

anuario  
1992

INSTITUTO  
DE ESTUDIOS  
ZAMORANOS  
FLORIAN  
DE OCAMPO





# **ANUARIO 1992**

**INSTITUTO DE ESTUDIOS ZAMORANOS  
"FLORIÁN DE OCAMPO" (C.S.I.C.)**



**anuario  
1992**

**INSTITUTO  
DE ESTUDIOS  
ZAMORANOS  
FLORIAN  
DE OCA MPO**



## CONSEJO DE REDACCIÓN

Miguel Ángel Rodríguez, Enrique Fernández-Prieto, Miguel de Unamuno, Juan Carlos Alba López, Juan Ignacio Gutiérrez Nieto, Luciano García Lorenzo, Jorge Juan Fernández, José Luis González Vallvé, Eusebio González, Amando de Miguel, Concha San Francisco, Francisco Rodríguez Pascual, Antonio Pedrero Yéboles.

*Secretario Redacción:* Juan Carlos Alba López.

*Diseño Portada:* Ángel Luis Esteban Ramírez.

© INSTITUTO DE ESTUDIOS ZAMORANOS

“FLORIÁN DE OCAMPO”

Consejo Superior de Investigaciones Científicas (C.S.I.C.)

DIPUTACIÓN PROVINCIAL DE ZAMORA.

ISSN.: 0213-82-12

Depósito Legal: ZA - 297 - 1988

Imprime: HERALDO DE ZAMORA. Santa Clara, 25 - ZAMORA  
artes gráficas

# ÍNDICE



## ARTICULOS

PALEONTOLOGÍA .....	15
Emiliano Jiménez Fuentes, Santiago Gil Tudanca: <i>Vertebrados fósiles de Zamora</i> .....	17
ARQUEOLOGÍA .....	31
Intervenciones arqueológicas en la provincia de Zamora .....	33
Miguel Ángel Martín Carbajo, Jesús Carlos Misiego Tejeda, Francisco Javier Pérez Rodríguez, Francisco Javier Sanz García, Gregorio José Marcos Contreras: <i>El campo de Túmulos de "La Manguita" (San Vitero)</i> .....	35
Jesús Carlos Misiego Tejeda, Francisco Javier Pérez Rodríguez, Francisco Javier Sanz García, Gregorio José Marcos Contreras, Miguel Ángel Martín Carbajo: <i>Nuevos datos sobre el Grupo Castreño del Noroeste de Zamora, El "Castro de la luz" (Moveros)</i> . .....	55
Purificación Rubio Carrasco, Luis Iglesias del Castillo, Ana M <sup>a</sup> Martín Arija, Mónica Salvador Velasco, Ana I. Viñé Escartín: <i>Excavación Arqueológica en "El tesoro - La Corralina", (Castroverde de Campos)</i> .....	79
Gregorio José Marcos Contreras, Miguel Ángel Martín Carbajo, Jesús Carlos Misiego Tejeda, Francisco Javier Pérez Rodríguez, Francisco Javier Sanz García: <i>Excavación Arqueológica en el ayuntamiento de "El Cementerio" (Gema)</i> .....	95
Ana I. Viñé Escartín, Luis Iglesias del Castillo, Ana M <sup>a</sup> Martín Arija, Purificación Rubio Carrasco, Mónica Salvador Velasco: <i>Intervención Arqueológica en la Iglesia de San Salvador (Belver de los Montes)</i> .....	109
Ana M <sup>a</sup> Martín Arija, Luis Iglesias del Castillo, Purificación Rubio Carrasco, Mónica Salvador Velasco, Ana I. Viñé Escartín: <i>Excavación Arqueológica en la "Dehesa de Pelazos" (Villar del Buey)</i> .....	123
Luis Iglesias del Castillo, Ana M <sup>a</sup> Martín Arija, Purificación Rubio Carrasco, Mónica Salvador Velasco, Ana I. Viñé Escartín: <i>Intervención Arqueológica en el Castillo de Zamora</i> .....	135
Ana I. Viñé Escartín, Luis Iglesias del Castillo, Ana M <sup>a</sup> Martín Arija, Purificación Rubio Carrasco, Mónica Salvador Velasco: <i>Excavaciones Arqueológicas en el Canto y Cl. Padre José Navarro (Toro)</i> .....	149
Hortensia Larrén Izquierdo: <i>Hallazgos cerámicos en la ciudad de Toro (II): El conjunto del "Patio del Siete"</i> .....	163

Consuelo Escribano Velasco: <i>Excavación de urgencia en el “Castro de la Magdalena” (Milles de la Polvorosa, Mózar de Valverde)</i> .....	175
<b>ARTE</b> .....	191
Manuel Pérez Hernández: <i>Marcas de Platería Zamorana</i> .....	193
Jesús Masana Monistrol: <i>El rostro en el románico. Connotaciones Bíblico/Litúrgicas</i> .....	209
Inocencio Cadiñanos Bardeci: <i>El convento de San Francisco de Benavente y su construcción en el siglo XVII</i> .....	239
Fernando Regueras Grande: <i>San Pedro de la Nave: Una síntesis.</i>	253
Rosa Martín Vaquero: <i>Las obras de la platería en la parroquia zamorana de San Isidoro de Casaseca de Campeán</i> .....	267
<b>BIOLOGÍA</b> .....	289
José Ignacio Regueras Grande: <i>La caza mayor, y la avutarda en Zamora</i> .....	291
<b>ECONOMÍA</b> .....	367
Jesús del Río Luelmo: <i>El campo zamorano ante su integración en la CE: Consecuencias y perspectivas</i> .....	369
<b>ENOLOGÍA</b> .....	393
M <sup>a</sup> Cruz Ortiz Fernández, Luis Antonio Sarabia Peinador: <i>Caracterización de vinos de Toro mediante técnicas quimiométricas de análisis multivariante</i> .....	395
<b>GEOLOGÍA</b> .....	461
J. L. Fernández Turiel, D. Gimeno, A. López Soler, X. Querol: <i>La mineralizaciones fosfáticas de los materiales paleozoicos de la provincia de Zamora</i> .....	463
<b>HISTORIA</b> .....	507
Abundio García Caballero: <i>Proyecto de colonización de los despoblados de San Pelayo, Santa Cristina y Villagodio</i> .....	509
Pedro Marcos Blanco, Concepción Pérez Quiñones: <i>Cartas de examen de artesanos zamoranos en el archivo municipal de León.</i>	529
José Antonio Álvarez Vázquez: <i>El arbitrista de Caxa de Leruela y la crisis del siglo XVII</i> .....	541
Francisco Javier Lorenzo Pinar: <i>La cofradía zamorana de San Cosme y San Damián. Ordenanzas de 1550</i> .....	565

Enrique Fernández Prieto: <i>Zamora según los datos del Catastro de Ensenada de 1751-52</i> .....	581
Antonio Matilla Tascón: <i>Pleito entre las Aceñas de Cabañales y de Olivares, de la ciudad de Zamora: 1545-1552</i> .....	591
Miguel Ángel Diego Núñez, M <sup>a</sup> Belén Béjar Trancón: <i>Reseña histórica del reino Suevo</i> .....	597
<b>LITERATURA</b> .....	615
Pedro Crespo Refoyo: <i>Claudio Rodríguez entre el apocalipsis y las ciencias naturales</i> .....	617
<b>FONDOS DOCUMENTALES</b> .....	645
José Andrés Casquero Fernández: <i>Inventario del archivo de la Junta Pro-Semana Santa de Zamora</i> .....	647
Pedro García Álvarez: <i>Documentación de la sociedad económica de amigos del país de Zamora</i> .....	667
<b>SOCIOLOGÍA</b> .....	711
José Manuel Barrio Aliste: <i>Análisis teórico y crítico de la pobreza de la provincia de Zamora: Génesis y causa de la problemática social</i> .....	713
<b>CURSOS DE ENERGÍA</b>	
J. L. Martínez López-Muñiz: <i>Nuevo marco europeo para el sector eléctrico: La hora definitiva de un profundo cambio</i> .....	733
Adriano García Loygórriz Ruiz: <i>Perspectivas del carbón termoeléctrico en la Comunidad Europea</i> .....	753
José Manuel Díaz Lema: <i>La reforma del marco jurídico del sector eléctrico</i> .....	767
Javier Escudero Gutiérrez: <i>Energía, medio ambiente y la conferencia de Río</i> .....	785
<b>MEMORIA Y ACTIVIDADES</b>	
Memoria Año 1992 .....	811



# CURSOS DE ENERGÍA



# NUEVO MARCO EUROPEO PARA EL SECTOR ELÉCTRICO: LA HORA DEFINITIVA DE UN PROFUNDO CAMBIO

J. L. MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ

Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad de Valladolid

## 1. INTRODUCCIÓN

La Comunidad Europea, en el sentido usual de estos términos, es hoy por hoy un conjunto de tres organizaciones supranacionales distintas, cada una con su personalidad jurídica diferente, sus competencias propias y su base normativa también específica: la Comunidad Económica del Carbón y del Acero (CECA), creada en 1951, por un lado, y la Comunidad Económica Europea (CEE) –que, si entra en vigor el Tratado de Maastricht sobre la Unión Europea, pasará a llamarse simplemente Comunidad Europea–, y la Comunidad creadas ambas por los Tratados de Roma en 1957, por otro.

Las tres Comunidades actúan, sin embargo, ya desde 1967, mediante los mismos órganos o instituciones, que son principalmente el *Consejo* de los ministros de los Gobiernos de los Estados miembros –órgano normativo y decisorio supremo, que expresa la naturaleza interestatal de las Comunidades–, la *Comisión* –órgano de impulso e iniciativa de la acción comunitaria, que propone al Consejo la adopción de sus normas y resoluciones, y órgano encargado de la ejecución y aplicación del ordenamiento comunitario, con subordinación al Consejo–, el *Parlamento Europeo* –órgano consultivo en el ejercicio de la potestad normativa por el Consejo, de participación en la aprobación del presupuesto comunitario y de control de la actuación de la Comisión–, y, en fin, el *Tribunal de Justicia*, que controla judicialmente la legalidad de la actuación de las otras instituciones a modo de tribunal contencioso-administrativo, permite también dotar de fuerza ejecutiva a las decisiones comunitarias cuando son contestadas o incumplidas por los Estados y, en fin, asegura la unidad de interpretación del ordenamiento comunitario a petición voluntaria o preceptiva de los Tribunales de Justicia de los Estados miembros. El Acta Unica Europea –última de las modificaciones de los tratados comunitarios, que entró en vigor en 1987– introdujo además formalmente el llamado *Consejo Europeo*, que se reúne de ordinario semestralmente y venía funcionando ya desde los años setenta como cumbre de los Jefes de Estado o de Gobierno de los Estados miembros, con la finalidad de marcar las orientaciones políticas principales que luego han de llevar a cabo y articular las instituciones antes citadas, y en particular el Consejo de ministros.

Las tres Comunidades tienen su correspondiente relevancia en el orden energético, pero para el sector eléctrico es, sobre todo, importante la Comunidad Económica general, la hasta ahora llamada CEE, fundada por el correspondiente Tratado de Roma de 1957.

La Comunidad trata de llevar a cabo una integración social y política europea a través de una integración económica o jurídico-económica, que tiene una doble vertiente: en primer lugar una “negativa” dirigida a lo que el artículo 2 del Tratado de la Comunidad Económica Europea (TrCEE) llama el *establecimiento de un mercado común*, es decir la constitución de una gran unidad económica en todo el ámbito de los Estados miembros, presidida por los principios de una ordenada economía de mercado; y, en segundo lugar, diríase que complementariamente, una dimensión integradora “positiva”, tendente a lo que el mismo artículo del citado Tratado denomina la *aproximación de las políticas económicas de los Estados miembros*, mediante su progresiva “comunitarización” o “europeización” en la medida necesaria.

Se habla de integración “negativa” como objetivo instrumental principal, porque la consecución del *mercado común* ha de alcanzarse mediante el abatimiento –la negación– de múltiples regulaciones, prohibiciones, limitaciones e intervenciones de los Poderes públicos de los Estados miembros que venían manteniendo diferentes mercados, diferentes economías, diferentes unidades económicas espaciales en cada Estado miembro. Esas regulaciones e intervenciones estatales no serán sustituidas por otras comunitarias: simplemente desaparecen bajo los imperativos de las “libertades comunitarias” de circulación de bienes, personas, servicios y capitales, y de establecimiento, y los de la libre y leal competencia en el mercado.

Pero la integración es también “positiva” allí donde la supresión o reducción de regulaciones, controles o intervenciones estatales se ve sustituida por regulaciones, controles e intervenciones comunitarias. Nacen así las políticas comunes económicas o incluso sociales que total o parcialmente vienen a sustituir o a sobreponerse a las correspondientes políticas socioeconómicas estatales, en orden precisamente a la aproximación o coordinación de éstas en la medida en que lo requiere el establecimiento del mercado común o los superiores intereses comunitarios que los tratados van determinando. Desde el principio se hace imprescindible y el Tratado constitutivo autoriza una Política arancelaria y comercial común, así como unas Políticas Agrícola y de Transportes también comunes. Otras se irían añadiendo con el tiempo.

Desde el momento que el Tratado de la CEE respetó ampliamente la autonomía de los Estados para continuar configurando la mayor parte de las políticas sociales con relevancia económica y aún bastantes políticas directa y esencialmente económicas –previando o disponiendo sólo su progresiva aproximación, en la

medida necesaria—, se comprende que, a medida que ha ido constituyéndose el mercado común, hayan ido apareciendo múltiples exigencias o razones de conveniencia para lo que se ha visto como necesaria armonización de condiciones, al menos básicas, de ese gran mercado unido. En 1986 se adopta precisamente el nuevo Tratado del Acta Unica Europea para intentar impulsar y agilizar, de una parte, y aumentar la participación en ello del Parlamento Europeo, de otra, todo el proceso de perfeccionamiento del llamado ahora mercado interior *único*, que se querría ver ultimado con el fin de este año de 1992.

Uno de los campos en los que se querrá incidir profundamente en esta fase de la construcción del mercado europeo es precisamente el energético, y dentro de él destacadamente en los sectores del gas y de la electricidad, que vienen recibiendo tratamientos bastante homogéneos. Las peculiaridades materiales y políticas de estos sectores y, en lo que aquí importa concretamente, del sector eléctrico, explican que hayan continuado encerrados dentro de los planteamientos económicos de cada Estado, sin perjuicio de ciertas relaciones de conexión e intercambio que desde hace mucho tiempo ya existen en toda Europa.

Hoy por hoy no hay un mercado europeo de la electricidad y sólo en alguno de los Estados de la Comunidad ha podido recientemente comenzar a hablarse de un mercado nacional o estatal de la electricidad. En medio de muchas discusiones, la Comunidad y por lo tanto sus Estados miembros —sus gobiernos, en los pronunciamientos del Consejo— han acabado reconociendo la conveniencia e incluso la necesidad de aplicar también en este sector, en la mayor medida posible, los principios y reglas del mercado, ampliando éste a la nueva dimensión europea comunitaria. De ello depende un muy importante abaratamiento de costes para la producción económica en el conjunto de la Comunidad, un mejor aprovechamiento de recursos tan básicos e importantes como los implicados en la generación eléctrica, y, en fin, una mejor calidad y una mayor seguridad en el abastecimiento energético del conjunto de la comunidad europea. La rotundidad de los preceptos comunitarios sobre las libertades de circulación y de establecimiento y sobre el mercado y la competencia parecen obligar jurídicamente, además, a la definitiva constitución de ese mercado común de la electricidad, que acabe con regulaciones, controles y protecciones tradicionales de los Estados, instalando el mercado y comunitarizando quizás algunas relaciones o medidas que puedan venir exigidas por algunas finalidades públicas presentes en esta básica actividad.

## 2. ANTECEDENTES

El Consejo Europeo (cumbre periódica de los Jefes de Estado y de Gobierno de los 12 Estados miembros de la Comunidad Europea), especialmente en su reunión de Rodas de diciembre de 1988, así como el Consejo de la Comunidad, particularmente desde su Resolución del 16 de septiembre de 1986 —con plena

participación ya del representante del Gobierno español— han afirmado reiteradamente la necesidad de realizar en el sector de la energía el mercado interior único, principal objetivo del Acta Unica de 1986. El Consejo ha entendido que su realización, más concretamente en el sector de la electricidad, facilitará el desarrollo ulterior de los objetivos de la Comunidad.

En esa dirección se han adoptado ya la *Directiva del Consejo 90/547/CEE, de 29 de octubre de 1990, relativa al tránsito de electricidad por las grandes redes*<sup>1</sup> de los Estados miembros, y otras disposiciones sobre *estructura y transparencia de precios (Directiva del Consejo 90/377/CEE, de 29 de junio de 1990, DO L 185, de 17-7-90, pp. 16 ss.)* o sobre la aplicación de *reglas de contratación pública en el sector a todas las empresas públicas o privadas que en él operen y se beneficien de derechos exclusivos o especiales (Directiva del Consejo 90/531/CEE, de 17 de septiembre de 1990, DO L 297 de 19-10-90, pp. 1 ss.)*; hay una propuesta de modificación presentada por la Comisión —COM (91) 347 final— el 6 noviembre 1991), etc.

Cabe recordar, por otra parte, que, desde 1 de enero de 1986, es también de aplicación al sector de la energía la *Directiva de la Comisión 80/723/CEE de 25 de junio de 1980, sobre transparencia de las relaciones financieras entre los Estados miembros y las empresas públicas (DO L 195, de 29-7-80, pp. 35 ss.)*, en virtud de la reforma operada por la *Directiva de la Comisión 85/413/CEE, de 24 de julio de 1985 (DO L 229, de 28-8-85, pp. 20 ss.)*<sup>2</sup>.

La Comisión, además, más recientemente ha comenzado a hacer una decidida aplicación directa de las normas sobre libertades de circulación de productos y prestación de servicios y libertad de establecimiento, así como de las relativas a la competencia, para oponerse a situaciones o prácticas de empresas del sector contrarias al ordenamiento comunitario (caso, señaladamente, de la *Ijsselcentrale* de Holanda, el 16 de enero de 1991, DO L 28, del 2-2-91, pp. 32 ss.)<sup>3</sup>.

Finalmente, de un modo más específico e importante y a impulsos del Consejo —los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros—, urgida por el plazo de 31 de diciembre de 1992, la Comisión, a través de sus Direcciones Generales competentes en Competencia (IV) y en Energía (XVII), desplegó un enor-

<sup>1</sup> En aplicación de esta Directiva y con la tarea de aconsejar a la Comisión, a su instancia, respecto de las cuestiones sobre el tránsito de electricidad y el seguimiento de las operaciones de éste, así como la de proponer compromisos de conciliación, a petición de las partes en negociación, respecto de una solicitud concreta de tránsito, se ha constituido junto a la Comisión un *Comité de expertos en materia de tránsito de electricidad por las grandes redes por Decisión de la propia Comisión 92/167/CEE, de 4 de marzo de 1992 (DO L 74, de 20-3-92, pp. 43 ss.)*

<sup>2</sup> Vid. al respecto nuestro estudio sobre “La ampliación del ámbito de aplicación de la Directiva sobre transparencia de las relaciones financieras de las empresas públicas”, en *Noticias C.E.E.*, n° 33, octubre 1987, pp. 13 y ss.

<sup>3</sup> En este contexto debe destacarse la importancia del procedimiento abierto por la Comisión contra España y otros países europeos en orden a obtener la supresión de los monopolios de exportación-importación de energía eléctrica entre Estados de la Comunidad. Puede verse el texto de la Carta de la Comisión al Ministerio de Asuntos Exteriores español de 4-8-1991, y el de la Respuesta oficial del Ministro de Industria español al Comisario de Política de Competencia e Instituciones Financieras, en *Revista del Instituto de Estudios Económicos*, n° 4/1991 (*Presente y Futuro del Sector Eléctrico*), IEE, Madrid, pp. 21 y ss. y 27 y ss.

me esfuerzo en los últimos meses de 1990 y primer semestre de 1991 para llegar a elaborar dos documentos decisivos, con la intervención previa de diversos Comités en los que han participado representantes de las Administraciones de los Estados miembros y del sector.

Se trata de dos Directivas que podrían llegar a marcar un cambio histórico en la ordenación del sector, determinando su definitiva europeización y su sumisión abierta a los imperativos de la competencia y del mercado, aun dentro de las singularidades que imponen la naturaleza de la electricidad y la esencialidad de la garantía de su ininterrumpido suministro.

Una de esas Directivas habría de ser establecida por la Comisión directamente, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 90.3 del Tratado CEE en orden a asegurar el sometimiento al ordenamiento comunitario de las empresas públicas, de las que tengan derechos exclusivos o especiales otorgados por los Poderes públicos, y de las que esten encargadas de la gestión de servicios de interés económico general.

El texto del proyecto a que en su día tuvimos acceso –que llevaba el título de *Directiva relativa a la competencia en los mercados de electricidad*– tenía fecha de 16 de julio de 1991 y constaba de una larga motivación, con 32 considerandos en los que se muestran las consecuencias que derivan para el sector de los artículos 30, 34, 37, 52, 59 y 86 del Tratado de Roma, y una parte dispositiva constituida por 12 artículos. Fue elaborada principalmente por la Dirección General IV (competencia) de la Comisión.

La otra Directiva habría de ser propuesta por la Comisión para su aprobación por el Consejo, por mayoría cualificada y en cooperación con el Parlamento Europeo, conforme a lo establecido en el artículo 100 A del Tratado CEE; con ella se trataría de aproximar y homologar las normas reguladoras de la producción, el transporte, la compraventa y la distribución de la electricidad en todos los Estados miembros.

Hubo un llamado “Primer borrador” de la Propuesta de esta Directiva preparada por los servicios de la Comisión –principalmente en la Dirección General XVII (Energía)–, que lleva fecha de 30 de junio de 1991. Fue elaborada al tiempo que otra sobre el Gas y se acompañaba de un Memorandum sobre el mercado interior en el ámbito de la electricidad y del gas. Se presentaba con 13 considerandos y una parte dispositiva de 29 artículos, alguno especialmente largo.

Del coordinado contenido de ambas se desprendía toda una nueva ordenación jurídica del sector eléctrico, cuyos trazos básicos habrían de determinar cambios decisivos en nuestro actual Derecho y en los de los demás países comunitarios, marcando ciertamente un hito histórico en la historia nacional y europea del sector.

Sin embargo, la llamativa celeridad con la que se llegó a dar forma a esos dos

textos y que evidenciaban una voluntad política en la Comisión europea de intentar hacer posible su incorporación plena a los Derechos nacionales para finales de 1992, acabaría estrellándose contra la frontal oposición de algunos Gobiernos representados en el Consejo, que han logrado obligar a una reelaboración y a un aplazamiento de todo el proyecto, estructurado ahora en fases graduales en las que podrían irse logrando los objetivos correspondientes de forma progresiva, más lentamente.

A lo que parece, tras el verano de 1991, en el mes de octubre, la Comisión aceptó –con el beneplácito del Consejo– elaborar una nueva propuesta de Directiva ex artículo 100 A del Tratado de la Comunidad Europea, que debería aprobarse y entrar en vigor para el 1 de enero de 1993, y sólo en el caso de que ésta no prosperara, la Comisión adoptaría una Directiva ex artículo 90.3 del Tratado, en uso de una competencia que, por el momento, se acordó no ejercer<sup>4</sup>.

Se llega así a la propuesta de *Directiva del Consejo relativa al establecimiento de normas comunes para el mercado interior de la electricidad* (COM (91) 548 final-SYN 384), cuyo texto castellano oficial lleva fecha de 21 de febrero de 1992<sup>5</sup>, y se fundamenta principalmente en el artículo 100 A del Tratado, aunque también en los artículos 57.2 y 66.

La propuesta se aprueba al tiempo que otra semejante sobre el gas –que viene siguiendo un proceso de “comunitarización” bastante paralelo<sup>6</sup>– y en la memoria se explica el nuevo “*planteamiento en tres etapas*” a que responde la nueva estrategia en que la propuesta se inserta.

La liberalización europea que se pretende deberá realizarse, en efecto, en tres etapas: una primera, ya en marcha, consistente en la aplicación de las directivas, ya en vigor, sobre grandes redes y transparencia de precios; la segunda, que deberá articularse precisamente con la nueva Directiva que se propone y que debería comenzar el 1 de enero de 1993, abarcando hasta 1 de enero de 1996; y, en fin, la tercera, que se iniciaría en esta última fecha, a la vista de la experiencia que se adquiera durante la segunda, y que permitirá completar el mercado interior en el sector de la electricidad, conforme al 8A del Tratado.

### 3. LIBERTAD DE GENERACIÓN DE ELECTRICIDAD: CONDICIONES DE SU EJERCICIO

Según la nueva Directiva en proyecto sobre *normas comunes para el mercado interior de la electricidad*, cualquier empresa establecida en la Comunidad tendrá

<sup>4</sup> Como señala Jesús Trillo-Figueroa en “El mercado interior de la energía: objetivo de la CE”, en *Revista del Instituto de Estudios Económicos*, n.º 4/1991, cit. supra, pp. 9-11.

<sup>5</sup> Según otros datos, la Comisión aprobó la propuesta el 22 de enero de 1992. Vid. por ejemplo *Revista del Instituto de Estudios Económicos*, n.º 4/1991, cit., p. 63.

<sup>6</sup> Para una información sobre los planteamientos relativos al mercado interior del gas, vid. del Guayo Castiella, Iñigo, *El servicio público del gas*, Marcial Pons, Madrid 1992, especialmente en las pp. 323 y ss.

en adelante un auténtico *derecho* a construir, explotar, comprar y/o vender instalaciones destinadas a la *generación* de electricidad *para uso propio o para la venta*, aunque su ejercicio pueda estar condicionado a la obtención de autorizaciones previas.

Los Estados miembros tienen que garantizar el ejercicio de ese derecho en su territorio, no pudiendo someterlo, efectivamente, más que a procedimientos de autorización, bajo criterios objetivos, transparentes, que no planteen más limitaciones que las necesarias, y sin efectos discriminatorios. Las solicitudes de autorización deben tramitarse con diligencia. Cualquier denegación de autorización deberá motivarse y ser susceptible de recurso.

Las normas procedimentales y los criterios a aplicar deberían publicarse dentro de los primeros seis meses de 1993 y no podrán referirse en principio más que a razones de seguridad y protección de la instalación, protección medioambiental, ordenación del territorio y ubicación, y capacidad técnica y financiera de la empresa solicitante, aunque cada Estado podrá añadir además, por consideraciones de política medioambiental o de seguridad del suministro, criterios complementarios que restrinjan la naturaleza de la fuente de energía primaria que haya de utilizarse en la generación eléctrica<sup>7</sup>.

Todas estas pautas vienen establecidas en el artículo 4, igual que ocurría en la primitiva redacción de 30 de junio de 1991, que se ha mantenido casi totalmente. Hay, no obstante, alguna modificación significativa: se decía antes en el apartado 1 que la generación de electricidad, cuya libertad condicionada se garantiza, podría destinarse "*for own use, for sale to customers or for public supply*", mientras que ahora se dice sólo "*para uso propio o para la venta*". Se ha querido eliminar de aquí, sin duda, una cuestión –la del régimen del acceso directo de los consumidores a las centrales de generación– que es regulada en otra parte de la Directiva.

El proyecto de Directiva de la Comisión ex art. 90.3, de julio de 1991, tenía aún un tono quizás más liberal: habla explícitamente, en su artículo 2, del "*derecho a construir, explotar, comprar y/o vender instalaciones de producción de electricidad*" que correspondería a "los operadores económicos interesados en la generación de electricidad destinada a su propio uso, venta a terceros o suministro público –lo que en el art. 4º. 1 de la Directiva ex art. 100A se torna en las "empresas establecidas en la Comunidad". Y no sólo se contempla la técnica de la autorización sino también la menos intervencionista de la simple "declaración previa" a la Administración por quien ejerce su derecho.

El texto de 1991 del artículo 4º de la Directiva ex art. 100A no hacía referencia

<sup>7</sup> El texto en inglés del art. 4.2 del texto preparado por la Dirección General de la Energía de la Comisión, de 30 de junio de 1991, decía *for reasons of energy policy and security of supply*, mientras que el texto actual se refiere a *motivos de política medioambiental o de seguridad del suministro*. Parece que en el texto de 1992 se hubiera deslizado algún error, puesto que los requisitos de protección del medio ambiente ya constituyen un motivo general incluido en los criterios que podrán aplicarse en la limitación de la instalación de centros de generación.

a la necesidad de motivación y de sometimiento a impugnabilidad. Esto ha sido incorporado ahora, en la redacción de 1992, trayéndolo literalmente del artículo 2º del proyecto de Directiva ex artículo 90.3 del Tratado.

Con esta nueva configuración jurídica de la actividad de producción o de generación eléctrica, es evidente que, en cualquier caso, queda excluida la calificación de la producción eléctrica como actividad reservada al sector público (art. 128.2 Constitución Española) y, por lo tanto, como servicio público en sentido estricto<sup>8</sup>, en el que los particulares sólo podrían participar *por concesión* del Estado. Y parece quedar igualmente sin sentido la tradicional *planificación de centrales* o de la producción eléctrica, contenida en los PEN. El establecimiento de instalaciones de producción en un país no puede subordinarse a las necesidades de electricidad que se puedan prever por los gobernantes para ese país. Entre otras cosas, porque debe admitirse la implantación de centrales de generación que vendan su electricidad a compradores instalados en otro país comunitario o incluso tercero. La sola limitación que parece que podrá imponerse por razones propiamente de política energética (en cuanto a la seguridad del suministro) –además de por motivos medioambientales (según el texto de 1992), y sin perjuicio de la aplicación de los demás criterios con los que la Directiva permitiría limitar la libertad de generación– es la que pudiera plasmarse en la exclusión total o parcial de la utilización de unas u otras energías primarias con la finalidad de diversificar las fuentes energéticas más básicas, evitar dependencias excesivas o promover, incluso, siquiera sea indirectamente, el uso de materias primas de producción nacional o de carácter renovable. Pero no parece que vayan a poder imponerse razonablemente muchas restricciones en esta línea, ya que, en realidad, la política energética habrá de acordarse o coordinarse cada vez más a nivel comunitario si se quiere que sus determinaciones sean eficaces. De otro modo, el mercado impondrá sus leyes y quien produzca la electricidad más barata estará en condiciones de desplazar a los demás, cualquiera que sea el territorio del Estado desde el que se produzca.

#### **4. LIBERTAD DE TRANSPORTE Y DISTRIBUCIÓN INDEPENDIENTES DE LAS REDES INTERCONECTADAS CON RESPONSABILIDAD TERRITORIAL, SI ÉSTAS NO SE ENCUENTRAN SUFICIENTEMENTE DISPONIBLES O NO SE PRESTAN A SU USO EN CONDICIONES Y A PRECIOS RAZONABLES**

El texto del artículo 5 del proyecto de Directiva de 1992 sigue siendo exactamente igual que el mismo precepto del proyecto de 1991 con la única diferencia

<sup>8</sup> Vid. sobre el concepto estricto de servicio público y su actual inaplicabilidad en el ordenamiento español a la actividad de producción y de distribución de energía eléctrica, nuestro trabajo “El sector eléctrico en España”, en *Revista del Instituto de Estudios Económicos*, nº 4/1991, pp. 313 y ss. y especialmente pp. 318-325.

de que también aquí se ha añadido un último apartado para incluir la necesaria garantía del deber de motivar el acto de denegación de una autorización y del derecho de recurso contra este tipo de actos.

El artículo 4 del proyecto de Directiva de la Comisión ex artículo 90.3, declaraba con rotundidad el deber de los Estados miembros de asegurar la derogación de todos los derechos exclusivos o especiales subsistentes de modo que cualquier empresa pudiera *construir, explotar, comprar y vender líneas de transporte o de distribución de electricidad y su equipamiento técnico necesario*, distintas de las constitutivas de las redes interconectadas que tengan asignada una responsabilidad territorial, siempre que la capacidad de éstas resulte insuficiente para las necesidades que se quieren atender y sus gestores se nieguen a ampliarla o condicionen esa ampliación con exigencias desproporcionadas, o bien cuando, siendo suficiente la capacidad disponible, se rechacen o no se contesten injustificadamente las peticiones de acceso a las correspondientes redes.

El artículo 5 del proyecto de Directiva del Consejo de 1992, que estamos analizando, sólo dispone que los Estados han de autorizar en sus respectivos territorios la construcción o explotación de esas líneas de transporte o distribución y sus equipos anejos, sin otras condiciones que las que –publicadas también en el plazo de seis meses desde la entrada en vigor de la Directiva– se refieran a seguridad y protección de las líneas y equipos, medio ambiente, ordenación del territorio y ubicación, uso del suelo público y garantías de capacidad técnica y financiera de la empresa, pudiendo denegar o aplazar tales autorizaciones “cuando las necesidades de transmisión (transporte) o de distribución correspondientes puedan satisfacerse con la capacidad de transmisión y de distribución disponible en la red interconectada a un precio razonable y equitativo”.

A estos efectos los Estados tienen también que reconocer la condición de beneficiario de la expropiación o de usuario especial o privativo del dominio público sin discriminaciones, a quienes ejerzan este auténtico derecho a transportar o distribuir energía eléctrica que el proyecto de Directiva viene implícitamente a reconocer, aunque condicionándolo, desde luego, a ciertos límites y a la previa autorización administrativa.

Estos límites –como ocurría con la libertad de generación– no podrán ir más allá de lo necesario para garantizar las únicas finalidades que, según el proyecto, pueden justificarlos, y la tramitación de las solicitudes de autorización deben ser “tratadas con diligencia”<sup>9</sup>.

Más en particular, el nuevo artículo 6 del proyecto de Directiva de 1992 concreta que los Estados miembros han de garantizar, bajo las mismas condiciones establecidas en el artículo 5, lo que podríamos llamar un *derecho de línea directa*

<sup>9</sup> Así se establece claramente en los apartados 7 y 5 respectivamente del artículo 5 del proyecto de Directiva del Consejo.

de “los productores y suministradores de electricidad establecidos en su territorio” para “suministrar a sus propias instalaciones, empresas filiales y afiliadas, así como a sus clientes”, lo que confirma la eliminación completa de todo posible monopolio legal absoluto sobre la transmisión o transporte de la electricidad desde las centrales de producción a las redes de distribución o incluso a los centros de consumo –con la consiguiente eliminación igualmente de los monopolios absolutos en la distribución.

Este nuevo artículo 6 procede en realidad del texto del artículo 5.2 del proyecto de Directiva de la Comisión ex art. 90.3, aunque se ha eliminado la exigencia de un consumo individual de electricidad mínimo superior a 5 GWh al año que este proyecto establecía para que los consumidores o suministradores no vinculados empresarialmente a la empresa productora pudiera beneficiarse del derecho a la línea directa.

Puede hablarse, en suma, del reconocimiento también de una libertad de transporte y de distribución de la energía eléctrica, aunque obviamente limitada y condicionada. Pero esta libertad obliga a excluir definitivamente el transporte y la distribución de electricidad de un concepto estricto de servicio público que implique reserva al Estado de la titularidad sobre dichas actividades y que entienda la actividad de los particulares en estos ámbitos como sólo posible previa *concesión* administrativa. Estas actividades son derechos libres de las empresas –integrantes de la libertad empresarial– aunque intensamente condicionados, del modo que queda indicado. La Administración no puede permitir las o no arbitrariamente o con total discrecionalidad: sólo le compete verificar si se dan o no las condiciones legales para su ejercicio. Ello obliga a reformar toda nuestra legislación sobre el sector, incluida la Ley de nacionalización de la red de alta de 1984, puesto que también pueden haber tendidos en alta paralelos, dentro de las condiciones de la futura Directiva<sup>10</sup>.

Es bien posible, por los demás, que la Comisión se haya inspirado para este diseño en la nueva regulación liberalizadora del sector eléctrico aprobada en Portugal, más que en la británica.

<sup>10</sup> Aunque el proyecto de la Directiva del Consejo nada dice sobre la *libertad de importación y exportación* de electricidad, a diferencia del claro pronunciamiento al respecto del artículo 3º del proyecto de Directiva de la Comisión de 1991, podría entenderse como implícita en la libertad general de transporte y distribución en la Comunidad que el texto de 1992 del proyecto de Directiva del Consejo pretende garantizar.

Cualquiera tendría, en suma, *derecho a la importación y exportación de electricidad*, debiendo abolirse los derechos exclusivos o especiales al respecto. Sólo se podría, quizás, condicionar el ejercicio de ese derecho –como se preveía en el proyecto de Directiva de la Comisión– a ciertas formalidades mínimas indispensables determinadas con criterios objetivos, transparentes y sin efectos discriminatorios. La negación del permiso debía ser, en cualquier caso, motivada y sometida a recurso.

Tal libertad impondría una clarificación e incluso una reforma de la competencia ahora otorgada a REDESA y a la Delegación del Gobierno en el sistema eléctrico nacional en la Ley de 1984. Desde luego, no cabría que REDESA mantuviera pretensión alguna de ejercer un monopolio para comprar y vender electricidad con respecto a productores o consumidores situados fuera de España.

## 5. DERECHO DE ACCESO A LAS REDES INTERCONECTADAS DE TRANSPORTE Y DISTRIBUCIÓN DE ELECTRICIDAD CON RESPONSABILIDADES TERRITORIALES PÚBLICAS, Y DERECHOS DE USO Y CONEXIÓN

Conforme al artículo 7 del proyecto de Directiva de 1992, cada Estado deberá garantizar el acceso a esas redes interconectadas, con responsabilidad pública territorial, a cualquier productor o suministrador de electricidad establecido en su territorio, y a cualquier consumidor asimismo establecido en su territorio, para que puedan transmitir a través de ellas la electricidad que entre sí libremente contraten.

Los Estados podrán restringir este derecho en cuanto a los consumidores o centros de consumo que, no siendo instalaciones propias de empresas productoras o suministradoras, ni empresas filiales o afiliadas a ellas, tengan un consumo individual que supere los 100 GWh anuales u otro mínimo (inferior) que determinen. En cuanto a las empresas de distribución, podrán también restringir el derecho de acceso a las que, individualmente o asociadas, tengan unas ventas –por separado o en conjunto– que representen como mínimo el 3% del consumo total del Estado miembro de que se trate u otro porcentaje menor que el propio Estado fije.

El texto del artículo 7 tienen su origen, sin duda, en el artículo 6 de la redacción de 1991 de esa misma Directiva y en el 5.1 del proyecto de Directiva de la Comisión ex art. 90.3. Sin embargo, son fácilmente observables las siguientes diferencias con respecto a esos textos anteriores:

a) La primera y más importante es que los textos de 1991 sólo permitían excluir del derecho de acceso a la red interconectada “oficial” o “pública” –como podemos llamarla– a los consumidores que no alcanzaran un consumo total de 5 GWh –en lugar de los 100 que ahora se autoriza a exigir como consumo mínimo anual–, señalándose además que dicha limitación sólo podría imponerse hasta 31 de diciembre de 1995 (art. 6.3 del proyecto de la Directiva del Consejo). Ello comportaba una reducción del derecho de libre acceso a las redes oficiales a grandes consumidores sólo temporal y con muy breve plazo de vigencia, y tomándose el concepto de gran consumidor con un alcance mucho más amplio que el acotado por el texto de 1992.

b) Los textos anteriores exigían que los Estados fijaran “*conditions publiques, objectives et non discriminatoires*” para el ejercicio del derecho de acceso a las redes (art. 5.1 del proyecto de Directiva de la Comisión), o, como se leía en el texto del art. 6 del proyecto de Directiva del Consejo, “*the conditions shall be objective, transparent and non-discriminatory, and shall be designed to facilitate such use of the interconnected system, in particular where it involves transaction*

*between undertakings or natural persons located in different Member States*”, debiendo publicarse tales condiciones dentro del plazo de seis meses desde la entrada en vigor de la Directiva.

Se establecía además –en el mismo proyecto de 1991 de la Directiva del Consejo ex art. 100A– que los Estados podrían exigir a los consumidores que notificaran al operador del sistema al que estuvieren conectados, con una antelación determinada, no superior a tres meses, su intención de comprar y de ser abastecidos o de contratar la compra y el abastecimiento de electricidad con determinado productor o productores instalados en el mismo o en otros Estados miembros, a través del sistema interconectado.

Aunque el texto de 1992 no recoge expresamente lo que se contenía en el artículo 6 del proyecto de Directiva de la Comisión ex art. 90.3 TrCEE<sup>11</sup>, del texto comentado del artículo 7 de aquél se desprende con suficiente claridad la obligada supresión por los Estados de cualquier derecho exclusivo o especial en cuanto al uso o a la conexión de los sistemas o redes interconectadas que tengan asignada una responsabilidad pública sobre las distintas partes del territorio. Los gestores de estos sistemas o redes habrán de llevar a cabo su gestión, como en seguida veremos, abriéndolas por igual a cualquier legítimo interesado.

La plena comprensión de la importancia del derecho de acceso a las redes requiere tener en cuenta los *principios comerciales* (de mercado) que, según el artículo 3 de la Directiva en proyecto, deben aplicarse al funcionamiento de las compañías de electricidad, “*sin discriminación entre ellas en cuanto a derechos y obligaciones*”<sup>12</sup>, y el funcionamiento de los Operadores de los sistemas o redes territorialmente responsables del transporte o/y de la distribución, tal y como es regulado en el proyecto de Directiva del Consejo y hemos de analizar a continuación.

## 6. LOS OPERADORES DE LOS SISTEMAS TERRITORIALES DE REDES INTERCONECTADAS DE TRANSPORTE Y DE DISTRIBUCIÓN CON “RESPONSABILIDAD PÚBLICA”

La directiva, en efecto, dispondrá que los Estados designen, o pidan a las empresas propietarias o responsables de las redes o líneas correspondientes la designación de los Operadores –concesionarios, los llama el texto español– que

<sup>11</sup> Según aquel artículo 6 debía abolirse cualquier derecho exclusivo o especial de conexión, de manera que pudiera ser conectado con la redes abiertas de transporte y distribución cualquier instalación de generación, cualquier instalación eléctrica de los consumidores, cualquier otro sistema o red de transporte y distribución, así como las líneas independientes de transporte y distribución propiedad de terceros. El ejercicio de este derecho de conexión no podría condicionarse sino al respecto de exigencias técnicas y operativas establecidas con criterios objetivos, transparentes y sin efectos discriminatorios, debiendo las denegaciones motivarse y quedar abiertas a un recurso.

<sup>12</sup> En la redacción anterior, de 1981, del mismo artículo 3 se decía además que las empresas eléctricas estarían “*subject only to any general constraints applied to all such undertakings*”, inciso que ha desaparecido en el texto de 1992, sin que por ello deje de ser posible considerarlo implícito en las formulaciones que continúan en el proyecto.

asuman la responsabilidad de cada sistema territorial de transporte en alta –con sus inteconexiones con otros sistemas y con el control o “dispatching”– o distribución, a los que incumbirá la obligación de asegurar el mantenimiento y desarrollo del correspondiente sistema de forma segura, fiable y eficiente, para que esté en condiciones de satisfacer las necesidades, sin hacer discriminaciones entre usuarios o clases de usuarios del sistema o con respecto a otros negocios del Operador o Explotador del sistema o dependientes de algún modo de él<sup>13</sup>.

Dichos Operadores deberán sujetarse en su actuación a las reglas bastante detalladas que preve la Directiva del Consejo, en los artículos 10 a 15 y 17 a 22, y al Reglamento o Normas técnicas que han de aprobarse y publicarse en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la Directiva citada<sup>14</sup>.

Los Operadores, Gestores o Explotadores (“concesionarios”) de las Redes de Transporte no podrán, además, *comprar y vender electricidad*, salvo en relación con sus “servicios auxiliares” o con la electricidad producida en instalaciones generadoras “cuya capacidad no sobrepase los 25 Megavatios, siempre que estas utilicen fuentes de energía renovable o residuos, o bien produzcan calor y electricidad combinados, y se ofrezcan a precios razonables”<sup>15</sup>, siendo su función exclusivamente la de transmisión del fluido en alta tensión desde los productores o vendedores a los distribuidores en media o baja tensión o, eventualmente, de modo directo a los consumidores –de momento sólo a los grandes– de su zona territorial o la recepción o el envío de la electricidad desde o hacia otros territorios a través de las interconexiones con otras redes.

El Operador de la Red de Transporte en alta dispone del repartidor de cargas o “dispatching” de las capacidades de generación de su zona territorial y sobre el uso de los interconectores con las redes de otras zonas territoriales. Debe hacerlo de acuerdo con las necesidades reales del sistema (o de la red) en cada momento, sobre la base de los criterios objetivos, transparentes y no discriminatorios, que deben establecer los correspondientes Estados miembros de modo que no se altere el funcionamiento del mercado interior de la electricidad. Estos criterios tomarán principalmente en cuenta la **prioridad económica de la electricidad** procedente de las instalaciones de generación disponibles y de las transferencias por interconexiones, además de las limitaciones técnicas de la red. Sin embargo, por razones de seguridad del suministro, se podrá transitoriamente dar prioridad, a las instalaciones de generación que usen combustibles endógenos del país correspondiente (“fuentes autóctonas de combustible primario”) hasta un límite,

<sup>13</sup> Arts. 8 y ss. del proyecto de 1992 de Directiva del Consejo, en cuanto a lo que llama la red de transmisión (transporte), y 16 y ss. en cuanto a las redes de distribución.

<sup>14</sup> Arts. 12 y 20 de esta misma Directiva.

<sup>15</sup> Art. 9.2, en relación con el 13.4 de la Directiva del Consejo. Estas dos excepciones a la prohibición de comprar y vender electricidad impuesta al Operador de la Red de Transporte han aparecido en la redacción de 1992: no figuraban en la de 1991.

por año natural, del 20% de la energía primaria necesaria para producir el total de la electricidad que se consume en el conjunto del Estado miembro de que se trate. Ese porcentaje debe ir reduciéndose progresivamente hasta quedar en el 15% a 31 de diciembre del año 2000<sup>16</sup>.

La nueva ordenación combina, pues, adecuadamente el juego de la libertad de empresa y de la competencia en el sector con la garantía de un suministro regular y continuo a todos los potenciales consumidores. Pero no tanto mediante las reservas monopolísticas, los derechos exclusivos o especiales, cuanto mediante la imposición de "*obligaciones de servicio al público*", que implican plena responsabilidad sobre un territorio, pero no exclusividad absoluta e incondicionada.

El sistema –especialmente el de transporte en alta– ha de funcionar casi exclusivamente con arreglo a pautas de mercado: el Gestor de la Red de Transporte ha de ir dando entrada a su Red, para transmitir a sus usuarios, la energía eléctrica que en cada momento se le ofrezca a más bajo precio, sea por parte de los productores de su territorio, sea a través de las interconexiones con otras Redes. Ello, no obstante, sin perjuicio de las relaciones contractuales de compra y venta que puedan acordarse entre los agentes de producción y distribución o consumo, que no son objeto de las Directivas más que implícitamente.

Habrán de desaparecer, por consiguiente, privilegios tales como el de ENDESA con respecto a su derecho a que se consuma toda la energía que ella produce. Sólo el uso por el Estado de la mencionada facultad de privilegiar las materias primas nacionales en la producción de hasta el 20% de la electricidad de consumo nacional –desde el año 2000, sólo hasta el 15% como máximo–, puede en realidad posponer el juego de las reglas de la prioridad estrictamente económica.

La planificación de la producción, también desde esta perspectiva, pasa a tener un sentido secundario, sólo orientativo y de imposible carácter vinculante.

La optimización económica del sistema eléctrico se obtendrá por la combinación operativa del conjunto de los agentes que intervienen en él a nivel comunitario, y no puede ser ya la sólo y exclusiva responsabilidad del Gestor de la Red Nacional de transporte en alta.

Da igual cuál sea la estructura de las empresas del sector, su equilibrio en cuanto a la disponibilidad de fuentes de una u otra energía primaria, la armonía entre la eventual dedicación de las divisiones de la empresa o de las empresas del mismo grupo a la producción y la distribución, la integración empresarial vertical o no, etc. Sólo se exige la gestión independiente de lo que sea producción, transporte y distribución. Eso sí. Lo demás queda en manos del mercado.

<sup>16</sup> Art. 13 del texto de 1992 de la Directiva del Consejo en proyecto. En el texto de 1991, con el año 2000 habría concluido la posibilidad transitoria de este último criterio de prioridad favorable al combustible "nacional".

## 7. LIBERTAD COMERCIAL –O DE EMPRESA– DE LAS EMPRESAS DEL SECTOR ELÉCTRICO

Revisten particular importancia las declaraciones del art. 3 del texto del proyecto de Directiva del Consejo, aunque se haya reducido el alcance de lo inicialmente previsto en el borrador o anteproyecto de 1991: los Estados han de garantizar que las empresas eléctricas operan bajo *principios comerciales* (sólo sujetas a límites o restricciones generales aplicados a todas las empresas de este tipo, se añadía en el texto de 1991), sin discriminaciones en cuanto a sus respectivos derechos y obligaciones, con libertad, en particular, “de adecuar al mercado la naturaleza de su actividad y de emprender otras actividades relacionadas con el sector de la electricidad, dentro de la Comunidad” (“incluida la creación de sociedades filiales y la participación en “*joint ventures*” y grupos internacionales”, se precisaba en el texto de 1991).

En la redacción de 1992 se llegaba a disponer que, a partir del 31-12-1995, los Estados no podrían establecer, aprobar, influir o regular *tarifas* para la venta o suministro de electricidad, *salvo por razones de política social*.

En el texto del proyecto de 1992, esta prohibición de precios públicos, fijados mediante una tarifa administrativa, se reduce considerablemente, quedando limitada a que “los Estados miembros no podrán establecer, aprobar, modificar ni regular las tarifas a los clientes *en función del volumen respecto al cual ejerzan su derecho a comprar y a recibir un suministro o a contratar su compra y ser abastecidos a través de la red de transmisión y de distribución de electricidad*, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 6 y 7”, es decir, sea por *línea directa*, distinta de las redes con responsabilidad pública territorial, sea a través de éstas. Esta limitación encuentra, sin embargo, aún una excepción en el caso de que se refiere el artículo 16.2 del proyecto, en relación con los consumidores que no ejerzan su derecho o no tengan –en la práctica– el derecho de abastecerse por *línea directa* al margen de la red interconectada pública o de productores distintos de los que sirvan al distribuidor “público”, aunque sea por medio de la red de éste, y cuyo suministro eléctrico sea impuesto como una obligación por el Estado a los Operadores de las correspondientes redes de distribución con responsabilidad pública territorial. Para garantizar aquí una igualdad de trato entre tales “clientes” se permite una regulación tarifaria sin los límites del artículo 3°.

La prohibición de tarifas públicas, en realidad, pues, desaparece y se sustituye por una limitación del poder administrativo tarifario, que no podrá emplearse *contra* quienes ejerzan su derecho a abastecerse no con los suministradores o distribuidores “públicos” (los “concesionarios” u Operadores de las redes con responsabilidad pública) o no con los centros de generación de quienes reciban la electricidad tales suministradores “públicos”.

No deja de ser lamentable ese profundo cambio, pues para el funcionamiento

abierto de un buen mercado de la electricidad, sería muy importante la libertad de precios.

## 8. EL PRINCIPIO DE SEPARACIÓN (UNBUNDLING) Y TRANSPARENCIA CONTABLE

Para asegurar una leal competencia en el mercado que quiere instituirse, se ha considerado esencial la neta separación gestora y contable de las “empresas” que se dediquen respectivamente a la generación, al transporte y a la distribución de la electricidad.

No será, sin embargo, en modo alguno obligada una separación *jurídica* horizontal de esas empresas. Bastará con que se organicen, con plena autonomía gestora y, sobre todo, contable, como divisiones o departamentos internos de una misma entidad, sin necesidad por tanto de constituirse en entidades con personalidad jurídica diferenciada, tal y como se dispone en los artículos 8.2, 23 y 24 del proyecto de Directiva en su redacción de 1992, que sigue en lo sustancial lo que ya preveía en términos muy similares el artículo 22 del borrador o anteproyecto de 1991, si bien el artículo 23 incluye ahora un precepto nuevo y muy revelador de la finalidad del principio del *unbundling*: “*toda ayuda estatal concedida a un departamento no podrá beneficiar a otro departamento*”, es decir las ayudas públicas de que se beneficie una “empresa” de generación, o de transporte o de distribución no puede emplearse en modo alguno para las otras con las que pueda encontrarse jurídica o económicamente vinculada, y así debe reflejarse claramente en la contabilidad separada de unas y otras “empresas”, cualquiera que fuere su forma jurídica.

Así mismo se unifican básicamente ciertas exigencias contables para garantizar la transparencia contable de las “empresas” del sector (artículo 24 del proyecto de 1992, equivalente al 23 de la redacción anterior).

## 9. UN CRITERIO AUSENTE, POR EL MOMENTO: EL PRINCIPIO DE LA AUTORIDAD REGULADORA INDEPENDIENTE

En la Directiva del Consejo en proyecto se echa en falta una de las más importantes innovaciones que introducía el art. 7 del proyecto de Directiva de la Comisión ex art. 90.3 TrCEE, de 1991. Según este precepto, la definición o regulación de los procedimientos de autorización o declaración previas para el ejercicio de la libertad de producción, o la de las formalidades mínimas exigibles para la importación o exportación, y el otorgamiento de las autorizaciones o la supervisión del ejercicio de los diferentes derechos de los operadores económicos en el sistema, habrían de corresponder a una *entidad independiente de los gestores*

*de las redes y de las diferentes empresas y organismos que compitan en el mercado eléctrico de los Estados miembros.*

Ello querría decir que si los Gobiernos participan con entidades o empresas públicas en la gestión o explotación de redes o en la producción de electricidad, ni él ni ninguna de estas entidades o empresas podrían ser al mismo tiempo esa autoridad independiente reguladora y supervisora –lo que llamaba el proyecto de la Directiva del Consejo, en el art. 18.3 del borrador de 1991, en una referencia desaparecida en el texto de 1992– *la Autoridad nacional de tutela del sector eléctrico.*

En esa hipótesis la legislación nacional habría de instaurar una Administración o Autoridad verdaderamente independiente, tanto del Gobierno como de los demás agentes empresariales del sector, aunque todos éstos pudieran tener una participación en la designación de los miembros de la Comisión o Consejo que, con criterio colegial, constituyera esa Autoridad. En cualquier caso, ese Consejo o Comisión no habría podido ser simple proyección de los intereses de los operadores del sistema ni estar dominado por ellos –sin suficiente presencia por ejemplo de los intereses de los consumidores y del interés general de la sociedad en relación con la seguridad del suministro–, para que realmente pudiera tener esa independencia que la Directiva proyectada pretendía exigir.

Obviamente, por lo que se refiere a España, o el *Estado habría tenido que abandonar su altísima presencia en el sector –REDESA, ENDESA...– o la Autoridad reguladora tendría que dejar de estar confiada a la Delegación del Gobierno en el sector, Ministerio de Industria y Energía, etc., siendo necesaria la creación de la mencionada Autoridad o Administración independiente.*

#### **10. OTRA OPCIÓN QUE, POR EL MOMENTO, SE ABANDONA: EL PRINCIPIO DE SOMETIMIENTO A ARBITRAJE DE LOS CONFLICTOS ENTRE ESTADOS MIEMBROS SOBRE EL FUNCIONAMIENTO DEL MERCADO INTERIOR DE ELECTRICIDAD, SUJETO A CONFIRMACIÓN DE LA COMISIÓN EUROPEA**

El artículo 26 del borrador de Directiva del Consejo de 1991 regulaba un imperativo procedimiento de arbitraje entre Estados miembros en el que los laudos finales tendrían carácter vinculante, una vez confirmados expresamente o por silencio administrativo, por la Comisión europea.

Debía someterse a él cualquier disputa entre Estados miembros que no encontrara solución en las también preceptivas consultas previas recíprocas que el mismo artículo regulaba, surgida en relación con los criterios aplicados en uno u otro Estado para el *dispatching* de las instalaciones de generación o el uso de las interconexiones de la red de transporte con responsabilidad pública.

El texto del proyecto 1992 ha suprimido toda esa regulación y la previsión

misma de un arbitraje al respecto, manteniéndose únicamente –en el artículo 26– lo que también ya se establecía en el artículo 25 del texto de 1991: que los Estados miembros deben establecer un procedimiento para la resolución de conflictos entre las partes en los asuntos regulados en la Directiva. El texto de 1992 ha eliminado, sin embargo, lo que se añadía en el de 1991: que dicho procedimiento debía ser previo a cualquier recurso ante los tribunales.

#### **11. PRINCIPIO DE PARTICIPACIÓN DE LOS USUARIOS: PRECEPTIVO ESTABLECIMIENTO EN LOS ESTADOS DE PROCEDIMIENTOS DE CONSULTA AL MENOS ANUAL A LOS USUARIOS DE LA RED DE SUS RESPECTIVOS TERRITORIOS**

El art. 27 de la Directiva del Consejo, en la redacción de 1991, pretendía obligar a cada Estado miembro a crear un Comité o Consejo representativo de los intereses de los usuarios del sistema en su respectivo territorio y a garantizar que fuera consultado en todo lo relativo a la ejecución de la Directiva, y particularmente respecto a los informes periódicos sobre el sistema de transporte y el de distribución exigidos por ella.

El texto de 1992, también aquí, prefiere respetar más la autonomía de cada Estado y se limita a exigir el establecimiento de “un procedimiento de consulta por el que sean consultados, por lo menos una vez al año, los usuarios de la red de su territorio, incluidos los consumidores domésticos, acerca de” los mismos temas ya mencionados en el texto de 1991. Es decir se quiere ahora exigir lo esencial, la consulta al menos anual con los consumidores. El cómo organizar y articular tal consulta queda a la disposición de cada Estado: no es necesario instrumentarla orgánicamente mediante la creación de un Consejo.

#### **12. MEDIDAS DE SALVAGUARDA DE CARÁCTER EXCEPCIONAL**

El art. 25 del proyecto prevé que cada Estado miembro pueda adoptar las medidas de protección necesarias en caso de “crisis repentina del mercado de la energía y siempre que sea vea amenazada la seguridad física de las personas, la seguridad de dispositivos o de instalaciones, o la integridad de la red”. Han de causar “las mínimas perturbaciones posibles en el funcionamiento del mercado interior y no podrán tener un alcance mayor que el estrictamente necesario para corregir las dificultades repentinas que hayan surgido”. Deben comunicarse inmediatamente a los otros Estados y a la Comisión y ésta puede decidir que se modifiquen o supriman “en la medida en que falseen la competencia y afecten negativamente al comercio de modo contrario al interés común”<sup>17</sup>.

<sup>17</sup> El proyecto de Directiva de la Comisión, en los arts. 9 y 10, contemplaba una posibilidad semejante de medidas estatales excepcionales de protección, que comporten una restricción o impidan el ejercicio de los dere-

### 13. CONCLUSIÓN

Es evidente que este cuadro, aun con los recortes que se han introducido en el proyecto de Directiva del Consejo en su redacción de 1992, se presenta un cambio histórico para nuestro sistema eléctrico.

La electricidad, en la Comunidad Europea, es un producto que, aun con sus singularidades, en sí mismo y respecto a los servicios que le toman por objeto es sometible a las libertades comunitarias y a un mercado competitivo, dentro de ciertas especialidades. El que se sienten las bases para que ello sea así a partir de 1993 es considerado por las Instituciones comunitarias como algo de gran importancia, dado el alto costo que tiene para el sistema económico comunitario la actual estanqueidad del sector y su tradicional regulación nacional enormemente rígida y proteccionista. Lo que constituyan misiones de interés general o de necesario servicio al público debe ser respetado, garantizado y aún fortalecido, pero todos los demás privilegios y exclusividades o diferencias de trato injustificadas, deben desaparecer. El principio ha de ser la máxima libertad y el máximo mercado posibles y sólo las restricciones e intervenciones públicas que resulten imprescindibles o proporcionadamente necesarias. Estas, además, sólo deberían ser imponibles por una Autoridad reguladora verdaderamente independiente de los agentes de ese gran mercado.

chos garantizados por la Directiva en supuestos de crisis o de fuerza mayor de los mercados energéticos, en los que sin tales medidas se corriera el grave riesgo de dejar incumplida la misión de interés económico general –de servicio al público– confiada a un organismo de electricidad, o quedasen seriamente comprometidas las condiciones de continuidad, disponibilidad, calidad, fiabilidad e interoperabilidad de las redes y del servicio. Las medidas –deca el art. 10– habrían de comunicarse *con antelación* a la Comisión –al menos un mes– para que esta pudiera pronunciarse sobre su compatibilidad comunitaria. Lo que supondría por parte de la Comisión un control previo próximo a la autorización de las medidas de excepción, en lugar del control *ex post* contemplado en el proyecto de la Directiva *ex artículo 100A*.