



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

FACULTAD DE DERECHO

**EL SISTEMA ELÉCTRICO ESPAÑOL:
IMPACTO NORMATIVO EN EL RÉGIMEN
RETRIBUTIVO DE LA GENERACIÓN DE
ENERGÍAS RENOVABLES**

Autor: Paloma Isabel Porta Serrano

5º, E3-C

Área de Derecho Administrativo

Tutor: José Joaquín Jerez Calderón

Madrid

Abril 2024

RESUMEN

La producción de electricidad inicia el suministro de energía eléctrica, servicio de interés económico general en España, y se puede obtener a partir de diversas fuentes, entre las que destaca las energías renovables.

Las instalaciones productoras de energía eléctrica a partir de fuentes de energías renovables participan en el mercado y, además, cuentan en la actualidad con dos regímenes económicos de ayuda principales. La regulación del régimen económico de ayuda ha sido modificada en los últimos años a través de Reales Decretos-leyes que han alterado la rentabilidad reconocida a los inversores en energías renovables.

El presente trabajo de fin de grado analiza el marco jurídico del régimen retributivo de las instalaciones productoras de energía eléctrica a partir de fuentes de energías renovables y, en particular, el impacto de los cambios normativos.

Palabras clave: sistema eléctrico español, energías renovables, Reales Decretos-leyes, rentabilidad, inversores.

ABSTRACT

Electricity production initiates the supply of electricity, a service of general economic interest in Spain, and can be obtained from various sources, including renewable energies.

Installations producing electricity from renewable energy sources participate in the market and currently have two main economic support regimes. The regulation of the economic aid scheme has been modified in recent years through Royal Decree-Laws that have altered the profitability recognized to investors in renewable energies.

This paper analyzes the legal framework of the remuneration regime for electricity production facilities from renewable energy sources and, in particular, the impact of the regulatory changes.

Key words: Spanish electricity system, renewable energies, Royal Decree-laws, profitability, investors.

ÍNDICE DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN.....	6
CAPÍTULO I. INSTALACIONES DE PRODUCCIÓN ELÉCTRICA MEDIANTE ENERGÍAS RENOVABLES	7
1. PRODUCCIÓN ELÉCTRICA CON ENERGÍAS RENOVABLES	8
2. RÉGIMENES DE LAS INSTALACIONES PRODUCTORAS DE ENERGÍA ELÉCTRICA A PARTIR DE FUENTES DE ENERGÍAS RENOVABLES	9
2.1. Régimen retributivo específico	9
2.2. Régimen económico de energías renovables (REER)	10
CAPÍTULO II. MARCO REGULATORIO DE LA GENERACIÓN ELÉCTRICA MEDIANTE ENERGÍAS RENOVABLES	11
1. ÁMBITO INTERNACIONAL.....	11
2. ÁMBITO NACIONAL	12
3. AUTORIZACIONES REGLADAS EN LA PRODUCCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA.....	14
CAPÍTULO III. ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS PRINCIPALES CAMBIOS LEGISLATIVOS EN RELACIÓN CON LOS RÉGIMENES RETRIBUTIVOS DE LAS INSTALACIONES RENOVABLES	16
1. CONTEXTO SOCIAL Y ECONÓMICO: RDL 9/2013 y RDL 17/2019.....	16
2. RDL 9/2013, DE 12 DE JULIO, POR EL QUE SE ADOPTAN MEDIDAS URGENTES PARA GARANTIZAR LA ESTABILIDAD FINANCIERA DEL SISTEMA ELÉCTRICO	17
2.1. Contenido de la norma	17
2.2. Relación con los principios rectores de la regulación y la supervisión económica	18
2.3. Responsabilidad patrimonial del Estado	27
2.4. Situación actual: ejecución de los laudos arbitrales condenando al Reino de España	29
3. RDL 17/2019, DE 22 DE NOVIEMBRE, POR EL QUE SE ADOPTAN MEDIDAS URGENTES PARA LA NECESARIA ADAPTACIÓN DE PARÁMETROS RETRIBUTIVOS QUE AFECTAN AL SISTEMA ELÉCTRICO Y POR EL QUE SE DA RESPUESTA AL PROCESO DE CESE DE ACTIVIDAD DE CENTRALES TÉRMICAS DE GENERACIÓN	32
3.1. Contenido de la norma	32
3.2. Medidas recogidas en la disposición final segunda	34
3.3. Procesos judiciales o arbitrales: diferencia de trato y principio de igualdad ..	35
3.4. El requisito de renuncia de los procesos judiciales o arbitrales, ¿tiene naturaleza sancionadora?	37
4. ÚLTIMAS MODIFICACIONES LEGISLATIVAS EN MATERIA DE ENERGÍAS RENOVABLES EN ESPAÑA	41

4.1. RDL 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica	41
4.2. RDL 29/2021, de 21 de diciembre, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito energético para el fomento de la movilidad eléctrica, el autoconsumo y el despliegue de energías renovables.....	42
CONCLUSIONES.....	42
BIBLIOGRAFÍA.....	45

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

CIADI: Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones

CNMC: Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

ECT: Carta de la Energía

LSE: Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico

OMEL: Operador del Mercado Eléctrico

PEEREA: Protocolo de la Carta de la Energía sobre la Eficiencia Energética y Aspectos Medioambientales Relacionados

RD: Real Decreto

RDL: Real Decreto-ley

REE: Red Eléctrica de España

REER: Régimen Económico de Energías Renovables

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional

STS: Sentencia del Tribunal Supremo

TFUE: Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea

TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea

TUE: Tratado de la Unión Europea

INTRODUCCIÓN

Así como recoge el preámbulo de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico (en adelante LSE), *“el suministro de energía eléctrica constituye un servicio de interés económico general, pues la actividad económica y humana no puede entenderse hoy en día sin su existencia”* (preámbulo I de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico). En otras palabras, el suministro de energía eléctrica es un *input* necesario tanto para la vida de los ciudadanos como para el desarrollo de las demás actividades económicas.

En España, el suministro eléctrico tenía la calificación jurídica de servicio público y, por tanto, era un sector caracterizado por la inexistencia de competencia y de libertad de mercado. Las empresas existentes realizaban, de forma integrada, todas las actividades destinadas al suministro de energía eléctrica. Consecuentemente, la actividad del sector se encontraba concentrada en determinadas empresas.

A partir de la aprobación de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, comenzó un proceso de liberalización progresiva del sector eléctrico español. La versión original del texto normativo introduce competencia, reconoce la libertad de instalación, de contratación y de elección de suministrador y establece un periodo transitorio (de diez años) con la finalidad primordial de liberalizar la comercialización de la energía eléctrica, alcanzando una efectiva libertad de elección por parte de los consumidores. A lo largo de los años, la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico ha sufrido una serie de modificaciones, siendo sustituida por la actual LSE.

Actualmente, rige la libertad de empresa en el sector eléctrico español y cuenta con una pluralidad de entidades, destacando la presencia y fortaleza en el mercado de cuatro compañías principales (Endesa, Iberdrola, Naturgy y EDP) que aglutinaron el 70% de toda la energía suministrada a los consumidores finales en 2021 (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, 2022). Hoy en día, el mercado español de energía eléctrica está conformado por numerosos agentes: productoras de energía, transportista de energía, distribuidoras de energía, comercializadoras de energía, operador del sistema (Red Eléctrica de España) y del mercado (Operador del Mercado Eléctrico), entre otros, a los que hay que añadir la Autoridad Reguladora Nacional, que actúa como supervisor del mercado y de la competencia (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia).

El presente trabajo de fin de grado analiza el régimen retributivo de las instalaciones de producción eléctrica con energías renovables desde los principios rectores del Derecho Constitucional y del Derecho Administrativo. Sin atender a los apartados de introducción y conclusiones, el trabajo está estructurado en tres capítulos:

El primer capítulo, denominado “Capítulo I. Instalaciones de producción eléctrica mediante energías renovables”, recoge el concepto de generación de electricidad con fuentes de energías renovables y el significado del régimen retributivo de sus instalaciones.

El segundo capítulo, “Capítulo II. Marco regulatorio del régimen retributivo de la generación eléctrica mediante energías renovables”, traza un amplio marco jurídico que afecta a este tipo de instalaciones de producción eléctrica.

Finalmente, el tercer capítulo “Capítulo III. Análisis jurídico de los principales cambios legislativos en relación con los regímenes retributivos de las instalaciones renovables”, recoge un análisis jurídico específico de dos de las normas esenciales en la producción de electricidad a partir de energías renovables, el Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio y el Real Decreto-ley 17/2019, de 22 de noviembre. Ambos Reales Decretos-leyes (RDL) regulan el régimen retributivo de la generación de energías renovables desplegándose, de esta forma, una serie de consecuencias jurídicas, económicas y sociales de suma transcendencia en el sector eléctrico español. Por último, el tercer capítulo recoge algunas de las modificaciones legislativas más recientes en materia de energías renovables en España.

CAPÍTULO I. INSTALACIONES DE PRODUCCIÓN ELÉCTRICA MEDIANTE ENERGÍAS RENOVABLES

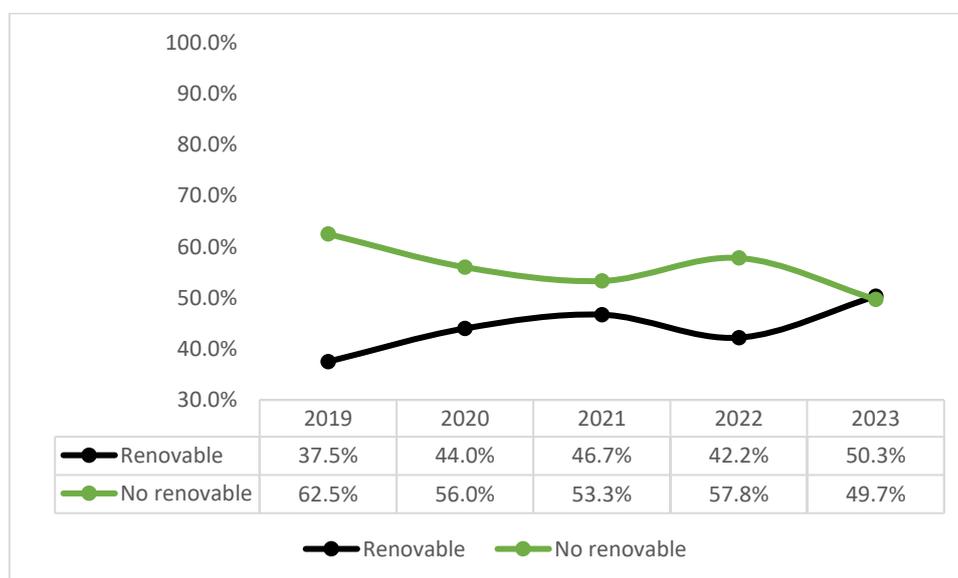
Las instalaciones de producción eléctrica son una de las actividades principales para el suministro eléctrico. Conforme al operador del sistema, Red Eléctrica de España (REE), el 51% de la generación eléctrica en el año 2023 ha procedido de fuentes de energía renovable, mientras que, el porcentaje restante (49%) de la energía producida tiene su origen en fuentes de energía no renovables (Red Eléctrica de España, 2024).

1. PRODUCCIÓN ELÉCTRICA CON ENERGÍAS RENOVABLES

La electricidad se puede producir gracias a distintas tecnologías, a través de energías renovables o mediante fuentes convencionales como el carbón, la energía nuclear, la hidroeléctrica (aunque algunos sistemas la consideran como renovable al no tratarse de una fuente emisora) o los ciclos combinados. Dentro de las energías renovables, se encuentran la minihidráulica, eólica, hidroeléctrica, solar térmica, solar fotovoltaica, otras renovables y residuos renovables. La generación de electricidad con energías renovables está cobrando cada vez más relevancia para el cumplimiento de los objetivos de reducción de emisiones y la producción eléctrica con fuentes de energía renovables ha llegado en España a superar, en numerosos días, la producción eléctrica a partir de energías no renovables (Red Eléctrica de España, 2024).

Por primera vez en la historia, la generación eléctrica ha sido superior a partir de energías renovables que la producida con fuentes de energías no renovables. Este hecho histórico acaecido en el 2023, se refleja en la Figura 1 a través de dos líneas que representan la producción de electricidad en los últimos cinco años.

Figura 1: Evolución de la generación renovable y no renovable (%) en el sistema eléctrico nacional



Fuente: elaboración propia a partir de los datos de generación eléctrica proporcionado por Red Eléctrica de España.

2. RÉGIMENES DE LAS INSTALACIONES PRODUCTORAS DE ENERGÍA ELÉCTRICA A PARTIR DE FUENTES DE ENERGÍAS RENOVABLES

La actividad de producción de energía eléctrica con energías renovables, cogeneración y residuos cuenta, además de la participación en el mercado, con dos regímenes económicos de ayuda principales: el régimen retributivo específico y el régimen económico de energías renovables.

2.1. Régimen retributivo específico

Con el objetivo de fomentar la instalación de plantas renovables, el artículo 14.7 de la LSE prevé que las instalaciones puedan contar con ayudas determinadas, complementando así los ingresos que perciben del mercado.

Estas ayudas se denominaban primas de régimen especial hasta 2013 y con la reforma, tras la aprobación del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio y la LSE, se convirtieron en retribución específica. No obstante, sus disposiciones transitorias establecieron que las instalaciones, que tenían reconocido el régimen económico primado a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013, podrían percibir la retribución específica con sus nuevas características.

El artículo 2 del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, norma que desarrolla el Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio y la LSE, clasifica a las instalaciones generadoras de electricidad a partir de fuentes de energías renovables en tres principales categorías: (i) productores que utilicen la cogeneración u otras formas de producción de electricidad a partir de energías residuales (categoría a) del artículo 2.1 del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio), (ii) instalaciones que utilicen como energía primaria alguna de las energías renovables no fósiles (categoría b) del artículo 2.1 del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio) e (iii) instalaciones que utilicen como energía primaria residuos con valorización energética no contemplados en la categoría b), que no cumplan con los límites de consumo establecidos y las instalaciones que utilicen licores negros (categoría c) del artículo 2.1 del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio).

La retribución específica percibida por las instalaciones de producción eléctrica mediante energías renovables, que la tengan reconocida, proviene de la inversión y de la operación. La retribución específica estará conformada por un término por unidad de potencia instalada, cubriendo así los costes de inversión de la instalación no sufragados con la

venta de energía en el mercado (retribución a la inversión) y por un término a la operación, sufragando la diferencia entre los costes de explotación y los ingresos de explotación de la instalación (retribución a la operación).

En otras palabras, el régimen retributivo satisface aquellos costes superiores a los ingresos de mercado de las instalaciones de producción eléctrica con energías renovables. De este modo, se pretende estimular el uso y la instalación de energías renovables a través de una rentabilidad razonable y de la regulación de condiciones que favorezcan la igualdad con el resto de tecnologías productoras de electricidad. El concepto de rentabilidad razonable abarca la rentabilidad del proyecto, antes de impuestos, en relación con el mercado secundario de las Obligaciones del Estado y el diferencial correspondiente.

El ministerio competente establece los parámetros retributivos, incluidos los retributivos a la inversión y a la operación, según el tipo de instalación y conforme a una serie de criterios como serían la tecnología de la instalación, el sistema eléctrico, la antigüedad, la potencia, etc. En líneas generales, el otorgamiento del régimen retributivo específico se realiza mediante procedimientos de concurrencia competitiva conforme a lo establecido en el artículo 14.7 de la LSE. A fecha de febrero de 2024, el ministerio competente para el establecimiento de los parámetros retributivos es el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico.

2.2. Régimen económico de energías renovables (REER)

El Real Decreto 960/2020, de 3 de noviembre, por el que se regula el régimen económico de energías renovables para instalaciones de producción de energía eléctrica, dictado en desarrollo de lo dispuesto en el Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, recoge el llamado régimen económico de energías renovables (REER) distinto al régimen retributivo específico ya que el nuevo régimen se basa en el reconocimiento a largo plazo de un precio por la energía.

El REER se otorga a través de procedimientos de concurrencia competitiva, en los que se ofrece un precio por unidad de energía eléctrica a cambio del producto subastado que puede ser potencia instalada, energía eléctrica o una combinación de ambas cosas. La regulación básica de las subastas se encuentra en el Real Decreto 960/2020, de 3 de noviembre, mientras que, los mecanismos de subasta se regulan en orden ministerial. Respecto al ámbito de aplicación, únicamente las instalaciones de generación de

electricidad a partir de fuentes renovables pueden obtener el REER debido a la exclusión legal de las instalaciones de cogeneración y las de producción de electricidad a partir de residuos.

Por tanto, las instalaciones de generación de electricidad a partir de fuentes renovables ganadoras de las subastas tienen asegurada una retribución regulada durante un período de tiempo determinado con el objeto de incentivar su instalación en España.

CAPÍTULO II. MARCO REGULATORIO DE LA GENERACIÓN ELÉCTRICA MEDIANTE ENERGÍAS RENOVABLES

En el presente capítulo, se expone el marco regulatorio del régimen retributivo de la generación eléctrica mediante energías renovables a través de las normas jurídicas principales a nivel internacional y nacional. A continuación, se recogen las autorizaciones administrativas esenciales para las instalaciones de generación de electricidad, reflejando así una forma de intervención de las Administraciones Públicas en la actividad económica.

1. ÁMBITO INTERNACIONAL

A nivel internacional, la Carta de la Energía, firmada en diciembre de 1991 en La Haya, contempla los principios esenciales de gobierno en materia del sector eléctrico a escala supranacional. En 1994, se aprueban el Tratado sobre la Carta de la Energía (ECT), acuerdo jurídicamente vinculante que recoge la Carta de la Energía, y el Protocolo de la Carta de la Energía sobre la Eficiencia Energética y Aspectos Medioambientales Relacionados (PEEREA).

El Tratado sobre la Carta de la Energía recoge cláusulas de protección a los inversores, con especial atención a la protección de los inversores extranjeros. Asimismo, regula el comercio de materias y productos energéticos entre los países firmantes y distintos métodos de resolución de controversias entre los Estados participantes. De esta forma, se presenta un marco legal con el objetivo de promover la cooperación a largo plazo de sus firmantes en el ámbito energético a través de beneficios mutuos y complementariedades basadas tanto en los principios de desarrollo sostenible y la soberanía sobre los recursos energéticos, así como en los recogidos en la Carta de la Energía.

España aplica el Tratado sobre la Carta de la Energía, reconociendo el mismo de forma general y provisional, desde el 17 de diciembre de 1994. No obstante, en octubre de 2022, el Gobierno anunció la intención de abandonar el Tratado.

Por otro lado, en 2018 se aprobó la Directiva (UE) 2018/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de diciembre relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables. Su objetivo primordial es el fomento de la producción de energía de origen renovable. Recientemente, se ha aprobado la Directiva (UE) 2023/2413 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de octubre de 2023, por la que se modifican la Directiva (UE) 2018/2001, el Reglamento (UE) 2018/1999 y la Directiva 98/70/CE en lo que respecta a la promoción de la energía procedente de fuentes renovables y se deroga la Directiva (UE) 2015/652 del Consejo. La nueva norma adopta determinadas medidas para alcanzar un objetivo más ambicioso del consumo final de energías renovables. En particular, se aumenta el objetivo al 42,5% de consumo final en energías renovables en 2030.

2. ÁMBITO NACIONAL

A continuación, se cita la normativa nacional básica del sector eléctrico, principalmente del régimen retributivo de la generación eléctrica de energías renovables:

La Constitución Española reconoce la competencia exclusiva al Estado de *“la autorización de las instalaciones eléctricas cuando su aprovechamiento afecte a otra Comunidad o el transporte de energía salga de su ámbito territorial”* (artículo 149.1. 22ª de la Constitución Española). Conforme al artículo 149.1. 13ª de la Constitución, *“las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica”* es, a su vez, competencia exclusiva del Estado. Este último precepto es el título que habilita al Estado para dictar normas relativas al régimen económico de las actividades eléctricas reguladas, tarifas y peajes, y también a la retribución de energías renovables en todo el territorio español.

La principal ley reguladora del sector eléctrico en España, como se ha mencionado en el apartado introductorio, es la LSE. La LSE recoge las disposiciones generales del sector con la finalidad esencial de garantizar un suministro eléctrico de calidad y de mínimo

coste posible¹, preservar la sostenibilidad económica y financiera del sistema y velar por un nivel de competencia efectiva en el mercado eléctrico. La LSE regula la actividad de producción de energía eléctrica, que es una actividad liberalizada y cuya retribución proviene del mercado, concretamente de la venta de la energía producida al mercado. Adicionalmente, las instalaciones de producción de electricidad mediante energías renovables pueden contar con un régimen retributivo específico, percibiendo así una retribución adicional a la derivada de la venta de electricidad en el mercado. Cabe mencionar que la rentabilidad razonable de las instalaciones de producción eléctrica a raíz de fuentes renovables se encuentra especialmente regulada en la disposición final tercera. Los Reales Decretos-leyes, que juegan un papel relevante en el régimen retributivo que afectan a la generación de electricidad a través del uso de energías renovables, son los siguientes:

- 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.
- Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico.
- Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico (**RDL 9/2013**).
- Real Decreto-ley 17/2019, de 22 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes para la necesaria adaptación de parámetros retributivos que afectan al sistema eléctrico y por el que se da respuesta al proceso de cese de actividad de centrales térmicas de generación (**RDL 17/2019**).
- Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica (**RDL 23/2020**).
- Real Decreto-ley 29/2021, de 21 de diciembre, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito energético para el fomento de la movilidad eléctrica, el autoconsumo y el despliegue de energías renovables (**RDL 29/2021**).

¹ Artículo 1.1 Objeto de la LSE: “*La presente ley tiene por objeto establecer la regulación del sector eléctrico con la finalidad de garantizar el suministro de energía eléctrica, y de adecuarlo a las necesidades de los consumidores en términos de seguridad, calidad, eficiencia, objetividad, transparencia y al mínimo coste*”.

En cuanto a los Reales Decretos (RD) más notorios en la regulación de la actividad de producción de energía eléctrica mediante fuentes renovables:

- Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial.
- Real Decreto 1578/2008, de 26 de septiembre, de retribución de la actividad de producción de energía eléctrica mediante tecnología solar fotovoltaica para instalaciones posteriores a la fecha límite de mantenimiento de la retribución del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, para dicha tecnología.
- Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos y que desarrolla reglamentariamente el RDL 9/2013.
- Real Decreto 960/2020, de 3 de noviembre, por el que se regula el régimen económico de energías renovables para instalaciones de producción de energía eléctrica.

Por último, se han promulgado numerosas órdenes ministeriales, que desarrollan el contenido de las normas que afectan al sector eléctrico. Entre las mismas, cabe citar la Orden IET/1045/2014, que desarrolla el Real Decreto 413/2014 y, consecuentemente, el RDL 9/2013.

3. AUTORIZACIONES REGLADAS EN LA PRODUCCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA

El artículo 53 de la LSE y sus disposiciones de desarrollo establecen un régimen de autorizaciones relativo a las instalaciones de producción, transporte, distribución y líneas directas de energía. En concreto, para la puesta en funcionamiento de nuevas instalaciones de producción de energía eléctrica, se requieren tres autorizaciones administrativas básicas:

- i. Autorización administrativa previa: tramitada junto al anteproyecto de la instalación. Adicionalmente, se atenderá a la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental ya que la tramitación puede que se realice junto a la evaluación de impacto ambiental a través de una declaración de impacto medioambiental. La autorización administrativa de instalaciones de generación

requiere de la obtención previa de los permisos de acceso y conexión a las redes de transporte o distribución pertinentes.

- ii. Autorización administrativa de construcción: persigue que el titular lleve a cabo la construcción de la instalación cumplimentando con los requisitos técnicos exigidos.
- iii. Autorización de explotación: permite la puesta en tensión de las instalaciones y el comienzo de su explotación.

La Administración competente para la autorización de las instalaciones eléctricas de generación de electricidad será o bien la Administración General del Estado o bien el órgano administrativo autonómico competente. La Administración General del Estado autoriza las instalaciones de potencia eléctrica superior a 50 MW eléctricos, las ubicadas en el mar territorial y todas las instalaciones de transporte primario (con excepciones de las singularidades contempladas para las zonas insulares y extrapeninsulares). A su vez, la Administración General del Estado autoriza las instalaciones de producción, transporte secundario y distribución que afecten a más de una Comunidad Autónoma.

El permiso de acceso para la instalación de generación recoge la capacidad de acceso reflejando, de tal forma, la potencia activa máxima que se permite a la instalación verter en la red. No obstante, las autorizaciones administrativas correspondientes podrán otorgar una potencia instalada superior a la capacidad de acceso.

Adicionalmente, el promotor de la instalación de producción tiene el deber de acreditar las condiciones técnicas y de seguridad, el cumplimiento con las exigencias establecidas para la protección medioambiental, las características del emplazamiento de la instalación y su capacidad legal, técnica y económico-financiera para la ejecución del proyecto. Cabe mencionar que los procedimientos para la instalación de generación eléctrica están reglados y regidos por los principios de proporcionalidad, objetividad, igualdad, transparencia y no discriminación. Asimismo, la autorización administrativa no se podrá someter al pago de costes o al cumplimiento de requisitos no vinculados al desarrollo de cada actividad.

CAPÍTULO III. ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS PRINCIPALES CAMBIOS LEGISLATIVOS EN RELACIÓN CON LOS REGÍMENES RETRIBUTIVOS DE LAS INSTALACIONES RENOVABLES

El presente capítulo recoge el contexto social y económico en el que se promulgaron el Real Decreto-Ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico (RDL 9/2013) y el Real Decreto-Ley 17/2019, de 22 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes para la necesaria adaptación de parámetros retributivos que afectan al sistema eléctrico y por el que se da respuesta al proceso de cese de actividad de centrales térmicas de generación (RDL 17/2019). A continuación, se recoge un análisis de los preceptos contenidos en ambos RDL. En último término, se mencionan medidas recientes en energías renovables introducidas por el Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica (RDL 23/2020) y el Real Decreto-ley 29/2021, de 21 de diciembre, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito energético para el fomento de la movilidad eléctrica, el autoconsumo y el despliegue de energías renovables (RDL 29/2021).

1. CONTEXTO SOCIAL Y ECONÓMICO: RDL 9/2013 y RDL 17/2019

Atendiendo a la naturaleza de los RDL, tanto el RDL 9/2013 como el RDL 17/2019, se aprobaron en un contexto de “*extraordinaria y urgente necesidad*” (artículo 86 de la Constitución Española).

En relación con el RDL 9/2013, el Tribunal Supremo ha reconocido, en reiteradas ocasiones, el carácter de urgencia de las medidas adoptadas en el RDL 9/2013 para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico. Por aquel entonces, el sistema eléctrico español se encontraba en una situación de déficit tarifario, caracterizada por la superioridad de los costes reconocidos y vinculados a las actividades eléctricas frente a los ingresos percibidos por las empresas eléctricas de las tarifas reguladas cobradas a los consumidores (Fabra y Fabra, 2012).

En cuanto al RDL 17/2019, el Gobierno justifica su intervención en la economía como necesaria para el proceso de transición energética, en el que se encuentra España, cuyo objetivo es alcanzar la neutralidad climática en 2050. De esta forma, se planea el cierre de una serie de centrales térmicas de carbón, cerrándose de forma efectiva en junio de

2020 ocho de las catorce centrales de carbón existentes en España. Los proyectos de generación de energía renovable se presentaron como una alternativa para la actividad y para el empleo generado hasta entonces por las centrales térmicas de carbón.

Adicionalmente, ambos RDL introdujeron medidas que modificaron el régimen retributivo aplicable a las instalaciones generadoras de electricidad con fuentes de energía renovable y son un ejemplo de la intervención de la Administración en el plano económico del sector eléctrico español.

2. RDL 9/2013, DE 12 DE JULIO, POR EL QUE SE ADOPTAN MEDIDAS URGENTES PARA GARANTIZAR LA ESTABILIDAD FINANCIERA DEL SISTEMA ELÉCTRICO

2.1. Contenido de la norma

El RDL 9/2013 contiene nueve artículos, cinco disposiciones adicionales, tres disposiciones terceras, una disposición derogatoria única y diez disposiciones finales. Entre sus medidas, se contempla un sistema de retribución que sustituye al régimen de primas de las energías renovables vigente hasta entonces.

Se recoge el principio de gestión y eficiencia empresarial (*“empresa eficiente y bien gestionada”*), como el criterio a seguir para determinar la rentabilidad razonable de la inversión en cada tipo de instalación. Este cambio normativo supuso la desaparición de las primas que venían percibiendo las instalaciones y una rebaja o disminución de la retribución que venían percibiendo los titulares de las instalaciones de generación eléctrica con energías renovables. Por lo mencionado, se desencadenaron una serie de reclamaciones contra el Reino de España basadas, en líneas generales, en que se había producido un cambio impredecible del marco legal que afectaba sustancialmente a la rentabilidad de las inversiones realizadas en energías renovables.

La jurisdicción española, concedora de las demandas, desestimó los recursos y defendió la aceptación previa del riesgo regulatorio y la previsibilidad de su posible cambio. Pese a ello, las instancias arbitrales internacionales han estimado la mayoría de las reclamaciones interpuestas y señalan al Reino de España como responsable de un cambio regulatorio sustancial e inesperado.

Adicionalmente, aunque de relevancia menor para el presente trabajo, el RDL 9/2013 alteró la retribución de las actividades de distribución y transporte (valorándolas como actividades de bajo riesgo), autorizó la revisión de los ingresos cuando hay incrementos de los costes e introdujo nuevos criterios de distribución del bono social.

2.2. Relación con los principios rectores de la regulación y la supervisión económica

A continuación, se analiza la reforma del régimen retributivo de las energías renovables y su contexto regulatorio desde los principios de seguridad jurídica, confianza legítima y el riesgo regulatorio y en relación, a su vez, con la responsabilidad patrimonial del Estado Legislador en materia energética.

2.2.1. Principio de seguridad jurídica

El principio de seguridad jurídica se encuentra consagrado en el artículo 9.3 de la Constitución Española. El principio de seguridad jurídica cuenta con un ámbito de aplicación más amplio respecto al principio de protección a la confianza legítima, el cual está expresamente recogido en el artículo 3.1 e) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

En el ámbito comunitario, el principio de seguridad jurídica se relaciona con la precisión, claridad y publicidad suficiente de las normas. A nivel nacional, el Tribunal Constitucional, como intérprete supremo de la Constitución, ha arrojado las características y notas principales del principio de seguridad jurídica. La sentencia del Tribunal Constitucional número 83/2005, de 7 de abril de 2005,² recopila hasta tres posibles definiciones del principio de seguridad jurídica:

“La seguridad jurídica entendida como la certeza sobre el ordenamiento jurídico aplicable y los intereses jurídicamente tutelados (STC 15/1986, de 31 de enero [RTC 1986, 15] , F. 1)³, como la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en la aplicación del Derecho

² Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 83/2005, de 7 de abril, FJ 5 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 2005\83].

³ Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 15/1986, de 31 de enero, FJ 1 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 1986\15].

(STC 36/1991, de 14 de febrero [RTC 1991, 36] , F. 5)⁴, como la claridad del legislador y no la confusión normativa (STC 46/1990, de 15 de marzo [RTC 1990, 46] , F. 4⁵ ”.

A través de otros términos, pero con significados similares, la sentencia del Tribunal Constitucional número 270/2015, 17 de diciembre de 2015,⁶ recoge que la seguridad jurídica implica la certeza sobre la legislación aplicable, la previsibilidad en la aplicación de las normas y la claridad normativa. A su vez, señala que el principio de seguridad jurídica es compatible con los cambios y evoluciones normativas necesarias y, por tanto, no existe un derecho a la petrificación del ordenamiento jurídico. Consecuentemente, no se reconoce un derecho a reclamar la inalterabilidad absoluta de una norma jurídica. En palabras del Tribunal Constitucional⁷:

“Los principios de seguridad jurídica y confianza legítima no —permiten consagrar un pretendido derecho a la congelación del ordenamiento jurídico existente (SSTC 182/1997, de 28 de octubre [RTC 1997, 182] , FJ 13 y 183/2014, de 6 de noviembre [RTC 2014, 183] , FJ 3)⁸ ni, evidentemente pueden impedir la introducción de modificaciones legislativas repentinas, máxime cuando lo hace el legislador de urgencia (STC 237/2012, de 13 de diciembre [RTC 2012, 237] , FJ 6)⁹”.

En concordancia con la ausencia de reconocimiento de un derecho a la petrificación del Ordenamiento Jurídico, la jurisprudencia ha defendido la constitucionalidad de la irretroactividad en grado medio y de la irretroactividad en grado mínimo de las

⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 36/1991, de 14 de febrero, FJ 5 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 1991\36].

⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 46/1990, de 15 de febrero, FJ 4 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 1990\46].

⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 270/2015, de 17 de diciembre [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 2015\270].

⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 270/2015, de 17 de diciembre FJ 7 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 2015\270].

⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 182/1997, de 28 de octubre, FJ 13 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 1997\182] y sentencia del Tribunal Constitucional núm. 183/2014, de 6 de noviembre, FJ 3 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 2014\183].

⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 237/2012, de 13 de diciembre FJ 6 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 2012\237].

disposiciones no favorables o restrictivas de derechos individuales. Por tanto, se reconoce que las nuevas normas puedan alterar tanto los efectos jurídicos pendientes de consolidación, admitiendo la irretroactividad en grado medio, como aquellos efectos jurídicos futuros o condicionados, que caracterizan a la irretroactividad de grado mínimo, pero nunca a los derechos ya consolidados derivados de la norma modificada.

Ambos principios, el principio de seguridad jurídica y el principio de irretroactividad de las disposiciones no favorables o restrictivas de derechos individuales, se encuentran consagrados en el mismo artículo, el artículo 9.3 de la Constitución Española. Ahora bien, el principio de seguridad jurídica cuenta con un ámbito de aplicación más amplio respecto al principio de irretroactividad de las disposiciones no favorables o restrictivas de derechos individuales ya que, conforme a las interpretaciones del Tribunal Constitucional, sólo se reconoce la irretroactividad en grado máximo. Por ende, la Constitución Española no ampara la retroactividad en grado máximo de las disposiciones o aquellas nuevas normas que afectan a relaciones jurídicas cuyos derechos han sido consolidados y los efectos han sido consumados.¹⁰

A modo de conclusión, el principio de seguridad jurídica es un principio consagrado en la Constitución Española, reconocido a nivel comunitario e interpretado y defendido por los tribunales españoles debido, en gran parte, al papel condicionante e influyente que juega este principio en las actuaciones y conductas desarrolladas por los ciudadanos, así como en las inversiones realizadas por los operadores económicos.

a. Relación del principio de seguridad jurídica y el RDL 9/2013

El RDL 9/2013 presentó las bases de un nuevo régimen jurídico y retributivo para las instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos. Fue desarrollado por el Real Decreto 413/2014, que estableció un régimen retributivo específico basado en una rentabilidad razonable ligada a la vida regulatoria de las plantas, y la Orden IET/1045/2014.

Las medidas contempladas en el RDL 9/2013 y, con especial transcendencia el nuevo régimen retributivo para las instalaciones de producción de energía eléctrica con energías

¹⁰ La sentencia del Tribunal Constitucional núm. 35/1987, de 18 de marzo FJ 3 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 1987\35] prohíbe la retroactividad en grado máximo de las disposiciones no favorables o restrictivas de derechos individuales.

renovables, desencadenó la interposición de una serie de demandas ante los tribunales españoles y de reclamaciones antes los tribunales arbitrales. En sus escritos, las partes demandantes contra el Reino de España alegaban una vulneración del principio de seguridad jurídica y una alteración sustancial del marco regulatorio del sector eléctrico. De esta forma, los inversores alegaban que se había producido un perjuicio económico impredecible en la rentabilidad de sus inversiones en energías renovables realizadas antes de su entrada en vigor.

Tanto los pronunciamientos del Tribunal Constitucional¹¹ como los del Tribunal Supremo¹² señalaron que el RDL 9/2013 no vulneraba el principio de seguridad jurídica. Esta línea jurisprudencial defendía la adecuación a derecho de los cambios y su necesidad en la regulación del sector eléctrico, cambios que se produjeron a través del RDL 9/2013. A pesar de ello, gran parte de las sentencias contienen votos particulares¹³, en los cuales ciertos magistrados apreciaron tanto la vulneración del principio de seguridad jurídica al haberse producido un cambio radical en la forma de retribución de las renovables, así como en relación con una retroactividad ilícita por afectar a derechos ya consolidados respecto a cantidades percibidas por los titulares hasta la fecha de entrada en vigor de la nueva regulación y la existencia de un vacío legal a causa de la tardía aprobación del desarrollo reglamentario del Real Decreto 413/2014 y la Orden IET/1045/2014.

En vista de las resoluciones judiciales y de la no obtención del resultado deseado, los inversores extranjeros acudieron a los tribunales arbitrales amparándose en el Tratado sobre la Carta de la Energía. En este plano, cobra un gran protagonismo el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (en adelante CIADI) como institución de resolución de los conflictos relativos a las inversiones extranjeras en el Reino de España.

El artículo 26 del Tratado sobre la Carta de la Energía regula la solución de controversias en las que interviene un inversor, como una de las partes del conflicto. A su vez, el citado artículo requiere un componente internacional del inversor, concretamente que el inversor

¹¹ A modo de ejemplo, cabe citar la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 270/2015, de 17 de diciembre [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 2015\270].

¹² Un ejemplo sería la sentencia del Tribunal Supremo núm. 3410/2016, de 29 de junio [versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. ECLI:ES:TS: 2016:3416].

¹³ La STS 1274/2016, de 1 de junio, la STS 1354/2016, de 8 de junio recogen un voto particular, mientras que, la STS 1271/2016, de 1 de junio, la STS 1787/2016, de 15 de julio, y la STS 2123/2016, de 30 de septiembre con dos votos particulares.

sea extranjero. Por tanto, los inversores nacionales no tienen la posibilidad de acogerse al Tratado sobre la Carta de la Energía y acudir a los tribunales arbitrales.

En la práctica, esta situación ha generado el reconocimiento de indemnizaciones para un significativo número de inversores extranjeros, que no ha sido reconocida para los inversores españoles. Ante esta situación, inversores españoles, con filiales o sociedades vinculadas en el extranjero, han acudido a arbitraje en relación con el artículo 26 del Tratado sobre la Carta de la Energía.

Como consecuencia, la posibilidad de acudir a los tribunales arbitrales ha generado una diferencia de trato entre los inversores en energías renovables, dependiendo de la nacionalidad de los mismos, lo cual, además, es especialmente llamativo cuando concurren inversores extranjeros y nacionales como cotitulares de una misma planta renovable, con los mismos costes de inversión y los mismos retornos esperados en base al régimen anterior y, en definitiva, con los mismos prejuicios derivados de la reforma retributiva.

2.2.2. Principio de confianza legítima

Una manifestación del principio de seguridad jurídica es el principio de confianza legítima, el cual defiende una garantía de previsibilidad en la norma y en la aplicación de la misma. La nota de previsibilidad se relaciona con la creación de signos inequívocos por parte del legislador o de la Administración y una confianza legítima o razonable en la inalterabilidad de la norma. Como se ha mencionado *supra*, el principio de seguridad jurídica engloba tanto la certeza sobre el contenido y la aplicación de las normas, así como la claridad legislativa creando, de esta forma, una expectativa en el ciudadano que deriva en una conducta determinada protegida ante los cambios sustanciales y no justificados originados por la Administración Pública. Es decir, la certeza o “confianza” fundada de los ciudadanos, comprendida en el principio de confianza legítima, deriva de la defensa del principio de seguridad jurídica. Su origen es jurisprudencial y, en palabras, del Tribunal Constitucional ¹⁴:

“El principio de confianza legítima, como expresión o vertiente de los principios más generales de seguridad jurídica y de legalidad sancionadora, habilita al

¹⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 42/2022, de 21 de marzo, FJ 3 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 2022\42].

ciudadano para realizar una conducta legítima bajo el amparo de una previa y consolidada actuación de la administración pública, con apariencia de licitud, y le protege frente a cambios relevantes no justificados de los criterios de actuación administrativa que le hayan generado un perjuicio para sus legítimos derechos e intereses que no tenga la obligación de soportar”.

Consecuentemente, el principio de confianza legítima engloba la estabilidad regulatoria, a través de la limitación de los cambios normativos a causa de las intervenciones de la Administración Pública en la economía. Se persigue la protección de las expectativas económicas creadas en los individuos frente a los cambios, normativos o derivados de actos administrativos, jurídicos imprevisibles. Originariamente, las limitaciones al legislador se circunscribían al ámbito de promulgación de normas tributarias¹⁵, no obstante, se ha ido extendiendo, con previa valoración casuística, al resto de ámbitos normativos.¹⁶

A nivel comunitario, la jurisprudencia europea defiende el principio de invocar la protección de la confianza legítima como un principio fundamental del Derecho de la Unión, siempre que exista la buena fe en las pretensiones de quienes lo invoquen. En varias ocasiones, los tribunales europeos han reconocido el derecho a invocar el principio de protección de la confianza legítima cuando una institución de la Unión Europea haya concebido “*esperanzas fundadas*” a los ciudadanos y/o empresas¹⁷. Para el ejercicio del derecho, la jurisprudencia ha establecido tres requisitos acumulativos. En primer lugar, el interesado debe contar con “*garantías precisas, incondicionales y concordantes*” provenientes de fuentes autorizadas y fiables de la administración de la Unión Europea. Asimismo, las mencionadas garantías deben causar una esperanza legítima en el interesado (segundo requisito) y deben ser, a su vez, conformes a la normativa aplicable (tercer requisito).

¹⁵ A partir de la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 126/1987, de 16 de julio, FJ 3 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 1987\126].

¹⁶ Así contemplan, entre otras, la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 182/1997, de 28 de octubre [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 1997\182], la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 270/2015, de 17 de noviembre [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 2015\270] y la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 181/2016, de 20 de marzo [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 2016\181].

¹⁷ Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea de 7 de octubre de 2015 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. TJCE\ 2016\ 452].

A nivel nacional, el Tribunal Supremo ha resaltado la protección de la confianza legítima ante los signos externos, realizados por la Administración, frente a la desprotección de las conductas derivadas exclusivamente de la convicción psicológica del ciudadano¹⁸, amparando la confianza fundamentada en los signos “*suficientemente concluyentes*” o signos inequívocos de la legalidad de la actuación administrativa. Asimismo, el Tribunal Constitucional exige que los cambios normativos impacten sustancialmente en la actividad del operador y no se traten de medidas de adaptación, compensatorias o transitorias.¹⁹

A modo de conclusión, el principio de confianza legítima pretende limitar las actuaciones imprevisibles de las Administraciones Públicas que modifiquen las expectativas económicas de aquellos ciudadanos que han realizado una conducta amparada por una actuación administrativa consolidada y lícita.

a. Relación del principio de confianza legítima y el RDL 9/2013

El RDL 9/2013 podría suponer una violación del principio de confianza legítima ya que, conforme a los perjudicados con la introducción de la medida, la entrada en vigor del RDL 9/2013 suprimió la rentabilidad del sistema de primas vigente hasta el momento, regulado en el Real Decreto 661/2007.

Por lo mencionado, debe analizarse si con anterioridad al RDL 9/2013, existía una nota de previsibilidad relacionada con un posible cambio de la rentabilidad acordada. Adicionalmente, la entrada en vigor de un sistema de primas parece ser un signo inequívoco de la actuación administrativa. Finalmente, la disminución en la rentabilidad percibida debe ser sustancialmente inferior a la establecida en el Real Decreto 661/2007, norma que la regulaba junto con sus disposiciones de desarrollo.

A fecha de febrero de 2024, veintiséis laudos arbitrales²⁰ han condenado al Reino de España de incumplimiento con el Tratado sobre la Carta de la Energía debido al cambio

¹⁸ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 998/2018, de 13 de junio, FJ 2 [versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. ECLI:ES:TS: 2018:998].

¹⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 181/2016, de 20 de octubre, FJ 3 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 2016\181].

²⁰ Ejemplos de laudos arbitrales condenando al Reino de España: Laudo E.ON (18 de enero de 2024), Laudo OperaFund Eco-invest (6 de septiembre de 2019) y Laudo Masdar Solar (16 de mayo de 2018).

normativo en el régimen jurídico y retributivo de la producción de electricidad con fuentes de energía renovables introducido en el RDL 9/2013. En concreto, los laudos arbitrales sostienen la creación, por parte del Gobierno, de un clima favorable en la inversión en renovables y, por consiguiente, tras la modificación del régimen retributivo se produce una vulneración del principio de confianza legítima. El incumplimiento del principio de confianza legítima puede desencadenar en la anulación de la norma o del acto administrativo, o bien, así como ocurre en los laudos arbitrales comentados *supra*, en el reconocimiento del perjuicio causado y su correspondiente indemnización.

2.2.3. Principio de riesgo regulatorio

El sector eléctrico es un sector regulado donde rige, según señala la jurisprudencia, el principio de riesgo regulatorio y en el que la jurisprudencia ha advertido del carácter cambiante de la regulación del sector conforme a las circunstancias del momento. Según el Tribunal Supremo ²¹ :

“Los agentes u operadores del mercado eléctrico sabían o debían saber que dicho marco regulatorio público, aprobado en un determinado momento, del mismo modo que era coherente con las condiciones del escenario económico entonces vigente y con las previsiones de demanda eléctrica realizadas entonces, no podía ulteriormente ser ajeno a las modificaciones relevantes de los datos económicos de base, ante las cuales es lógica la reacción de los poderes públicos para acompañarlo a las nuevas circunstancias”.

Por lo mencionado, el riesgo regulatorio es aquella exposición más intensa, que tienen determinados sectores como es el eléctrico, a los cambios normativos que pueden perjudicar los intereses y estrategias de los agentes y operadores del mercado. El riesgo regulatorio está estrechamente relacionado con el concepto de “*deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley*”, recogido en el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y que cuando ocurre no se reconoce el derecho a ser indemnizado por la responsabilidad patrimonial del Estado. Una consecuencia derivada del riesgo regulatorio es la inexistencia de un derecho perpetuo a la percepción de ciertas ventajas concedidas por las Administraciones Públicas ya que el

²¹ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 2575/2012, de 12 de abril, FJ 3 [versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. ECLI:ES:TS:2012:2575].

sector eléctrico es mutable, requiere de cambios y ajustes normativos, que pueden ser exigidos por modificaciones tecnológicas o alteraciones de la coyuntura económica.²²

El principio de riesgo regulatorio y el principio de confianza legítima están estrechamente relacionados, siendo el primero una excepción del segundo. El principio de confianza legítima resulta más difícil de invocar en sectores muy regulados caracterizados por frecuentes cambios jurídicos, puesto que los cambios debían haberse previsto por el inversor como posibles evoluciones futuras del sector. Frente a los distintos escenarios, un operador diligente debió previamente valorar una evolución negativa de sus intereses que, tras cambios drásticos e injustificados en la actuación administrativa, posibilita la obtención de una indemnización.

A modo de conclusión, según la doctrina del Tribunal Supremo, los agentes y operadores del sector eléctrico deben ser conocedores, antes de entrar en él, de la intensa intervención regulatoria de la Administración en el mismo y, consecuentemente, deben asumir el riesgo regulatorio existente con vistas a formar parte del sector.

a. Relación del principio de riesgo regulatorio y el RDL 9/2013

La modulación del principio de riesgo regulatorio es esencial para determinar el calibre y el impacto del cambio normativo en cuestión en el sector energético. De esta forma, se debate si el cambio regulatorio supera los límites de la previsibilidad del riesgo regulatorio asumido por los inversores en energías renovables.

Gran parte de la fundamentación jurídica proporcionada por los tribunales españoles, que rechazaron los recursos de los inversores en energías renovables, giraba en torno al concepto de riesgo regulatorio. Según el Tribunal Supremo, el riesgo regulatorio es exigible y soportable por parte del operador, el cual debe ser consciente de las posibles modificaciones del régimen jurídico aplicable. Por tanto, una alteración del régimen retributivo en la producción de electricidad con energías renovables *“elimina la antijuricidad de un posible cambio pues el operador debe contar con esa hipótesis de cambio”*.²³

²² Sentencia del Tribunal Supremo núm. 2804/2012, de 12 de abril, FJ 4 [versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. ECLI:ES:TS:2012:2804].

²³ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 3410/2016, de 29 de junio, FJ 19 [versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. ECLI:ES:TS: 2016:3416].

En síntesis, los tribunales nacionales fallaron que los cambios introducidos por el RDL 9/2013 se encuentran amparados por el principio de riesgo regulatorio y, por lo mencionado, los inversores en energías renovables debieron conocer las posibilidades de cambios futuros en el sector, especialmente dada la existencia notoria y pública de un muy relevante déficit tarifario.

2.3. Responsabilidad patrimonial del Estado

La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas está recogida en el artículo 106.2 de la Constitución Española y regulada en la sección 1ª del capítulo IV de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. En concreto, el artículo 32.1 de la Ley 40/2015 establece que:

“Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”.

El apartado segundo del mencionado artículo (artículo 32.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre) recoge, como elementos objetivos²⁴ de la responsabilidad patrimonial del Estado, la concurrencia de un daño o lesión de bienes o derechos a causa que presenta un nexo causal con la actuación administrativa.

La lesión del bien o derecho debe ser efectivo, pudiendo ser un daño emergente ya materializado en el momento de la reclamación, o bien, un lucro cesante del que se tiene certeza que acaecerá en un futuro²⁵. A su vez, la lesión debe ser evaluable económicamente, concepto aplicable tanto a los daños patrimoniales como a los daños morales²⁶. Adicionalmente, la lesión del bien o derecho debe ser un daño individualizable,

²⁴ Artículo 32.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre: “*En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas*”.

²⁵ La STS de 27 de marzo de 1991 recoge la materialización del daño, generalmente conocida como daño emergente, mientras que la STS de 5 de marzo de 1993 señala la posibilidad de entender este daño como un lucro cesante donde “*existe la anticipada certeza de su acaecimiento en el tiempo*”.

²⁶ En 2015, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña admitió la posibilidad de evaluar económicamente los daños de carácter personal sin repercusión patrimonial y el *pretium doloris* (las secuelas o el daño moral causado).

es decir, con carácter singular reconocido para la determinación de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

La jurisprudencia ha matizado que la lesión causada a los ciudadanos debe exceder de las cargas u obligaciones generales normales o de los sacrificios necesarios para la convivencia o de la naturaleza de los servicios prestados por la Administración.²⁷

En cuanto a las características, la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas es un régimen unitario y general, que afecta a la totalidad tanto de las Administraciones Públicas como de actividades administrativas, y contiene una responsabilidad directa, objetiva y que está orientada a reconocer la reparación integral de los daños (Martín Rebollo, 1994).

De acuerdo con la jurisprudencia, la responsabilidad patrimonial del Estado legislador se podrá exigir cuando la norma sea declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional o no conforme con el Derecho de la Unión Europea por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En situaciones de quebrantamientos imprevisibles, se reconocerá, conforme a las circunstancias, una indemnización al perjudicado que no tenía el deber jurídico de asumir ese riesgo.²⁸

Por lo mencionado, las lesiones de bienes o derechos de los ciudadanos, como consecuencia de la aplicación de una norma inconstitucional o actuación administrativa concreta, deriva en la responsabilidad patrimonial del Estado español y en la correspondiente indemnización en favor del perjudicado.

2.3.1. Relación de la responsabilidad patrimonial del Estado y el RDL 9/2013

Las reclamaciones contra el Reino de España, a raíz del RDL 9/2013, exigían la responsabilidad patrimonial del Estado. La sentencia del Tribunal Supremo número 1259/2016, del 26 de enero de 2016²⁹, fue la primera sentencia en relación con el Real Decreto 413/2014 y la Orden IET/1045/2014 y desestimó las reclamaciones presentadas.

²⁷ Así lo recoge la sentencia del Tribunal Supremo núm. 2722/1994, del 22 de abril de 1994 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones Ref. RJ/1994/2722].

²⁸ Así establece la sentencia del Tribunal Supremo núm. 8220/2001, del 30 de junio de 2001 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones Ref. RJ/2001/8220].

²⁹ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1259/2016, del 26 de enero de 2016 [versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. ECLI:ES:TS: 2016:1259].

Particularmente, la mencionada sentencia asienta doctrina en términos de la responsabilidad patrimonial del Estado legislador en materia energética y las reformas realizadas en el ámbito de la retribución de las instalaciones de producción de electricidad a través de energías renovables que, como se ha expuesto en los apartados anteriores, no comportan antijuricidad y, por tanto, no dan lugar a indemnización de daños y perjuicios. Tras la publicación de la sentencia del Tribunal Supremo número 1259/2016, del 26 de enero de 2016, se dictaron numerosos pronunciamientos en el mismo sentido respecto de esta materia.

2.4. Situación actual: ejecución de los laudos arbitrales condenando al Reino de España

A nivel nacional y previo a los laudos arbitrales, numerosos demandantes solicitaron a los tribunales nacionales plantear una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) pero, en cambio, los tribunales desestimaron estas solicitudes.³⁰

Los laudos arbitrales, como se ha comentado *supra*, han condenado al Reino de España por incumplimiento del Tratado sobre la Carta de la Energía en la mayor parte de las ocasiones. A pesar de ello, el Reino de España no ha desembolsado, hasta la fecha, ninguna de las indemnizaciones a las que ha sido condenado dado que se está estudiando tanto la competencia de los tribunales arbitrales en la materia cuando los reclamantes son operadores europeos como si el reconocimiento de dicha indemnización es constitutivo de una ayuda de Estado.

2.4.1. Competencia de los tribunales arbitrales

Según manifiesta el Gobierno de España, defendido por la Abogacía General del Estado, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea es el tribunal competente para conocer las controversias que se suscitan entre inversores nacionales de Estados Miembros ya que es el único órgano intérprete del Derecho de la Unión Europea.

Las relaciones entre los Estados Miembros de la Unión Europea están condicionadas por el Derecho de la Unión Europea y, entre sus órganos, el Tribunal de Justicia de la Unión

³⁰ A modo de ejemplo, la sentencia del Tribunal Supremo núm. 2586/2012, del 12 de abril de 2012 [versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. ECLI:ES:TS:2012:2586] argumenta la insuficiencia de razones para someter el asunto a una cuestión prejudicial ante el TJUE.

Europea garantiza tanto la interpretación y aplicación de la legislación de la Unión Europea en cada uno de los Estados Miembros, como el cumplimiento de la legislación de la Unión Europea en las instituciones europeas y en los países miembros.

El sometimiento a arbitraje como mecanismo de resolución de disputa entre un inversor procedente de un Estado Miembro frente a un Estado Miembro, como la otra parte de la relación jurídica, ha sido objeto de estudio por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

En primer lugar, la sentencia, emitida el 6 de marzo de 2018, del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el Asunto C-284/16, *Slowakische Republik contra Achmea BV*, (sentencia *Achmea*)³¹ analiza la compatibilidad de acudir a un tribunal de arbitraje con el artículo 19 del Tratado de la Unión Europea (TUE) y artículos 267 y 344 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE). En concreto, el artículo 344 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea recoge que *“los Estados miembros se comprometen a no someter las controversias relativas a la interpretación o aplicación de los Tratados a un procedimiento de solución distinto de los previstos en los mismos”* (artículo 344 del TFUE). En su sentencia, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea recuerda la autonomía del sistema jurídico de la Unión Europea, la función del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y la no vulneración, por parte de los acuerdos internacionales, del orden de competencias reconocidos en el Derecho de la Unión. En este sentido, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea falla la incompatibilidad de los artículos 267 y 344 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea con un procedimiento arbitral reconocido en una disposición de un tratado internacional celebrado entre Estados Miembros.

Unos años más tarde, el 2 de septiembre de 2021, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el Asunto C-741/19, *República de Moldavia contra Komstroy LLC* (sentencia *Komstroy*)³² confirmó los razonamientos jurídicos de la sentencia *Achmea* aplicados, esta vez, al Tratado sobre la Carta de la Energía. En concreto, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea analizó la compatibilidad de la solución de controversias, amparada en el artículo 26 del Tratado sobre la Carta de la Energía, con el Derecho de la Unión Europea. En otras palabras, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea valoró si el sometimiento

³¹ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea Asunto C-284/16, del 6 de marzo de 2018 [versión electrónica - base de datos EUR-Lex. Ref. ECLI: EU:C:2018:158].

³² Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea Asunto C-741/19, del 2 de septiembre de 2021 [versión electrónica - base de datos EUR-Lex. Ref. ECLI: EU:C:2021:655].

a un proceso arbitral para la resolución de un conflicto en materia energética, entre un inversor perteneciente a un Estado Miembro y otro Estado Miembro, era compatible con el Derecho de la Unión Europea. Finalmente, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea falló la incompatibilidad entre el artículo 26 del Tratado sobre la Carta de la Energía y los artículos 267 y 344 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea en base a los argumentos recogidos en la sentencia Achmea, al no apreciar la concurrencia de diferencias significativas entre ambos asuntos.

Por consiguiente, según el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el arbitraje de inversiones entre Estados Miembros no es compatible con el Derecho de la Unión Europea ni respeta su principio de autonomía.

2.4.2. *¿La indemnización sería una ayuda de Estado?*

En julio de 2021, la Comisión Europea³³ abrió una investigación sobre el laudo arbitral favorable a Antin por el que se condenaba al Reino de España al pago de una compensación económica a Antin (tanto a Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. como a Antin Energia Termosolar B.V.) debido a la alteración del régimen jurídico, reconocido en el 2007, de las instalaciones productoras de electricidad a partir de fuentes de energía renovables. Los reclamantes son europeos puesto que Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. está constituida en Luxemburgo y Antin Energia Termosolar B.V. tiene su domicilio social en los Países Bajos. Las inversiones de Antin se vieron beneficiadas por el régimen de apoyo a energías renovables vigente en 2007 en España. Si bien, las modificaciones legislativas introducidas en España en el año 2013 suprimieron el régimen de apoyo de 2007, motivo por el cual Antin inició un arbitraje internacional, ante un tribunal arbitral del CIADI, con la finalidad de obtener una compensación económica como consecuencia de dicho cambio del régimen retributivo de las instalaciones generadoras de electricidad con energías renovables. En 2018, el tribunal arbitral condenó a España a pagar una indemnización de 101 millones de euros, cifra a la que se le sumarán los intereses y las costas procesales, a Antin.

La Comisión Europea está valorando si dichas indemnizaciones constituyen una ayuda de Estado que, en su caso, podría suponer una amenaza a principios básicos del Derecho de la Unión Europea, como son el principio de autonomía del Derecho de la Unión

³³Ayuda estatal SA.54155 (2021/N) — Laudo arbitral de Antin — España.

Europea y el principio de confianza mutua entre los Estados Miembros. Ambos principios han sido defendidos por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en repetidos asuntos y, en relación con el Tratado sobre la Carta de la Energía, en la ya comentada sentencia *Achmea*³⁴. Adicionalmente, la Comisión Europea está estudiando si el laudo arbitral Antin genera una discriminación entre los inversores en base a su nacionalidad puesto que los inversores españoles no tienen la posibilidad de acudir a los tribunales arbitrales. A su vez, la Comisión Europea está investigando si la compensación económica del Reino de España supondría una ayuda estatal, conforme a las Directrices de la Comisión de 2008 sobre ayudas estatales en favor del medio ambiente y las Directrices de la Comisión de 2014 sobre ayudas estatales en materia de protección del medio ambiente y energía. Para ello, la Comisión Europea analizará si la compensación económica es necesaria para el desarrollo de la actividad económica, tiene un efecto incentivador y es proporcionado con el mercado interior.

En definitiva, la decisión que adopte la Comisión Europea para el laudo arbitral de Antin será determinante para la ejecución del resto de procesos que versen sobre supuestos de hecho similares.

3. RDL 17/2019, DE 22 DE NOVIEMBRE, POR EL QUE SE ADOPTAN MEDIDAS URGENTES PARA LA NECESARIA ADAPTACIÓN DE PARÁMETROS RETRIBUTIVOS QUE AFECTAN AL SISTEMA ELÉCTRICO Y POR EL QUE SE DA RESPUESTA AL PROCESO DE CESE DE ACTIVIDAD DE CENTRALES TÉRMICAS DE GENERACIÓN

3.1. Contenido de la norma

El RDL 17/2019 consta de un único artículo acompañado de un preámbulo, una disposición adicional y cuatro disposiciones finales.

El preámbulo de la norma, como es costumbre, recoge la razón de ser de la norma. De esta forma, se justifica la necesidad de regular los parámetros retributivos que afectan al sector eléctrico y el cierre de centrales térmicas de generación. A su vez, el preámbulo

³⁴ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea Asunto C-284/16, del 6 de marzo de 2018 [versión electrónica - base de datos EUR-Lex. Ref. ECLI: EU:C:2018:158].

recoge el contexto climático, con especial énfasis de la emergencia climática, que acompaña al sistema eléctrico en el año 2019.

El artículo único contempla dos apartados. El primero de ellos establece que la rentabilidad razonable de la actividad de producción de energía renovables, cogeneración y residuos será del 7,09%. Asimismo, se presenta la base de la actualización del régimen retributivo específico para el segundo periodo regulatorio, comprendido desde 2020 hasta 2025. De este modo, se pretende paliar la incertidumbre relativa a los ingresos futuros de las instalaciones con la finalidad de fomentar las nuevas inversiones, alcanzar tanto una transición justa como los objetivos climáticos perseguidos por España.

La disposición final segunda modifica la LSE, introduciendo una disposición adicional vigésima segunda y una disposición final tercera bis. Se prevé la no modificación de la tasa de rentabilidad razonable fijada para el primer periodo regulatorio (el cual finalizaba el 31 de diciembre de 2019) durante los dos periodos regulatorios consecutivos posteriores al 1 de enero de 2020. Los titulares, que deseen acogerse a esta medida, deberán renunciar al inicio o continuación de nuevos procesos arbitrales y, a su vez, renunciar a una posible recepción de compensación o indemnización. Bajo este marco, se pretende proporcionar certidumbre económica a las instalaciones renovables ya que los titulares recibirían una rentabilidad razonable del 7,398% durante el periodo comprendido entre 2020 y 2031. Consecuentemente, la rentabilidad razonable de 7,398% es superior a la 7,09% contemplada para el periodo 2020-2025. De igual modo, los titulares que opten por esta medida se garantizarán la rentabilidad razonable de 7,398% para el periodo 2026-2031 y no contarán con la incertidumbre creada por el desconocimiento de las futuras aprobaciones legislativas.

Con la intención de finalizar el análisis del contenido íntegro de la norma, a pesar de su relevancia menor para este trabajo académico, cabe citar:

- La disposición adicional única ampliaba, al 29 de febrero de 2020, el plazo para la aprobación de la orden por la que se revisan los parámetros retributivos de las instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos con régimen retributivo específico de aplicación al segundo periodo regulatorio. Adicionalmente, regula la aplicación de los nuevos parámetros revisados desde el inicio del periodo regulatorio y la liquidación de las cantidades devengadas con anterioridad y con posterioridad a la aprobación de la orden.

- La disposición final primera establece una modificación del texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio.
- La disposición final tercera señala el fundamento del título competencial del Estado basado en el artículo 149.1 de la Constitución Española.
- La disposición final cuarta establece la entrada en vigor del RDL al día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

3.2. Medidas recogidas en la disposición final segunda

El análisis jurídico se va a centrar en la disposición final segunda, el cual contempla dos medidas críticas para las instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos:

En primer lugar, se establece la permanencia de continuar, excepcionalmente, con la rentabilidad razonable del 7,398% (en lugar del 7,09%) durante los dos periodos regulatorios consecutivos al 1 de enero de 2020, estableciéndose la no revisión del valor sobre el que gira la rentabilidad razonable. De esta forma, se busca la creación de un ambiente de confianza y seguridad jurídica para los actuales y potenciales inversores a lo largo de los próximos once años. A pesar de ello, se regula la posibilidad de renunciar a la aplicación de la rentabilidad razonable del 7,398% ante la Dirección General de Política Energética y Minas.

En segundo lugar, se contempla la condición imprescindible de no iniciar (o terminar anticipadamente acreditándolo debidamente ante la Dirección General de Política Energética y Minas) un procedimiento arbitral o judicial relativo a la modificación del régimen retributivo especial establecido por el RDL 9/2013 y sus normas de desarrollo, como requisito indispensable para la aplicación del 7,398% de rentabilidad razonable. En concreto, el RDL 17/2019 fija los procedimientos arbitrales y judiciales afectados por la medida.

En resumidas cuentas, el precepto recoge la garantía de obtención de un 7,398% por parte de los titulares de instalaciones de producción de energía eléctrica a raíz de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos hasta el 31 de diciembre de 2031, es decir, durante un período temporal de once años. Ahora bien, la rentabilidad razonable del 7,398% se garantiza bajo el requisito de renuncia, o bien, la abstención a iniciar un proceso judicial o arbitral cuyo fondo del asunto sea la modificación del régimen

retributivo especial recogido en el RDL 9/2013. Por consiguiente, con la aprobación de esta medida se otorga una rentabilidad razonable concreta durante un período de tiempo superior en cuantía y en plazo a la establecida, bajo la condición de renuncia a los procesos judiciales o arbitrales.

3.3. Procesos judiciales o arbitrales: diferencia de trato y principio de igualdad

El presente apartado analiza la solución de controversias recogida en el Tratado sobre la Carta de la Energía y, a continuación, las consecuencias jurídicas tanto perseguidas como derivadas del RDL 17/2019.

3.3.1. Tratado sobre la Carta de la Energía

El artículo 26 del Tratado sobre la Carta de la Energía regula el proceso arbitral, como método de solución de controversias entre un inversor y un Estado contratante. Como requisito para acudir a un arbitraje internacional, amparado en el artículo 26 del Tratado sobre la Carta de la Energía, se exige la diversidad de nacionalidades entre el inversor y la Parte Contratante. El mencionado requisito es coherente con la interpretación de los tratados internacionales atendiendo a su objeto y fin, conforme a lo establecido en el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados.

Sin embargo, la diversidad de nacionalidades implica que los inversores españoles, afectados por la modificación del régimen retributivo con la aprobación del RDL 9/2013, no puedan acudir a arbitrajes internacionales, a diferencia de los inversores extranjeros, los cuales podrán acogerse al artículo 26 del Tratado sobre la Carta de la Energía e iniciar un arbitraje internacional. Esta diferencia de trato derivó en una situación de desigualdad en la que los inversores españoles se vieron perjudicados al no tener la posibilidad de interponer una acción ante un tribunal de arbitraje, máxime cuando en la jurisdicción nacional se había cerrado la posibilidad de obtener una indemnización. Adicionalmente, en caso de laudo condenatorio para el Reino de España, la ejecución del pago podría ahondar en una discriminación mayor en función de la nacionalidad de los inversores de instalaciones generadoras de electricidad con energías renovables.

A modo de síntesis, la nacionalidad del inversor determina la posibilidad de acudir a arbitraje internacional y puede reconocerse, de esta forma, una indemnización a

inversores extranjeros, que generaría una situación discriminatoria respecto a los inversores de nacionalidad española.

3.3.2. Consecuencias jurídicas del RDL 17/2019

La introducción de un mecanismo para igualar en cierta medida a los inversores nacionales frente a los inversores extranjeros de energías renovables fue uno de los factores que promovieron la promulgación del RDL 17/2019 puesto que existía un número muy significativo de pequeños inversores nacionales que habían invertido sus ahorros en plantas fotovoltaicas.

En este contexto, se promulga el novedoso RDL 17/2019 con la finalidad de paliar en alguna medida la diferencia de trato entre los inversores a través del reconocimiento de una rentabilidad razonable superior bajo la condición de renuncia a los procesos judiciales o arbitrales.

Ahora bien, el requisito imprescindible de renuncia a los procedimientos arbitrales y judiciales, contemplado en la disposición final segunda, despliega una serie de efectos jurídicos distintos entre los titulares, que tuvieron una prima reconocida antes del RDL 9/2013, puesto que determina una retribución u otra en función del ejercicio de acciones judiciales o arbitrales. Por un lado, la rentabilidad razonable reconocida a los titulares que hubieran iniciado o acudido a procesos judiciales o arbitrales es del 7,09%, mientras que, los titulares que renuncien o se abstengan a procedimientos judiciales o arbitrales tendrán derecho a percibir una rentabilidad razonable del 7,398% y por un periodo de tiempo superior. Por este motivo, la retribución reconocida es menor para aquellos titulares que hubieran litigado o formado parte de un proceso arbitral ya que estos únicamente podrán percibir la rentabilidad razonable del 7,398% tras renunciar a los procesos de resolución de conflictos establecidos en el RDL 17/2019.

De este modo, el requisito imprescindible de renuncia o abstención de los procesos judiciales o arbitrales despliega una serie de consecuencias jurídicas que pueden llegar a ser gravosas puesto que los derechos económicos de ciertos titulares de instalaciones de producción de electricidad a partir de fuentes de energías renovables pueden verse menoscabados.

a. Análisis de las consecuencias jurídicas

El RDL 17/2019 pretende presentar un marco normativo que resuelva o minimice la diferencia de trato entre los inversores extranjeros y los inversores nacionales, si bien, introduce, a su vez, una diferencia de trato entre los inversores que tuvieran una prima reconocida antes del RDL 9/2013 dado que la rentabilidad razonable de los inversores con litigio o arbitraje iniciados y no renuncien a ellos es menor.

La inferioridad de la rentabilidad razonable puede entenderse como una penalización a los inversores que han decidido ejercitar acciones judiciales u arbitrales y, por ello, esta diferencia de trato podría considerarse que atenta al contenido del derecho fundamental a la igualdad, amparado en el artículo 14 de la Constitución Española, en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva, recogido en el artículo 24 de la Constitución Española.

Adicionalmente, esta medida despliega consecuencias negativas en los derechos económicos de los cotitulares de una misma planta disconformes, pero que son dependientes, de la actuación jurídica del resto de cotitulares de las instalaciones de producción de energía a partir de fuentes renovables. En otras palabras, en situaciones de cotitularidad, los titulares de una instalación se ven afectados jurídicamente por las actuaciones y decisiones de los demás titulares de la instalación y, por ello, el inicio o continuación de un proceso judicial o arbitral por parte de alguno de los cotitulares impide la percepción del 7,398% de rentabilidad razonable, afectando negativamente al porcentaje de rentabilidad razonable del resto de cotitulares.

Por lo tanto, el Gobierno establece, a través del requisito de renuncia a los procesos judiciales o arbitrales, un presupuesto de hecho que en caso de incumplimiento genera unas consecuencias negativas en términos económicos para los titulares de la instalación. En base a esta argumentación recientemente una serie de inversores han impugnado ésta alegando la posible naturaleza sancionadora de la condición de renuncia.

3.4. El requisito de renuncia de los procesos judiciales o arbitrales, ¿tiene naturaleza sancionadora?

El presente apartado recoge el examen de la posible relación entre el requisito imprescindible de renuncia a los procedimientos arbitrales y judiciales, contemplado en la disposición final segunda, con una sanción administrativa.

Para ello, se introduce, en primer lugar, un marco teórico relacionado con la potestad sancionadora de las Administraciones Públicas y, a continuación, se exponen criterios jurisprudenciales para determinar la naturaleza sancionadora de una norma emanada de la Administración Pública.

3.4.1. *La potestad sancionadora de las Administraciones Públicas*

Las Administraciones Públicas cuentan con una serie de prerrogativas exorbitantes y privilegios necesarios para garantizar el desempeño de sus funciones. Entre los privilegios, destaca la potestad sancionadora de las Administraciones Públicas. Tal es la magnitud de la potestad administrativa sancionadora que, unida a un ordenamiento jurídico sancionador, conforma el Derecho Administrativo Sancionador.

El artículo 25 de la Constitución Española recoge las garantías básicas de las sanciones, tanto penales como administrativas, con la finalidad de eludir el uso de las sanciones como cobertura para la creación de un marco de abusos y represalias por parte de los poderes públicos. Por lo mencionado, existen una serie de límites a la potestad sancionadora de las Administraciones, entre los que se encuentran, el empleo de la sanción como última ratio del Estado y el respeto del principio de proporcionalidad.

La Carta Magna recoge expresamente, en su artículo 25.3³⁵, que las sanciones administrativas no podrán ser privativas de libertad estableciéndose, así, una diferencia sustancial entre las sanciones administrativas y las sanciones penales. La doctrina ha elaborado distintas teorías sobre la relación entre el Derecho Penal y el Derecho Administrativo Sancionador, las dos vertientes del *ius puniendi* del Estado.

En la práctica, la potestad sancionadora administrativa se ha visto impregnada por los principios rectores del Derecho Penal. A pesar de ello, Nieto (2012) defiende la construcción del Derecho Administrativo Sancionador a partir de la Constitución, el Derecho Público estatal y el Derecho Administrativo, alejándose de esta forma, de los principios que rigen el Derecho Penal ya que, en su opinión, la extensión de dichos principios desemboca en el fracaso del Derecho Administrativo Sancionador.

La razón de ser del *ius puniendi* de la Administración deriva del régimen de intervención de las Administraciones en el tráfico jurídico. La literatura jurídica relaciona el régimen

³⁵ Artículo 25.3 de la Constitución Española: “*La Administración civil no podrá imponer sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad*”.

sancionador y la intervención pública a través de diversos conceptos. En palabras de Nieto (2012), el “*régimen sancionador es una mera e inevitable consecuencia del régimen de intervención de las Administraciones Públicas*”³⁶, mientras que, Martín-Retortillo (1991) defiende que las sanciones administrativas surgen como secuelas inevitables en aquellos sectores donde la Administración tiene, aunque sea un mínimo, de protagonismo³⁷. Un sector doctrinal considera que cada vez las Administraciones Públicas están ejerciendo con mayor frecuencia e intensidad su potestad sancionadora.³⁸

El éxito en las políticas represivas se relaciona con aquellas situaciones caracterizadas por una simple amenaza de sanción, que vela por el cumplimiento efectivo de las medidas. En otras palabras, una política represiva adecuada implica la no sanción aun cuando la sanción esté contemplada.³⁹

Por todo ello, la intervención de la Administración en la esfera jurídica de los ciudadanos y, en especial el ejercicio de la potestad sancionadora de la misma, debe alcanzar un equilibrio entre las garantías de los ciudadanos y los privilegios de la Administración.⁴⁰

3.4.2. *Criterios jurisprudenciales para determinar el carácter sancionador de una norma*

La jurisprudencia ha delimitado en múltiples ocasiones el concepto de sanción. En línea con el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Tribunal Constitucional, el concepto de sanción es independiente al *nomen iuris* de la norma ya que es un concepto de tipo material relacionado con la función punitiva de la misma.

³⁶ Nieto, A., “Derecho Administrativo Sancionador”, Tecnos, Madrid, 2012 y p. 31.

³⁷ Martín-Retortillo, L., “Las sanciones administrativas en relación con la defensa de los consumidores con especial referencia a la publicidad de las mismas”, en *Revista de administración pública*, n. 126, 1991, p. 136.

³⁸ Martín-Retortillo, L., “Las sanciones administrativas en relación con la defensa de los consumidores con especial referencia a la publicidad de las mismas”, en *Revista de administración pública*, n. 126, 1991, p. 134.

³⁹ Nieto, A., “Derecho Administrativo Sancionador”, Tecnos, Madrid, 2012 y p. 32.

⁴⁰ Cano Campos, T., “Derecho Administrativo Sancionador”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 43, 1995, p. 339.

Ahora bien, en reiteradas ocasiones, el Tribunal Constitucional ha indicado que existen actos restrictivos de derechos que no son reflejo de la manifestación de la potestad sancionadora del Estado⁴¹. En palabras del Tribunal Constitucional⁴²:

“Una cosa es que las sanciones tengan, entre otras, una finalidad disuasoria, y otra bien distinta que toda medida con una finalidad disuasoria de determinados comportamientos sea una sanción [...] pues resulta claro que la función disuasoria de una figura jurídica no determina sin más su naturaleza sancionadora”.

Por lo mencionado, la función de la norma determina el carácter sancionador de la medida. Así lo expresa el Tribunal Constitucional⁴³:

“Como ha sostenido invariablemente el Tribunal en los casos en los que ha tenido que pronunciarse sobre si una consecuencia jurídica tiene o no carácter punitivo habrá que atender, ante todo, a la función que tiene encomendada en el sistema jurídico. De modo que si tiene una función represiva y con ella se restringen derechos como consecuencia de un ilícito, habremos de entender que se trata de una pena o sanción en sentido material, pero si en lugar de la represión concurren otras finalidades justificativas deberá descartarse la existencia de una pena, por más que se trate de una consecuencia gravosa”.

Conforme al preámbulo del RDL 17/2019, la finalidad esencial de la medida es aumentar la capacidad de atracción de las inversiones en energías renovables en España. Asimismo, como se ha comentado, la medida pretende paliar la diferencia de trato entre los inversores. Por tales razones, la función del RDL 17/2019 no pretende ser represiva por lo que, a mi parecer, no se apreciaría la naturaleza sancionadora de la medida analizada.

⁴¹ A modo de ejemplo, cabe citar la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 164/1995, de 13 de noviembre [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones Ref. RTC 1995\164].

⁴² Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 23/2022, de 21 de febrero, FJ 2 [versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. ECLI: ES:TC: 2022:23].

⁴³ Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 23/2022, de 21 de febrero, FJ 2 [versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. ECLI: ES:TC: 2022:23].

4. ÚLTIMAS MODIFICACIONES LEGISLATIVAS EN MATERIA DE ENERGÍAS RENOVABLES EN ESPAÑA

El presente apartado recoge el RDL 23/2020 y el RDL 29/2021, como normas más recientes reguladoras de medidas que afectan a la producción de electricidad a partir de fuentes de energía renovables.

4.1. RDL 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica

El RDL 23/2020 introduce una serie de medidas a raíz de los efectos económicos de la pandemia de coronavirus en España. Como expresa la Exposición de Motivos: *“Los efectos del COVID-19 sobre la economía y sobre el sistema energético, lejos de suponer una amenaza para la necesaria descarbonización de las economías, representan una oportunidad para acelerar dicha transición energética, de manera que las inversiones en renovables, eficiencia energética y nuevos procesos productivos, con la actividad económica y el empleo que estas llevarán asociadas, actúen a modo de palanca verde para la recuperación de la economía española”* (Exposición de Motivos del RDL 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica).

En relación con las energías renovables, se introduce un nuevo marco retributivo, diferente al régimen retributivo específico, que se otorgará mediante subasta sobre el precio de retribución de la energía. Adicionalmente, el RDL 23/2020 regula los permisos de acceso y conexión a las redes de transporte y distribución de electricidad, un nuevo sistema de concurrencia competitiva para sus proyectos, peculiaridades en relación con las comunidades de energías renovables y la modificación no sustancial de instalaciones de generación. A su vez, pretende fomentar las instalaciones de pequeña magnitud y facilitar el trámite de los procedimientos de autorización de la construcción, ampliación, modificación y explotación de las instalaciones eléctricas de producción, transporte y distribución.

Por tanto, el RDL 23/2020 pretende estimular el empleo de energías renovables en un contexto de inestabilidad e incertidumbre económica creada por la pandemia de coronavirus en España.

4.2. RDL 29/2021, de 21 de diciembre, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito energético para el fomento de la movilidad eléctrica, el autoconsumo y el despliegue de energías renovables

El RDL 29/2021 desarrolla los objetivos contemplados en la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética con la finalidad de fomentar tanto las instalaciones de autoconsumo eléctrico como la movilidad eléctrica a través de la infraestructura de recarga.

En cuanto a la generación de energía eléctrica, el Real Decreto-Ley 29/2021 amplía los plazos estipulados para obtener la declaración de impacto ambiental, la autorización administrativa previa y la autorización administrativa de construcción. A pesar de ello, no se amplía el plazo total de cinco años previsto para la autorización administrativa de explotación definitiva. A su vez, se reconoce la renuncia a los permisos de acceso y conexión de aquellos promotores disconformes con los nuevos plazos estipulados.

Adicionalmente, las medidas de carácter tributario se prorrogan con la finalidad de paliar la subida del precio de la electricidad. Entre las medidas destacan las relacionadas con el Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA), el Impuesto Especial sobre la Electricidad, el Impuesto del Valor de la Producción de la Energía Eléctrica y con los bonos sociales de electricidad.

Finalmente, el RDL 29/2021 deroga parcialmente la moratoria de permisos para el establecimiento de instalaciones de energía eléctrica en el mar territorial, recogida en el Real Decreto-ley 12/2021, de 24 de junio, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito de la fiscalidad energética y en materia de generación de energía, y sobre gestión del canon de regulación y de la tarifa de utilización del agua.

CONCLUSIONES

Actualmente, las energías renovables están cobrando cada vez más relevancia en la producción de energía eléctrica en España, así como estimaron numerosos inversores años atrás. A pesar de la creciente relevancia, la rentabilidad reconocida a los inversores de energías renovables ha variado en los últimos años debido, en parte, a las modificaciones legislativas en el régimen retributivo de ayudas de las instalaciones de producción de electricidad a partir de fuentes de energías renovables. Entre los principales cambios legislativos, destacan el RDL 9/2013 y el RDL 17/2019.

En primer lugar, el RDL 9/2013 recoge un sistema de retribución que derogó el régimen económico de ayuda vigente hasta la fecha y que desencadenó una serie de reclamaciones contra el Reino de España en relación con el principio de seguridad jurídica, el principio de confianza legítima, el principio de riesgo regulatorio y la responsabilidad patrimonial del Estado. Los tribunales nacionales desestimaron las pretensiones de los inversores, mientras que, los tribunales arbitrales condenaron en la mayoría de las ocasiones al Reino de España. A pesar de ello, los laudos arbitrales no han sido ejecutados puesto que se está estudiando tanto la competencia de los tribunales arbitrales para la resolución de conflictos entre Estados Miembros de la Unión Europea, como si el pago de las indemnizaciones a los inversores supondría una ayuda de Estado. Aún con todo, la posibilidad de acogerse al Tratado sobre la Carta de Energía significó una diferencia de trato entre los inversores nacionales y los inversores extranjeros.

Uno de los objetivos perseguidos con el RDL 17/2019 era paliar esta diferencia de trato, garantizando una rentabilidad razonable determinada (7,398%) para los titulares de instalaciones de producción de energía eléctrica con fuentes de energía renovables durante un período temporal de once años. La mencionada garantía exigía, como requisito imprescindible, la renuncia o abstención a iniciar un proceso judicial o arbitral cuyo fondo del asunto verse sobre la modificación del régimen retributivo especial regulado en el RDL 9/2013. A efectos prácticos, esta medida reconoce una diferencia de trato entre los inversores en función del ejercicio de acciones judiciales o arbitrales y, en particular, genera consecuencias negativas en términos económicos para aquellos que las ejercitan.

Finalmente, entre las últimas modificaciones legislativas que afectan a la producción de electricidad a partir de fuentes de energía renovables, cabe mencionar el RDL 23/2020, el cual introduce un nuevo marco retributivo que se otorgará mediante concurrencia competitiva, y el RDL 29/2021.

En definitiva, las instalaciones generadoras de electricidad a partir de fuentes de energía renovables han sido objeto de numerosas modificaciones legislativas que han alterado su marco jurídico y, en especial, la rentabilidad percibida por los inversores en energías renovables. De esta forma, las energías renovables son necesarias y cobran un protagonismo cada vez mayor puesto que se han adoptado medidas de apoyo para facilitar su implementación. No obstante, es importante mantener la estabilidad regulatoria y la seguridad jurídica, con especial protección de los inversores en energías renovables, dado que el cambio en la regulación jurídica puede desembocar en pleitos y arbitrajes contra el

Reino de España o en la promulgación de normas singulares para paliar los efectos de un cambio en el régimen económico aplicable.

BIBLIOGRAFÍA

1. LEGISLACIÓN

1.1. Constitución Española

Constitución Española. Boletín Oficial del Estado, núm. 311, de 29 de diciembre de 1978.

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229>

1.2. Normas internacionales

Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, de 23 de mayo de 1969.

https://www.oas.org/36ag/espanol/doc_referencia/convencion_viena.pdf

Tratado sobre la Carta de la Energía, hecho en Lisboa el 17 de diciembre de 1994.

Aplicación provisional. Boletín Oficial del Estado, núm. 117, de 17 de mayo de 1995. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1995-11572>

1.3. Normas comunitarias

Tratado de la Unión Europea. Diario Oficial de la Unión Europea.

<https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00013-00046.pdf>

Instrumento de ratificación del Tratado de la Carta de la Energía y del Protocolo de la Carta de la Energía sobre la eficacia energética y los aspectos medioambientales relacionados, hechos en Lisboa el 17 de diciembre de 1994. Boletín Oficial del Estado, núm. 65, de 17 de marzo de 1998.

<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1998-6335>

Directiva 98/70/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de octubre de 1998 relativa a la calidad de la gasolina y el gasóleo y por la que se modifica la Directiva 93/12/CEE del Consejo. Diario Oficial de la Unión Europea. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A31998L0070>

Directrices de la Comisión de 2008 sobre ayudas estatales en favor del medio ambiente.

Diario Oficial de la Unión Europea. [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008XC0401\(03\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008XC0401(03)&from=EN)

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Diario Oficial de la Unión Europea.

<https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00047-00199.pdf>

Directrices de la Comisión de 2014 sobre ayudas estatales en materia de protección del medio ambiente y energía. Diario Oficial de la Unión Europea. [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:52014XC0628\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:52014XC0628(01))

Directiva (UE) 2015/652 del Consejo, de 20 de abril de 2015, por la que se establecen métodos de cálculo y requisitos de notificación de conformidad con la Directiva 98/70/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la calidad de la gasolina y el gasóleo. Diario Oficial de la Unión Europea. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A32015L0652>

The International Energy Charter consolidated Energy Charter Treaty, 15 enero de 2016. <https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Legal/ECTC-en.pdf>

Directiva (UE) 2018/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de diciembre de 2018 relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables. Diario Oficial de la Unión Europea. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A32018L2001>

Reglamento (UE) 2018/1999 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, sobre la gobernanza de la Unión de la Energía y de la Acción por el Clima, y por el que se modifican los Reglamentos (CE) n.º 663/2009 y (CE) n.º 715/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, las Directivas 94/22/CE, 98/70/CE, 2009/31/CE, 2009/73/CE, 2010/31/UE, 2012/27/UE y 2013/30/UE del Parlamento Europeo y del Consejo y las Directivas 2009/119/CE y (UE) 2015/652 del Consejo, y se deroga el Reglamento (UE) n.º 525/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo. Diario Oficial de la Unión Europea. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A32018R1999>

Directiva (UE) 2023/2413 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de octubre de 2023, por la que se modifican la Directiva (UE) 2018/2001, el Reglamento (UE) 2018/1999 y la Directiva 98/70/CE en lo que respecta a la promoción de la energía procedente de fuentes renovables y se deroga la Directiva (UE) 2015/652 del Consejo. Diario Oficial de la Unión Europea. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=OJ%3AL_202302413

1.4. Normas nacionales

1.4.1. Con rango de ley

Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico. Boletín Oficial del Estado, núm. 285, de 28 de noviembre de 1997. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1997-25340>

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. Boletín Oficial del Estado, núm. 111, de 7 de mayo de 2009. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2009-7581>

Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico. Boletín Oficial del Estado, núm. 312, de 24 de diciembre de 2010. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2010-19757>

Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico. Boletín Oficial del Estado, núm. 167, de 13 de julio de 2013. https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2013-7705

Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación Ambiental. Boletín Oficial del Estado, núm. 296, de 11 de diciembre de 2013. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-13645>

Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico. Boletín Oficial del Estado, núm. 310, de 27 de diciembre de 2013. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-13645>

Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Boletín Oficial del Estado, núm. 236, de 2 de octubre de 2015. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10566>

Real Decreto-ley 17/2019, de 22 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes para la necesaria adaptación de parámetros retributivos que afectan al sistema eléctrico y por el que se da respuesta al proceso de cese de actividad de centrales térmicas de generación. Boletín Oficial del Estado, núm. 282, de 23 de noviembre de 2019. https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2019-16862

Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica. Boletín Oficial del Estado, núm. 175, de 24 de junio de 2020.
<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-6621>

Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética. Boletín Oficial del Estado, núm. 121, de 21 de mayo de 2021.
https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2021-8447

Real Decreto-ley 12/2021, de 24 de junio, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito de la fiscalidad energética y en materia de generación de energía, y sobre gestión del canon de regulación y de la tarifa de utilización del agua. Boletín Oficial del Estado, núm. 151, de 24 de junio de 2021.
<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2021-10584>

Real Decreto-ley 29/2021, de 21 de diciembre, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito energético para el fomento de la movilidad eléctrica, el autoconsumo y el despliegue de energías renovables. Boletín Oficial del Estado, núm. 305, de 22 de diciembre de 2021. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2021-21096>

1.4.2. Sin rango de ley

Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial. Boletín Oficial del Estado, núm. 126, de 26 de mayo de 2007. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-10556>

Real Decreto 1578/2008, de 26 de septiembre, de retribución de la actividad de producción de energía eléctrica mediante tecnología solar fotovoltaica para instalaciones posteriores a la fecha límite de mantenimiento de la retribución del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, para dicha tecnología. Boletín Oficial del Estado, núm. 234, de 27 de septiembre de 2008.
<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-10556>

Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos. Boletín Oficial del Estado, núm. 140, de 10 de junio de 2014.
<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-10556>

Real Decreto 960/2020, de 3 de noviembre, por el que se regula el régimen económico de energías renovables para instalaciones de producción de energía eléctrica. Boletín Oficial del Estado, núm. 291, de 4 de noviembre de 2020.
<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-13591>

Orden IET/1045/2014, de 16 de junio, por la que se aprueban los parámetros retributivos de las instalaciones tipo aplicables a determinadas instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos. Boletín Oficial del Estado, núm. 150, de 20 de junio de 2014.
<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2014-6495>

2. JURISPRUDENCIA

2.1. Tribunal de Justicia de la Unión Europea

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea Asunto C-284/16, del 6 de marzo de 2018 [versión electrónica - base de datos EUR-Lex. Ref. ECLI: EU:C:2018:158]. Fecha de la última consulta: 8 de marzo de 2024.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea Asunto C-741/19, del 2 de septiembre de 2021 [versión electrónica - base de datos EUR-Lex. Ref. ECLI: EU:C:2021:655]. Fecha de la última consulta: 8 de marzo de 2024.

2.2. Tribunal General de la Unión Europea

Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea de 7 de octubre de 2015 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. TJCE\ 2016\ 452]. Fecha de la última consulta: 4 de febrero de 2024.

1.1. Tribunal Constitucional

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 15/1986, de 31 de enero [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 1986\15]. Fecha de la última consulta: 5 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 35/1987, de 18 de marzo [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 1987\35]. Fecha de la última consulta: 7 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 126/1987, de 16 de julio, FJ 3 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 1987\126]. Fecha de la última consulta: 3 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 46/1990, de 15 de febrero, FJ 4 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 1990\46]. Fecha de la última consulta: 3 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 36/1991, de 14 de febrero, FJ 5 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 1991\36]. Fecha de la última consulta: 5 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 164/1995, de 13 de noviembre [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones Ref. RTC 1995\164]. Fecha de la última consulta: 27 de enero de 2024.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 182/1997, de 28 de octubre [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 1997\182]. Fecha de la última consulta: 3 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 276/2000, de 16 de noviembre [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones Ref. RTC 2000\276]. Fecha de la última consulta: 27 de enero de 2024.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 83/2005, de 7 de abril [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 2005\83]. Fecha de la última consulta: 5 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 237/2012, de 13 de diciembre [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 2012\237]. Fecha de la última consulta: 6 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 183/2014, de 6 de noviembre [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 2014\183]. Fecha de la última consulta: 6 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 270/2015, de 17 de noviembre [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 2015\270]. Fecha de la última consulta: 3 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 181/2016, de 20 de marzo [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 2016\181]. Fecha de la última consulta: 3 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 215/2016, de 15 de diciembre [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones Ref. RTC 2015\215]. Fecha de la última consulta: 27 de enero de 2024

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 23/2022, de 21 de febrero [versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. ECLI: ES:TC:2022:23]. Fecha de la última consulta: 27 de enero de 2024.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 42/2022, de 21 de marzo [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RTC 2022\42]. Fecha de la última consulta: 4 de febrero de 2024.

1.2. Tribunal Supremo

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 2722/1994, del 22 de abril de 1994 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones Ref. RJ/1994/2722]. Fecha de la última consulta: 9 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 8220/2001, del 30 de junio de 2001 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones Ref. RJ/2001/8220]. Fecha de la última consulta: 9 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 2575/2012, del 12 de abril de 2012 [versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. ECLI:ES:TS:2012:2575]. Fecha de la última consulta: 7 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 2586/2012, del 12 de abril de 2012 [versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. ECLI:ES:TS:2012:2586]. Fecha de la última consulta: 9 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 2804/2012, del 12 de abril de 2012 [versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. ECLI:ES:TS:2012:2804]. Fecha de la última consulta: 7 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1259/2016, del 26 de enero de 2016 [versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. ECLI:ES:TS: 2016:1259]. Fecha de la última consulta: 9 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1271/2016, del 1 de junio de 2016 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RJ/2016/3452]. Fecha de la última consulta: 6 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1274/2016, del 1 de junio de 2016 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RJ/2016/143071]. Fecha de la última consulta: 6 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 3416/2016, del 29 de junio de 2016 [versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. ECLI:ES:TS:2016:3416]. Fecha de la última consulta: 25 de enero de 2024.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1787/2016, del 15 de julio de 2016 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RJ/2016/4802]. Fecha de la última consulta: 6 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 2123/2016, del 30 de septiembre de 2016 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RJ/2016/5129]. Fecha de la última consulta: 6 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1354/2018, del 8 de junio de 2018 [versión electrónica - base de datos Aranzadi Instituciones. Ref. RJ/2016/3513]. Fecha de la última consulta: 6 de febrero de 2024.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 998/2018, del 13 de junio de 2018 [versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. ECLI:ES:TS:2018:998]. Fecha de la última consulta: 4 de febrero de 2024.

3. OBRAS DOCTRINALES

Blanco Moa, J., “La distinta aplicación del Derecho interno e internacional ante las reclamaciones del sector de las renovables por la reforma eléctrica”, *Nueva Época*, n. 10, 2018, pp.132-148.
<https://revistasonline.inap.es/index.php/REALA/article/view/10519>

Cano Campos, T., “Derecho Administrativo Sancionador”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 43, 1995, pp. 339-348.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2007332>

Martín Rebollo, L., “La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en España: estado de la cuestión, balance general y reflexión crítica”. *Revistasonline* n. 237-238, 1994, pp. 11-104. <https://revistasonline.inap.es/index.php/DA/article/download/5350/5404/5582>

Martín-Retortillo, L., “Las sanciones administrativas en relación con la defensa de los consumidores con especial referencia a la publicidad de las mismas”, *Revista de administración pública*, n. 126, 1991, pp. 133-188. <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/237691991126133.pdf>

Mendoza Losana, A., “Real Decreto Ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico Comentario de urgencia”. *Análisis GA&P*, 2013, pp. 1-8. <https://www.ga-p.com/wp-content/uploads/2018/03/real-decreto-ley-9-2013-de-12-de-julio-por-el-que-se-adoptan-medidas-urgentes-para-garantizar-la-estabilidad-financiera-del-sistema-electrico.pdf>

Nieto, A., “Derecho Administrativo Sancionador”, Tecnos, Madrid, 2012.

4. RECURSO DE INTERNET

Comisión Europea., 2021, “Ayuda estatal SA.54155 (2021/N) — Laudo arbitral de Antin — España”, *Diario Oficial de la Unión Europea* (disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:52021AS54155&from=EN>; última consulta 9/02/2024).

Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia., 2023, “INFORME DE SUPERVISIÓN DE LOS MERCADOS MINORISTAS DE GAS Y ELECTRICIDAD. Año 2021 y avance 2022”, *CNMC* (disponible en <https://www.cnmc.es/sites/default/files/4692868.pdf>; última consulta 10/10/2023).

Deloitte., s.f., “Real Decreto-Ley 29/2021, de 21 de diciembre, por el que se adoptan medidas urgentes en el ámbito energético para el fomento de la movilidad eléctrica, el autoconsumo y el despliegue de energías renovables”, Deloitte

(disponible en <https://www2.deloitte.com/es/es/pages/legal/articulos/real-decreto-ley-29-2021-de-21-diciembre.html>; última consulta 20/03/2024).

Fabra, N. y Fabra, J., 2012, “El déficit tarifario en el sector eléctrico español” en *Temas para el debate* núm. 210, 2012, pp. 52-54 (disponible en https://www.funcas.es/wp-content/uploads/Migracion/Articulos/FUNCAS_PEE/134art10.pdf ; última consulta 5/02/2024).

Leal, J. y Serrano, F., 2024. “El Banco Mundial exonera a España de pagar 140 millones por los laudos de las renovables”. *The Objective* (disponible en <https://theobjective.com/espana/tribunales/2024-02-01/banco-espana-millones-laudos-renovables/>; última consulta 10/02/2024).

Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico., s.f., “Energía Eléctrica”. *Miteco*. (disponible en <https://www.miteco.gob.es/es/energia/energia-electrica/electricidad.html>; última consulta 20/10/2023).

Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico., s.f., “Régimen Retributivo Específico”. *Miteco*. (disponible en <https://www.miteco.gob.es/en/energia/renovables/regimen-retributivo-especifico.html>; última consulta 17/11/2024).

Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico., s.f., “Renovables eléctricas, cogeneración y residuos”. *Miteco*. (disponible en <https://www.miteco.gob.es/es/energia/renovables.html>; última consulta 6/02/2024).

Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico., s.f., “Tramitación de instalaciones”. *Miteco*. (disponible en <https://www.miteco.gob.es/es/energia/energia-electrica/electricidad/tramitacion-instalaciones.html> ; última consulta 15/12/2023).

Notarios y Registradores, 2020., “Resumen Real Decreto Ley 23/2020, de 23 de junio: transición energética”. *Notarios y Registradores*. (disponible en <https://www.notariosyregistradores.com/web/normas/concretas/resumen-real-decreto-ley-23-2020-de-23-de-junio-transicion-energetica/>; última consulta 20/03/2024).

Red Eléctrica de España, 2024., “Evolución de la generación renovable y no renovable (%). sistema eléctrico: nacional”. *REE*. (disponible en <https://www.ree.es/es/datos/generacion/evolucion-renovable-no-renovable>; última consulta 26/01/2024).

Unión Europea, 2020., “Tratado sobre la Carta de la Energía y Protocolo de la misma”. *EUR-Lex*. (disponible en <https://eur-lex.europa.eu/ES/legal-content/summary/the-energy-charter-treaty-and-protocol.html>; última consulta 10/12/2023).

Unión Europea, 2021., “Ayudas estatales: la Comisión inicia una investigación en profundidad sobre el laudo arbitral favorable a Antin por el que se impone una compensación a España”. *EUR-Lex*. (disponible en https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/ip_21_3783; última consulta 8/03/2024).

Unión Europea., s.f., “Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE)”. *European Union*. (disponible en https://european-union.europa.eu/institutions-law-budget/institutions-and-bodies/search-all-eu-institutions-and-bodies/court-justice-european-union-cjeu_es; última consulta 8/03/2024).