

El Tribunal Supremo rechaza indemnizar a las empresas fotovoltaicas por la reducción retributiva de 2010

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo ha dictado cinco sentencias en fecha 21 de enero de 2016 por las que se han desestimado, sin imponer costas, los cinco primeros recursos planteados por empresas fotovoltaicas, rechazando indemnizarlas por daños y perjuicios debido a la modificación de las retribuciones a esas instalaciones tras la entrada en vigor del Real Decreto 1565/2010, de 19 de noviembre (por el que se modifican aspectos relativos a la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial), del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre (de medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico), y de la Ley 2/2011, de 4 de marzo (Ley de Economía Sostenible).

En opinión del Tribunal Supremo, para apreciar la existencia de un daño indemnizable debe tenerse en cuenta la totalidad de la vida útil de las instalaciones (30 años), y la prueba pericial ha puesto de manifiesto que la disminución de ingresos a resultas de la limitación de la retribución ha sido compensada mediante disposiciones posteriores (Real Decreto 413/2014, de 16 de julio, y normas concordantes), lo que permite afirmar que la actividad de producción de electricidad a través de este régimen especial sigue ofreciendo una rentabilidad razonable (8% anual) y, por tanto, no se aprecia la realidad ni la antijuricidad del daño.

El Tribunal Supremo señala que los titulares de las instalaciones fotovoltaicas *“no adquirieron, ni incorporaron a su patrimonio, un derecho, perfecto e ilimitado, a percibir una ‘tarifa regulada’ por la totalidad de la energía neta producida durante toda la vida de esa instalación en los términos que entonces establecía aquella disposición reglamentaria”*. Y apostilla que *“la forma, la cuantía, la extensión y la duración de los incentivos reconocidos a las instalaciones fotovoltaicas no pueden quedar petrificadas con aquella regulación inicial, sino que son susceptibles de las correspondientes adaptaciones a las nuevas circunstancias concurrentes, concretamente al desarrollo tecnológico y al nuevo escenario económico que ha incidido de lleno en las previsiones de demanda eléctrica que se tuvieron en cuenta originariamente, sin olvidar el conocido como ‘déficit tarifario’, incrementado exponencialmente en los últimos años debido en parte a que los costes reales de las actividades reguladas y del propio funcionamiento del sistema eléctrico no pueden ser absorbidos por los peajes fijados por la Administración y que son satisfechos finalmente por los consumidores”*.

Estima el Tribunal Supremo que los poderes públicos deben garantizar que las instalaciones ofrezcan a sus titulares una “rentabilidad razonable”, por lo que el daño por la limitación de la energía con derecho a la tarifa regulada sólo podrá calificarse como antijurídico y, por tanto, indemnizable, si esa modificación ha determinado que tales instalaciones no sean razonablemente rentables.

Por otro lado, el Alto Tribunal entiende que no aprecia vulneración del principio constitucional de irretroactividad de disposiciones sancionadoras por la limitación de retribuciones que realizaba el Real Decreto de 23 de diciembre de 2010, pues dicha limitación no implica una retroactividad que incida en efectos jurídicos ya producidos o en derechos ya consolidados.

Por último, el Tribunal Supremo tampoco estima el argumento sobre la infracción de las normas del Derecho de la Unión Europea relativa a los principios de seguridad jurídica y de protección de la confianza legítima, pues interpreta que el sistema de tarifa previsto en el régimen del año 2007 no tenía la naturaleza inalterable que pretenden los recurrentes y era previsible su modificación, y en todo caso, tampoco concurre el presupuesto esencial que debe sustentar una acción de responsabilidad patrimonial, es decir, el daño efectivo y antijurídico.

De esta decisión se dará traslado a las más de 150 empresas que tienen también planteado recurso por el mismo motivo ante el Tribunal Supremo, a fin de que decidan si continúan con los recursos o desisten.

Esta Nota Informativa ha sido elaborada por **Francisco Solchaga** y **Laura Vintanel** (Departamento de Energía).

Para más información, contacte con:

Francisco Solchaga

Socio - Departamento de Energía

☎: + 34 91 566 63 10

M: 609 57 65 39

✉: solchaga@araozyrueda.com

Laura Vintanel

Asociada - Departamento de Energía

☎: + 34 91 566 63 48

M: 661 38 71 02

✉: vintanel@araozyrueda.com

El contenido de esta comunicación es meramente informativo y no constituye en ningún caso un asesoramiento jurídico personalizado. Esta Nota Informativa ha sido redactada en Marzo de 2016 y Araoz & Rueda no se compromete a la actualización o revisión de su contenido.