



CONSELL DE GARANTIES ESTATUTÀRIES
DE CATALUNYA

Nota en relació amb el Dictamen del Consell de Garanties Estatutàries núm. 26/2015, de 29 de desembre, sobre el Reial decret 900/2015, de 9 d'octubre, pel qual es regulen les condicions administratives, tècniques i econòmiques de les modalitats de subministrament d'energia elèctrica amb autoconsum i de producció amb autoconsum

Conclusions del Dictamen:

***Primera.** L'apartat 3 de l'article 4; els apartats 1.b i 2.a de l'article 5; l'apartat 1, en l'incís «cal atènyer-se al que disposa la Llei 24/2013, de 26 de desembre, i la seva normativa de desplegament», i els apartats 2 i 3 de l'article 6; l'apartat 1 de l'article 7; l'article 8; els articles 19, 20, 21 i 22; l'apartat 6 de la disposició addicional primera, i l'apartat 1 de la disposició addicional segona, del Reial decret 900/2015, de 9 d'octubre, pel qual es regulen les condicions administratives, tècniques i econòmiques de les modalitats de subministrament d'energia elèctrica amb autoconsum i de producció d'autoconsum, vulneren les competències de la Generalitat previstes a l'article 133.1 EAC i no troben empara en l'article 149.1.25 CE. Adoptada per unanimitat.*

L'apartat 3 de l'article 4 RD 900/2015, segons el qual «en cap cas un generador es pot connectar a la xarxa interior de diversos consumidors», conté una prohibició que podria presentar problemes d'adequació al principi de legalitat, ja que l'article 9 LSE, explícitament desenvolupat pel Reial decret 900/2015, no hi conté la menor referència, cosa que significa que es tracta d'una innovació important realitzada per via reglamentària. D'altra banda, ni del preàmbul ni del contingut de la norma es dedueix que hi hagi problemes tècnics importants per a la construcció de sistemes comuns de generació d'energia elèctrica als edificis d'habitatges, com tampoc n'hi ha quan s'hagi de dotar d'un sistema únic un gran edifici o grup d'edificis, públics o privats, de titular únic. De la mateixa manera, no presenta obstacles la implementació jurídica d'aquest sistema, segons el qual hauria de ser la comunitat de veïns o, si s'escau, una altra persona o entitat que els representés, la que figuraria com a subjecte consumidor i, si fos el cas, productor, assumint la connexió i la contractació amb l'empresa comercialitzadora d'electricitat.

El Govern de l'Estat hauria pogut establir algunes cauteles respecte d'aquest tema, determinant límits en funció de les característiques de la xarxa de distribució en zones determinades, i també amb la finalitat de protegir-ne la sostenibilitat tècnica i econòmica. Aquests límits o aquestes cauteles podrien adequar-se a la naturalesa de la norma bàsica, sempre que permetessin el seu desenvolupament legislatiu i reglamentari per part de les comunitats autònomes, d'acord amb les característiques de la seva xarxa de distribució o, fins i tot, amb la finalitat d'establir polítiques pròpies en la matèria. Per contra, l'article 4.3 estableix una prohibició («en ningú cas») que no permet a la Generalitat cap possibilitat de desenvolupament en exercici de la seva competència compartida en la matèria i que, a més, no gaudeix dels elements que justifiquin la seva consideració com a norma bàsica o marc normatiu unitari d'aplicació necessària a tot el territori de l'Estat.

Per tant, l'article 4.3 RD 900/2015 no troba empara en l'article 149.1.25 CE i vulnera les competències de la Generalitat reconegudes a l'article 133.1 EAC.

Els apartats 1.b i 2.a de l'article 5 RD 900/2015 prohibeixen que la suma de les potències instal·lades de generació d'electricitat, tant en les instal·lacions de tipus 1 com en les de tipus 2, sigui superior a la potència contractada pel consumidor. El preàmbul no aporta, tampoc en aquest cas, cap indicació sobre els motius de l'esmentada limitació. És probable que la raó d'aquesta limitació obeeixi al fet que la instal·lació d'una potència de generació molt superior a la potència contractada convertiria els seus titulars en productors d'energia en lloc

CONSELL DE GARANTIES ESTATUTÀRIES DE CATALUNYA

d'autoconsumidors. No obstant això, deixant de banda aquestes valoracions d'oportunitat que no constitueixen un criteri competencial, com també les conseqüències que aquesta situació podria comportar per a la sostenibilitat tècnica de la xarxa de distribució, cal ressaltar que el Reial decret hagués pogut optar per una norma més oberta, que mantingués l'objectiu exposat i que, al mateix temps, permetés un marge de desenvolupament per part de les comunitats autònomes, segons les especificitats del seu sistema elèctric i de la seva xarxa de distribució. En no fer-ho, la norma examinada no pot tenir la qualificació de bàsica.

En conclusió, l'article 5 RD 900/2015, apartats 1.b i 2.a, no troba empara en l'article 149.1.25 CE i vulnera les competències de la Generalitat reconegudes a l'article 133.1 EAC.

L'article 6 RD 900/2015 regula la qualitat del servei en les instal·lacions d'autoconsum. L'abast material de les bases en l'energia elèctrica, la garantia de la seguretat i la qualitat en el subministrament de l'energia és un àmbit sobre el qual es projecta la competència bàsica estatal. No obstant això, el DCGE 7/2014, de 27 de febrer, va considerar que els articles 51 i 52 LSE, sobre la qualitat del subministrament, ampliaven de forma notable les obligacions directament imposades a les empreses distribuïdores i comercialitzadores, respecte de la normativa anterior, deixant a la Generalitat un marge d'actuació pràcticament inexistent que no li permet dictar una normativa pròpia i específica adaptada a les particularitats de la xarxa elèctrica del seu àmbit territorial, ni per exercir funcions o facultats tendents a introduir millores en la qualitat del servei dels usuaris de la seva xarxa. Per aquest motiu, va concloure que els articles esmentats vulneraven les competències reconegudes per l'article 133.1.c EAC, que atribueix a la Generalitat la funció de dictar normes complementàries de desplegament en aquesta submatèria (FJ 3.3.D). No es donen, doncs, raons que justifiquin un canvi en la posició mantinguda en aquell moment. Per tant, la remissió a la Llei del sector elèctric que fa el primer incís de l'apartat 1 vulnera les competències de la Generalitat en matèria d'energia (art. 133.1 EAC).

Els apartats 2 i 3 de l'article 6 no contenen normes que puguin gaudir de la consideració de bàsiques. El primer, perquè estableix una exempció de responsabilitat absoluta de les empreses distribuïdores i transportistes per les incidències produïdes a les instal·lacions de connexió, que és impròpia d'una norma de naturalesa reglamentària com la que ara es dictamina; i el segon, perquè no pot considerar-se bàsica la imposició de determinades clàusules en els contractes signats entre els consumidors i les empreses distribuïdores que, a més, obliguen a repetir previsions que ja són a la normativa aplicable.

Per tant, l'apartat 1, en l'incís «cal atènyer-se al que disposa la Llei 24/2013, de 26 de desembre, i la seva normativa de desplegament», i els apartats 2 i 3 de l'article 6 no troben empara en l'article 149.1.25 CE i vulneren les competències de la Generalitat reconegudes a l'article 133.1 EAC.

L'article 7 RD 900/2015 regula el procediment d'accés i connexió de les instal·lacions d'autoconsum. L'apartat 1 d'aquest article, que estableix l'obligació de sol·licitar una nova connexió o la modificació de la connexió existent per a les instal·lacions d'autoconsum, no pot ser considerat norma bàsica, tant pel seu caràcter accessori sobre la regulació del règim jurídic de l'autoconsum com per la nul·la capacitat de desenvolupament autonòmic que permet. Més encara si es té en compte que aquesta exigència s'imposa fins i tot en el cas que no s'hagi previst l'abocament a la xarxa de l'energia excedentària.

En conseqüència, l'apartat 1 de l'article 7 RD 900/2015 no troba empara en l'article 149.1.25 CE i vulnera les competències de la Generalitat reconegudes a l'article 133.1 EAC.

L'article 8 RD 900/2015 regula els contractes d'accés en les diferents modalitats d'autoconsum. El seu contingut difícilment pot ser considerat com «el común denominador normativo necesario para asegurar la unidad fundamental prevista por las normas del bloque de la constitucionalidad que establecen la distribución de competencias», tal com ha qualificat la

jurisprudència constitucional la naturalesa de les normes bàsiques (per totes, STC 48/1988, de 22 de març, FJ 3). Tampoc es tracta d'una regulació que ha d'estar dotada «de estabilidad, ya que con las bases se atiende a aspectos más estructurales que coyunturales» (per totes, STC 1/1982, de 28 de gener, FJ 1).

Les qüestions regulades són d'importància menor: forma, contingut i tipus dels contractes d'accés per al subministrament o per als serveis auxiliars, dates d'alta i de modificació, possibilitat de contractes separats o conjunts per als serveis auxiliars i per al consum associat, requisits de potència que en alguns casos no han de superar els 100 kW, temps de permanència i possibles pròrrogues, etc. I, a més, la regulació és tan restrictiva i detallista que no deixa pràcticament marge per al desenvolupament legislatiu i reglamentari que és competència de la Generalitat.

En conclusió, l'article 8 RD 900/2015 no troba empara en l'article 149.1.25 CE i vulnera les competències de la Generalitat reconegudes a l'article 133.1 EAC.

Els articles 19 a 22 RD 900/2015 regulen el Registre administratiu d'autoconsum d'energia elèctrica, amb les següents característiques: l'article 19 defineix la finalitat del registre i la seva estructura en dues seccions, la primera per a les instal·lacions de tipus 1 amb una potència contractada igual o inferior a 10 kW, i la segona per a les instal·lacions de tipus 2 i per a les de tipus 1 amb una potència contractada superior a 10 kW. La seva gestió és atribuïda a la Direcció General de Política Energètica i Mines (en endavant, DGPEM) del Ministeri d'Indústria, Energia i Turisme; l'article 20 estableix les obligacions d'inscripció i de comunicació de canvis en la situació dels consumidors; l'article 21 regula el procediment d'inscripció i els subjectes obligats i, finalment, l'article 22 regula la modificació i la cancel·lació de les inscripcions i el procediment per efectuar-les.

Es tracta d'instal·lacions que produeixen i consumeixen energia al territori de Catalunya, integrades a la xarxa de distribució, i en una situació en què no és previsible que l'energia abocada a la xarxa sigui transportada fora del territori de Catalunya ni aprofitada per una altra comunitat. Per tant, la gestió del registre i l'autorització d'aquestes instal·lacions d'autoconsum són funcions executives que han de correspondre a la Generalitat, d'acord amb el que preveu l'article 133.1.a i .b EAC. Aquestes funcions solament podrien ser considerades bàsiques i, per tant, atribuïdes a l'Estat de forma molt excepcional («dispensa excepcional», segons expressió de la jurisprudència constitucional) en circumstàncies molt particulars. Concretament, només quan la gestió estatal hagi de ser considerada com un complement necessari per al manteniment del sistema de distribució de competències establert per la Constitució.

En una matèria en què la competència és compartida, l'establiment d'un règim d'autorització i registre únic atribuïts a l'Estat únicament resultarà conforme «con el orden constitucional de competencias cuando dichas actuaciones centralizadas sean indispensables para preservar el cumplimiento de la normativa básica» (STC 223/2000, FJ 10). En aquest mateix sentit, en el DCGE 24/2015, de 17 de desembre, s'ha destacat el caràcter informatiu i d'ordenació i, per tant, no constitutiu que, d'acord amb els principis de col·laboració i de coordinació, han de tenir els registres que puguin establir l'Estat en exercici de competències de naturalesa compartida (FJ 7).

El Govern de l'Estat, a l'hora d'elaborar el Reial decret, disposava de solucions més respectuoses amb les competències de les comunitats autònomes en la matèria, fins i tot en el cas que s'hagués considerat la necessitat d'un registre centralitzat. Una d'elles és la que va ser tractada a la STC 197/1996, de 28 de novembre, que va recopilar la doctrina constitucional existent sobre registres administratius, consistent en l'establiment normatiu d'un registre central a efectes d'informació i publicitat, però nodrit de les propostes d'autorització, inscripció, cancel·lació i revocació gestionades per les comunitats autònomes. Una altra fórmula hauria pogut consistir a distingir el registre de les instal·lacions de tipus 1 de les de tipus 2, ja que aquestes últimes venen energia i en perceben la conseqüent retribució. La STC 223/2000 va

CONSELL DE GARANTIES ESTATUTÀRIES DE CATALUNYA

aplicar aquesta fórmula, diferenciant les competències respectives de l'Estat i de les comunitats autònomes segons si es tractava de l'autorització i el registre dels operadors de gasos líquids de petroli, que realitzen la distribució majorista, o dels relatius a empreses subministradores, que ho fan al detall.

No obstant, contràriament al que s'ha exposat, els articles 19, 20, 21 i 22 estableixen un registre central únic per a tot tipus d'instal·lacions d'autoconsum, que comprèn les més petites, de menys de 10 kW; atribueixen la seva gestió, inclosos els tràmits de sol·licitud d'inscripció (que actua com una autorització), control, modificació i cancel·lació, a l'Administració de l'Estat, i determinen amb el màxim detall el procediment corresponent a cada cas, amb especificació dels terminis i de la documentació exigible, sense permetre la menor intervenció, normativa o executiva, a les comunitats autònomes.

No es donen motius que justifiquin aquesta apropiació de funcions executives per part de l'Administració de l'Estat; justificació que, d'altra banda, no incorporen ni el precepte ni el preàmbul del Reial decret. L'establiment d'una normativa comuna i general per a la inscripció de les instal·lacions d'autoconsum, en cas de considerar-se necessària, hauria permès la gestió descentralitzada del registre per part de les comunitats autònomes, sense problemes per al manteniment de les bases del sistema elèctric.

Per tot això, els articles 19, 20, 21 i 22 RD 900/2015 no troben empara en l'article 149.1.25 CE i vulneren les competències de la Generalitat reconegudes a l'article 133.1 EAC.

L'apartat 6 de la disposició addicional primera i l'apartat 1 de la disposició addicional segona del RD 900/2015 contenen una normativa suficientment precisa, que permetria als serveis administratius de les comunitats autònomes una gestió descentralitzada de les autoritzacions, sense risc de cap tipus per a la unitat del sistema bàsic d'energia elèctrica.

En el DCGE 3/2011, de 24 de març, es va resoldre un cas molt similar, sobre l'atribució a l'Estat de la funció d'autorització de les entitats d'acreditació dels verificadors mediambientals, recordant que si bé és bàsic l'establiment de les característiques comunes que defineixen la seva naturalesa i han de presidir la seva actuació, no ho és la designació de les entitats d'acreditació, ja que es «tracta d'un acte d'execució, en el qual l'Administració competent es limitarà a comprovar la concurrència dels requisits i les condicions establertes per la normativa, estatal o comunitària, el respecte de les quals és exigible de forma general» (FJ 3.3).

D'acord amb aquestes consideracions, les disposicions addicionals primera, apartat 6, i segona, apartat 1, del RD 900/2015 no troben empara en l'article 149.1.25 CE i vulneren les competències de la Generalitat reconegudes a l'article 133.1 EAC.

Segona. *La disposició final sisena del Reial decret 900/2015, pel que fa a l'habilitació competencial dels preceptes que figuren en les conclusions anteriors, vulnera les competències de la Generalitat previstes a l'article 133.1 EAC i no troba empara en l'article 149.1.25 CE. Adoptada per unanimitat.*

Aquesta disposició hauria de citar els articles del Reial decret que es dicten a l'empara del que estableix l'article 149.1.13 CE, sobre les bases i la coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica. Per contra, no ho fa, i tampoc es pot inferir aquesta condició sense especial dificultat, tal com exigeix la jurisprudència constitucional (per totes, STC 13/1989, de 26 de gener, FJ 3). Conseqüentment, es podria entendre que la totalitat del Reial decret té empara en el mencionat títol competencial, cosa que s'ha de descartar, inclosos els preceptes examinats, als quals tampoc no resulta d'aplicació aquesta competència bàsica de contingut econòmic sinó, en tot cas, la prevista a l'article 149.1.25 CE, sobre energia.

Quant a la invocació que fa la disposició final comentada a l'article 149.1.25 CE, és igualment contrària a la Constitució, ja que les impugnacions de les disposicions que qualifiquen

CONSELL DE GARANTIES ESTATUTÀRIES DE CATALUNYA

determinats preceptes d'una norma estatal com a bàsics tenen el caràcter de «sistemàtiques» i, per tant, s'han de resoldre en el mateix sentit que les impugnacions referides als preceptes substantius (DCGE 17/2012, de 20 de desembre, FJ 3.6, i 23 i 24/2015, de 17 de desembre, FJ 3 i 8, respectivament).

Per tant, la conclusió d'inconstitucionalitat i d'antiestatutarietat a la qual s'ha arribat en aquest Dictamen respecte de determinats preceptes del Reial decret 900/2015, en el sentit que no troben empara en l'article 149.1.25 CE i vulneren les competències de la Generalitat ex article 133.1 EAC, s'estén, també, a la disposició final sisena.

Tercera. La resta de preceptes sol·licitats del Reial decret 900/2015 no són contraris a la Constitució ni a l'Estatut.

Adoptada per unanimitat.

Barcelona, 22 de gener de 2016