

# LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR ELÉCTRICO Y LA LUCHA CONTRA «LA POBREZA ENERGÉTICA»: PREVISIONES COMUNITARIAS E INSUFICIENTE REGULACIÓN INTERNA ESPAÑOLA

ISABEL GONZÁLEZ RÍOS \*

- I. INTRODUCCIÓN.
- II. LA CONFIGURACIÓN COMUNITARIA DE LAS «OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO» EN EL SECTOR ELÉCTRICO Y SU PLASMACIÓN EN EL DERECHO ESPAÑOL.
  1. SU CARÁCTER POTESTATIVO PARA LOS ESTADOS MIEMBROS.
  2. LAS «OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO» EN EL DERECHO INTERNO. LA ASEQUIBILIDAD COMO FUNDAMENTO EN SU IMPOSICIÓN: EL BONO SOCIAL.
  3. LÍMITES AL ESTABLECIMIENTO POR LOS ESTADOS MIEMBROS DE «OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO»: LA TRANSPARENCIA Y LA NO DISCRIMINACIÓN.
- III. EL «DERECHO AL SERVICIO UNIVERSAL» COMO OBLIGACIÓN IMPUESTA POR LA UE A LOS ESTADOS MIEMBROS.
  1. EL SUMINISTRO DE ELECTRICIDAD COMO «SERVICIO UNIVERSAL»: OBLIGACIÓN PARA LOS ESTADOS MIEMBROS.
  2. LA TARIFA DE ÚLTIMO RECURSO EN ESPAÑA COMO «SERVICIO UNIVERSAL».
    - A. *Naturaleza jurídica.*
    - B. *Beneficiarios de la Tarifa de Último Recurso y empresas prestadoras.*
- IV. LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR ELÉCTRICO, LOS «CLIENTES VULNERABLES» Y LA «POBREZA ENERGÉTICA».
  1. MEDIDAS PARA PROTEGER A LOS CONSUMIDORES ELÉCTRICOS.
  2. EL «CONSUMIDOR VULNERABLE» Y «LA POBREZA ENERGÉTICA».
    - A. *Previsiones comunitarias.*

---

\* Profesora Titular de Derecho Administrativo, Departamento de Derecho Público, Universidad de Málaga, España.

B. *El cliente vulnerable: equiparación a nivel nacional al consumidor eléctrico con derecho al bono social.*

## V. REFLEXIÓN FINAL.

### I. INTRODUCCIÓN

Una muestra del difícil equilibrio entre la liberalización de un sector económico, para alcanzar el mercado común europeo, y la necesaria intervención administrativa que garantice servicios esenciales a los ciudadanos la encontramos en el sector eléctrico<sup>1</sup>. La relevancia que tiene la energía eléctrica para cualquier sector productivo, así como, para el consumidor doméstico, convierte el suministro eléctrico en una actividad necesitada de intervención por parte de los poderes públicos ante el proceso de liberalización que afecta a dicho sector energético<sup>2</sup>. Prever medidas de control y garantía del servicio eléctrico en condiciones de calidad, regularidad y a precios asequibles se convierte en pieza clave de la seguridad pública y del bienestar ciudadano. Y es precisamente en ese «bienestar energético del ciudadano» y en las medidas arbitradas por la Unión Europea (UE) y por el Derecho interno para satisfacerlo en el que hemos querido incidir en estas líneas.

En este sentido, observamos una evolución en la regulación comunitaria que, partiendo de un objetivo claro, la liberalización del sector eléctrico, ha ido introduciendo previsiones que refuerzan la intervención de los Estados miembros en dicho sector<sup>3</sup>. Y ello mediante una serie de técnicas dirigidas

<sup>1</sup> Vid. MARTÍNEZ LÓPEZ MUÑIZ, J.L., «En torno a la nueva regulación de los servicios esenciales económicos en red (a propósito de la nueva Ley General de Telecomunicaciones y su sistema conceptual)», en la obra colectiva en Homenaje al Prof. Dr. Ramón Martín Mateo *El Derecho Administrativo en el S:XXI*. Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2000, pp. 2823 y ss; DE LA CUADRA SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T., «Estado y Mercado en un mundo global» en *Cuadernos de Derecho Público* n° 25, 1997-2007, pp. 55 y ss; MUÑOZ MACHADO, S., *Servicio público y mercado*; Ed: Civitas, 1998.

<sup>2</sup> DE LA CUADRA SALCEDO, T., «El suministro de electricidad de último recurso y el servicio universal» en *RAP* n° 181, 2010, p. 44, y «Estado y mercado en un mundo global» en *Cuadernos de Derecho...*, *loc. cit.*, pp.55 y ss; MARTÍNEZ LÓPEZ MUÑIZ, J. L., «Servicio público, servicio universal y «obligación de servicio público» en la perspectiva del Derecho Comunitario: los servicios esenciales y sus regímenes alternativos» en *RAAP* n° 39, 2000, pp. 29 y 37; MUÑOZ MACHADO, S.: «Introducción al sector energético: regulación pública y libre competencia», en *Derecho de la Regulación. III Sector energético*, Ed. Iustel, CNE, 2009, pp. 17 y ss.

<sup>3</sup> Como primer paso en la implantación del mercado interior de la electricidad podemos citar la Directiva 90/547/CE, del Consejo de 29 de octubre de 1990 (*DO L* 13 no-

hacia una mayor protección del consumidor eléctrico, tales como: a) la posibilidad de imponer obligaciones de servicio público a las empresas eléctricas para garantizar el suministro eléctrico y proteger el medio ambiente; b) la obligación de garantizar el derecho a un servicio universal y de establecer medidas de protección del consumidor; o, c) la adopción de medidas de protección de los clientes vulnerables, en especial, para atajar «la pobreza energética». Pues bien, en este contexto, nos centramos en el estudio de la *Directiva 2009/72/CE, sobre Normas Comunes para el Mercado Interior de la Electricidad*<sup>4</sup> por cuanto, además de ser la normativa actualmente vigente en

viembre 1990, nº 313, p. 4), relativa al tránsito de electricidad por las grandes redes y la Directiva 90/377/CE, del Consejo de 29 de octubre de 1990, relativa a un procedimiento comunitario que garantice la transparencia de precios aplicables a los consumidores industriales finales de gas y de electricidad. En dichas Directivas el acento se pone en medidas que garanticen la liberalización del sector, todavía fuertemente intervenido y, por tanto, no necesitado de adoptar decisiones especiales para la protección del consumidor. Va a ser, sin embargo, la Directiva 96/92/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de diciembre de 1996 (*DO L 30 enero 1997*, nº 27, p.20), sobre Normas comunes para el mercado interior de la electricidad donde se unifiquen y refuercen los instrumentos para alcanzar el mercado único y la liberalización del sector. Su apuesta por la liberalización eléctrica no le impide reconocer la posibilidad que tienen los Estados miembros de imponer obligaciones de servicio público a las empresas eléctricas, no sin antes establecer ciertas cautelas, como que dichos Estados velen porque las compañías eléctricas funcionen con arreglo a los principios de un mercado competitivo de la electricidad. Es más, en los considerandos de la Directiva se dice que para garantizar la protección del consumidor y la protección del medio ambiente «para algunos Estados puede ser necesaria la imposición de obligaciones de servicio público, puesto que, en su opinión, la libre competencia por sí misma no las garantiza». De esta previsión parece deducirse el poco convencimiento de la UE en la necesidad de establecer dicho tipo de obligaciones, que parece derivar más del deseo de algunos Estados miembros. Esta Directiva de 1996 fue derogada por la Directiva 2003/54/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2003 (*DO L 15 julio 2003*, nº 176, p. 37), sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad, cuyo artículo tercero, referido a las «obligaciones de servicio público y protección del cliente», además de prever la posibilidad de que los Estados miembros impongan obligaciones de servicio público, recoge como novedad la obligación de: a) reconocer el derecho a un servicio universal, y b) adoptar las medidas oportunas para proteger a los clientes finales y, en particular, garantizar una protección adecuada de los clientes vulnerables, incluidas medidas que les ayuden a «evitar la interrupción del suministro». En la línea iniciada por esta Directiva, la vigente Directiva 2009/72/CE profundiza en la regulación de los clientes vulnerables, vinculando tal concepto al de pobreza energética.

<sup>4</sup> 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 (*DO L 14 agosto 2009*, nº 211, p. 55).

la materia que analizamos, resulta especialmente novedosa en la regulación que dispensa al consumidor vulnerable y a la protección general del consumidor eléctrico; así como, porque consagra el concepto de «pobreza energética» necesitado aún de una definición conceptual y de su plasmación en la normativa interna. La citada Directiva muestra su decidida apuesta por compatibilizar el mercado único y la libre competencia<sup>5</sup> con la cohesión económica, social y territorial<sup>6</sup>. A esta última se pretende contribuir cuando la UE aprueba normas —como las relativas al sector eléctrico— con previsiones sectoriales sobre la necesidad de luchar contra la pobreza en general y la pobreza energética en particular<sup>7</sup>. Y ello en el marco de lo dispuesto en la *Estrategia Europea 2020 para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador*<sup>8</sup> entre cuyos objetivos se incluyen la cohesión económica, social y territorial de la UE, así como la inclusión social de las personas que se encuentran en una situación de pobreza.

## II. LA CONFIGURACIÓN COMUNITARIA DE LAS «OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO» EN EL SECTOR ELÉCTRICO Y SU PLASMACIÓN EN EL DERECHO ESPAÑOL

En la regulación en competencia de sectores liberalizados hay un eje horizontal que atiende a la efectiva introducción de la competencia entre los

---

<sup>5</sup> Sobre el mercado y la competencia, entre otros: AA.VV., *Droit de la Régulation, service public et intégration regionales*, T.2, *Experénces européennes*; ed. Logiques Juridiques, 2005; CAMERON, P.D., *Competition in Energy Markets: Law and Regulation in the European Union*, Oxford University Press, 2007; HERNÁNDEZ, J.C., *Regulación y competencia en el sector eléctrico. Evolución, regulación actual y perspectivas de futuro*, ed. Aranzadi, Pamplona, 2005; LEMAIRE, C., «La libéralisation des marchés énergétiques. À propos de la transposition de la Directive Gaz en France», *Revue du Marché commun e de L'Union européenne* n° 473, 2003, pp. 642 y ss.

<sup>6</sup> En este sentido, DE LA QUADRA SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T., «Estado y Mercado en un mundo global», *loc. cit.*, pp. 78 y ss.

<sup>7</sup> Vid, GARCÍA LIZANA, A. y CRUZ MORATO, M., «Tendencias en pobreza y exclusión en Europa» en *Revista de Estudios Sociales y de Sociología aplicada* n° 157, 2010, pp. 75 y ss.

<sup>8</sup> Comunicación de la Comisión, de 3 de marzo de 2010, denominada «Europa 2020: Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador» [COM(2010) 2020 final —no publicada en el Diario Oficial]. En esta Estrategia se propone la reducción del riesgo de pobreza en unos 20 millones de personas (se contabilizan en unos 80 millones las personas en riesgo de pobreza).

operadores y un eje vertical —menos intenso— que articula las relaciones entre la autoridad reguladora, los operadores y los usuarios, pero al que hay que seguir prestando atención para asegurar expectativas de interés público que no se verán nunca atendidas desde la competencia<sup>9</sup>. Pues bien, estos dos ejes de regulación confluyen en un punto, la prestación de servicios de calidad y a los mejores precios; objetivo que se pretende alcanzar desde el impulso de la competencia entre los operadores del sector eléctrico, y mientras esta no sea efectiva, desde la regulación e imposición a aquellas empresas de «obligaciones de servicio público y de servicio universal»<sup>10</sup>. Aspecto este último en el que incide la actual regulación del mercado eléctrico comunitario. Así, la *Directiva 2009/72/CE* está jalonada de referencias en sus considerandos a la necesidad de proteger a los consumidores vulnerables, de garantizar el suministro y la calidad del servicio y de alcanzar un alto nivel de servicio público<sup>11</sup>. Contrastan estas referencias, que no son sino mandatos a los Estados miembros, con la liberalización y apertura a la competencia del mercado interior de la electricidad<sup>12</sup>. No resultan, sin embargo, las mismas carentes de

---

<sup>9</sup> ESTEVE PARDO, J., *Lecciones de Derecho Administrativo*, Marcial Pons, 2012, pp. 473 y ss; PAREJO ALFONSO, L., «La intervención administrativa de las empresas eléctricas» en la obra colectiva *Derecho de la Regulación Económica. III Sector energético*. Ed. Iustel, CNE, Madrid, 2009, pp. 201-203.

<sup>10</sup> A este tipo de obligaciones se refieren, entre otros: FERNÁNDEZ GARCÍA, M., «Las obligaciones especiales de los operadores de los servicios esenciales económicos en red» en *RAP* n° 163, 2004; LAGUNA PAZ, J.C., *Servicios económicos de interés general*, Thomson, Civitas, Madrid, 2009.

<sup>11</sup> Sobre el mercado eléctrico y el servicio público, entre otros: ARIÑO ORTIZ, G., «Servicio público y libertad de empresa. La delegación del Gobierno en el sistema eléctrico» en el libro homenaje al Prof. J.L. Villar Palasí, Ed. Civitas, SA, Madrid, 1989; BACIGALUPO SAGGESE, M., «Electricidad, servicio público y mercado» en la obra colectiva *Tratado de Regulación del Sector Eléctrico*. Tomo I, Aspectos Jurídicos, Ed. Thomson-Aranzadi, 2009, pp. 92 y ss; BORDIER, E. y DEGLAIRE, S., *Electricité, service public*, Berger-Levrault, París, 1963; CRUZ FERRER, J., *La liberalización de los servicios públicos y el sector eléctrico*, Marcial Pons, Madrid, 1999; DE LA QUADRA SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T., «Estado y Mercado en un mundo global» *loc. cit.*, pp. 55 y ss; FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., «Del servicio público a la liberalización desde 1950 hasta hoy» en *RAP* n° 150, 1999, pp. 63 y ss; GIMENO FELIU, J.M<sup>º</sup>: *El servicio público eléctrico en el Mercado interior europeo*, Ed. Civitas, SA, 1994; MARTÍNEZ LÓPEZ MUÑOZ, J.L.: «Servicio público, servicio universal y obligación de servicio público en la perspectiva del Derecho comunitario...», *loc. cit.*, pp. 32 y ss; MUÑOZ MACHADO, S., *Servicio público y mercado*; Ed: Civitas. 1998.

<sup>12</sup> Vid, DÍAZ LEMA, J.M., «La liberalización de las redes europeas de gas y electricidad (un estudio de las Directivas comunitarias 2003/54 y 2003/55)» en la obra colectiva

sentido cuando la misma Directiva se refiere a la «pobreza energética» como un problema cada vez mayor en la Comunidad<sup>13</sup>, emplazando a los Estados a adoptar medidas al respecto. Aquellas previsiones se encuentran desarrolladas en el art.3 de la citada Directiva en el que se recogen medidas potestativas y obligatorias a establecer por parte de los Estados. Entre las primeras, se incluye el establecimiento de «obligaciones de servicio público» a las empresas eléctricas, a que nos referimos a continuación.

## 1. SU CARÁCTER POTESTATIVO PARA LOS ESTADOS MIEMBROS

El suministro de energía eléctrica se concibe como un servicio de interés general<sup>14</sup>, lo que obliga a los poderes públicos a intervenir y regular el mismo para proteger ese interés general y al consumidor de este servicio. Para ello, en un contexto liberalizado y abierto a la competencia como el del sector eléctrico<sup>15</sup>, la intervención administrativa permite imponer «obligaciones de servicio público» a las empresas eléctricas que prestan dicho servicio. Así, dichas obligaciones se constituyen en una garantía para los ciudadanos de satisfacción del interés general respecto a estos servicios liberalizados<sup>16</sup>. Las obligaciones de servicio público van a garantizar la accesibilidad al servicio<sup>17</sup> y que la introducción de competencia en el régimen de prestación de los servicios de interés económico general no suponga un «redimensionamiento a la baja del Estado social»<sup>18</sup>.

---

*Derecho de la Energía*, Ed. La Ley, 2006, pp. 83 y ss; «La evolución del mercado comunitario de la energía: hacia la creación del mercado europeo de la energía. La falta de un regulador europeo y sus consecuencias» en la obra colectiva *Tratado de Regulación del Sector eléctrico*, Ed. Iberdrola, Thonson-Aranzadi, 2009.

<sup>13</sup> Vid, Considerando 53 de la Directiva 2009/72/CE.

<sup>14</sup> Como servicio esencial lo califica el art.2.1 de la Ley del Sector Eléctrico de 1997. Sobre el concepto de suministro, vid, SALINAS LA CASTA, «La actividad del comercializador. El paso de la tarifa regulada al suministro de último recurso. La Oficina de Cambios de Suministrador» en la obra colectiva *Derecho de la Regulación...*, *op cit*, pp. 773 y ss.

<sup>15</sup> MUÑOZ MACHADO, S., «Introducción al sector energético: regulación pública y libre competencia», en *Derecho de la Regulación...*, *op. cit*.

<sup>16</sup> Sobre los servicios de interés general, entre otros: SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho Administrativo. Parte General*. Ed. Tecnos, Madrid, 2012, pp. 773 y ss.

<sup>17</sup> Vid, ESTEVE PARDO, J., *Lecciones...*, *op cit*, pp. 474 y ss.

<sup>18</sup> BACIGALUPO SAGGESE, M., «Electricidad, servicio público y mercado»..., *loc. cit*, p. 93. También, DE LA CUÉTARA, J.M., GONZÁLEZ SANFIEL, A., «Servicio universal y obligaciones de servicio público en la Ley del Sector Eléctrico» en *Economía Industrial*, nº 316, 1997, pp. 79 y ss.

¿Pero cómo obligan a las empresas eléctricas y cuáles son esas «obligaciones de servicio público»? La *Directiva 2009/72/CE* no prevé que los Estados miembros deban establecer este tipo de obligaciones a las empresas del sector, sino que en el artículo 3, apartado 2º dispone que «podrán» imponer obligaciones de servicio público referidas: a) al suministro, pudiendo incidir en su continuidad, calidad<sup>19</sup> y asequibilidad; b) o bien, a la protección del medio ambiente, sobre todo, a través de técnicas de eficiencia energética o de introducción de las energías renovables<sup>20</sup>. Cuáles sean las concretas obligaciones de servicio público —caso de imponerse— deben ser establecidas por los Estados miembros<sup>21</sup>, como a continuación analizaremos centrándonos en el caso español.

## 2. LAS «OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO» EN EL DERECHO INTERNO. LA ASEQUIBILIDAD COMO FUNDAMENTO EN SU IMPOSICIÓN: EL BONO SOCIAL

A pesar del carácter potestativo que tiene la imposición de obligaciones de servicio público en el sector eléctrico, a nivel nacional se ha configurado como tal el derecho al bono social<sup>22</sup>. ¿En qué consiste y quienes pueden be-

---

<sup>19</sup> Al respecto de la calidad del suministro y derechos de los usuarios, vid., FERNÁNDEZ DÍEZ, I., «Calidad del suministro y derechos de los usuarios. La suspensión del suministro. Gestión de la demanda, ahorro y eficiencia energética» en la obra colectiva *Derecho de la Regulación Económica III. Sector Energético*. Ed. Iustel, CNE, Madrid, 2009, pp. 811 y ss.

<sup>20</sup> Tengamos en cuenta que si bien es la *Directiva 2009/72/CE*, sobre Normas Comunes para el Mercado Interior de la Electricidad la que se refiere a la posibilidad de que los Estados miembros impongan «obligaciones de servicio público», cuando las mismas se refieran a la protección del medio ambiente a través del fomento de las energías renovables y la eficiencia y el ahorro energético, aquella «potestativa» imposición se encuentra fuertemente condicionada por lo dispuesto en la *Directiva 2009/28/CE*, de 23 de abril (*DO L 5* de julio de 2009, nº 140, p.16), sobre Fomento de las Energías Renovables, así como, por otras Directivas que inciden en el logro de la eficiencia energética.

<sup>21</sup> Sobre la Ley del Sector Energético alemán que, a través de un sistema de libre competencia, se marca como objetivos un suministro energético seguro, asequible y respetuoso con los consumidores, entre otros: CHRISTIAN KÖNIG, JÜRGEN KÜHLING, WINFRIED RASBACH, *Energierecht*, Ed. Recht und Wirstscheft, Frankfurt, 2006; J. C. PIELOW, H. M. KOOPMANN y E. EHLERS: «Energy law in Germany» en *Energy Law in Europe, National, EU and International Regulation*, OUP, Oxford, 2007, 2º ed.

<sup>22</sup> Regulado por 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 (*BOE 7* mayo 2009,

neficiarse del mismo? El bono social se concibe como un mecanismo de protección para colectivos vulnerables, y se identifica como una obligación de servicio público a las que se refiere la Directiva comunitaria sobre el mercado interior de la electricidad, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Supremo en su sentencia de 7 de febrero de 2012<sup>23</sup>. Esta técnica de protección no es una exención en el pago del precio por el suministro eléctrico sino que cubre un determinado porcentaje de la tarifa a abonar. En concreto financia la diferencia de valor de la tarifa de último recurso y un valor de referencia, que se denominará tarifa reducida<sup>24</sup>. El bono social cubre así el previsible aumento en el precio de la TUR como consecuencia de la inclusión en ésta de los costes reales de producción de la energía eléctrica.

Ahora bien, a dicho bono social no tiene acceso todo consumidor eléctrico. El artículo 2 del Real Decreto Ley 6/2009 crea el bono social para determinados consumidores de electricidad acogidos a la tarifa de último recurso que reúnan determinadas características sociales, de consumo y de poder adquisitivo que se determinarán por Orden del Ministro de Industria, Turismo y Comercio, previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos. Para la fijación de dichas características se establecerá un umbral referenciado a un indicador de renta per cápita familiar. Además, en todo caso dicho bono social se circunscribirá a personas físicas en su vivienda habitual<sup>25</sup>.

No obstante, transitoriamente y hasta que se produzca el citado desarrollo reglamentario, la Disposición Transitoria Segunda de dicho Real Decreto Ley prevé la aplicación automática del bono social a partir del 1 de julio de 2009 a

---

nº 111, p.39404) —Art. 2 y Disposición Transitoria Segunda— y por Real Decreto Ley 14/2010, de 23 de diciembre (*BOE* 24 diciembre 2010, nº 312, p.106386) —Disposición Adicional Segunda—.

<sup>23</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 2012 (fj.3º, Pte. Eduardo Espín Templado); así se recoge también de forma expresa en el Art.2.2 del Real Decreto Ley 6/2009, de 30 de abril.

<sup>24</sup> Dicha tarifa reducida, fijada por el Gobierno, será la vigente aplicable al consumidor doméstico en la fecha de entrada en vigor del Real Decreto Ley 6/2009 y podrá ser modificada por Orden del Ministro de Industria, Turismo y Comercio, previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos (art. 2.4 Real Decreto Ley 6/2009).

<sup>25</sup> Esta norma con rango de ley efectúa una deslegalización en cuanto a la regulación de los requisitos o características que deben tener los consumidores para poder optar al bono social. Dicha regulación reglamentaria, que aún no ha sido publicada, solo debe respetar que el bono social vaya referido a personas físicas en su vivienda habitual, con lo que se excluye a las empresas o instituciones de su posible disfrute; y que esas personas físicas tengan unas condiciones sociales, de consumo y poder adquisitivo que se referencia en un determinado nivel de renta per cápita.



los siguientes colectivos de consumidores: a las personas físicas con potencia contratada inferior a 3 KW en su vivienda habitual; a los consumidores con 60 años o más que acrediten ser pensionistas en determinadas circunstancias<sup>26</sup>, a los consumidores que acrediten ser familias numerosas o formar parte de una unidad familiar que tenga a todos sus miembros en situación de desempleo. Así, pues, esta Disposición Transitoria ha tenido en cuenta el bajo consumo en la vivienda habitual, colectivos más desfavorecidos en cuanto a la renta que perciben y el colectivo de las familias numerosas, sin efectuar en este último caso ningún tipo de diferenciación.

Esta previsión transitoria presenta disfunciones en relación a lo previsto en el artículo 2 del mismo Real Decreto Ley 6/2009. Los consumidores con derecho al bono social no se determinan en función a un umbral referenciado de renta per cápita, la cual si bien es cierto que puede identificarse respecto de pensionistas o unidades familiares con todos sus miembros en situación de desempleo, no es así en relación a las familias numerosas, o a las personas físicas que tengan contratada una potencia inferior a 3 KW en su vivienda habitual. Además, salvo en este último caso, no se exige en esta Disposición que el consumidor beneficiario del bono social realice el consumo en la vivienda habitual<sup>27</sup>.

### 3. LÍMITES AL ESTABLECIMIENTO POR LOS ESTADOS MIEMBROS DE «OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO»: LA TRANSPARENCIA Y LA NO DISCRIMINACIÓN

En relación a las citadas obligaciones de servicio público, la Directiva 2009/72/CE impone como condición a los Estados miembros que las mismas

---

<sup>26</sup> Pensionistas del sistema de la seguridad social por jubilación, incapacidad permanente y viudedad y que perciban las cuantías mínimas vigentes en cada momento para dichas clases de pensión o a los titulares sin cónyuge que viven 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.

<sup>27</sup> Sin embargo, la *Resolución del Secretario de Estado de Energía de 26 de junio de 2009*, por la que se determina el procedimiento de puesta en marcha del Bono Social ha limitado el alcance del mismo, ajustándose más a lo previsto en el art. 2, en lo que consideramos una interpretación concordada entre dicho art. 2 y la Disposición Transitoria Segunda del Real Decreto Ley 6/2009. Así, exige para todos los colectivos beneficiarios que estén acogidos a la tarifa de último recurso y que el punto de suministro se corresponda con la vivienda habitual del titular.

deben definirse claramente, ser transparentes, no discriminatorias y controlables<sup>28</sup>, como ya hiciera la anterior Directiva 2003/54/CE. Principios que han sido reiterados y exigidos por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que añade a los mismos el principio de proporcionalidad (Caso *Enel* —STJUE de 21 de diciembre de 2011—; caso *Federutility* y otros —STJUE de 20 de abril de 2010—)<sup>29</sup>, admitiendo que se puedan imponer «obligacio-

<sup>28</sup> Art. 3, apdo. 1º in fine y apdo 2º de la Directiva 2009/72/CE. Vid, PAREJO ALFONSO, L., «La intervención...», *loc. cit.*, p. 203; SALA ARQUER, «El suministro de último recurso», en la obra colectiva *Tratado de Regulación del Sector Eléctrico*, Ed. Iberdrola, Thomson Aranzadi, Pamplona, 2009, pp. 716 y ss.

<sup>29</sup> La Sentencia de 21 diciembre 2011 TJUE —caso *Enel Produzione SpA/ Autorità per l'energia elettrica e il gas (Italia)*, C-242/10, cuestión prejudicial TJUE 2011/418, apdos. 55 y ss.— prevé que «de los propios términos del artículo 86 CE (RCL 1999, 1205 ter) resulta que las obligaciones de servicio público que el artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2003/54 (LCEur 2003, 2133) permite imponer a las empresas deben respetar el principio de proporcionalidad y que, por lo tanto, esas obligaciones sólo pueden menoscabar la libre fijación del precio del suministro de la electricidad en la medida necesaria para alcanzar el objetivo de interés económico general que persiguen (sentencia *Federutility* y otros [TJCE 2010, 109], antes citada, apartado 33)». Además, establece que no resulta contrario a la Directiva sobre el Mercado Interior de la electricidad la imposición de obligaciones de servicio público a empresas que cumplen un papel esencial en la prestación del servicio eléctrico con el objeto de reducir el precio de la electricidad en interés del consumidor final; siempre que dicha normativa interna no vaya más allá de lo necesario para alcanzar el objetivo perseguido. En el caso *Federutility* y otros (Sentencia de 20 abril 2010 TJUE — Gran Sala—, Caso *Federutility* y otros/ *Autorità per l'energia elettrica e il gas*, C-265/08, cuestión prejudicial, apdo. 47), se establecen con toda claridad las condiciones que deben respetarse por los Estados miembros en su normativa interna cuando impongan «obligaciones de servicio público» a las empresas eléctricas relativas al precio del servicio. Así, se indica: «Por tanto, procede responder a las cuestiones planteadas que los artículos 3, apartado 2, y 23, apartado 1, de la Directiva 2003/55 (LCEur 2003, 2135) no se oponen 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».

nes de servicio público» a nivel nacional referidas a la asequibilidad del precio del suministro eléctrico.

La aplicación de los principios de transparencia y no discriminación en la imposición de obligaciones de servicio público ha hecho tambalearse todo el sistema interno del bono social. Y ello porque la forma de financiación del mismo ha sido tachada de discriminatoria por la Sentencia de 7 de febrero de 2012 del Tribunal Supremo<sup>30</sup>. Al respecto el Alto Tribunal dispone que la D.T.2ª del Real Decreto Ley 6/2009 se limita a enumerar las empresas que han de financiar el bono social y su porcentaje, sin indicar ni el umbral a partir del cual se ha eximido a las restantes de participar en el mecanismo de financiación, ni el criterio para determinar los porcentajes de participación de las empresas incluidas. De ello concluye el Tribunal que el mecanismo de financiación del bono social no cumple los objetivos de no discriminación y transparencia que debe presidir la imposición de obligaciones de servicio público, según disponía la anterior Directiva 2003/54/CE, y que ahora reitera la vigente Directiva 2009/72/CE. Por ello, califica el sistema de financiación como discriminatorio y no transparente, además de no resultar controlable ante la Jurisdicción en sus parámetros esenciales.

---

<sup>30</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 2012 (Pte. Eduardo Espín Templado; fto. Jco.3º). Sobre la base del sistema de financiación previsto en la Disposición Transitoria Segunda del Real Decreto Ley 6/2009, mecanismo de financiación desarrollado por la Orden ITC/1273/2009, de 26 de junio, por la que se revisan los peajes de acceso a partir del 1 de julio de 2009 y las tarifas y primas de determinadas instalaciones de régimen especial (D. Adicional Segunda y Tercera), Iberdrola, SA, formula Recurso Contencioso Administrativo impugnando el mecanismo de liquidación del bono social previsto en la citada Orden e indirectamente el art. 2.5 y la DT2ª del Real Decreto Ley 6/2009, por considerar que el sistema de financiación del bono social es contrario al Derecho Comunitario por resultar discriminatorio para las empresas de generación respecto a otras empresas del sector; por no ser transparente y resultar arbitraria la selección de las empresas que han de financiarlo y la cuantía con que deben hacerlo, pues no se apoya en ningún parámetro previo como podría ser la cuota de negocio. Así, se considera discriminatorio porque carga la financiación en las empresas de generación sin que se expliciten las razones por las que se deba imponer a dicho sector y no a otras empresas del sector eléctrico (transporte, distribución) o a la generalidad de los usuarios, o con cargo al Presupuesto estatal. Al igual, la elección de determinadas empresas de generación sin argüir ningún tipo de justificación y la aplicación de unos porcentajes de financiación sin fundamentarse los parámetros de los que se parte se considera discriminatorio y falto de transparencia.

Respecto a la diferencia existente entre financiar el bono social como obligación de servicio público y financiar el déficit de la tarifa eléctrica, vid. Sentencia de 30 de enero de 2013 de la Audiencia Nacional (Pte. García Lozano, T.; fj. 17.º-19.º) y de 19 de diciembre de 2012 (Pte. Sangüesa Cabezedo, A.; fj. 16.º-19.º).

En definitiva, la imposición de obligaciones de servicio público debe ser transparente y no discriminatoria, lo que obliga al Estado a justificar y razonar su imposición a determinadas empresas. Pero, además, dichas obligaciones deben ser proporcionadas al interés público perseguido, en este caso la protección del consumidor eléctrico vulnerable. Esta obligación será proporcionada cuando no ponga en riesgo la actividad de generación que realizan las empresas que deben sufragarla. Para que ello no ocurra consideramos que es conveniente que dicho importe no resulte muy elevado para que no afecte de forma excesiva al margen de beneficios de las empresas, o bien, que se compense a las empresas obligadas a abonarlo para garantizar la rentabilidad del servicio<sup>31</sup>.

### III. EL «DERECHO AL SERVICIO UNIVERSAL» COMO OBLIGACIÓN IMPUESTA POR LA UE A LOS ESTADOS MIEMBROS.

#### 1. EL SUMINISTRO DE ELECTRICIDAD COMO «SERVICIO UNIVERSAL»: OBLIGACIÓN PARA LOS ESTADOS MIEMBROS

El servicio universal entendido como el conjunto de prestaciones esenciales que deben garantizarse a todos los ciudadanos a un precio asequible y de una determinada calidad tiene también su reflejo respecto del suministro eléctrico como servicio esencial<sup>32</sup>. Concepto que puede complementarse con la referencia a la necesidad de que dichas prestaciones sean garantizadas «independientemente de su situación económica, social o geográfica» y con su

<sup>31</sup> Vid, sobre esta materia SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho Administrativo...*, *op cit*, pp. 776-777. Teniendo en cuenta que la Directiva 2009/72/CE apunta la posibilidad de imponer obligaciones de servicio público referidas a la protección del medio ambiente mediante medidas de eficiencia energética e introducción de energías renovables y la apuesta por estas dos técnicas de diversificación energética en la Directiva 2009/28/CE, las empresas de generación eléctrica que sufragan el bono social podrían ser compensadas con una prioridad en el procedimiento de autorización de nuevas instalaciones siempre que las mismas coadyuvaran a alcanzar aquellos objetivos de producción a partir de energías limpias.

<sup>32</sup> Vid, CARLÓN RUIZ, M., «Nuevas técnicas para nuevos tiempos: del servicio público al servicio universal» en la obra colectiva *Derecho de la Regulación Económica* (Coord. Muñoz Machado), V.I, pp. 514 y ss; MARTÍNEZ MUÑOZ, J.L., *Servicio público...*, *op, cit*, pp. 46-47; JIM ROSSI, «Universal service in competitive retail electric markets: refin (ANC) ing the duty to serve for post-natural monopoly era» en *The end of a natural monopoly: deregulation and competition in the electric power industry*; Ed. Taylor & Francis e-Library, 2006; GEORGES DE REILHAN, *Recherches sur la notion de service universal*, ed. Atelier National de Reproduction des Thèses, 2000.

configuración como una nueva función del Estado garante<sup>33</sup>. Podríamos identificar el fundamento del servicio universal desde la perspectiva del usuario —como consumidor individualmente considerado que tiene derecho a un servicio— con la posibilidad de acceso al mismo<sup>34</sup>. Pero a la vez, y simultáneamente, el usuario tiene derecho a una prestación del servicio en unas condiciones de calidad y a un precio razonable. De tal forma que si un servicio esencial resulta accesible, pero las condiciones de continuidad o asequibilidad no permiten al usuario acceder o mantener el mismo, dicho servicio no puede alcanzar la consideración de «servicio universal»<sup>35</sup>.

En este sentido, la *Directiva 2009/72/CE* obliga a los Estados miembros a garantizar el derecho a un «servicio universal» a todos los clientes domésticos y, cuando lo consideren adecuado a las pequeñas empresas. Se entiende por dicho servicio universal el derecho al suministro de electricidad a una calidad determinada y a unos precios razonables, fácil y claramente comparables, transparentes y no discriminatorios<sup>36</sup>.

---

<sup>33</sup> RODRÍGUEZ ARANA, J., *El interés general, Derecho Administrativo y Estado del bienestar*, Ed. Syntagma e Iustel, Madrid, 2012, pp. 210 y 219.

<sup>34</sup> El acceso y conexión a las redes de transporte y distribución garantiza la seguridad del suministro, como señala BACIGALUPO SAGGESE, M., «Electricidad...», *loc. cit.*, p. 99.

<sup>35</sup> Así, podría deducirse de la Comunicación de la Comisión de 11 de septiembre de 1996, sobre Servicios de Interés General en Europa, que prevé que «las obligaciones que derivan de este servicio tienen por objeto garantizar el acceso de todos a determinadas prestaciones esenciales, de calidad y a un precio asequible».

<sup>36</sup> Art. 3, apdo. 3º de la *Directiva 2009/72/CE*. Vid. SALA ARQUER, J.M., «El suministro de último recurso» en *Tratado del Sector Eléctrico...*, *op. cit.*, p. 712. El carácter esencial que tiene el suministro eléctrico ha llevado a la UE a establecer una regulación diferenciada en parte respecto a otro servicio de carácter social como es el suministro de gas. Respecto a éste, la *Directiva 2009/73/CE*, de 13 de julio (*DO L 14 agosto 2009*, nº 211, p.94), sobre Normas comunes del mercado interior del gas natural no impone a los Estados miembros la obligación de garantizar el derecho a un servicio universal respecto de los clientes domésticos de gas natural, aunque sí prevé la necesidad de adoptar medidas de protección del consumidor vulnerable y de lucha contra la pobreza energética. No obstante ello, la *Ley 34/98*, de 7 de octubre del Sector de los Hidrocarburos —LSH— (*BOE 8 octubre 1998*, nº 241, p. 33517) ha reconocido el derecho de determinados consumidores a acogerse al suministro de gas natural a precios fijados por el Ministerio competente, que tendrán la consideración de tarifa de último recurso. Así, a partir del 1 de julio de 2009 tienen derecho a dicho suministro a TUR los consumidores conectados a presiones inferiores a 4 bar, con consumos anuales no superiores a 50.000 kwh/año (D Transitoria Quinta de la *Ley 12/07*, de 2 de julio, de modificación de la LSH). Las actuales tarifas de último recurso de gas natural se han determinado por Resolución de 28 de diciembre de 2012 (corrección de errores de 18 de enero de 2013), partiendo de lo

En consecuencia, una prestación básica del sector eléctrico, el suministro de electricidad en condiciones de calidad y asequibilidad se convierte en servicio universal. No obstante, este servicio universal se relativiza en cuanto a los sujetos beneficiarios<sup>37</sup> por dos razones: la primera, porque no pueden gozar del mismo todos los usuarios o clientes eléctricos, pues deja fuera a las grandes empresas y a los entes públicos; la segunda, sólo se reconoce a nivel comunitario y con carácter obligatorio para todos los Estados miembros, respecto de los clientes domésticos, quedando a la decisión del Estado si dicho derecho se extiende a las pequeñas empresas. Esta limitación a la universalidad del servicio se justifica en la necesidad de compaginar su liberalización con la necesidad de intervenir en los precios y condiciones de prestación respecto de colectivos más desprotegidos como pueda ser el consumidor doméstico<sup>38</sup>.

Por otro lado, el servicio universal que se garantiza es el suministro eléctrico que cumpla dos principios clásicos del servicio público, que se preste con una calidad determinada y a un precio razonable. Qué deba entenderse

---

dispuesto en la Orden ITC/1506/2010, de 8 de junio (*BOE* 11 junio 2010, nº 142, p. 49437), que modifica la Orden 1660/2009, de 22 de junio, por la que se establece la metodología de cálculo de la TUR de gas natural.

En la misma línea de protección de los consumidores, se sitúa la habilitación al Gobierno para fijar los precios máximos de venta al público de gases licuados del petróleo envasados, en tanto las condiciones de concurrencia y competencia no se consideren suficientes (Disposición Transitoria Cuarta de la LSH). Sin embargo, aquí no nos situamos ante servicios que deban prestarse a TUR, derivada de la imposición de «obligaciones de servicio público» a las empresas del sector, sino ante el establecimiento de precios regulados por el interés general que conlleva el producto. La determinación de ese precio máximo ha sido objeto de la importante Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2012 (Pte. M.Campos Sánchez-Bordona) que anula la Orden ITC/2608/ 2009 por cuanto —considera el Tribunal— que establece un sistema de cálculo del precio que obliga a los operadores a vender el producto a pérdida durante un prolongado periodo de tiempo. Se vuelven a reiterar los principios que ya fijara el Tribunal de Justicia de la UE en su sentencia de 20 de abril de 2004, sobre fijación de los precios regulados en el gas natural: a) la limitación temporal; b) la fijación de precios regulados se realizará teniendo en cuenta el objetivo de establecer el mercado interior del gas; y c) el principio de proporcionalidad debe llevar a diferenciar la fijación de los precios para los consumidores domésticos y para las empresas usuarias del gas.

<sup>37</sup> DE LA QUADRA SALCEDO, T., «El suministro de electricidad de último recurso y el servicio universal», *loc. cit.*, p. 41.

<sup>38</sup> SALA ARQUER, J.M., «El suministro del último recurso» en la obra colectiva *Tratado del Sector...*, *op cit.*, p.713, sostiene que concebir el servicio universal como aplicable a todo usuario eléctrico dificultaría la consecución del mercado interior de la energía.

por calidad del servicio y razonabilidad del precio, son conceptos jurídicos indeterminados que deberán concretarse en la normativa interna de cada Estado<sup>39</sup>. Por lo que respecta al «precio razonable» del suministro, este elemento se convierte en la clave del concepto de servicio universal en el sector eléctrico, más que en la necesidad de garantizar un suministro que territorialmente llegue a todos los consumidores<sup>40</sup>. Y ello lo demuestra que la *Directiva 2009/72/CE* tratando de profundizar en la necesaria protección de los consumidores vulnerables vaya más allá de la mera imposición del derecho a un «servicio universal» para referirse a la «pobreza energética» y a la necesidad de su regulación por los Estados, como más adelante analizaremos.

## 2. LA TARIFA DE ÚLTIMO RECURSO EN ESPAÑA COMO «SERVICIO UNIVERSAL»<sup>41</sup>

A nivel interno, la *Ley del Sector Eléctrico de 1997* (LSE)<sup>42</sup> califica el suministro eléctrico como «servicio esencial» (artículo 2). Este carácter de servicio esencial o servicio de interés general<sup>43</sup> es el que justifica la imposi-

---

<sup>39</sup> Por lo que respecta a la calidad del suministro, la misma hay que referirla de forma principal a su continuidad y a la calidad en la prestación del servicio, que se mide por la atención prestada por la empresa al consumidor y a la calidad del producto, como establecen los arts. 99 y siguientes 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* 27 diciembre 2000, n° 310, p.45988). Sobre la calidad del suministro, vid, las definiciones que aporta CREMADES GARCÍA, J. y PEINADO GRACIA, J.I., «El consumidor de energía eléctrica» en *Tratado de Regulación...*, *op cit*, pp. 612 y ss; SALA ATIENZA, P., «La calidad en el suministro eléctrico y los problemas de la concurrencia de la normativa estatal y autonómica» en *Tratado de Regulación del Sector Eléctrico...* *op cit*, pp. 617 y ss.

<sup>40</sup> Vid, DE LA QUADRA SALCEDO, T., «El suministro de electricidad...», *loc. cit*, pp. 78-79.

<sup>41</sup> Vid, entre otros, DE LA QUADRA SALCEDO, T., «El suministro de electricidad...», *loc. cit*, pp. 46 y ss.

<sup>42</sup> Ley 54/97, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico (*BOE* 28 noviembre 1997, n°285, p. 35097).

<sup>43</sup> Vid, FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., «Del servicio público a la liberalización desde 1950 hasta hoy» en *RAP* n°150, 1999, p. 63; GARCÍA DE ENTERRÍA, «Una nota sobre el interés general como concepto jurídico indeterminado» en *REDA* n° 89, 1996, pp. 69 y ss; MEILÁN GIL, J.L., «Intereses generales e interés público desde la perspectiva del Derecho público español» en *Revista de Direito Administrativo & Constitucional* n° 40, 2010, p. 171 y ss; MORENA, L., «Derecho Administrativo e interés público: correlacio-

ción de obligaciones de servicio público y de servicio universal, con las que se pretende garantizar la seguridad del suministro. ¿Pero cómo se concibe en el Derecho interno el servicio universal en el sector eléctrico?

### A. Naturaleza jurídica

A nivel nacional la regulación de dicho servicio se ha identificado con la Tarifa de Último Recurso (TUR)<sup>44</sup>. O sea, se asimila el servicio universal a la prestación del suministro eléctrico a un precio razonable, a tarifa<sup>45</sup>. Así, la *Ley del Sector Eléctrico* (LSE) ha establecido la obligación de crear una tarifa de último recurso (TUR)<sup>46</sup>, que son precios máximos que podrán cobrar los comercializadores de último recurso, fijados por la Administración para el suministro eléctrico a determinados consumidores, y que se concibe respecto a éstos como un servicio universal. Entendemos que este servicio universal trata de garantizar una prestación esencial, el acceso al suministro eléctrico a un precio máximo, lo que garantiza al consumidor que un posible precio de mercado no razonable, o mejor dicho, no asequible para el consumidor do-

---

nes básicas» en *RAP* nº 100-102, 1983, pp. 847 y ss; SOSA WAGNER, «Servicio público y papel de la nueva Administración y sus entes reguladores» en *Revista de Derecho de la Unión Europea* nº 7, 2004, p. 131.

<sup>44</sup> La tarifa de último recurso ha sido una consecuencia de la profundización en la liberalización del sector eléctrico por imperativo comunitario. El suministro de electricidad pasa de ser ejercido mediante una tarifa a prestarse por los comercializadores en libre competencia, pudiendo los consumidores elegir libremente su comercializador. El riesgo que esa liberalización conlleva al poder quedar consumidores sin poder acceder al servicio al precio que libremente oferten los comercializadores, al menos mientras no exista una competencia real, ha obligado a establecer ese correctivo. Entre otros, NEBREDÁ, J.M., «Las redes eléctricas tras la reforma legal del año 2007», en la obra colectiva *Comentarios a la Ley de Reforma del Sector Eléctrico*; Thomson-Civitas, Madrid, 2007, pp. 285 y ss; SALINAS LA CASTA, E., «La actividad del comercializador. El paso de la tarifa regulada al suministro de último recurso. La Oficina de Cambios de Suministrador» en la obra colectiva *Derecho de la Regulación*, op, cit, pp. 796 y ss. Puede decirse que la falta de una competencia real en el sector eléctrico obliga a prever este tipo de medidas de intervención; al respecto, CHAUVE, P. y GODFRIED, M., «Modelling competitive electricity markets: are consumers payins for a lack of competition?», *Competition Policy Newsletter* nº 2, 2007, p. 18.

<sup>45</sup> Sin embargo, la Directiva 2009/72/CE, no configura la Tarifa de Último Recurso como un servicio universal sino como un posible medio de que pueden valerse los Estados miembros para prestar dicho servicio.

<sup>46</sup> Art. 18 y Disposición Adicional Vigésimo Cuarta de la LSE.



méstico, no le impida gozar de ese servicio esencial. Así entendido, el servicio universal va más allá de garantizar el acceso y conexión de los consumidores a las redes de transporte y distribución para convertirse en una garantía en la prestación misma de un suministro eléctrico de calidad y a un precio razonable, fijado por la Administración. La Administración sigue controlando el precio del suministro. No puede ponerse en tela de juicio que el precio sea un elemento más en la determinación de una obligación de servicio universal, pues el núcleo de un servicio universal radica precisamente en las prestaciones que respecto de un servicio o actividad deben garantizarse a todos a una calidad determinada y a un precio asequible, en condiciones de continuidad<sup>47</sup>.

En la determinación de esa tarifa la Administración debe tener en cuenta el principio de suficiencia de ingresos para la empresa que la cobra, por lo que en su cálculo se incluye de forma aditiva: el coste de producción de energía eléctrica, los peajes de acceso y los costes de comercialización que correspondan. La metodología de cálculo de esta tarifa la fijará el Gobierno (artículo 18 apartados 2º y 3º de la LSE)<sup>48</sup>. No se incluyen, sin embargo, ningún tipo de impuestos. En consecuencia, este servicio universal o TUR debe reflejar el coste real de producción de energía eléctrica, por lo que previsiblemente la misma vaya variando al alza mientras no exista un mercado eléctrico totalmente liberalizado<sup>49</sup>. Como una de las partidas que integra esa TUR son los peajes de acceso que se aplican a los consumidores finales de la electricidad, la subida de esa partida se erige en una fórmula para hacer frente a los costes del sistema eléctrico<sup>50</sup>.

---

<sup>47</sup> Vid, la postura que mantiene DE LA QUADRA SALCEDO, T., «El suministro de electricidad...», *loc. cit.*, pp. 62 y ss, sobre la negación al suministro de último recurso de su carácter de servicio universal.

<sup>48</sup> Vid, DE LA QUADRA SALCEDO, T., «El suministro de electricidad...», *loc. cit.*, p. 49; PASTOR RIDRUEJO, L., «El nuevo régimen económico de la electricidad en la Ley 17/2007» en *Comentarios a la Ley de Reforma del Sector Eléctrico...cit.*, p. 322; SALINAS LA CASTA, E., «La actividad del comercializador...», *loc. cit.*, pp. 791 y ss.

<sup>49</sup> Esta posibilidad aumenta si tenemos en cuenta que cuando las CCAA o los entes locales graven la actividad o instalaciones de suministro eléctrico, la TUR incluirá un suplemento que cubra la totalidad del sobrecoste provocado por el tributo, el cual abonarán los consumidores ubicados en el ámbito territorial de dicha CCAA (art. 18.5 LSE).

<sup>50</sup> Ahora bien, la actual situación de crisis económica desaconseja la subida de la TUR, lo que ha llevado al Gobierno a dar un giro en su política energética en el sentido de no continuar en la senda de un incremento de los peajes de acceso, adoptando otro tipo de medidas dirigidas a la reducción de costes. Así se ha establecido por Real Decreto

## B. Beneficiarios de la Tarifa de Último Recurso y empresas prestadoras

La puesta en marcha de la TUR se regula por Real Decreto 485/2009, de 3 de abril<sup>51</sup>, que fija el 1 de enero de 2009 como fecha para la extinción del sistema tradicional de tarifas eléctricas y su sustitución por un sistema de mercado y, en casos concretos, por la TUR. Ésta será fijada y revisada por Orden del Ministro de Industria, Energía y Turismo, previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos<sup>52</sup> y a la misma tendrán acceso los consumidores que se determinen. A partir del 1 de julio de 2009 sólo podrán acogerse a dicha tarifa los consumidores de energía eléctrica conectados en baja tensión cuya potencia contratada sea inferior o igual a 10 KW, sin perjuicio de que dicho límite de potencia pueda ser modificado por Orden del Ministro de Industria, Turismo y Comercio<sup>53</sup>. Estos consumi-

---

Ley 2/2013, de 1 de febrero, de Medidas Urgentes en el sistema eléctrico y en el sector financiero (*BOE* 2 febrero 2013, nº 29, p. 9072). Es más, si bien desde abril de 2012 en las sucesivas revisiones de la TUR, ésta se venía congelando, a partir de abril de 2013 se prevé una bajada en la misma, de la que se beneficiarán los consumidores domésticos, según Resolución de 25 de marzo de 2013, de la Dirección General de Política Energética y Minas, por la que se revisa el coste de producción de energía eléctrica y las TUR a aplicar a partir del 1 de abril de 2013 (*BOE* 29 marzo 2013, nº 76, p. 24487). No obstante, en la reciente revisión de la TUR realizada por la Resolución de 26 de junio de 2013 se prevé un incremento de la misma a partir del 1 de julio de 2013.

<sup>51</sup> Reglamento dictado en desarrollo de lo dispuesto en el art. 18 y en la Disposición Adicional Vigésimo Cuarta de la Ley del Sector Eléctrico.

<sup>52</sup> Art. 10.1, 2º párrafo de la LSE. Por Orden ITC/1659/2009, de 22 de junio, se estable el procedimiento de cálculo y estructura de la TUR (*BOE* 23 junio 2009, nº 151, p. 52252), determinando su art.6 (modificado por Real Decreto 647/2011, de 9 de mayo) la existencia de varias modalidades de TUR: una sin discriminación horaria, donde la electricidad se paga a un mismo precio durante todo el día; otra con discriminación horaria, en la que la electricidad se paga más cara en horas punta y más barata en horas valle. Para disponer de esta TUR es necesario contar con un contador que determine a qué hora se realiza el consumo. Dentro de esta última TUR con discriminación horaria se ha incluido aquella «con discriminación horaria supervalle», que establece 6 horas nocturnas donde el precio es aún más económico y que se incluye como medida para potenciar la recarga del vehículo eléctrico. Con posterioridad a dicha Orden ministerial se han ido dictando sucesivas Órdenes y Resoluciones de la Dirección General de Política Energética y Minas en las que se establecen el coste de producción de energía eléctrica y las TUR a aplicar en determinados periodos del año 2009 a 2013. De las revisiones de la TUR efectuadas puede deducirse que después de una senda de crecimiento, hemos asistido a su congelación y, a partir del presente mes de abril, a su bajada.

<sup>53</sup> Así lo dispone la Disposición Adicional Undécima del Real Decreto 485/2009, de 3 de abril.

dores gozan del derecho al suministro a un precio determinado por la TUR<sup>54</sup>. Ahora bien, ¿qué ocurre con aquellos consumidores que por no reunir dichos requisitos deban contratar el suministro en el mercado libre y no lo hagan? Al respecto, con el objeto de garantizar el suministro eléctrico como servicio esencial, se estableció un periodo transitorio para incorporarse al mercado libre durante el cual el usuario sería suministrado por un comercializador de último recurso. Dicho régimen transitorio ha dado paso al reconocimiento de un derecho a seguir siendo suministrado por un comercializador de último recurso, con una penalización en el precio a abonar que consiste en el pago de la TUR incrementada en un 20%<sup>55</sup>.

Para la prestación del servicio universal el Gobierno, previa consulta de las CCAA, ha designado a cinco empresas comercializadoras que deben asumir la obligación de suministro de último recurso<sup>56</sup>. No obstante aquella designación fue impugnada por varias empresas eléctricas, entre otros motivos, por vulnerar el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (artículo 9.3 CE). Motivo que fue acogido por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 5 de abril de 2011<sup>57</sup> anulando el artículo 2 del Real Decreto 485/2009. Para no generar un vacío normativo y consiguiente perjuicio al consumidor, se limita la anulación a la obligación del Gobierno de determinar los criterios o variables que condicionan desde la perspectiva territorial, técnica, financiera y contable, la designación de comercializadoras de último recurso. No se extiende, pues, la anulación a excluir a las empresas designadas en el artículo 2 de la obligación de atender al suministro mediante TUR<sup>58</sup>.

<sup>54</sup> Art. 10.1 LSE.

<sup>55</sup> Vid, la Disposición Vigésimo Cuarta de la Ley del Sector Eléctrico.

<sup>56</sup> Endesa Energía XXI, S.L; Iberdrola Comercialización de último recurso, SAU; Unión Fenosa Metra, SL; Hidrocontábrico energía último recurso, SAU; y EON Comercializadora de último recurso, SL. Según dispone el Art.9.f) de la LSE y el art. 2 del Real Decreto 485/2009, de 3 de abril, por el que se regula la puesta en marcha del suministro de último recurso en el sector de la energía eléctrica.

<sup>57</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de abril de 2011 (Pte. José M. Bandrés Sánchez), que sostiene que está suficientemente motivada la elección de las empresas comercializadoras que figuran en el art. 2, pero no así los criterios que permiten excluir a empresas suministradoras ni los presupuestos para revisar la lista de empresas comercializadoras. Sobre la falta de justificación por parte del Gobierno en la elección de suministradores de último recurso, vid, DE LA QUADRA SALCEDO, T., «El suministro de electricidad...», *loc. cit.*, pp. 54 y ss, y el Dictamen del Consejo de Estado sobre el Real Decreto 485/2009.

<sup>58</sup> Así lo ha reiterado la Comisión Nacional de Energía en su Informe de 8 de septiembre de 2011, a raíz de una consulta formulada por una Comunidad Autónoma en relación a los efectos de la STS de 4 de abril de 2011.

La imposición a determinados operadores de prestaciones de servicio universal obliga a determinar su sistema de financiación<sup>59</sup>, el cual también ha sido objeto de pronunciamiento Jurisprudencial. Así, si bien la normativa reguladora<sup>60</sup> determinaba que aquella financiación se realizaría, en todo o en parte, a través de los precios que determine el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, y que cobre a los sujetos generadores del mercado, tanto del régimen ordinario como del régimen especial, dicha previsión se ha recurrido por considerarla que vulnera el propio artículo 16.9 de la LSE que prevé que la financiación del operador del mercado se realice a cargo de todos los sujetos que participan en el mercado. En base a ello, el Tribunal Supremo en su Sentencia de 22 de noviembre de 2011, admite que es ilegal dicha imputación de la financiación exclusivamente a los generadores, por vulnerar el artículo 16.9 de la LSE; por lo que anula el apartado 1º y 2º de la Disposición Adicional Cuarta del Real Decreto 485/2009.

#### IV. LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR ELÉCTRICO, LOS «CLIENTES VULNERABLES» Y LA «POBREZA ENERGÉTICA»

##### 1. MEDIDAS PARA PROTEGER A LOS CONSUMIDORES ELÉCTRICOS

La *Directiva 2009/72/CE* recoge medidas de protección de todos los consumidores eléctricos sin distinción y otras destinadas a los clientes vulnerables, incorporando por primera vez la referencia a «la pobreza energética»<sup>61</sup>.

---

<sup>59</sup> Entre otros, CARLÓN RUIZ, M., ¿Crisis del servicio público en tiempos de crisis? Algunas acotaciones a la luz de las novedades en el régimen europeo de control de las ayudas de Estado dirigidas a su financiación, en *RAP* n° 189, 2012, pp. 75 y ss; SANTAMATO S, y PESARESI, «Compensation for services of general economic interest: some thoughts on the Altmark ruling» en *CPN* n° 1, 2004, pp. 17 y ss.

<sup>60</sup> Disposición Adicional Cuarta del Real Decreto 485/2009, en desarrollo de lo dispuesto en la LSE (art. 16.9 y D.T. Decimonovena).

<sup>61</sup> En la misma línea, y por lo que respecta al gas natural, se pronuncia 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, con idénticas referencias a la protección del cliente vulnerable y del consumidor en general. Sin embargo, de esta *Directiva* podría derivarse una menor protección del consumidor doméstico de gas natural por cuanto, como ya hemos expuesto, no reconoce el derecho a un servicio universal entendido como derecho de los clientes domésticos al suministro de gas a un precio razonable, transparente y no discriminatorio. Lo que no impide que la *Directiva 2009/73/CE*

Como medidas de protección general se recogen los derechos que deben reconocer los Estados al consumidor eléctrico, así como, medidas organizativas, aspectos que deben ser garantizados por la autoridad reguladora. Entre los derechos<sup>62</sup> destacan por el importante papel que juegan en la liberalización del servicio: el derecho a cambiar de proveedor en el plazo de tres semanas y el derecho a recibir información sobre el consumo<sup>63</sup>. Como medidas organizativas se prevé la obligación para los Estados de crear puntos de información únicos para los consumidores sobre sus derechos, legislación aplicable y vías de solución de conflictos en caso de litigios (artículo 3, apartado 12). Además, se establece la necesidad de garantizar la existencia de un mecanismo independiente como un Defensor para la energía<sup>64</sup> u órgano de los consumidores encargado de tramitar las reclamaciones y solución extrajudicial de conflictos (artículo 3 apartado 13).

A esos derechos y medidas organizativas hemos de unir las obligaciones que pesan sobre los suministradores de electricidad, y que deben garantizar los Estados miembros, referidas a la información que debe figurar en sus facturas, o junto a ellas, en la documentación promocional puesta a disposición de los clientes finales, relativa al impacto sobre el medio ambiente de la producción eléctrica o información sobre vías de solución de conflictos (artículo 3.9 Directiva 2009/72/CE).

En la transposición de la Directiva 2009/72/CE al Derecho interno se han incorporado —mediante reforma de la Ley del Sector Eléctrico— todas las exigencias comunitarias tanto de carácter organizativo, de reconocimiento de derechos a los consumidores como de imposición de obligaciones de servicio público a las empresas eléctricas<sup>65</sup>. Destaca, sin embargo, que la LSE —a sal-

---

prevea la posibilidad de que los Estados miembros designen un suministrador de último recurso para los clientes conectados a la red de gas.

<sup>62</sup> Art. 3, apdo. 5º de la Directiva 2009/72/CE.

<sup>63</sup> Tan importante resulta la protección al consumidor eléctrico en este proceso de liberalización del servicio, que la Directiva que comentamos incorpora un Anexo con las medidas de protección del consumidor que deben adoptar los Estados miembros, en el que se recogen sus principales derechos (derecho a un contrato con el prestador del servicio con determinadas garantías, derecho a ser informado de cualquier mutación en el contrato; derecho a obtener información transparente sobre el servicio; transparencia en los procedimientos de reclamación...).

<sup>64</sup> Francia cuenta con Le Mediateur National de L'énergie, autoridad independiente que recomienda soluciones a conflictos relativos a la ejecución de los contratos de electricidad y del gas; además, de informar a los consumidores de sus derechos.

<sup>65</sup> Obligaciones que no resultan aplicables a las empresas suministradoras —como indica la Directiva— sino que se aplica a las empresas comercializadoras.

vo de algunas determinaciones— remita al Reglamento la regulación de un aspecto tan relevante, como es la protección del consumidor eléctrico, estando inmersos en un proceso de liberalización donde los derechos y garantías del consumidor pueden verse afectados. No estaría de más la plasmación a nivel legal de al menos un somero listado de los derechos de los consumidores domésticos, que sirviera para clarificar y unificar el disperso régimen regulador reglamentario<sup>66</sup>.

---

<sup>66</sup> En desarrollo de estas previsiones comunitarias el *Real Decreto Ley 13/2012, de 30 de marzo*, por el que se transpone la Directiva en materia de mercado interior de la electricidad modifica el apdo 5º del art. 44 de la LSE el cual remite al reglamento: el establecimiento por las Administraciones competentes de medidas de protección del consumidor que deberán recogerse en las condiciones contractuales de los contratos de suministros de los comercializadores con los consumidores que por sus características de consumo o condiciones de suministro requieran de un tratamiento contractual específico; y, la regulación de los mecanismos de contratación y las condiciones de las facturas de los suministros, así como, los cambios de suministrador, que se realizarán en el plazo de tres semanas y de resolución de reclamaciones.

Al mismo tiempo, la LSE dispone que el desarrollo reglamentario debe prever el establecimiento por las Administraciones competentes de puntos de contacto únicos para ofrecer a los consumidores toda la información sobre sus derechos, legislación en vigor y procedimientos de solución de conflictos. En relación a esta remisión al Reglamento hemos de tener en cuenta que, una norma con rango de ley, el Real Decreto Ley 1/2009, de 23 de enero, de Medidas Urgentes en materia de telecomunicaciones encomendó a la CNE, en su art. 4, la inmediata creación del Defensor del Consumidor; así como, la creación por el art. 47 bis) de la LSE de la Oficina de Cambio de Suministrador, previsión desarrollada por Real Decreto 1011/2009, de 19 de junio (*BOE* 20 junio 2009, nº 149, p. 51645), por el que se regula dicha Oficina, la cual se encarga de supervisar dichos cambios conforme a los principios de transparencia, objetividad e independencia. Vid, GONZÁLEZ RÍOS, I., *Régimen Jurídico-Administrativo de las Energías Renovables y la Eficiencia Energética*, Ed. Thomson-Reuters, 2011, pp. 78-19; NEBRERA, J.M., «Las redes eléctricas tras la reforma legal del año 2007» en la obra colectiva *Comentarios a la Ley de Reforma...*, cit, pp. 285 y ss; SALINAS LA CASTA, E., «La actividad del comercializador. El paso de la tarifa regulada al suministro de último recurso. La Oficina de Cambios de Suministrador» en la obra colectiva *Derecho de la Regulación...*, cit, pp. 796 y ss. Estas medidas de protección del consumidor que deben establecerse reglamentariamente se complementan con un incremento en las obligaciones impuestas a las empresas comercializadoras en relación al suministro, tales como: informar a sus clientes del origen de la energía suministrada o sobre los derechos y las vías de solución de conflictos en caso de litigio; o el cumplimiento de los plazos reglamentariamente previstos para el cambio de suministrador (art. 45.k, l, m, de la LSE). Sobre las obligaciones impuestas a las empresas comercializadoras referidas a garantizar un elevado nivel de protección del consumidor, SALINAS LA CASTA, E., «La actividad del comercializador...», loc. cit, pp.780-781; LÓPEZ JURADO ESCRIBANO, F. de B., «Comentarios al art.45 de la Ley 54/97» en la obra colectiva *Comentarios a la Leyes Energéticas, Tomo I. Ley del Sector Eléctrico*, Thomson-Civitas, 2006, pp. 697-698.

## 2. EL «CONSUMIDOR VULNERABLE» Y «LA POBREZA ENERGÉTICA»

### A. Previsiones comunitarias

Especialmente novedosa resulta la vigente Directiva sobre el mercado interior de la electricidad en lo que respecta a la protección de los consumidores vulnerables, que si bien ya estaba prevista en la anterior Directiva de 2003, se refuerza su atención a los mismos introduciendo la referencia a la «pobreza energética» (artículo 3, apartado 7 y 8)<sup>67</sup>. Al respecto se hace una llamada a los Estados miembros para que adopten medidas de protección del consumidor vulnerable. ¿Pero qué se entiende por consumidor vulnerable? Deben ser los Estados miembros los que definan este concepto que podrá ir referido —como señala la Directiva— a la «pobreza energética» y, entre otras cosas, a « la prohibición de desconexión de la electricidad a dichos clientes en periodos críticos»<sup>68</sup>.

Si tenemos en cuenta que la Directiva ya garantiza un servicio universal consistente en el suministro de electricidad a consumidores domésticos de una determinada calidad y a un precio razonable, podemos considerar que un cliente es vulnerable cuando a pesar de la «razonabilidad», o sea, «asequibilidad» del precio del suministro, no puede hacer frente a su pago. De ahí que la Directiva apunte a que una de las posibles medidas a adoptar sea la prohibición de desconexión. La definición de cliente vulnerable podemos así asimilarla a aquel colectivo que no puede hacer frente al pago de ese «precio asequible o razonable». Estaríamos hablando de que para colectivos desfavorecidos y en momentos especialmente críticos, el suministro eléctrico debería ser garantizado<sup>69</sup>. Para ello debe disponerse la fórmula de compensación ade-

---

<sup>67</sup> Tengamos en cuenta que la Estrategia Europea 2020: Comunicación de la Comisión, de 3 de marzo de 2010, denominada «Europa 2020: Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador». Vid, al respecto, FRESNO, J.M. y TSOLAKIS, A., «Cohesión social e inclusión social en la Estrategia Única Europea 2020» en *Revista de Estudios Sociales y de Sociología aplicada* n° 157, 2010, pp. 29 y ss.

<sup>68</sup> La anterior Directiva 2003/54/CE, del Mercado Interior de la electricidad se refería a esta materia de forma menos tajante al establecer que los Estados miembros garantizarán una protección adecuada a los clientes vulnerables, incluyendo «medidas que ayuden a evitar la interrupción del suministro».

<sup>69</sup> La intervención sobre el precio del suministro, como medida para proteger a determinados consumidores, los de más baja renta, ha sido criticado por la doctrina por suponer un desincentivo a la racionalidad de la demanda según CREMADES GARCÍA, J. y PEINADO GRACIA, J.I., «El consumidor....», *loc. cit.*, pp. 599 y 611 y ss.

cuada para el comercializador de electricidad que deba afrontar dicho servicio (cobertura presupuestaria, ayudas...). Y es aquí donde a la Administración pública se le debe reconocer un papel crucial en la garantía del bienestar de todos los ciudadanos<sup>70</sup>.

Pero la vulnerabilidad no se relaciona exclusivamente con la asequibilidad del servicio, sino que también podemos enlazarla con el principio de igualdad entendido como igualdad real en el acceso al servicio independientemente de la zona geográfica donde nos encontremos. Esta igualdad —llamémosla «territorial»— de acceso al suministro eléctrico debería quedar integrada dentro del concepto de «servicio universal» ya referenciado. Sin embargo, el mismo se refiere a un servicio universal como suministro eléctrico a clientes domésticos de una calidad determinada y a precios razonables, pero no lo refiere a que deba tener «una cobertura territorial completa», a diferencia de determinados servicios de telecomunicaciones<sup>71</sup>. No obstante, la *Directiva 2009/72/CE* cuando se refiere a los clientes vulnerables prevé que los «Estados miembros adoptarán medidas para proteger a los clientes finales de zonas apartadas». Con ello se puede hacer frente a la «vulnerabilidad territorial» en cuanto acceso al suministro eléctrico, pero sería deseable que los Estados lo asociaran al servicio universal.

Inciendo en la lucha contra la «pobreza energética», concepto que tampoco define la Directiva, aunque la incluye en el contexto más amplio de la pobreza en general, el apartado 8º del artículo 3 de la Directiva que comentamos prevé que los Estados adopten medidas adecuadas para atajarla. Entre las mismas se incluyen: planes nacionales de acción en materia de energía; prestaciones en el marco del régimen de la Seguridad Social para garantizar el necesario suministro de electricidad a clientes vulnerables; o el apoyo a mejoras de la eficiencia energética.

Observamos aquí, que si bien en un primer momento la normativa comunitaria prevé la posibilidad de asociar el concepto de «cliente vulnerable» al de «pobreza energética» y a la prohibición de desconexión de la electricidad a estos clientes en periodos críticos, cuando aborda el tema de la «pobreza energética» alude a medidas, que deben adoptar los Estados miembros, pero más en el marco de la planificación energética, de las mejoras en la eficiencia energética y sobre el otorgamiento de ayudas sociales, sin volver a inci-

<sup>70</sup> RODRÍGUEZ ARANA, J., *Interés general...*, cit, p. 218.

<sup>71</sup> Art. 22 y ss de la Ley General de Telecomunicaciones y Directiva 2009/136/CE (DO L 18 diciembre 2009, nº 337, p. 11). Al respecto, vid, SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho Administrativo...*, cit, pp. 776 y 780.



dir en la posibilidad de «prohibición de la desconexión». Pero ello no impide que esta medida tenga cabida entre esas ayudas sociales, debiendo además reforzarse la protección de «clientes vulnerables» mediante la prestación de servicios de eficiencia energética en la vivienda habitual por parte de las empresas eléctricas o a través de ayudas de la Administración para la introducción de fuentes de energía renovables en las viviendas (v.gr. energía solar...). En definitiva, la protección frente a la «pobreza energética» debe venir desde políticas públicas impulsadas por la Administración pública en materia energética, que ya están en marcha, pero sin descartar la imposición de «obligaciones de servicio público» a determinadas empresas eléctricas referidas a la obligación de prestación del suministro eléctrico a aquellos clientes que no puedan abonar su coste, mediando la oportuna compensación que puede ser económica o mediante la obtención de determinadas ventajas en el mercado, siempre que no distorsionen la competencia.

Así, a pesar de que la Directiva no defina el concepto de consumidor vulnerable ni el de pobreza energética, lo cierto es que ambos hacen referencia al cliente que no puede pagar un servicio básico como es el suministro de electricidad o no puede acceder territorialmente al mismo<sup>72</sup>.

#### B. *El cliente vulnerable: equiparación a nivel nacional al consumidor eléctrico con derecho al bono social*

El *Real Decreto Ley 13/2012, de 30 de marzo*<sup>73</sup> modifica la *Ley del Sector Eléctrico* (LSE) introduciendo medidas para la protección del consumidor eléctrico, centrándose en los consumidores vulnerables. Al respecto se da una nueva redacción al apartado 4º del artículo 44 dejando en manos del Gobierno a través de reglamento la definición de consumidor vulnerable, los requi-

---

<sup>72</sup> Vid, RODRÍGUEZ CABRERO, G., «Transformaciones y efectos en las políticas sociales en España desde la perspectiva de la inclusión social» en la obra colectiva *Actuar ante la exclusión. Análisis y herramientas para la inclusión social*, (Coord. Jarafá Arroyo). Ed. Caritas, Fundación FOESSA, Madrid, 2009, p. 57 y ss. En la misma obra, FRESNO, J. M. y TSOLABIS, A., «Cohesión social e inclusión...», *loc. cit.*, p.31.

<sup>73</sup> Real Decreto Ley 13/2012, de 30 de marzo (*BOE* 31 marzo 2012, nº 78, p. 26876), por el que se transponen directivas en materia de mercados interiores de la electricidad y gas y en materia de comunicaciones electrónicas, y por el que se adoptan medidas para la corrección de las desviaciones por desajustes entre los costes e ingresos de los sectores eléctrico y gasista.

sitos que deban cumplirse para formar parte de este colectivo y las medidas a adoptar. Como elementos reglados de dicha definición se establece en la Ley que serán «consumidores de electricidad que cumplan con las características sociales, de consumo y poder adquisitivo que se determinen» y en todo caso, que debe tratarse de personas físicas en su vivienda habitual. Además, respecto a estos consumidores vulnerables se adoptarán las medidas oportunas para garantizar su protección.

De esta nueva regulación incorporada en la LSE resulta destacable: por un lado, que entre esos elementos reglados no se haya hecho referencia a que el concepto de consumidor vulnerable pueda ir referido a la «pobreza energética», definiendo el concepto; y ello, cuando este último concepto es la gran novedad de la *Directiva 2009/72/CE*; y por otro lado, que entre las posibles medidas a adoptar para garantizar la protección del consumidor vulnerable tampoco se haya incluido «la prohibición de desconexión de la electricidad en periodos críticos».

Pero como hemos dicho será una norma reglamentaria del Gobierno la que defina al consumidor vulnerable; pero mientras ese desarrollo reglamentario se produce se considerará que un consumidor es vulnerable si tiene derecho al bono social<sup>74</sup>, según dispone la Disposición Transitoria Vigésima de la LSE, añadida por el Real Decreto Ley 13/2012. En la consideración transitoria de consumidor vulnerable no se ha tenido en cuenta un elemento exigido por el *Real Decreto Ley 6/2009*, el referido a un nivel de referencia según la *renta per cápita*, que podría, por ejemplo, dejar fuera de esta consideración a determinadas familias numerosas de elevado nivel de renta.

En consecuencia, el bono social está alejado del objetivo de protección a los consumidores vulnerables que fija la *Directiva 2009/72/CE* cuando se refiere a los mismos como asimilables a la pobreza energética y «a la prohibición de desconexión de la electricidad a dichos clientes en periodos críticos». De hecho, la LSE regula los supuestos en los que procede la suspensión del suministro eléctrico<sup>75</sup>, recogiendo entre ellos la suspensión a los consumidores privados acogidos a la tarifa de último recurso cuando hayan transcurrido al menos dos meses desde que les hubiera sido requerido de forma fehacien-

---

<sup>74</sup> Recordemos que el consumidor vulnerable es aquel acogido a la tarifa de último recurso que cumple ciertas características sociales, de consumo y poder adquisitivo.

<sup>75</sup> A la suspensión del suministro se refiere FERNÁNDEZ DíEZ, I., «Calidad del suministro y Derechos de los usuarios. La suspensión del suministro. Gestión de la demanda y ahorro y eficiencia energética» en la obra colectiva *Derecho de la Regulación Económica...*, cit. pp. 838 y ss.

te el pago, sin que el mismo se hubiese hecho efectivo<sup>76</sup>. Aunque dicho corte temporal del suministro se sujeta a determinadas garantías —requerimiento fehaciente del pago y transcurso de dos meses desde el mismo—<sup>77</sup>, no se ha excepcionado del corte de suministro a los consumidores acogidos al bono social ni se han dispuesto criterios para garantizar esa prohibición de desconexión en supuestos críticos para determinados colectivos.

## V. REFLEXIÓN FINAL

La *Directiva 2009/72/CE, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad* apuesta por la liberalización del sector eléctrico pero introduce obligaciones para los Estados miembros en cuanto a la implantación de un servicio universal de suministro eléctrico a consumidores domésticos de determinada calidad y a un precio razonable. Pero dada la relevancia económica y social de dicho servicio esencial, la UE va más allá exigiendo a los Estados que adopten medidas de protección del consumidor «vulnerable», de lucha contra «la pobreza energética» y de «prohibición de desconexión de la electricidad a clientes vulnerables en periodos críticos». Menos exigente se muestra la Unión Europea en cuanto a las «obligaciones de servicio público» que los países miembros pueden imponer a las empresas eléctricas. Dichas previsiones, enmarcadas en el contexto general de crisis económica en el que se publica dicha Directiva, contienen un mandato explícito de protección de los «colectivos más desfavorecidos».

Respecto a esta regulación comunitaria proteccionista del consumidor eléctrico, que no deja el servicio eléctrico en manos exclusivamente del mercado, se observan importantes insuficiencias en la transposición al Derecho interno español. La misma configuración del servicio universal, que se centra en el acceso al suministro y en su asequibilidad, pero que no garantiza la universalidad territorial ni de colectivos que pueden acceder al mismo; la determinación arbitraria —según ha mantenido la Jurisprudencia— de qué empresas deban financiarlo o la imposición de obligaciones de servicio público a las empresas eléctricas sin respetar la exigencia impuesta por la UE de transparencia, no discriminación y proporcionalidad, son algunas de las objeciones que pueden hacerse a la regulación nacional de esta materia. A lo

<sup>76</sup> Art. 50.3 de la LSE, que prevé esta suspensión con carácter potestativo.

<sup>77</sup> A la forma de notificación, contenido del requerimiento y a la ejecución de la suspensión se refiere el art. 50.1 y 85.3 del Real Decreto 1955/2000.

que se suma una configuración del llamado «bono social» errática en cuanto a sus actuales beneficiarios, pues no se tiene en cuenta su nivel de renta en todos los supuestos.

No obstante, donde se aprecia una mayor indefinición en la regulación interna es en relación a la protección del consumidor vulnerable y en la nula referencia al novedoso concepto de «pobreza energética» que recoge la *Directiva 2009/72/CE*. El Derecho Comunitario no sólo impone el establecimiento de un mercado común eléctrico, a partir de su liberalización y apertura a la competencia, sino que exige que ello se haga respetando la debida cohesión económica, social y territorial. Para ello es necesario que las Administraciones públicas implementen políticas de lucha contra la «pobreza energética», que garanticen la prohibición de desconexión del suministro a clientes en situación de exclusión social en periodos críticos, mediante una política energética sostenible y las oportunas ayudas sociales.

#### LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR ELÉCTRICO Y LA LUCHA CONTRA «LA POBREZA ENERGÉTICA»: PREVISIONES COMUNITARIAS E INSUFICIENTE REGULACIÓN INTERNA ESPAÑOLA

**RESUMEN:** Este estudio analiza la regulación comunitaria y nacional puesta en marcha para proteger al consumidor del servicio eléctrico y la necesidad de que los Estados miembros adopten medidas de lucha contra la «pobreza energética» en el marco del proceso de liberalización del sector eléctrico. La entrega al mercado de esta actividad económica se ha hecho salvaguardando el interés general que subyace en la misma.

Para ello se tratan las obligaciones que el Derecho comunitario impone a los Estados miembros en cuanto a garantizar al consumidor doméstico el derecho a un suministro eléctrico de calidad y a un precio razonable —como servicio universal— y la necesidad de adoptar medidas para proteger al consumidor vulnerable y de lucha contra la «pobreza energética», así como, el carácter potestativo que la Unión Europea otorga al establecimiento de «obligaciones de servicio público» a las empresas eléctricas. Junto a ello se exponen las deficiencias que se detectan en la transposición de la regulación comunitaria al Derecho interno español y las propuestas de mejora.

**PALABRAS CLAVE:** protección del consumidor eléctrico, precio razonable, pobreza energética.

THE ELECTRIC CONSUMER PROTECTION AND THE FIGHT AGAINST  
«ENERGY POVERTY»: EUROPEAN UNION FORECAST  
AND INSUFFICIENT INTERNAL SPANISH REGULATION

**ABSTRACT:** This study analyzes the regulatory community and national start-up in order to protect the consumer of electrical service and the need for EU Members to take measures to combat the «energy poverty» in the framework of the process of liberalization of the electrical sector. The delivery to the market of this economic activity has been done while safeguarding the public interest that lies behind it.

For this purpose the obligations that EU law imposes on Member States are dealt to ensure the domestic consumer the right to an electrical supply of quality and at a reasonable price —as universal service— and the need to adopt measures to protect the vulnerable consumer and fight against the «energy poverty»; as well as the optional character which the European Union grants the electrical companies the establishment of «public service obligations». Besides this, we expose the weaknesses detected in the transposition from EU regulation to the Spanish domestic Law and the proposals for improvement.

**KEY WORDS:** the electric consumer protection, reasonable price, energy poverty.

LA PROTECTION DE L'USAGER ÉLECTRIQUE ET LA LUTTE CONTRE  
«LA PAUVRETÉ ÉNERGÉTIQUE»: DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE  
ET RÉGULATION INSUFFISANTE DANS LE DOMAINE DU DROIT ESPAGNOL

**RÉSUMÉ:** Cette étude analyse la réglementation de l'Union Européenne et espagnole mise en marche pour protéger les usagers du service électrique et le besoin pour les États membres de l'Union Européenne de prendre des mesures de lutte contre la «pauvreté énergétique» dans le cadre du processus de libéralisation du secteur électrique. La mise sur le marché de cette activité économique s'est faite en protégeant l'intérêt général qui est inhérent à celle-ci.

A cet égard, il est nécessaire de rappeler que l'objectif de ce travail souhaite souligner les trois points suivants: premièrement, les obligations que le Droit communautaire impose aux États membres pour garantir aux consommateurs domestiques l'approvisionnement électrique de qualité à des prix raisonnables —comme service universel—; deuxièmement, des mesures appropriées pour protéger au consommateur vulnérable et pour combattre la «pauvreté énergétique»; en troisième lieu, le caractère optionnel que l'Union européenne attribue à l'établissement de «obligations de service public» aux entreprises électriques. L'étude se termine par une vision critique sur la transposition dans le droit national espagnol du droit de l'UE dans ce domaine, avec des propositions d'amélioration.

**MOTS CLÉS:** protection de l'utilisateur électrique, prix raisonnable, pauvreté énergétique.

