art. 52, 4, k) de la LSE.</p>	
	<p>(xiv) Añade último párrafo al art. 67, 2.</p> <p>En los casos en los cuales la infracción esté relacionada con el autoconsumo, la sanción máxima debe ser la mayor de entre las dos cuantías siguientes: el 10 % de la facturación anual por consumo de energía eléctrica o el 10 % de la facturación por la energía vertida a la red.</p>	<p>(xi) Modifica el Anexo I.</p> <p>Referido al límite de energía en cada periodo de facturación sobre la que se aplicará el descuento en el término de facturación de energía del <i>pvpc</i> del consumidor acogido al bono social. En concreto, se incrementan en un 15 % los límites de energía anual con derecho a descuento.</p>	

	<p align="center">(xv) Modifica el art. 73, 3.</p> <p>Referido a las sanciones que la CNMC puede imponer por la comisión de determinadas infracciones muy graves, graves y leves.</p>	<p align="center">(xii) Modifica el Anexo VII.</p> <p>Este Anexo contiene un modelo de renuncia a la aplicación del bono social, en el que se exponen requisitos que, en caso de concurrir, otorgarían a alguien el derecho a que se le aplicase el bono social.</p> <p>La reforma incluye, entre ellos, el estar situación de dependencia de grado II o III o tratarse de una unidad familiar integrada por un único progenitor y, al menos, un menor.</p> <p>También a la circunstancia referida a ser pensionista, o que todos los miembros de la unidad familiar lo sean, del Sistema de la Seguridad Social por jubilación o incapacidad permanente, percibiendo la cuantía mínima vigente en cada momento para dichas clases de pensión, y no percibiendo otros ingresos, añade el inciso final «cuya cuantía agregada anual supere los 500 euros»</p>	
	<p align="center">(xvi) Añade la disposición adicional vigésima primera.</p> <p>Referida al suministro eléctrico a embarcaciones, aeronaves y ferrocarriles</p>		
	<p align="center">(xvii) Modifica la disposición transitoria octava.</p> <p>En la redacción original, los derechos de acceso y conexión a un punto de red concedidos con anterioridad a la entrada en vigor de la LSE debían caducar, entre otros escenarios, si no se hubiera obtenido autorización de explotación de la instalación de generación asociada en el mayor de dos plazos, siendo uno de ellos «[c]inco años desde la entrada en vigor de la presente ley». Tras modificación, el plazo se transformó: antes del 31 de marzo de 2020.</p>		
<p>Real Decreto-ley 1/2019, de 11 de enero, de medidas urgentes para adecuar las competencias de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia a las exigencias derivadas del derecho comunitario en relación a las Directivas</p>	<p align="center">(i) Modifica los puntos 5 y 7 y se suprime el 10 en el art. 3.</p> <p>El art. 10 se refiere a las competencias de la AGE. Se suprime la número 10, relativa a regular los términos en que se ha desarrollar la</p>		

<p>2009/72/CE y 2009/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y del gas natural⁹⁷⁰.</p>	<p>gestión económica y técnica del sistema, y se modifican la 5 -establecer el régimen retributivo y fijar la retribución de las actividades con retribución regulada- y la 7 -regular la estructura de los cargos por costes regulados y de los cargos necesarios para cubrir otros costes del sistema, así como establecer criterios para el otorgamiento de garantías a los sujetos correspondientes y fijar, en su caso, el <i>pvpc</i> como precio máximo del suministro a los consumidores reglamentariamente determinados.</p>		
	<p>(ii) Añade el apartado 7 en el art. 4.</p> <p>La CNCM debe realizar un seguimiento de los planes de inversión de los gestores de red de transporte, y presentar un informe anual al Ministerio para la Transición Ecológica con la evaluación de dichos planes en lo que se refiere a su adecuación al plan de desarrollo de la red en el ámbito comunitario</p>		
	<p>(iii) Modifica el apartado 7 del art. 7.</p> <p>Añade que la CNCM debe supervisar la aplicación de las medidas necesarias para garantizar el suministro de energía eléctrica contenida en el presente artículo</p>		
	<p>(iv) Modifica los apartados 2, 4, 5, 8, 9 y 11 y añade el 12 en el art. 14.</p> <p>Referidos a la retribución de las actividades.</p>		
	<p>(v) Modifica el art. 16.</p> <p>Referido a los peajes de acceso a las redes y cargos asociados a los costes del sistema.</p>		

⁹⁷⁰ BOE núm. 11, de 12 de enero de 2019.

	<p>(vi) Modifica el art. 33.</p> <p>Referido al acceso y a la conexión.</p>		
	<p>(vii) Modifica los apartados 3, 4 y 38 y añade el 38 bis en el art. 64.</p> <p>Referidos a infracciones muy graves.</p>		
	<p>(viii) Modifica los apartados 2 y 3 del art. 65.</p> <p>Referidos a infracciones graves.</p>		
	<p>(ix) Modifica el apartado 6 y añade el 6 bis en el art. 66.</p> <p>Referidos a infracciones leves.</p>		
	<p>(x) Modifica los apartados 3 y 4 del art. 73.</p> <p>Referido a las sanciones que la CNMC y la AGE, respectivamente, pueden imponer por la comisión de determinadas infracciones muy graves, graves y leves.</p>		
<p>Sentencias del Tribunal Constitucional de 26 de marzo⁹⁷¹, de 8 de abril⁹⁷² y de 6 de mayo⁹⁷³ de 2019.</p>	<p>Declaran la anulación de las Sentencias del Tribunal Supremo de octubre y noviembre de 2016.</p>		
<p>Real Decreto-ley 17/2019, de 22 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes para la necesaria adaptación de parámetros retributivos que afectan al sistema eléctrico y por el que se da</p>	<p>(i) Añade la disposición adicional vigésima segunda.</p> <p>Cuando se proceda al cierre de instalaciones de energía térmica de carbón o termonuclear, y para promover un proceso de transición justa, se puede conceder la concesión de la</p>		

⁹⁷¹ Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) núm. 37/2019, de 26 marzo. RTC\2019\37. ECLI:ECLI:ES:TC:2019:37.

⁹⁷² Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Segunda) núm. 46/2019, de 8 abril. RTC\2019\46. ECLI:ES:TC:2019:46.

⁹⁷³ (i) Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Segunda) núm. 53/2019, de 6 mayo. RTC\2019\53. ECLI:ES:TC:2019:53; (ii) Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 54/2019, de 6 mayo. RTC\2019\54. ECLI:ES:TC:2019:54.

respuesta al proceso de cese de actividad de centrales térmicas de generación⁹⁷⁴.	capacidad de acceso de evacuación de los nudos de la red afectados por dichos cierres a las nuevas instalaciones de generación.		
Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19⁹⁷⁶	<p>(ii) Añade la disposición final tercera bis.</p> Referida a la rentabilidad razonable de las instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos con retribución primada a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio ⁹⁷⁵ .		<p>(i) Prohibición de suspensión del suministro eléctrico, gas natural y agua a los consumidores vulnerables, durante el mes siguiente a la entrada en vigor (es decir, desde el 18 de marzo de 2020).</p> <p>(ii) Prórroga automática hasta el 15 de septiembre de 2020 de la vigencia del bono social para aquellos beneficiarios a los que les fuese a vencer con anterioridad.</p>
Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19⁹⁷⁷.	<p>Modifica la letra a) de la disposición transitoria octava.</p> En la redacción dada por el RD-Ley 15/2018, los derechos de acceso y conexión a un punto de red concedidos con anterioridad a la entrada en vigor de la LSE debían caducar, entre otros escenarios, si no se hubiera obtenido autorización de explotación de la instalación de generación asociada en el		<p>(i) Prohibición, mientras estuviese en vigor el estado de alarma -es decir, hasta las 00:00 horas del 21 de junio de 2020-, de suspender el suministro de energía eléctrica, productos derivados del petróleo, incluidos los gases manufacturados y los gases licuados del petróleo, gas natural y agua, a los consumidores personas físicas en su vivienda habitual, por motivos distintos a la seguridad del suministro, de las personas y de las instalaciones.</p>

⁹⁷⁴ BOE núm. 282, de 23 de noviembre de 2019.

⁹⁷⁵ Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico. BOE núm. 167, de 13 de julio de 2013.

⁹⁷⁶ BOE núm. 73 de 18 de marzo de 2020.

⁹⁷⁷ BOE núm. 91, de 1 de abril de 2020.

	<p>mayor de dos plazos, siendo uno de ellos «[a]ntes del 31 de marzo de 2020». Con la modificación, ese plazo pasó a ser: «[a]ntes de dos meses desde la finalización del estado de alarma inicial o prorrogado declarado mediante el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19⁹⁷⁸. A tal efecto, no será de aplicación a esta disposición transitoria la suspensión y reanudación de plazos regulada en las disposiciones adicionales tercera y cuarta del citado Real Decreto».</p>		<p>(ii) Reconocimiento el derecho, por no más de seis meses desde su devengo, a percibir el bono social por parte de los trabajadores autónomos que hubiesen cesado su actividad o hubiesen visto reducida su facturación como consecuencia del COVID-19.</p> <p>(iii) Flexibilización de los contratos de suministro de electricidad para autónomos y empresas, permitiéndoles suspender temporalmente sus contratos de suministro o modificar sus modalidades de contratos sin penalización; asimismo, se les posibilitaba el cambio de peaje de acceso y el ajuste de la potencia contratada al alza o a la baja, sin coste alguno. Todo ello mientras estuviese en vigor el estado de alarma -es decir, hasta las 00:00 horas del 21 de junio de 2020.</p> <p>(iii) Suspensión, para autónomos y PYMES, de facturas de electricidad correspondientes a períodos de facturación que contuviesen días integrados en el estado de alarma -es decir, desde el 14 de marzo de 2020 hasta las 00:00 horas del 21 de junio de 2020.</p>
<p>Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica⁹⁷⁹.</p>	<p>(i) Modifica el apartado 13, b) del art. 3.</p> <p>Se añade entre las competencias de la AGE la de autorizar las infraestructuras eléctricas de las estaciones de recarga de vehículos eléctricos de potencia superior a 250 kW (que excedan del ámbito territorial de una Comunidad Autónoma).</p>		

⁹⁷⁸ BOE núm. 67, de 14 de marzo de 2020.

⁹⁷⁹ BOE núm. 175, de 24 de junio de 2020.

	<p>(ii) Añade la letra d) al art. 4, 4.</p> <p>Nueva situación que puede habilitar la modificación de aspectos puntuales de los planes de desarrollo: cuando la construcción de determinadas instalaciones en la red de transporte resulte crítica para la transición energética y la electrificación de la economía y estas no estuvieran contempladas en el instrumento de planificación vigente.</p> <p>(iii) Añade las letras h), i) y j) al art. 6, 1.</p> <p>Nuevos sujetos que desarrollan las actividades destinadas al suministro de energía eléctrica: (h) titulares de instalaciones de almacenamiento; (i) agregadores independientes; (j) comunidades de energías renovables.</p> <p>(iv) Añade la letra n) al art. 13, 3.</p> <p>Un nuevo tipo de coste del sistema eléctrico: los gastos ocasionados por las cuentas gestionadas por el organismo encargado de las liquidaciones para realizar la liquidación de los costes regulados del sector eléctrico.</p> <p>(v) Añade el apartado 7 bis al art. 14.</p> <p>Prevé que, adicionalmente al régimen retributivo específico previsto en el apartado siete, el Gobierno debe desarrollar reglamentariamente otro marco retributivo para la generación de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovable, basado en el reconocimiento a largo plazo de un precio fijo por la energía.</p>		
--	---	--	--

	<p align="center">(vi) Modifica el art. 14, 10.</p> <p> Junto a los consumidores, añade a los «los titulares de instalaciones de almacenamiento» como sujetos que podrían obtener ingresos correspondientes, por su participación, en su caso, en los servicios en el mercado de producción de acuerdo a lo que reglamentariamente se determine.</p>		
	<p align="center">(vii) Añade el apartado 12 al art. 33.</p> <p> Los titulares de los permisos de acceso de instalaciones de generación de energía eléctrica que hibriden dichas instalaciones mediante la incorporación a las mismas de módulos de generación de electricidad que utilicen fuentes de energía primaria renovable o mediante la incorporación de instalaciones de almacenamiento pueden evacuar la energía eléctrica utilizando el mismo punto de conexión y la capacidad de acceso ya concedida, siempre que la nueva instalación cumpla con los requisitos técnicos que le sean de aplicación. Asimismo, se pueden realizar solicitudes de permisos de acceso para instalaciones híbridas que incorporen varias tecnologías siempre que al menos una de ellas utilice una fuente de energía primaria renovable o incorpore de instalaciones de almacenamiento.</p>		
	<p align="center">(viii) Modifica el art. 49, 1.</p> <p> Junto a los consumidores, añade a los «los titulares de instalaciones de almacenamiento» como sujetos que podrían participar, en su caso, en los servicios incluidos en el mercado de producción o gestión de la demanda de acuerdo a lo que reglamentariamente se determine.</p>		
	<p align="center">(ix) Modifica el art. 53, 1 y 2, párrafo 1º, y añade dos párrafos finales al apartado tercero.</p>		

	<p>Referidos a la autorización de instalaciones de transporte, distribución, producción y líneas directas.</p> <p>(x) Modifica el art. 54, 1.</p> <p>Pasa a considerarse utilidad pública, junto a las previamente recopiladas, a las infraestructuras eléctricas de las estaciones de recarga de vehículos eléctricos de potencia superior a 250 kW.</p> <p>(xi) Añade disposición adicional vigésima tercera.</p> <p>Relativa a la posibilidad de establecer bancos de pruebas regulatorios.</p> <p>(xii) Añade el Anexo.</p> <p>Relativa a la autorización administrativa de implantación con la que deben constar las instalaciones móviles.</p>		
<p>Real Decreto-ley 26/2020, de 7 de julio, de medidas de reactivación económica para hacer frente al impacto del COVID-19 en los ámbitos de transportes y vivienda⁹⁸⁰</p>			<p>(i) Prórroga de la vigencia del bono social hasta el 30 de septiembre de 2020, en los términos del RD-ley 8/2020.</p> <p>(ii) Prohibición de suspensión del suministro de energía eléctrica, productos derivados del petróleo, incluidos los gases manufacturados y los gases licuados del petróleo, gas natural y agua, hasta el 30 de septiembre de 2020, en los términos del RD-ley 11/2020.</p>
<p>Real Decreto-ley 30/2020, de 29 de septiembre, de medidas sociales en defensa del empleo⁹⁸¹</p>			<p>(i) Derecho a percepción, hasta, como máximo, el 30 de junio de 2021, del bono social por parte de un nuevo colectivo en situación de vulnerabilidad económica: los afectados negativamente en su situación de empleo con ingresos totales por debajo de determinados umbrales.</p>

⁹⁸⁰ BOE núm. 187, de 8 de julio de 2020.

⁹⁸¹ BOE núm. 259, de 30 de septiembre de 2020.

<p>Real Decreto-ley 37/2020, de 22 de diciembre, de medidas urgentes para hacer frente a las situaciones de vulnerabilidad social y económica en el ámbito de la vivienda y en materia de transportes⁹⁸²</p>			<p>(i) Prohibición, mientras estuviese vigente el estado de alarma -es decir, hasta las 00:00 del 9 de mayo de 2021-, de suspensión del suministro de energía eléctrica, gas natural y agua a los consumidores vulnerables.</p>
<p>Real Decreto-ley 8/2021, de 4 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en el orden sanitario, social y jurisdiccional, a aplicar tras la finalización de la vigencia del estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2⁹⁸³</p>			<p>(i) Prohibición, en los términos del RD-ley 37/2020, y hasta el 9 de agosto de 2021, de suspensión del suministro de energía eléctrica, gas natural y agua a los consumidores vulnerables.</p> <p>(ii) Derecho a percepción del bono social, en los términos del RD-ley 30/2020, y hasta el 9 de agosto de 2021 como fecha límite, por parte del colectivo en situación de vulnerabilidad económica referido a los afectados negativamente en su situación de empleo con ingresos totales por debajo de determinados umbrales.</p>
<p>Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética⁹⁸⁴.</p>	<p>(i) Añade el apartado 8 bis al art. 14.</p> <p>Las metodologías de retribución de las actividades de transporte y de distribución deben contemplar incentivos económicos, que pueden tener signo positivo o negativo, para la mejora de la disponibilidad de las instalaciones, para garantizar el nivel de endeudamiento adecuado a fin de disponer de una estructura de deuda sostenible y otros objetivos.</p> <p>(ii) Modifica el art. 20, 9.</p> <p>Las sociedades que realizan actividades reguladas no podían, antes de la modificación,</p>		

⁹⁸² BOE núm. 334, de 23 de diciembre de 2020.

⁹⁸³ BOE núm. 107, de 5 de mayo de 2021.

⁹⁸⁴ BOE núm. 121, de 21 de mayo de 2021.

	prestar garantías ni avalar préstamos de otras sociedades del grupo o partes vinculadas que realicen actividades liberalizadas u otras actividades ajenas al sector eléctrico. Tras la modificación tampoco podrán otorgar préstamos. Se añaden como excepción, los préstamos a sociedades del mismo grupo que tengan por objeto una gestión centralizada de la tesorería, sin que se dediquen a actividades liberalizadas u otras actividades ajenas al sector eléctrico español.		
Real Decreto-ley 12/2021, de 24 de junio, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito de la fiscalidad energética y en materia de generación de energía, y sobre gestión del canon de regulación y de la tarifa de utilización del agua⁹⁸⁵.			<p>(i) Rebaja al 10 por ciento el tipo impositivo del IVA aplicable a la factura eléctrica de los titulares de contratos de suministro de electricidad que fuesen perceptores del bono social y, además, tuvieran reconocida la condición de vulnerable severo o vulnerable severo en riesgo de exclusión social, durante el periodo de vigencia de este real decreto-ley, con independencia del precio de la electricidad del mercado mayorista. Inicialmente se prevé que la medida dure hasta el 31 de diciembre de 2021.</p> <p>(ii) Exoneración del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica para el tercer trimestre de 2021.</p>
Real Decreto-ley 16/2021, de 3 de agosto, por el que se adoptan medidas de protección social para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica⁹⁸⁶.			<p>(i) Prorroga, hasta el 31 de octubre de 2021, en los términos del Real Decreto-ley 8/2021, la prohibición de suspensión del suministro de energía eléctrica, gas natural y agua a los consumidores vulnerables.</p> <p>(ii) Prorroga, hasta el 31 de octubre de 2021, en los términos del Real Decreto-ley 8/2021, el derecho a percepción del bono social, por parte del colectivo en situación de vulnerabilidad económica referido a los afectados negativamente en su situación de</p>

⁹⁸⁵ BOE» núm. 151, de 25 de junio de 2021.

⁹⁸⁶ BOE núm. 185, de 4 de agosto de 2021.

			empleo con ingresos totales por debajo de determinados umbrales.
<p>Real Decreto-ley 17/2021, de 14 de septiembre, de medidas urgentes para mitigar el impacto de la escalada de precios del gas natural en los mercados minoristas de gas y electricidad⁹⁸⁷.</p>	<p>(i) Añade el art. 45 bis.</p> <p>Se establece el suministro mínimo vital para los consumidores vulnerables que se determinen reglamentariamente que hayan incurrido en el impago de sus facturas una vez hayan transcurrido los cuatro meses desde que se les requirió el pago. Consiste en establecer una potencia límite, que no podrá ser superada durante un periodo de seis meses, en los que el suministro no puede ser interrumpido.</p>	<p>(i) Modifica el art. 19, 4.</p> <p>Referido a los plazos para la solicitud de la suspensión de suministro de electricidad por impago para personas físicas en su vivienda habitual, desarrolla lo relativo al suministro mínimo vital del nuevo art. 45 bis de la LSE en nuevo párrafo. En el caso de los consumidores acogidos al bono social, cuando hayan transcurrido cuatro meses desde que la empresa tenga constancia de la notificación del primer requerimiento de pago o, en su caso, desde que la comercializadora haya realizado el segundo requerimiento de pago, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 2, sin que el mismo se hubiera hecho efectivo, la empresa comercializadora debe solicitar a la empresa distribuidora, a través del procedimiento y por los sistemas y medios telemáticos aprobados a tal efecto por la CNMC, la aplicación del suministro mínimo vital, de conformidad con el artículo 45 bis de la LSE. La empresa comercializadora de referencia debe remitir un escrito al consumidor en el plazo máximo de diez días desde la mencionada solicitud para informarle de este extremo, de acuerdo con el modelo recogido en el anexo VIII. Finalizado el periodo de aplicación del suministro mínimo vital, la empresa comercializadora puede solicitar a la empresa distribuidora a través del procedimiento y por los sistemas y medios telemáticos aprobados a tal efecto por la CNMC la suspensión del suministro de electricidad, indicando si debe rescindirse el contrato o no.</p>	<p>(i) Reducción al 0,5 por ciento el tipo impositivo del Impuesto Especial sobre la Electricidad, hasta el 31 de diciembre de 2021.</p>
	<p>(ii) Modifica el art. 52, 3.</p> <p>Repite parcialmente al art. 45 bis.</p>		<p>(ii) Siguiendo al RD-ley 12/2021, prórroga de la exoneración del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, para el tercer y cuarto trimestre de 2021.</p>

⁹⁸⁷ BOE núm. 221, de 15 de septiembre de 2021.

		<p>(ii) Añade el apartado 5 al art. 19.</p> <p>Fija la potencia límite asociada al suministro mínimo vital en 3,5 kW, que resulta de aplicación solo en aquellos casos en los que la potencia contratada sea superior a dicha potencia límite. No obstante, lo anterior, este valor puede ser modificado mediante orden de la persona titular del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico. En la determinación de la potencia límite se debe tener en cuenta, en todo caso, las circunstancias climatológicas, sociales o económicas de los colectivos beneficiarios del suministro mínimo vital.</p>	
		<p>(iii) Modifica el Anexo II.</p> <p>Contiene un modelo de comunicación para informar sobre el vencimiento del periodo de pago a consumidores personas físicas en mercado libre a remitir por la comercializadora</p>	
		<p>(iv) Modifica el Anexo III.</p> <p>Contiene un modelo de requerimiento fehaciente de pago para consumidores en mercado libre a remitir por la comercializadora</p>	

		<p>(v) Modifica los apéndices I y II del Anexo IV.</p> <p>El primero, contiene un modelo de requerimiento fehaciente de pago para consumidores en mercado libre a remitir por la comercializadora quince días hábiles antes de la finalización del plazo para iniciar el procedimiento de suspensión del suministro de electricidad.</p> <p>El segundo, un modelo de requerimiento fehaciente de pago para consumidores acogidos al <i>pvp</i> a remitir por la comercializadora de referencia quince días hábiles antes de la finalización del plazo para iniciar el procedimiento de suspensión del suministro de electricidad</p>	
		<p>(v) Añade Anexo VIII.</p> <p>Contiene un modelo de comunicación para informar sobre la aplicación del suministro mínimo vital.</p>	
<p>Real Decreto-ley 21/2021, de 26 de octubre, por el que se prorrogan las medidas de protección social para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica⁹⁸⁸.</p>			<p>(i) Prorroga, hasta el 28 de febrero de 2022, en los términos del Real Decreto-ley 8/2021, la prohibición de suspensión del suministro de energía eléctrica, gas natural y agua a los consumidores vulnerables.</p>

⁹⁸⁸ BOE núm. 257, de 27 de octubre de 2021.

			(ii) Prorroga, hasta el 28 de febrero de 2022, en los términos del Real Decreto-ley 8/2021, el derecho a percepción del bono social, por parte del colectivo en situación de vulnerabilidad económica referido a los afectados negativamente en su situación de empleo con ingresos totales por debajo de determinados umbrales.
Real Decreto-ley 23/2021, de 26 de octubre, de medidas urgentes en materia de energía para la protección de los consumidores y la introducción de transparencia en los mercados mayorista y minorista de electricidad y gas natural ⁹⁸⁹ .	(i) Añade tres párrafos finales al art. 26, 3, c). Amplia los detalles de la obligación de los productores de energía eléctrica relativa a facilitar a la Administración Pública y la CNMC información sobre la producción, consumo, venta de energía y otros aspectos que se establezcan reglamentariamente.	Modifica, con efectos desde el 28 de octubre de 2021 y vigencia hasta el 31 de marzo de 2022, los descuentos del bono social del art. 6, 3. En el caso del consumidor vulnerable, el descuento pasa del 25 por ciento al 60 por ciento. En el caso del consumidor vulnerable severo, el descuento pasa del 40 por ciento al 70 por ciento.	(i) Se incrementa, de manera excepcional para el ejercicio de 2021, la cuantía mínima de ayuda a percibir por los beneficiarios, de 25 a 35 euros.
	(ii) Modifica el art. 44, 1, e). Antes de la modificación, los consumidores tenían derecho a ser notificados de forma directa por su suministrador sobre cualquier revisión de los precios derivada de las condiciones previstas en el contrato en el momento en que ésta se produjese, y no más tarde de un período de facturación después de que hubiese entrado en vigor dicha revisión, de forma transparente y comprensible. Con la modificación, deben ser avisados con al menos un mes de antelación a su aplicación de forma transparente y comprensible. Además, las comunicaciones de revisiones de precios deben incluir una comparativa de los precios aplicados antes y después de la revisión, así como una estimación del coste anual del suministro para dicho consumidor y su comparativa con el coste anual anterior.		(ii) Se incrementa, con cargo al presupuesto de la Secretaría de Estado de Energía, el crédito presupuestario de los Presupuestos Generales del Estado para el año 2021 en 100 millones de euros, para sufragar el Bono Social Térmico.

⁹⁸⁹ BOE núm. 257, de 27 de octubre de 2021.

	<p>(iii) Modifica la letra l) y añade la letra u) al art. 46, 1.</p> <p>Referidas a las obligaciones de las empresas comercializadoras: se añade la letra u) - publicar información transparente, comparable, adecuada y actualizada sobre los precios aplicables a todas las ofertas disponibles en cada momento, y, en su caso, sobre las condiciones relacionadas con la terminación de los contratos, así como información sobre los servicios adicionales que exija su contratación-; y se modifica la letra l) eliminando las referencias de la derogada Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores⁹⁹⁰, y sustituyéndolas, en su caso, por las del Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre⁹⁹¹.</p>		
<p>Real Decreto-ley 29/2021, de 21 de diciembre, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito energético para el fomento de la movilidad eléctrica, el autoconsumo y el despliegue de energías renovables⁹⁹².</p>	<p>(i) Añade el penúltimo párrafo al art. 34, 1.</p> <p>También se consideran elementos constitutivos de la red de transporte los componentes de red de transporte plenamente integrados, incluidas las instalaciones de almacenamiento, que son aquellos que se utilizan para garantizar un funcionamiento seguro y fiable de la red de transporte y no a efectos de balance o de gestión de congestiones.</p>	<p>Prorroga hasta el 30 de abril de 2022 los descuentos del bono social recogidos en el art. 6, 3, establecidos por el Real Decreto-ley 23/2021.</p>	<p>(i) Prorroga, hasta el 30 de abril de 2022, la rebaja, prevista en el RD-ley 12/2021, al 10 por ciento el tipo impositivo del IVA aplicable a la factura eléctrica de los titulares de contratos de suministro de electricidad que fuesen perceptores del bono social y, además, tuvieran reconocida la condición de vulnerable severo o vulnerable severo en riesgo de exclusión social.</p>
	<p>(ii) Añade el penúltimo párrafo al art. 38, 2.</p> <p>También se consideran elementos constitutivos de la red de distribución los componentes de red de distribución plenamente integrados, incluidas las instalaciones de almacenamiento, que son aquellos que se utilizan para garantizar un funcionamiento seguro y fiable</p>		<p>(ii) Prorroga, hasta el 30 de abril de 2022, la reducción al 0,5 por ciento el tipo impositivo del Impuesto Especial sobre la Electricidad, contenida en el RD-ley 17/2021.</p>

⁹⁹⁰ BOE núm. 181, de 29 de julio de 1988.

⁹⁹¹ Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores. BOE núm. 255, de 24 de octubre de 2015.

⁹⁹² BOE núm. 305, de 22 de diciembre de 2021.

	<p>de la red de transporte y no a efectos de balance o de gestión de congestiones.</p>		
	<p>(iii) Añade la letra u) al art. 40, 2.</p> <p>Nueva función en el ámbito de las redes que los distribuidores gestionen, relativa a la disposición de un servicio de atención a los titulares de instalaciones de autoconsumo.</p>		<p>(iii) Siguiendo al RD-ley 12/2021 y al 17/2021, prórroga de la exoneración del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, para el primer trimestre de 2022.</p>
	<p>(iv) Añade el apartado 5 al art. 48.</p> <p>Para la instalación de puntos de recarga operan las declaraciones responsables y no puede exigirse por parte de las administraciones públicas competentes la obtención de licencia o autorización previa de obras, instalaciones, de funcionamiento, de actividad, de carácter medioambiental ni otras de clase similar o análogas, excepto en edificaciones del patrimonio histórico-artístico con la categoría de bien de interés cultural.</p>		
	<p>(v) Añade los apartados 52 y 53 al art. 64.</p> <p>Referidos a infracciones muy graves.</p>		
	<p>(vi) Añade los apartados 44 y 45 al art. 65.</p> <p>Referidos a infracciones graves.</p>		
	<p>(vii) Añade los apartados 16 y 17 al art. 66.</p> <p>Referidos a infracciones leves.</p>		
	<p>(viii) Modifica el art. 73, 4.</p> <p>Referido a las sanciones que la AGE puede imponer por la comisión de determinadas infracciones administrativas muy graves, graves o leves.</p>		
	<p>(ix) Modifica la disposición adicional vigésima tercera.</p> <p>Antes de la modificación, los proyectos piloto desarrollados en bancos de pruebas regulatorios, debían estar amparados por una</p>		

	<p>convocatoria realizada mediante real decreto del Gobierno. En dicha convocatoria se podía establecer particularidades y, en su caso, determinadas exenciones de las regulaciones del sector eléctrico, sin perjuicio del principio de sostenibilidad económica y financiera del sistema eléctrico. Los proyectos debían tener carácter limitado en cuanto a su volumen, tiempo de realización y ámbito geográfico.</p> <p>Con la modificación, previamente a las convocatorias se debe, mediante RD del Gobierno, desarrollar reglamentariamente el marco general del banco de pruebas regulatorio, concretando los extremos que antes se dejaban precisar por la convocatoria.</p>		
<p>Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de diciembre⁹⁹³, de 21 de diciembre⁹⁹⁴ y de 23 de diciembre⁹⁹⁵ de 2021</p>	<p>Tras presentar cuestiones prejudiciales ante el TJUE y que este se pronuncie al respecto, el Tribunal Supremo dicta estas cuatro sentencias que vendrían a ratificar sus originales sentencias de 2016.</p>		
<p>Hasta dieciséis Sentencias del Tribunal Supremo entre diciembre de 2021 y marzo de 2022⁹⁹⁶</p>	<p>Declaran inaplicable el art. 45, 4 de la LSE así como inaplicables y nulos el art. 9, 6 y arts. 12 a 17 del RD 897/2017.</p>		

⁹⁹³ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1532/2021, de 20 diciembre. RJ\2022\125. ECLI:ES:TS:2021:4768.

⁹⁹⁴ (i) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1549/2021, de 21 diciembre. RJ\2021\5779. ECLI:ES:TS:2021:4849; (ii) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1550/2021, de 21 diciembre. RJ\2022\122. ECLI:ES:TS:2021:4769.

⁹⁹⁵ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1589/2021, de 23 diciembre. RJ\2022\690. ECLI:ES:TS:2021:4867.

⁹⁹⁶ (i) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 111/2022, de 31 enero. RJ\2022\747. ECLI:ES:TS:2022:301; (ii) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 112/2022, de 31 enero. RJ\2022\2197. ECLI:ES:TS:2022:130; (iii) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 113/2022, de 31 enero. RJ\2022\848. ECLI:ES:TS:2022:377; (iv) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 212/2022, de 21 febrero. RJ\2022\1296. ECLI:ES:TS:2022:705; (v) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 213/2022, de 21 febrero. RJ\2022\1022. ECLI:ES:TS:2022:706. (vi) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 219/2022, de 22 febrero. RJ\2022\1756. ECLI:ES:TS:2022:840; (vii) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 220/2022, de 22 febrero. RJ\2022\2895. ECLI:ES:TS:2022:916; (viii) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 245/2022, de 28 febrero. RJ\2022\1310. ECLI:ES:TS:2022:814; (ix)

<p>Real Decreto-ley 2/2022, de 22 de febrero, por el que se adoptan medidas urgentes para la protección de los trabajadores autónomos, para la transición hacia los mecanismos estructurales de defensa del empleo, y para la recuperación económica y social de la isla de La Palma, y se prorrogan determinadas medidas para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica. BOE núm. 46, de 23 de febrero de 2022⁹⁹⁷.</p>			<p>(i) Prorroga, hasta el 30 de junio de 2022, en los términos del Real Decreto-ley 8/2021, la prohibición de suspensión del suministro de energía eléctrica, gas natural y agua a los consumidores vulnerables.</p>
---	--	--	--

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 249/2022, de 28 febrero. RJ\2022\1104. ECLI:ES:TS:2022:800; (x)
 Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 250/2022, de 28 febrero. RJ\2022\1748. ECLI:ES:TS:2022:799; (xi)
 Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 255/2022, de 1 marzo. RJ\2022\1321. ECLI:ES:TS:2022:913; (xii)
 Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 267/2022, de 2 marzo. RJ\2022\1150. ECLI:ES:TS:2022:915; (xiii)
 Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 285/2022, de 7 marzo. RJ\2022\1330. ECLI:ES:TS:2022:912; (xiv)
 Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 286/2022, de 7 marzo. RJ\2022\1352. ECLI:ES:TS:2022:914; (xv)
 Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 313/2022, de 10 marzo. RJ\2022\1351. ECLI:ES:TS:2022:917; (xvi)
 Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 381/2022, de 28 marzo. RJ\2022\2232. ECLI:ES:TS:2022:1324.

⁹⁹⁷ BOE núm. 46, de 23 de febrero de 2022.

			<p>(ii) Prorroga, hasta el 30 de junio de 2022, en los términos del Real Decreto-ley 8/2021, el derecho a percepción del bono social, por parte del colectivo en situación de vulnerabilidad económica referido a los afectados negativamente en su situación de empleo con ingresos totales por debajo de determinados umbrales.</p>
<p>Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania⁹⁹⁸.</p>	<p>(i) Modifica el apartado, 4, 2º del art. 14.</p> <p>Referido a las estimaciones de ingresos por la venta de energía generada, en el marco de la retribución de las actividades.</p>	<p>(i) Modifica el art. 3.</p> <p>1) Sustituye la expresión «unidad familiar» por «unidad de convivencia» y la define en el apartado 2, a).</p> <p>2) El apartado 2 a) recoge una de las circunstancias que, de cumplirse, podrían hacer considerar a un consumidor como vulnerable. Va referida a la renta en relación con el IPREM. En la redacción anterior se fijaba que su renta o, caso de que formara parte de una unidad familiar, la renta conjunta anual de la unidad familiar a que perteneciera fuese igual o inferior a) a 1,5 veces el IPREM de 14 pagas, en el caso de que no formase parte de una unidad familiar o no hubiera ningún menor en la unidad</p>	<p>(i) Prorroga, hasta el 30 de junio de 2022, la rebaja, prevista en el RD-ley 12/2021, al 10 por ciento el tipo impositivo del IVA aplicable a la factura eléctrica de los titulares de contratos de suministro de electricidad que fuesen perceptores del bono social y, además, tuvieran reconocida la condición de vulnerable severo o vulnerable severo en riesgo de exclusión social.</p>
	<p>(ii) Se amplía, excepcionalmente en 2022, hasta el 30 de junio, el plazo de presentación de los planes de inversión previstos en el art. 40, 1.</p>		<p>(ii) Prorroga, hasta el 30 de junio de 2022, la reducción al 0,5 por ciento el tipo impositivo del Impuesto Especial sobre la Electricidad, contenida en el RD-ley 17/2021.</p>

⁹⁹⁸ BOE núm. 76, de 30 de marzo de 2022.

	<p align="center">(iii) Modifica el art. 45, 4.</p> <p>El bono social, la asunción de los impagos del art. 52, 4, k) y el coste de cofinanciación del suministro de energía eléctrica de aquellos consumidores a los que resulte de aplicación lo previsto en el art. 52, 4, j), pasa a ser asumido por los sujetos del sector eléctrico que participan en las actividades destinadas al suministro de energía eléctrica, incluyendo la producción, transporte, distribución y comercialización de energía eléctrica, así como por los consumidores directos en mercado, en los términos que reglamentariamente se establezcan.</p> <p>Se modifican también los mecanismos, reglas y criterios para repartir las cantidades entre los distintos sujetos obligados.</p>	<p>familiar; b) a 2 veces el índice IPREM de 14 pagas, en el caso de que hubiera un menor en la unidad familiar; c) a 2,5 veces el índice IPREM de 14 pagas, en el caso de que hubiera dos menores en la unidad familiar.</p> <p>En la redacción actual se fija que su renta o, en caso de formar parte de una unidad de convivencia, la renta conjunta anual de la unidad de convivencia a la que pertenezca sea igual o inferior a 1,5 veces el IPREM de 14 pagas. Cuando la unidad de convivencia esté formada por más de una persona, el multiplicador de renta respecto al índice IPREM de 14 pagas se incrementará en 0,3 por cada miembro adicional mayor de edad que conforme la unidad de convivencia y 0,5 por cada menor de edad de la unidad de convivencia.</p>	<p>(iii) Prórroga de la exoneración, contenida en el RD-ley 29/2021, del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, para el primer y segundo trimestre de 2022.</p>
	<p align="center">(iv) Añade un párrafo final al art. 46, 1, l).</p> <p>Referido a las obligaciones de las empresas comercializadoras, se añade que deben remitir a la CNMC la información correspondiente a la facturación y contratación de consumidores de manera individualizada de los consumidores de energía eléctrica. Esta información se remite mensualmente, con los formatos y criterios que la CNMC establece.</p>	<p>3) Se añade la letra d) en el apartado 2, como nueva circunstancia que, en caso de producirse, podría hacer considerarse a un consumidor como consumidor vulnerable: Que el consumidor o algún miembro de su unidad de convivencia sea beneficiario del Ingreso Mínimo Vital conforme a lo establecido en la Ley 19/2021, de 20 de diciembre, por la que se establece el ingreso mínimo vital⁹⁹⁹.</p> <p>4) En el apartado 3, los multiplicadores de renta respecto del índice IPREM de 14 pagas establecidos en el apartado 2, a) se incrementarán, en cada caso, en 1 -en lugar del anterior 0,5-, siempre que concurra</p>	

⁹⁹⁹ BOE núm. 304, de 21 de diciembre de 2021.

	<p align="center">(v) Modifica el art. 66, 15.</p> <p align="center">Referida a una infracción leve.</p>	<p>alguna de las circunstancias especiales allí expuestas.</p> <p>5) En el apartado 3, en la letra e) referida a la unidad de convivencia que esté integrada por un único progenitor y, al menos, un menor, se elimina el inciso según el cual, a los únicos efectos de comprobación de esta circunstancia especial, el comercializador comprobaría a través del libro de familia y del certificado de empadronamiento que no residía en la vivienda a cuyo suministro se encontraba ligado el bono social, un segundo progenitor.</p>	
	<p align="center">(vi) Modifica la disposición adicional decimoquinta.</p> <p>Ahora también se reconocen con cargo a los Presupuestos Generales del Estado los gastos ocasionados o el rendimiento económico obtenido por la cuenta gestionada por el organismo encargado de las liquidaciones dedicada a las compensaciones presupuestarias del extracoste de generación en los territorios no peninsulares.</p>	<p align="center">(ii) Prorroga hasta el 30 de junio de 2022 los descuentos del bono social recogidos en el art. 6, 3, establecidos por el Real Decreto-ley 23/2021.</p>	
	<p align="center">(vii) Modifica la disposición adicional vigésima tercera.</p> <p>En el marco del banco de pruebas regulatorio, el promotor, debe actuar a su riesgo y ventura y como único y exclusivo responsable, responderá por los daños que se produzcan durante la realización de las pruebas o como consecuencia de las mismas, en una serie de supuestos.</p>	<p align="center">(iii) Modifica el art. 8, 2.</p> <p>Se reduce el plazo de quince días hábiles a diez días hábiles para que el comercializador de referencia comunique al solicitante del bono social el resultado de las comprobaciones efectuadas.</p> <p>Introduce la palabra «inadmisión» en el segundo párrafo, junto a la posibilidad de que el bono social sea denegado.</p> <p>En la anterior redacción, en caso de existir discrepancias, los consumidores podían</p>	

		<p>reclamar ante los servicios de consumo correspondientes, en los términos que estableciera la normativa de defensa de los consumidores. En la redacción actual, si existieran discrepancias <i>tanto en la acreditación de requisitos como en la aplicación del bono social</i>, los consumidores pueden reclamar ante los servicios de consumo correspondientes, en los términos que establezca la normativa de defensa de los consumidores. Además, se añade que, en caso de que se estimase la correspondiente reclamación, los comercializadores de referencia deben otorgar el bono social en los términos que señalen los servicios de consumo correspondientes. Para la resolución de reclamaciones sobre incidencias relativas a la acreditación de requisitos del bono social pueden requerirse otros certificados o documentación adicionales al solicitante del bono social.</p>	
		<p style="text-align: center;">(iv) Modifica el art. 9, 6.</p> <p>Referido a las liquidaciones del bono social, introduce en el apartado quiénes son los nuevos obligados a asumir la financiación.</p>	
		<p style="text-align: center;">(v) Modifica el art. 10.</p> <p>La anterior redacción giraba en torno a los plazos y el procedimiento a que estaba sometido el consumidor vulnerable para solicitar la renovación del bono social. En la actual redacción, el proceso de renovación es automático.</p>	

		<p align="center">(vi) Modifica el art. 12.</p> <p>Referido a la financiación del coste del suministro de electricidad del consumidor en riesgo de exclusión social, se especifica ahora quiénes son los nuevos sujetos encargados de asumir la cofinanciación -es decir, los mismos que financian el bono social- junto a las Administraciones públicas.</p> <p align="center">(vii) Modifica el art. 13.</p> <p>Referido a la financiación del bono social y del coste del suministro de electricidad de los consumidores a que hacen referencia los artículos 52.4.j) y 52.4.k) de la LSE, la modificación sustituye a los anteriores obligados a asumir esta financiación por los nuevos.</p> <p>Además, se elimina el apartado cuarto que solo tenía sentido en el contexto de los anteriores obligados y, en el apartado tercero, donde aclara que las Administraciones públicas no se consideran obligadas a financiar estas cuestiones, establece que sí se consideran sujetos obligados las sociedades mercantiles de titularidad pública y las empresas participadas por las Administraciones Públicas que figuren de alta en cada uno de los registros o listados por haber comunicado el inicio de la actividad, en su caso, en relación con las precitadas actividades de la cadena de suministro de energía eléctrica, así como las empresas titulares de instalaciones de transporte - anteriormente la referencia se hacía a las sociedades mercantiles de titularidad pública y las empresas participadas por las Administraciones Públicas que desarrollaban la actividad de comercialización.</p>	
--	--	--	--

		<p align="center">(viii) Modifica el art. 14.</p> <p>En la redacción anterior el art. 14 se refería al método de cálculo de los porcentajes de reparto. En su nueva redacción se refiere al reparto de la financiación del bono social y del coste del suministro de electricidad de los consumidores a que hacen referencia los artículos 52.4.j) y 52.4.k) de la Ley del Sector Eléctrico entre las actividades de la cadena de suministro de energía eléctrica</p>	
		<p align="center">(ix) Añade el art. 14 bis.</p> <p>Relativo a las reglas y criterios para el reparto de las cantidades a financiar en cada segmento de actividad.</p>	
		<p align="center">(x) Modifica el art. 15.</p> <p>En la redacción actual, el art. 15 se refería al procedimiento de liquidación de las cantidades a financiar. En la nueva redacción fija el método de cálculo de las cuantías de reparto.</p>	

		<p align="center">(xi) Modifica el art. 16.</p> <p>En la redacción anterior, el art. 16 se refería a la regularización de las cantidades a financiar. En la nueva redacción, al procedimiento de liquidación de las cantidades a financiar.</p>	
		<p align="center">(xii) Modifica el art. 17.</p> <p>En la redacción anterior, el art. 17 se refería al carácter revisable del mecanismo de financiación. En la nueva redacción se refiere a la regularización de las cantidades a financiar.</p>	
		<p align="center">(xiii) Modifica la disposición adicional segunda.</p> <p>En la redacción original los distribuidores debían simplemente remitir con carácter anual, en el primer trimestre del año, al Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital información relativa al número de cortes de suministro, y las razones de los mismos, que se hubieran llevado a cabo durante el año anterior. A estos efectos, por resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas se podía establecer un formato y modelo para la remisión de información.</p> <p>En la nueva redacción, esa remisión tiene carácter trimestral.</p>	

		<p>(xiv) Añade la disposición adicional cuarta.</p> <p>Establece que todas las referencias que en RD 897/2017 se hagan a la «unidad familiar» se deben entender hechas a la «unidad de convivencia» de acuerdo con la definición del artículo 3 del RD 897/2017.</p>	
<p>Real Decreto-ley 10/2022, de 13 de mayo, por el que se establece con carácter temporal un mecanismo de ajuste de costes de producción para la reducción del precio de la electricidad en el mercado mayorista¹⁰⁰⁰.</p>	<p>Modifica el segundo párrafo del art. 14, 4.</p> <p>Antes de la modificación, simplemente se hacía referencia a que los parámetros de retribución de las actividades de transporte, distribución, producción a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración de alta eficiencia y residuos con régimen retributivo específico y producción en los sistemas eléctricos no peninsulares con régimen retributivo adicional, podían revisarse antes del comienzo del periodo regulatorio. Si no se llevaba a cabo esta revisión se entendían prorrogados para todo el periodo regulatorio siguiente.</p> <p>Con la modificación, se añade como excepción el caso del régimen retributivo específico cuya revisión puede realizarse hasta el 28 de febrero del primer año de cada periodo regulatorio.</p>	<p>(i) Modifica el art. 14, 1.</p> <p>Antes de la modificación, para el reparto de las cantidades a financiar, en el caso de los consumidores directos en mercado se tenía en cuenta la facturación asociada a la energía adquirida en el mercado de producción.</p> <p>En la redacción vigente se tiene en cuenta la facturación asociada a la energía consumida por los mismos.</p> <p>(ii) Modifica el art. 14 bis, 4.</p> <p>Antes de la modificación, en el reparto de cantidades a financiar entre los comercializadores de energía eléctrica, se definía un valor unitario expresado en euros por cliente (€/cliente) que resultaba de aplicación a cada comercializador que constaba como activo en el listado de comercializadores de energía eléctrica de la CNMC según lo establecido en el art. 46, 4 de la LSE.</p> <p>En la redacción actual, el valor unitario está expresado en euros por CUPS (€/CUPS).</p>	

¹⁰⁰⁰ BOE núm. 115, de 14 de mayo de 2022.

		<p>(ii) Modifica el art. 14 bis, 5.</p> <p>El reparto de las cantidades a financiar entre los consumidores directos en mercado se realiza de forma proporcional a la energía consumida -antes de la modificación, se refería a la energía adquirida en el mercado de producción.</p> <p>Para ello se define un valor unitario expresado en euros por MWh (€/MWh) consumido -antes de la modificación se refería a MWh adquirido en el mercado de producción- que resulta de aplicación a cada consumidor directo en mercado en activo.</p> <p>(iii) Modifica el art. 15, 2 y 3.</p> <p>Sustituye la referencia al valor unitario a aplicar a los comercializadores de energía eléctrica en €/CUPS, en lugar de en €/cliente.</p> <p>(iv) Modifica el art. 16, 2 a 4.</p> <p>En el apartado 2, a), antes de la modificación, se establecía que los productores depositaban la cuantía resultante de aplicar el valor unitario aprobado en la orden ministerial del artículo 15 sobre su último programa horario final, incluyendo el resultado de los servicios de ajuste en cada mes. En la redacción actual, los productores deben depositar la cuantía resultante de aplicar el valor unitario aprobado en la orden ministerial del artículo 15 sobre su medida disponible del mes M en el mes M+1, siendo M el mes a liquidar.</p> <p>Antes de la modificación se hacía referencia, en el apartado 2, a los consumidores directos en mercado, pero no se contenían en ninguna letra. Con la modificación, se los menciona en una nueva letra e). Antes, estos sujetos debían depositar la cuantía</p>	
--	--	---	--

		<p>resultante de aplicar el valor unitario definido en la orden ministerial del artículo 15 sobre su último programa horario final, incluyendo el resultado de los servicios de ajuste. Ahora, deben depositar la cuantía resultante de aplicar el valor unitario aprobado en la orden ministerial a la que se refiere el artículo 15 sobre su medida disponible del mes M en el mes M+1, siendo M el mes a liquidar. En el caso de falta de medida, se toma el mejor valor de energía del mes M de que disponga el operador del sistema sobre la base del consumo de sus puntos de suministro en el mes M del año anterior.</p>	
		<p style="text-align: center;">(v) Modifica el art. 16, 3</p> <p>Antes de la modificación, el operador del sistema remitía los valores del programa horario final de los sujetos obligados, cuando resultaba necesario, de conformidad con el apartado anterior.</p> <p>En la redacción actual, simplemente se hace referencia al deber de remitir los valores correspondientes a los sujetos obligados.</p>	

		<p align="center">(iv) Modifica el art. 16, 4.</p> <p>En la redacción anterior, las aportaciones podían realizarse a través de los sujetos de liquidación que representaban a los sujetos obligados.</p> <p>En la redacción actual, las aportaciones se deben realizar a través de los sujetos de liquidación que estén actuando por cuenta de los sujetos obligados ante el operador del sistema el último día del mes al que se refiera la liquidación. Lo anterior ha de entenderse sin perjuicio de las responsabilidades de pago que corresponden a los sujetos obligados a los que se refiere el artículo 13.</p>	
<p>Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio, por el que se adoptan y se prorrogan determinadas medidas para responder a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania, para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, y para la recuperación económica y social de la isla de La Palma¹⁰⁰¹.</p>		<p align="center">Prorroga hasta el 31 de diciembre de 2022 los descuentos del bono social recogidos en el art. 6, 3, establecidos por el Real Decreto-ley 23/2021.</p>	<p>(i) Prorroga, hasta el 31 de diciembre de 2022, en los términos del Real Decreto-ley 8/2021, la prohibición de suspensión del suministro de energía eléctrica, gas natural y agua a los consumidores vulnerables.</p> <p>(ii) Prorroga, hasta el 31 de diciembre de 2022, en los términos del Real Decreto-ley 8/2021, el derecho a percepción del bono social, por parte del colectivo en situación de vulnerabilidad económica referido a los afectados negativamente en su situación de empleo con ingresos totales por debajo de determinados umbrales.</p> <p>(iii) Rebaja, desde el 1 de julio de 2022 y hasta el 31 de diciembre de 2022, al 5 por ciento el tipo impositivo del IVA aplicable a la factura eléctrica de los titulares de contratos de suministro de electricidad que fuesen perceptores del bono social y, además, tuvieran reconocida la condición de vulnerable severo o vulnerable severo en riesgo de exclusión social.</p>

¹⁰⁰¹ BOE» núm. 152, de 26 de junio de 2022.

			<p>(iv) Prorroga, hasta el 31 de diciembre de 2022, la reducción al 0,5 por ciento el tipo impositivo del Impuesto Especial sobre la Electricidad, contenida en el RD-ley 17/2021.</p> <p>(v) Prórroga de la exoneración, contenida en el RD-ley 29/2021, del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, para los cuatro trimestres de 2022.</p>
<p>Real Decreto-ley 18/2022, de 18 de octubre, por el que se aprueban medidas de refuerzo de la protección de los consumidores de energía y de contribución a la reducción del consumo de gas natural en aplicación del "Plan + seguridad para tu energía (+SE)", así como medidas en materia de retribuciones del personal al servicio del sector público y de protección de las personas trabajadoras agrarias eventuales afectadas por la sequía¹⁰⁰².</p>	<p>(i) Añade el párrafo 2º en el art. 42, 1</p> <p>En el caso de plantas de generación renovable no es de aplicación el requisito de pertenencia a la misma empresa o al mismo grupo empresarial recogido en el párrafo anterior.</p>	<p>(i) Modifica el Anexo I.2.</p> <p>En la factura se debe informar de forma separada el consumo facturado con derecho a descuento y el consumo que excede del límite, y que por tanto no es objeto de descuento en factura. En el Anexo I.2 se contiene una tabla de categorías y límites máximos al consumo (kWh). Es esta tabla la que se modifica, incrementando los límites de energía anual con derecho al descuento del bono social en un 15%.</p>	<p>(i) Incrementa la ayuda mínima por beneficiario del bono social térmico, de 25 a 40 euros.</p> <p>(ii) Para el ejercicio de 2022, se destina una nueva dotación presupuestaria de 225 millones de euros, con el objetivo de complementar la ya existente asignación de 228 millones de euros, y que fue sufragada con cargo a los Presupuestos Generales del Estado.</p> <p>Incremento en un 15% los límites de energía anual con derecho al descuento del bono social.</p>
	<p>(ii) Modifica el párrafo 1º del art. 53, 3.</p> <p>Antes de la modificación, se podía eximir a determinadas instalaciones de producción pequeña potencia del régimen de autorizaciones previsto en los apartados 1, a) y 1, b) del art. 53. Después de la modificación, la exención se refiere a determinadas instalaciones de producción de hasta 500 kW de potencia instalada.</p>	<p>(ii) Prorroga e incrementa, hasta el 31 de diciembre de 2023, los descuentos del bono social recogidos en el art. 6, 3, establecidos por el Real Decreto-ley 23/2021.</p> <p>En caso del consumidor vulnerable, el descuento pasa a ser del 65 por ciento. En el caso del consumidor vulnerable severo, del 80%.</p>	<p>(iii) Creación de una nueva categoría temporal, hasta el 31 de diciembre de 2023, de consumidor vulnerable a los efectos de la percepción del bono social eléctrico, caracterizado por su baja renta.</p> <p>(iv) Agilización de la tramitación del reconocimiento del bono social para el conjunto de sus beneficiarios, al introducir la declaración responsable como medio suficiente para acreditar su estado civil.</p>

¹⁰⁰² BOE núm. 251, de 19 de octubre de 2022.

			<p>(v) Flexibilización, hasta el 31 de diciembre de 2023, de contratos de suministro de energía eléctrica, de tal forma que se puedan realizar modificaciones de la potencia contratada.</p>
			<p>(vi) Introducción en la factura de información sobre el consumo medio de energía eléctrica referido a hogares de la misma zona.</p>
<p>Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad¹⁰⁰³.</p>			<p>(i) Prorroga la prohibición, en los términos del RD-ley 8/2021, y hasta el 31 de diciembre de 2023, de suspensión del suministro de energía eléctrica, gas natural y aguas a los consumidores vulnerables.</p>
			<p>(ii) Prorroga la rebaja, prevista en el RD-ley 11/2022, desde el 1 de julio de 2022 y hasta el 31 de diciembre de 2023, al 5 por ciento el tipo impositivo del IVA aplicable a la factura eléctrica de los titulares de contratos de suministro de electricidad que fuesen perceptores del bono social y, además, tuvieran reconocida la condición de vulnerable severo o vulnerable severo en riesgo de exclusión social.</p>
			<p>(iii) Prorroga, hasta el 31 de diciembre de 2023, la reducción al 0,5 por ciento el tipo impositivo del Impuesto Especial sobre la Electricidad, contenida en el RD-ley 17/2021.</p>

¹⁰⁰³ BOE núm. 311, de 28 de diciembre de 2022.

			(iv) Siguiendo al RD-ley 29/2021, prórroga de la exoneración del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, para los cuatro trimestres de 2023.
<p>Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea¹⁰⁰⁴.</p>	<p>(i) Modifica el art. 3, 13, b).</p> <p>Antes de la modificación, se consideraba competencia de la AGE autorizar la instalación de infraestructuras eléctricas de las estaciones de recarga de vehículos eléctricos de potencia superior a 250 kW, que excedían del ámbito territorial de una Comunidad Autónoma.</p> <p>Después de la modificación, la potencia debe ser superior a 3000 kW.</p>		
	<p>(ii) Añade la letra k) en el art. 6, 1.</p> <p>Añade como sujeto de las actividades destinadas al suministro de energía eléctrica a las comunidades ciudadanas de energía.</p>		
	<p>(iii) Añade el art. 12 bis y el 12 ter.</p> <p>El primero, referido a las comunidades de energías renovables. El segundo, a las comunidades ciudadanas de energía.</p>		
	<p>(iv) Modifica el párrafo 1º de los apartados 1 y 2 del art. 53.</p> <p>En ambos apartados se modifica la referencia de estaciones de recarga de vehículos eléctricos de potencia superior a 250 kW, por 3000 kW.</p>		

¹⁰⁰⁴ BOE núm. 154, de 29 de junio de 2023.

	(v) Modifica el art. 54, 1. También sustituye la referencia de los 250 kW por 3000 kW.		
--	---	--	--

LIBROS Y ARTÍCULOS

AGENCIA INTERNACIONAL DE LA ENERGÍA, *Energy Access Outlook 2017: From Poverty to Prosperity. Executive Summary. World Energy Outlook Special Report*, (online) Francia: 2017. Disponible en: <https://webstore.iea.org/download/summary/274?fileName=English-Energy-Access-Outlook-2017-ES.pdf>

ALBENTOSA, P. L., «El papel del regulador en el sector eléctrico» en Becker, F., Martínez Simancas, J., Cazorla, L., Sala, J. M. (dirs.), *Tratado de regulación del Sector Eléctrico, Tomo II, Aspectos Económicos*. Thomson Aranzadi, Madrid, 2009, pp. 169-211.

ALENZA GARCÍA, J. F., «Aproximación a un concepto jurídico de vulnerabilidad». En Guayo Castiella, I. del y Fernández Carballal, A. (coords.), *Los desafíos del derecho público en el siglo XXI. Libro conmemorativo del XXV Aniversario del acceso a la Cátedra del profesor Jaime Rodríguez-Arana Muñoz*. Madrid: INAP, 2019, pp. 39-62.

AMIGUET, L., *Entrevista a Brenda Boardman: 'El prepago de la luz mejoraría la vida de miles de sus mayores'* (online). La Vanguardia, octubre de 2017. Disponible en: <https://www.lavanguardia.com/lacontra/20171019/432171558186/el-prepago-de-la-luz-mejoraria-la-vida-de-miles-de-sus-mayores.html>

ANDREASEN, A. R. y MANNING, J., «The Dissatisfaction and Complaining Behaviour of Vulnerable Consumers», en *Journal of Consumer Satisfaction, Dissatisfaction and Complaining Behavior*, vol. 3, 1990, pp. 12-20.

ARIÑO ORTIZ, G., *Privatizaciones y liberalizaciones en España: balance y resultados (1996-2003)*, Comares, Granada, 2004.

ASOCIACIÓN DE CIENCIAS AMBIENTALES, *Pobreza energética en España 2018. Hacia un sistema de indicadores y una estrategia de actuación estatales*, Madrid, 2018.

BOARDMAN, B., *Fuel poverty: from cold homes to affordable warmth*, Belhaven Press, London, 1991.

BOBEK, M., *Conclusiones del Abogado General Sr. BOBEK, M., presentadas el 15 de abril de 2021 en el Asunto C-683/19, Viesgo Infraestructuras Energéticas, S. L., contra Administración General del Estado y otros (ECLI:EU:C:2021:300)*.

BOUZAROVSKI, S. y PETROVA, S., «A global perspective on domestic energy deprivation: Overcoming the energy poverty–fuel poverty binary» en *Energy Research & Social Science*, 2015, vol. 10, pp. 31-40.

BURDEN, R., *Vulnerable Consumer Groups: Quantification and Analysis*, London 1998, Office of Fair Trading.

CRAIG, P. y DE BÚRCA, G., «The State and the Common en Market» en Craig, P. y De Búrca, G., *EU Law: Text, Cases, and Materials*, Oxford University Press, Oxford, 2020, pp. 1148-1190.

DE LA QUADRA-SALCEDO Y FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T., «El suministro de electricidad de último recurso y el servicio universal» en *Revista de Administración Pública*, 181, 2010, pp. 39-82

DOBBINS, A., NERINI, F. y PYE, S., *Measures to protect vulnerable consumers in the energy sector: an assessment of disconnection safeguards, social tariffs and financial transfers*, INSIGHT_E, 2016.

ENCINAR ARROYO, N., *Derecho del Comercio Eléctrico*, Aranzadi, Navarra, 2018.

ENERGÍA Y SOCIEDAD, *Manual de la energía* (online), disponible en <https://www.energiaysociedad.es/pdf/documentos/manuales-energia/manual-energia-y-sociedad.pdf>.

ENERGÍA Y SOCIEDAD, *Manual de la energía: Electricidad* (online), disponible en <https://www.energiaysociedad.es/pdf/documentos/manuales-energia/manual-electricidad.pdf>

ENERGY POVERTY ADVISORY HUB, *Energy Poverty. National indicators. Insights for a more effective measuring*, 2022. Disponible online: https://energy-poverty.ec.europa.eu/system/files/2023-01/EPAH_Energy%20Poverty%20National%20Indicators%20Report_0.pdf

FINGER, M. y FINON, D., «From the “public service” model to the “universal service” obligation, en Finger, M., y Finon, D. (eds.), *Handbook of liberalised infrastructure sectors*, Edward Elgar Publisher, London, 2011, pp. 1-21.

GARCÍA ESCALERA, J., «La pobreza energética» en González García, E., García Muñiz, A., García Sansano, J., e Iglesias Villalobos, L. (coords.). *Mundos emergentes: cambios, conflictos y expectativas*. Toledo: ACMS, 2016, pp. 615-621.

GONZÁLEZ RÍOS, I., «La protección del consumidor eléctrico y la lucha contra la pobreza energética» en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 45, 2013, pp. 577-605.

GONZÁLEZ RÍOS, I., «Del servicio universal y las obligaciones de servicio público en el sector eléctrico a la protección del cliente vulnerable frente a la pobreza energética: regulación comunitaria y derecho español», en Tavares da Silva, S. (coord.), *Estudos de Direito Da Energia*. Instituto Juridico de la Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2014, pp. 67-95.

GONZÁLEZ RÍOS, I., «La indefinición normativa del concepto de servicios de interés general y su ámbito material» en González Ríos (Dir.) *Servicios de Interés General y Protección de Los Usuarios: Educación, Sanidad, Servicios Sociales, Vivienda, Energía, Transportes y Comunicaciones Electrónicas*, Dykinson, 2018, pp. 25-57.

GONZÁLEZ RÍOS, I., 2020: «La tutela jurídico-administrativa de la vulnerabilidad energética: medidas paliativas y estructurales», en *Revista Catalana de Dret Públic*, 2020, pp. 171-190.

GONZÁLEZ RÍOS, I., «Suministro eléctrico y protección de colectivos vulnerables» en González Ríos, I. (dir.), *Los Derechos sociales y la protección de colectivos vulnerables (técnicas de tutela)*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, pp. 159-191.

GRUPO BANCO MUNDIAL, *Acceso a la electricidad (% de población)* (online). Disponible en: <https://datos.bancomundial.org/indicador/EG.ELC.ACCS.ZS>

GRUPO BANCO MUNDIAL, *La pobreza y la prosperidad compartida 2018: Armando el rompecabezas de la pobreza, panorama general del informe* (online), Washington, DC: Licencia: Creative Commons de Reconocimiento CC BY 3.0 IGO, 2018. Disponible en: <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/30418/211330ovSP.pdf>

GRUPO BANCO MUNDIAL, *Poverty and Shared Prosperity 2022. Correcting Course* (online), Washington, DC, 2022. Disponible en: <https://openknowledge.worldbank.org/server/api/core/bitstreams/b96b361a-a806-5567-8e8a-b14392e11fa0/content>

GUAYO CASTIELLA, I. DEL, «Administración Pública, Regulación y Desarrollo. Su aplicación al caso de la pobreza energética», en *Anuario*

Iberoamericano de Buena Administración. Buena Administración y Desarrollo, núm. 1, 2018, IJ-DXXXIX-753, 25 páginas.

GUAYO CASTIELLA, I. DEL, «Consumidores vulnerables en el sector eléctrico, lucha contra la pobreza energética y el bono social» en *Revista de Administración Pública*, 203, 2017, pp. 343-381.

GUAYO CASTIELLA, I. DEL, «El papel de la Administración para la protección de los clientes vulnerables y la lucha contra la pobreza energética», en Rodríguez-Arana, J., Delpiazzo Rodríguez, C., Zambrano Cetina, W. y Rodríguez Martín-Retortillo, M. del C., *Función Social de la Administración*, ed. Ibáñez/Universidad del Rosario, Bogotá, 2016, Tomo I, pp. 527-547.

GUAYO CASTIELLA, I. DEL, «Energy poverty and Energy access. A legal analysis», en Guayo, I. del, Godden, L., Zillman, D. N., Montoya, M.F., and González, J.J. (eds.), *Energy Justice and Energy Law*, OUP, Oxford, 2020, pp. 31-47.

GUAYO CASTIELLA, I., «Pobreza energética, clientes vulnerables y bono social», en *Cuadernos de Energía*, núm. 50, 2016, pp. 74-81.

GUAYO CASTIELLA, I. DEL, «Pobreza energética y vulnerabilidad en el sector eléctrico, a la luz del Real Decreto-ley núm. 15/2018, de 5 de octubre, de medidas urgentes para la transición energética y la protección de consumidores», en Darnaculleta Gardella, M.M., Esteve Pardo, J. e Ibler, M. (coords.), *Nuevos retos del Estado garante en el sector energético*, ed. Marcial Pons, Madrid, 2020, pp. 125-147.

GUAYO CASTIELLA, I. DEL, «Pobreza energética y vulnerabilidad en el sector eléctrico. A propósito del Real Decreto núm. 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica», en *Pobresa energética: regulació jurídica i protecció dels drets de les persones*,

Federació de Municipis de Catalunya/Universitat de Barcelona, Barcelona 2018, pp. 29-46.

GUAYO CASTIELLA, I. DEL, y MIRACLE MONTSERRAT, I., «El COVID-19 y la protección de los consumidores vulnerables. Reflexiones a propósito del Real Decreto-ley núm. 37/2020, de 22 de diciembre», en *Cuadernos de Energía*, núm. 65, 2021, pp. 73-79.

JAEGER, T., «The Future of Services of General Interest in the EU» en Piernas López, J., Hancher, L., Rubini, L. (eds.), *The Future of EU State Aid Law: Consolidation and Expansion*, EU Law Live Press, Madrid, 2023, pp. 287-318.

JOSKOW, P., «Introduction to Electricity Sector Liberalization: Lessons Learned from Cross-Country Studies», en *Electricity Market Reform: an International Perspective*, F. P. Sioshansi and W. Pfaffenberg, Amsterdam, 2006, pp. 1-32.

KAROVA, R., *Liberalization of Electricity Markets and Public Service Obligations in the Energy Community*. Wolters Kluwer, The Netherlands, 2012.

KROPE, T. y KROPE, J., «Liberalising energy in Europe: public service obligations in the energy sector», en *Proceedings of the 2nd IASME/WSEAS international conference on Energy and environment*, World Scientific and Engineering Academy and Society (WSEAS), 2007, pp. 81-85.

LINARES LLAMAS, P. y ROMERO MORA, J. C., «Resumen y principales conclusiones sobre el Estudio de Pobreza Energética» en *Cuadernos de energía*, Madrid, Octubre 2015, núm. 46, pp. 68-75.

MARTIN, J., «Corporatisation and community service obligations: are they incompatible?», en *Australian Journal of Public Administration*, 1996, vol. 55, nº 3, pp. 111-117.

MELLADO RUIZ, L., «La protección de los consumidores vulnerables en tiempos de covid-19», en *Ars Iuris Salmanticensis*, núm. 9(1), 2021, pp. 11-29.

PYE, S., DOBBINS, A., BAFFERT, C., BRAJKOVIC, J., MIGLIO, R. y DEANE, P., «*Energy poverty and vulnerable consumers in the energy sector across the EU: analysis of policies and measures*», en *Policy Report*, 2015, vol. 2, 2015, INSIGHT_E.

RAYA DÍEZ, E., Y GÓMEZ PEREZ, M., «Políticas y medidas contra la pobreza energética ¿a quién le corresponde?» en *Áreas. Revista Internacional de Ciencias Sociales*, 36, 2017, pp. 153–165.

RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J., «La intervención pública y la libertad de empresa: los servicios económicos de interés general (marco constitucional español y comunitario europeo)» en *Revista Jurídica de Canarias*, 23, 2011, pp. 5-30.

SALLÉ ALONSO, C., «Universal access to electricity and its role in the fight against poverty», en *Energy and Geostrategy 2015*, Ministerio de Defensa, Instituto Español de Estudios Estratégicos, 2015, pp. 93-168.

SANZ BAYÓN, P., «Pobreza energética en España: aproximación jurídica y económica a sus causas y causantes», en *Documentación social*, núm. 3, IV Etapa, 2019, 13 págs.

SOVACOOOL, B. K. y DWORKIN, M. H., *Global Energy Justice. Problems, Principles, and Practices*, Cambridge University Press, United Kingdom, 2014.

SWORA, M., BUCHOWSKA, N., SKOCZYLAS, A., «Granting vulnerable customers an access to energy», en *European Journal of Fundamental Rights*, no 25, 2015, pp. 223-255.

TIRADO HERRERO, S., «Energy poverty indicators: A critical review of methods». *Indoor and Built Environment*, 2017, vol. 26, núm. 7, pp. 1018-1031.

TIRADO HERRERO, S., LÓPEZ FERNÁNDEZ, J. L. y MARTÍN GARCÍA, P., *Pobreza energética en España, Potencial de generación de empleo directo de la pobreza derivado de la rehabilitación energética de viviendas*, Asociación de Ciencias Ambientales, Madrid, 2012.

UNESCAP, *Energy Security and Sustainable Development in Asia and the Pacific* (online), Geneva: UNESCAP, ST/ESCAP/2494, abril de 2008. Disponible en: <https://www.unescap.org/sites/default/files/energy-security-ap.pdf>

VALLVÉ, X., «Pobreza energética. La cuestión conceptual. Pobreza, precariedad o vulnerabilidad energética. La medición de fenómeno», en *RTS: Revista de treball social*, no 209, 2016, pp. 42-56.

VEDDER, H., RØNNE, A., ROGGENKAMP, M. Y GUAYO, I. DEL, «EU Energy Law» en Roggenkamp, M., Redgwell, C., Rønne, A y Guayo, I. del (eds.), *Energy Law in Europe. National, EU and International Regulation*, Oxford University Press, 2016.

DOCUMENTACIÓN INSTITUCIONAL

COMISIÓN EUROPEA (1996). Comunicación de la Comisión sobre los servicios de interés general en Europa. Bruselas, de 11 de septiembre de 1996. COM(96) 443 final.

COMISIÓN EUROPEA (2000). Comunicación de la Comisión sobre los servicios de interés general en Europa. Bruselas, de 20 de septiembre de 2000. COM(2000) 580 final.

COMISIÓN EUROPEA (2000). Libro Verde de la Comisión, de 29 de noviembre de 2000, «Hacia una estrategia europea de seguridad del abastecimiento energético». COM(2000) 769 final. No publicado en el Diario Oficial.

COMISIÓN EUROPEA (2001). Comunicación de la Comisión sobre los servicios de interés general en Europa (2001/C 17/04). DOCE C17/4, de 19 de enero de 2001,

COMISIÓN EUROPEA (2001). Informe al Consejo Europeo de Laeken. Los servicios de interés general (Presentado por la Comisión). Bruselas, de 17 de octubre de 2001. COM(2001) 598 final.

COMISIÓN EUROPEA (2002). Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo. Informe sobre el Libro Verde «Hacia una estrategia europea de seguridad del abastecimiento energético». Bruselas, de 26 de junio de 2002. COM(2002) 321 final.

COMISIÓN EUROPEA (2003). Libro Verde sobre los servicios de interés general (presentado por la Comisión). Bruselas, de 21 de mayo de 2003. COM(2003) 270 final.

COMISIÓN EUROPEA (2004). Note of DG Energy & Transport on Directives 2003/54/EC and 2003/55/EC on the internal market in electricity and natural gas. Public service obligations. 16 de enero de 2004

COMISIÓN EUROPEA (2004). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Libro Blanco sobre los servicios de interés general. Bruselas, de 12 de mayo de 2004. COM(2004) 374 final.

COMISIÓN EUROPEA (2005). Decisión de 28 de noviembre de 2005 relativa a la aplicación de las disposiciones del artículo 86, apartado 2, del Tratado CE a las ayudas estatales en forma de compensación por servicio público concedidas a algunas empresas encargadas de la gestión de servicios de interés general. C(2005) 2673 (2005/842/CE). DOUE L 31 2/67, de 29 de noviembre de 2005.

COMISIÓN EUROPEA (2007). Comunicación relativa a la investigación de conformidad con el artículo 17 del Reglamento (CE) núm. 1/2003 en los sectores europeos del gas y la electricidad (Informe final) {SEC(2006) 1724}. Bruselas, de 10 de enero de 2007. COM(2006) 851 final.

COMISIÓN EUROPEA (2007). Decisión relativa a la ayuda de Estado núm. 571/2006, notificada por Irlanda, relativa al programa de apoyo *RES-E*. Bruselas, de 25 de septiembre de 2007. C(2007) 4317 final.

COMISIÓN EUROPEA (2007). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, el Consejo, el Comité Económico y Social Europeo y el Comité de las Regiones, que acompaña a la Comunicación «Un mercado único para la Europa del siglo veintiuno» - Servicios de interés general, incluidos los sociales: un nuevo compromiso europeo. Bruselas, de 20 de noviembre de 2007. COM(2007) 725 final.

COMISIÓN EUROPEA (2010). Decisión relativa a la ayuda de Estado núm. 178/2010, notificada por el Reino de España, en favor de la compensación por servicio público asociada a un mecanismo de entrada en funcionamiento preferente para las centrales de carbón autóctono. Bruselas, 29 de septiembre de 2010. C(2010)4499 final.

CONSEJO (2010). Decisión 2010/787/UE del Consejo, de 10 de diciembre de 2010, relativa a las ayudas de Estado destinadas a facilitar el cierre de minas de carbón no competitivas. DOUE L 336, de 21 de diciembre de 2010.

COMISIÓN EUROPEA (2011). Decisión de la Comisión de 20 de diciembre de 2011 relativa a la aplicación de las disposiciones del artículo 106, apartado 2, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a las ayudas estatales en forma de compensación por servicio público concedidas a algunas empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general. Notificada con el número C(2011) 9380] (2012/21/UE). DOUE L 7/3, de 11 de enero de 2012.

COMISIÓN EUROPEA (2011). Comunicación de la Comisión. Marco de la Unión Europea sobre ayudas estatales en forma de compensación por servicio público (2011). 2012/C 8/03. DOUE C 8/15, de 11 de enero de 2012.

COMISIÓN EUROPEA (2011). Decisión relativa a la ayuda de Estado núm. SA.31236 (2011/N), notificada por Irlanda, relativa a la tarifa regulada para las energías renovables. Bruselas, de 12 de enero de 2011. C(2012) 8 final.

COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO (2011). Dictamen sobre el tema «La pobreza energética en el contexto de la liberalización y de la crisis económica» (Dictamen exploratorio). DOUE C 44/53, de 11 de febrero de 2011.

COMISIÓN EUROPEA (2011). Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. A Quality Framework for Services of General Interest in Europe. Bruselas, 20 de diciembre de 2011. COM(2011) 900 final.

COMISIÓN EUROPEA (2012). Comunicación de la Comisión relativa a la aplicación de las normas de la Unión Europea en materia de ayudas estatales a las compensaciones concedidas por la prestación de servicios de interés económico general. DOUE C 8/4, de 11 de enero de 2012.

COMISIÓN EUROPEA (2012). Decisión de la Comisión, de 15 de noviembre de 2012, por la que se crea el Grupo de Coordinación de la Electricidad. DOUE C 353/2, de 17 de noviembre de 2012.

PARLAMENTO EUROPEO Y CONSEJO (2013). Decisión núm. 1313/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre de 2013, relativa a un Mecanismo de Protección Civil de la Unión. DOUE L 347/924, de 20 de diciembre de 2013.

COMISIÓN EUROPEA (2015). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo, al Comité de las Regiones y al Banco Europeo de Inversiones. Estrategia Marco para una Unión de la Energía resiliente con una política climática prospectiva. Bruselas, de 25 de febrero de 2015. COM(2015) 80 final.

COMISIÓN EUROPEA (2019). Dictamen de la Comisión de 8 de julio de 2019 en el marco del Reglamento (UE) núm. 2017/1938, sobre medidas para garantizar la seguridad del suministro de gas y por el que se deroga el Reglamento núm. 994/2010, respecto al plan de acción preventivo y el plan de emergencia presentados por la autoridad competente del Reino de España a la Comisión Europea. Bruselas, 8 de julio de 2019. C(2019) 5229 final.

COMISIÓN EUROPEA (2020). Punto de mira: la seguridad energética en la UE (artículo online). Bruselas, de 27 de abril de 2020. Disponible en: https://commission.europa.eu/news/focus-energy-security-eu-2020-04-27_es

COMISIÓN EUROPEA (2020). Decisión relativa a la ayuda de Estado núm. SA.54683 (2020/N), notificada por Irlanda, relativa al Programa de apoyo a la electricidad renovable. Bruselas, de 20 de julio de 2020. C(2020) 4795 final.

COMISIÓN EUROPEA (2020). Recomendación (UE) 2020/1563 de la Comisión de 14 de octubre de 2020 sobre la pobreza energética. DOUE L 357/35, de 27 de octubre de 2020.

COMISIÓN EUROPEA (2021). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones «Objetivo 55»: Cumplimiento del objetivo climático de la UE para 2030 en el camino hacia la neutralidad climática. Bruselas, de 14 de julio de 2021, COM(2021) 550 final.

PARLAMENTO EUROPEO Y CONSEJO (2021). Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la eficiencia energética. Bruselas, 14 de julio de 2021. COM(2021) 558 final. 2021/0203(COD).

PARLAMENTO EUROPEO Y CONSEJO (2021). Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a normas comunes para los mercados interiores del gas natural y los gases renovables y del hidrógeno. Bruselas, de 15 de diciembre de 2021, COM/2021/803 final. 2021/0425 (COD).

COMISIÓN EUROPEA (2022). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Plan REPowerEU. Bruselas, de 18 de mayo de 2022. COM(2022) 230 final.

COMISIÓN EUROPEA (2022). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. «Ahorrar gas para un invierno seguro». Bruselas, de 20 de julio de 2022.

CONSEJO (2022). Propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la adopción de medidas coordinadas para la reducción de la demanda de gas. Bruselas, de 20 de julio de 2022. COM(2022) 361 final.

COMISIÓN EUROPEA (2023). *Secure gas supplies* (online). Disponible en: https://energy.ec.europa.eu/topics/energy-security/secure-gas-supplies_es?ettrans=es#eu-gas-demand-measures

JURISPRUDENCIA EUROPEA

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Pleno) de 19 de mayo de 1993. Asunto C-320/91, Proceso Penal contra Paul Corbeau.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Pleno) de 27 de abril de 1994. Asunto C-393/92, Gemeente Almelo y otros contra Energiebedrijf Ijsselmij NV.

Sentencia del Tribunal de Primera Instancia (Sala Tercera ampliada) de 27 de febrero de 1997. Asunto T-106/95, Fédération française des sociétés d'assurances (FFSA) y otros contra Comisión de las Comunidades Europeas.

Sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de septiembre de 1999. Asunto C-67/96, Albany International BV contra Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie. ECLI:EU:C:1999:430.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Pleno) de 24 de julio de 2003. Asunto C-280/2000, Altmark Trans GmbH y otros contra Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH. TJCE\2003\218.

Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas (Sala Segunda ampliada) de 15 de junio de 2005. Asunto T-17/02, Fred Olsen, S.A. contra Comisión de las Comunidades Europeas.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 21 de febrero de 2008. Asunto C-426/05, Tele2 Telecommunication GmbH contra Telekom-Control-Kommission. ECLI:EU:C:2008:103.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala Primera) de 11 septiembre 2008. Asuntos acumulados C-75/05 P y C-80/05 P,

Glunz AG y otros contra Comisión de las Comunidades Europeas y otros. TJCE 2008\207.

Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas (Sala Quinta) de 22 de octubre de 2008. Asuntos acumulados T-309/04, T-317/04, T-329/04 y T-336/04, Dinamarca y otros contra Comisión de las Comunidades Europeas.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala Tercera) de 22 de diciembre de 2008. Asunto C-487/06 P, British Aggregates Association contra Comisión de las Comunidades Europeas. TJCE 2008\364.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 20 de abril de 2010. Asunto C-265/08, Federutility y otros contra Autorità per l'energia elettrica e il gas. ECLI:EU:C:2010:205.

Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea (Sala Segunda ampliada) de 27 septiembre 2011. Asunto T-30/03 RENV, 3F contra Comisión Europea. TJCE 2011\291.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 21 de diciembre de 2011. Asunto C-242/10, Enel Produzione SpA contra Autorità per l'energia elettrica e il gas. ECLI:EU:C:2011:861.

Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea (Sala Primera) de 10 julio 2012. Asunto T-304/08, Smurfit Kappa Group contra Comisión Europea. TJCE 2012\178.

Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea (Sala Segunda) de 3 de diciembre de 2014. Asunto T-57/11, Castelnou Energía, S.L contra Comisión Europea. TJCE\2015\18.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 10 de septiembre de 2015. Asunto C-36/14 Comisión/Polonia, apartado 45. EU:C:2015:570.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 7 de septiembre de 2016. Asunto C-121/15, Association nationale des opérateurs détaillants en énergie (ANODE) contra Premier ministre y otros. ECLI:EU:C:2016:637.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 9 de noviembre de 2016. Asunto C-149/15, Sabrina Wathelet contra Garage Bietheres & Fils SPRL. ECLI:EU:C:2016:840.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 19 de diciembre de 2019, Asunto C-523/18, Engie Cartagena, S.L. contra Ministerio para la Transición Ecológica. ECLI:EU:C:2019:1129.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Décima) de 30 de abril de 2020. Asunto C-5/19, «Overgas Mrezhi» AD et «Balgarska gazova asotsiatsia» contre Komisia za energiyno i vodno regulirane. ECLI:EU:C:2020:343.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 14 de octubre de 2021, Asunto C-683/19, Viesgo Infraestructuras Energéticas, S. L., contra Administración General del Estado y otros. ECLI:EU:C:2021:847.

JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 7 de febrero de 2012. RJ\2012\3348. ECLI:ES:TS:2012:1425

Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) núm. 167/2016 de 6 octubre. RTC 2016\167. Cuestión de Inconstitucionalidad núm. 6599/2013.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 2279/2016, de 24 octubre. RJ\2016\5331. ECLI:ES:TS:2016:4526.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 2280/2016, de 24 octubre. RJ\2016\5332.

ECLI:ES:TS:2016:4527.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 2296/2016, de 25 octubre. RJ\2016\5365.
ECLI:ES:TS:2016:4678.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 2334/2016, de 2 noviembre. RJ\2016\5812.

Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 14 diciembre 2016. JUR 2017\3701.

Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 14 de diciembre de 2016. JUR 2017\4381.

Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 15 diciembre 2016. JUR 2016\275122

Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 22 diciembre 2016. JUR 2017\10340.

Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) núm. 37/2019, de 26 marzo. RTC\2019\37. ECLI:ECLI:ES:TC:2019:37.

Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Segunda) núm. 46/2019, de 8 abril. RTC\2019\46. ECLI:ES:TC:2019:46.

Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala Segunda) núm. 53/2019, de 6 mayo. RTC\2019\53. ECLI:ES:TC:2019:53.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 54/2019, de 6 mayo. RTC\2019\54. ECLI:ES:TC:2019:54

Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección

3ª) de 9 julio 2019. RJ\2019\2825. ECLI:ES:TS:2019:7922A.

Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 30 julio 2020. RJCA\2020\1585. ECLI:ES:AN:2020:2277.

Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) núm. 134/2020 de 23 septiembre. ECLI:ES:TC:2020:134

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1532/2021, de 20 diciembre. RJ\2022\125. ECLI:ES:TS:2021:4768.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1549/2021, de 21 diciembre. RJ\2021\5779. ECLI:ES:TS:2021:4849.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1550/2021, de 21 diciembre. RJ\2022\122. ECLI:ES:TS:2021:4769.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 1589/2021, de 23 diciembre. RJ\2022\690. ECLI:ES:TS:2021:4867.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 111/2022, de 31 enero. RJ\2022\747. ECLI:ES:TS:2022:301.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 112/2022, de 31 enero. RJ\2022\2197. ECLI:ES:TS:2022:130.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 113/2022, de 31 enero. RJ\2022\848. ECLI:ES:TS:2022:377.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo,

Sección 3ª) núm. 212/2022, de 21 febrero. RJ\2022\1296.
ECLI:ES:TS:2022:705.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 213/2022, de 21 febrero. RJ\2022\1022.
ECLI:ES:TS:2022:706.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 219/2022, de 22 febrero. RJ\2022\1756.
ECLI:ES:TS:2022:840.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 220/2022, de 22 febrero. RJ\2022\2895.
ECLI:ES:TS:2022:916.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 245/2022, de 28 febrero. RJ\2022\1310.
ECLI:ES:TS:2022:814.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 249/2022, de 28 febrero. RJ\2022\1104. ECLI:ES:TS:2022:800.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 250/2022, de 28 febrero. RJ\2022\1748.
ECLI:ES:TS:2022:799.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 255/2022, de 1 marzo. RJ\2022\1321. ECLI:ES:TS:2022:913.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 267/2022, de 2 marzo. RJ\2022\1150. ECLI:ES:TS:2022:915.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 285/2022, de 7 marzo. RJ\2022\1330. ECLI:ES:TS:2022:912.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 286/2022, de 7 marzo. RJ\2022\1352. ECLI:ES:TS:2022:914.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 313/2022, de 10 marzo. RJ\2022\1351. ECLI:ES:TS:2022:917.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) núm. 381/2022, de 28 marzo. RJ\2022\2232. ECLI:ES:TS:2022:1324.

Auto del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección, 3ª) de 19 de abril de 2023. JUR\2023\185462. ECLI:ES:TS:2023:4413A.