



Roj: **STS 2059/2016** - ECLI: **ES:TS:2016:2059**

Id Cendoj: **28079130032016100174**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **12/05/2016**

Nº de Recurso: **833/2014**

Nº de Resolución: **1073/2016**

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **JOSE MANUEL BANDRES SANCHEZ-CRUZAT**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a doce de Mayo de dos mil dieciséis.

**VISTO** por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, constituida en su Sección Tercera por los Magistrados indicados al margen, el recurso contencioso-administrativo registrado bajo el número 1/833/2014 interpuesto por la representación procesal de las mercantiles HEDENSTED PV VI, S.L. y HEDENSTED PV VII, S.L., con asistencia de Letrado, contra la Orden del Ministerio de Industria, Energía y Turismo 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. Ha sido parte demandada la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, representada y defendida por el Abogado del Estado.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La Procuradora Doña María Jesús Gutiérrez Aceves, en representación de las mercantiles HEDENSTED PV VI, S.L. y HEDENSTED PV VII, S.L., interpuso con fecha 19 de septiembre de 2014, recurso contencioso-administrativo, que se registró con el número 1/833/2014, contra la Orden del Ministerio de Industria, Energía y Turismo 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.

**SEGUNDO.-** En su escrito de demanda presentado el 30 de diciembre de 2014, la representación procesal de las mercantiles HEDENSTED PV VI, S.L. y HEDENSTED PV VII, S.L. demandantes, alegó los hechos y fundamentos de Derecho que consideró oportunos y los concluyó con el siguiente SUPLICO:

« que teniendo por presentado este escrito y por realizadas las manifestaciones que en el mismo se contienen, se sirva de admitirlo y en su méritos:

a. Declare la nulidad de la Orden Ministerial IET/1045/2014 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, por ser manifiestamente contraria al RDI 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico, a la Ley del sector Eléctrico 24/2013, de 26 de diciembre y al RD 413/2014, de 6 de julio, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos.

b. Se le reconozca a las Instalaciones de Hedensted VI y VII el derecho a que se les atribuya su correspondientes IT. » .

**TERCERO.-** Por diligencia de ordenación de 16 de febrero de 2015, se une testimonio de la providencia de 12 de febrero de 2015, dictada en el recurso 1/570/14 de esta Sección Tercera en la que se rechaza la acumulación de los recursos números 1/507/2014; 1/542/2014, 1/545/2014, 1/549/2014, 1/668/2014,



1/686/2014,1/745/2014, 1/757/2014, 1/793/2014, 1/795/2014, 1/810/2014, 1/815/2014, 1/833/2014, 1/835/2014, 1/837/2014, 1/838/2014, 1/839/2014, 1/840/2014 y 1/844/2014, instada por la parte recurrente de dicho recurso contencioso-administrativo.

**CUARTO.-** El Abogado del Estado contestó a la demanda por escrito presentado con fecha 13 de abril de 2015, en el que alegó los hechos y fundamentación jurídica que estimó pertinentes y lo concluyó con el siguiente SUPPLICO:

« que habiendo por presentado este escrito y sus copias, junto con el expediente que se devuelve, se sirva admitirlo y, en su virtud, tener por formulada contestación a la demanda y que, previos los trámites de ley, dicte sentencia por la que sea desestimado el recurso interpuesto por Parque Solar Afortunado, S.A. (sic), contra la Orden IET/1045/2014, de 16 de junio. » .

**QUINTO.-** Por Decreto de la Secretaria Judicial de 7 de mayo de 2015, se resuelve fijar la cuantía del presente recurso contencioso-administrativo en indeterminada, y otorgar diez días a la parte actora para que presente conclusiones sucintas de los hechos alegados y motivos jurídicos en que apoye sus pretensiones, lo que efectuó la Procuradora Doña María Jesús Gutiérrez Aceves, en representación de las mercantiles demandantes, en escrito presentado el 27 de mayo de 2015, en el que tras efectuar las alegaciones que consideró oportunas, lo concluyó con el siguiente SUPPLICO:

« Que tenga por presentado este escrito con sus copias y con ello se tenga por evacuado el trámite de conclusiones en el recurso contencioso-administrativo nº 833/2014, para que en sus méritos dicte sentencia estimatoria de plena conformidad con la súplica del escrito de demanda presentado por esta actora, con expresa condena en costas a la parte demandada. » .

**SEXTO.-** Por diligencia de ordenación de 1 de junio de 2015, se acuerda entregar copia del escrito de conclusiones al Abogado del Estado, otorgándole el plazo de diez días para que presente las suyas, evacuando dicho trámite por escrito presentado el 17 de junio de 2015, en el que tras efectuar las alegaciones que consideró oportunas, lo concluyó con el siguiente SUPPLICO:

« que, habiendo por presentado este escrito, la documentación que se acompaña y sus copias, se sirva admitirlo y tenga por cumplimentado el requerimiento de documentación efectuado y, en su momento, se acuerde la suspensión del procedimiento hasta la resolución del expediente de la Comisión Europea. » .

**SÉPTIMO.-** Solicitada por el Abogado del Estado la suspensión de la tramitación procesal de este recurso contencioso-administrativo, a resultas de la decisión que adopte la Comisión Europea en relación al procedimiento de examen preliminar de ayudas de Estado planteado por las Autoridades españolas, y una vez oídas las partes, se dictó Auto el 17 de julio de 2015, por el que se acuerda «no ha lugar a la petición de la Administración demanda de que se suspenda la tramitación del presente proceso», siendo éste ratificado por Auto de 15 de septiembre de 2015, al desestimarse el recurso de reposición planteado por el Abogado del Estado.

**OCTAVO.-** Por providencia de fecha 28 de septiembre de 2015 se designó Magistrado Ponente al Excmo. Sr. D. Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat y se señaló para votación y fallo el día 17 de noviembre de 2015, fecha en que tuvo lugar el acto.

**NOVENO.-** El 21 de diciembre de 2015, se dictó providencia del siguiente tenor literal:

« Con suspensión del plazo para dictar sentencia, se acuerda conferir a las partes y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para que puedan formular alegaciones sobre la procedencia de plantear ante el Tribunal Constitucional cuestión sobre la posible inconstitucionalidad de los siguientes preceptos:

1.- Inconstitucionalidad de la **disposición final segunda del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio** , y de la **disposición final tercera de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico** -puestas ambas en relación con lo establecido en el artículo 30 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico , según redacción dada a este precepto por el artículo 1 del propio Real Decreto-ley 9/2013 , y con el artículo 14, apartados 4 y 5, de la citada Ley 24/2014 - por cuanto la aplicación del nuevo régimen retributivo específico a las instalaciones preexistentes puede resultar vulneradora del artículo 9.3 de la Constitución en cuanto se refiere a los límites a la retroactividad de las normas y a los principios de seguridad jurídica y de confianza legítima.

2.- Inconstitucionalidad de la **disposición final segunda del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio** , así como de la **disposición transitoria tercera del propio Real Decreto-ley 9/2013** y de la **disposición transitoria sexta de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico** , por cuanto tales normas, de un lado, establecen la entrada en vigor inmediata del nuevo régimen retributivo específico sin fijar un régimen transitorio; y, de otra parte, generan un periodo de incertidumbre -desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley hasta la



promulgación de las disposiciones de desarrollo (Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, y Orden IET/1045/2014, de 15 de junio)- durante el cual las empresas quedan abocadas a desarrollar su actividad sin conocer el régimen jurídico y retributivo que les va a ser de aplicación también en ese período intermedio. Tal regulación puede resultar vulneradora del artículo 9.3 de la Constitución en cuanto se refiere a los principios de seguridad jurídica y de confianza legítima.

Todo ello sin perjuicio de lo que más adelante pueda acordarse sobre un posible planteamiento de cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. » .

**DÉCIMO.-** Las partes evacuaron dicho trámite con el siguiente resultado, a excepción de la representación de la parte demandante a quien se le declara precluido el trámite por diligencia de ordenación de 18 de enero de 2016:

**1º.-** El Fiscal, en escrito presentado el 23 de diciembre de 2015, efectuó las manifestaciones que consideró oportunas, y lo concluyó INTERESANDO:

« que, con suspensión del plazo legal otorgado por la providencia notificada, se confiera traslado a esta Fiscalía de las actuaciones completas del procedimiento a los fines y efectos indicados en el cuerpo del presente escrito. » .

**2º.-** El Abogado del Estado, en escrito presentado el 11 de enero de 2016, efectuó las manifestaciones que consideró oportunos, y lo concluyó con el siguiente SUPLICO:

« que, teniendo por presentado este escrito y documento anejo así como sus copias, tenga por evacuado el trámite de alegaciones, a los efectos de denegar el planteamiento de las cuestiones de inconstitucionalidad propuestas. » .

**UNDÉCIMO.-** Por providencia de 29 de enero de 2016, se acuerda conferir a las partes y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para que formulen alegaciones acerca de la incidencia que pueda tener sobre las cuestiones suscitadas en este proceso la sentencia el Pleno del Tribunal Constitucional S(STC 270/2015, de 17 de diciembre ), publicada en el Boletín Oficial del Estado nº 19, de 22 de enero de 2016, evacuándose dicho trámite con el siguiente resultado, a excepción de la representación de la parte demandante a quien se le declara precluido el trámite por diligencia de ordenación de 25 de febrero de 2016:

**1º.-** El Abogado del Estado, en escrito de fecha 8 de febrero de 2016, efectuó las manifestaciones que consideró oportunos, y lo concluyó con el siguiente SUPLICO:

« que tenga por presentado este escrito y por evacuado el trámite, a los efectos de declarar la pérdida del objeto del incidente abierto para el eventual planteamiento de cuestiones de inconstitucionalidad en este proceso; o en su defecto, a los efectos de resolver en tal incidente que no ha lugar a tal planteamiento; y, en todo caso, a los efectos de resolver lo suplicado en nuestra contestación. » .

**2º.-** El Fiscal, en escrito presentado el 3 de marzo de 2016, tras efectuar las manifestaciones que consideró oportunas, entiende que «no es necesario plantear la cuestión de inconstitucionalidad».

**DUODÉCIMO.-** Por providencia de fecha 16 de marzo de 2016 se señala para la continuación de la deliberación y fallo de este recurso el día 3 de mayo de 2016, fecha en que quedará levantada la suspensión del plazo para dictar sentencia, acordada por providencia de 21 de diciembre de 2015.

**DECIMOTERCERO.-** Por diligencia de ordenación de 7 de abril de 2016, se acordó dar traslado el escrito y documento del Parlamento Europeo presentado por el Abogado del Estado a las demás partes personadas, para que en el plazo de cinco días aleguen lo que a su derecho convenga, y no habiéndose presentado escrito alguno en dicho plazo, se declara caducado dicho trámite.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat, Magistrado de la Sala.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **PRIMERO.- Sobre el objeto y el planteamiento del recurso contencioso-administrativo.**

El recurso contencioso-administrativo que enjuiciamos, interpuesto por la representación procesal de las mercantiles HEDENSTED PV VI, S.L. y HEDENSTED PV VII, S.L. tiene por objeto la pretensión de que se declare la nulidad de la Orden del Ministerio de Industria, Energía y Turismo 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.



Asimismo, se pretende que se reconozca a las instalaciones Hedensted PV VI y VII, el derecho a que se les atribuya su correspondiente Código IT.

En aras de una adecuada comprensión del objeto del recurso contencioso-administrativo, procede referir que en el Anexo I de la Orden IET/1045/2014 impugnada se establecen las equivalencias entre categorías, grupos y subgrupos del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, y del 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, con las del 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, así como las diferentes instalaciones tipo y sus códigos correspondientes. Se admite que las tablas de este anexo no asignan códigos e instalaciones para aquellos subgrupos tecnológicos para los que no existe ninguna instalación afectada por la disposición adicional segunda del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, y que, en todo caso, las instalaciones acogidas a la disposición transitoria primera del Real Decreto 661/20107, de 25 de mayo, se entenderán incluidas en las correspondientes categorías, grupos y subgrupos del artículo 2 de dicho Real Decreto.

Específicamente, en el Anexo I se establecen las equivalencia respecto de las instalaciones de los subgrupos a.1.1 y a.1.2 del artículo 2 del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo; de las instalaciones acogidas a la disposición transitoria segunda del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo; instalaciones del subgrupo a.1.4 y del grupo a.2 del artículo 2 del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo; instalaciones de la disposición adicional 6.3 y del artículo 45 del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo; instalaciones del subgrupo a.1.3 del artículo 2 y de la disposición transitoria décima del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo; instalaciones de la categoría b) del artículo 2 del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo; instalaciones de la categoría c) del artículo 2 del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo; e instalaciones del subgrupo b. 1.1 del Real Decreto 1578/2008.

La pretensión anulatoria de la Orden IET/1045/2014, de 16 de junio, se fundamenta, en primer término, en que incumple las previsiones establecidas en el artículo 13 del Real Decreto 413/2014, que dispone que una Orden del Ministro de Industria, Energía y Turismo, debería contener una clasificación de las instalaciones tipo en función de sus características y un código para todas y cada una de las instalaciones tipo que resultasen, así como la disposición adicional segunda de la citada norma reglamentaria, a cuyo tenor, por Orden ministerial, se fijaban los parámetros retributivos de las instalaciones tipo que sería aplicable a las instalaciones reguladas en esta disposición y que prescribe que por cada instalación tipo que se defina se fijará un código que será incluido en el registro de régimen retributivo específico.

Se aduce que la Orden ministerial IET/1045/2014, resulta incompleta, pues, según refiere la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, existen instalaciones de las características de las que es titular y otras similares para las que no se puede efectuar una clasificación y asignación de instalación tipo, según el Anexo I, por lo que se reprocha a la Orden ministerial que no contemple una serie de códigos IT que se atribuyan por defecto a aquellas instalaciones que no pueden, debido a sus características particulares, obtener un determinado código IT.

Se alega, en último término, que la Orden IET/1045/2014, debe declararse nula por ser contraria a la normativa de rango superior de la que trae causa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, ya que ni contiene una previsión detallada de todas las características de las instalaciones para que todas puedan ser clasificadas en un determinado código IT, ni obedece al mandato de regular la situación de todas las instalaciones que de conformidad con la normativa anterior estaban percibiendo una retribución económica primada, previendo sus correspondientes códigos IT, ni recoge todos los supuestos en los que pueda ser necesaria una IT por defecto para aquellas instalaciones que por sus características no hallaran en los Anexos ningún código OT que se corresponda con las mismas.

**SEGUNDO.- Sobre el marco normativo en que se inserta la 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.**

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, modifica de forma sustancial el régimen retributivo de las instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energías renovables establecido en el artículo 30 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, de Sector Eléctrico, sustituyendo el régimen tarifario primado por la percepción «a título excepcional», de una retribución específica.

El artículo 30.4 de la Ley 54/10997, de 27 de noviembre, queda redactado tras la modificación operada por el artículo 1 dos del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, en los siguientes términos:



« 4. Adicionalmente y en los términos que reglamentariamente por real decreto del Consejo de Ministros se determine, a la retribución por la venta de la energía generada valorada al precio del mercado, las instalaciones podrán percibir una retribución específica compuesta por un término por unidad de potencia instalada, que cubra, cuando proceda, los costes de inversión de una instalación tipo que no pueden ser recuperados por la venta de la energía y un término a la operación que cubra, en su caso, la diferencia entre los costes de explotación y los ingresos por la participación en el mercado de dicha instalación tipo.

Para el cálculo de dicha retribución específica se considerarán, para una instalación tipo, a lo largo de su vida útil regulatoria y en referencia a la actividad realizada por una empresa eficiente y bien gestionada:

- a) Los ingresos estándar por la venta de la energía generada valorada al precio del mercado de producción.
- b) Los costes estándar de explotación.
- c) El valor estándar de la inversión inicial.

A estos efectos, en ningún caso se tendrán en consideración los costes o inversiones que vengan determinados por normas o actos administrativos que no sean de aplicación en todo el territorio español. Del mismo modo, sólo se tendrán en cuenta aquellos costes e inversiones que respondan exclusivamente a la actividad de producción de energía eléctrica.

Como consecuencia de las singulares características de los sistemas eléctricos insulares y extrapeninsulares, podrán definirse excepcionalmente instalaciones tipo específicas para cada uno de ellos.

Este régimen retributivo no sobrepasará el nivel mínimo necesario para cubrir los costes que permitan competir a las instalaciones en nivel de igualdad con el resto de tecnologías en el mercado y que posibiliten obtener una rentabilidad razonable por referencia a la instalación tipo en cada caso aplicable. No obstante lo anterior, excepcionalmente el régimen retributivo podrá incorporar además un incentivo a la inversión y a la ejecución en plazo determinado cuando su instalación suponga una reducción significativa de los costes en los sistemas insulares y extrapeninsulares.

Esta rentabilidad razonable girará, antes de impuestos, sobre el rendimiento medio en el mercado secundario de las Obligaciones del Estado a diez años aplicando el diferencial adecuado.

Los parámetros del régimen retributivo podrán ser revisados cada seis años. » .

La Ley 24/2013, de 26 de diciembre, de Sector Eléctrico, regula en su artículo 14 la retribución de la actividad de producción de energía eléctrica, y, su singularmente, en su apartado y , regula el que determina régimen retributivo específico en los siguientes términos:

« Excepcionalmente, el Gobierno podrá establecer un régimen retributivo específico para fomentar la producción a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración de alta eficiencia y residuos, cuando exista una obligación de cumplimiento de objetivos energéticos derivados de Directivas u otras normas de Derecho de la Unión Europea o cuando su introducción suponga una reducción del coste energético y de la dependencia energética exterior, en los términos establecidos a continuación:

- a) El otorgamiento de este régimen retributivo específico se establecerá mediante procedimientos de concurrencia competitiva.

Este régimen retributivo, adicional a la retribución por la venta de la energía generada valorada al precio del mercado de producción, estará compuesto por un término por unidad de potencia instalada que cubra, cuando proceda, los costes de inversión para cada instalación tipo que no pueden ser recuperados por la venta de la energía en el mercado, y un término a la operación que cubra, en su caso, la diferencia entre los costes de explotación y los ingresos por la participación en el mercado de producción de dicha instalación tipo.

Este régimen retributivo será compatible con la sostenibilidad económica del sistema eléctrico de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 13 y estará limitado, en todo caso, a los objetivos de potencia que se establezcan en la planificación en materia de energías renovables y de ahorro y eficiencia.

b) Para el cálculo de dicha retribución específica se considerarán, para una instalación tipo, a lo largo de su vida útil regulatoria y en referencia a la actividad realizada por una empresa eficiente y bien gestionada, los valores que resulten de considerar:

- i. Los ingresos estándar por la venta de la energía generada valorada al precio del mercado de producción.
- ii. Los costes estándar de explotación.
- iii. El valor estándar de la inversión inicial.



A estos efectos, en ningún caso se tendrán en consideración los costes o inversiones que vengan determinados por normas o actos administrativos que no sean de aplicación en todo el territorio español. Del mismo modo, sólo se tendrán en cuenta aquellos costes e inversiones que respondan exclusivamente a la actividad de producción de energía eléctrica.

Como consecuencia de las singulares características de los sistemas eléctricos de los territorios no peninsulares, podrán definirse excepcionalmente instalaciones tipo específicas para cada uno de ellos.

El régimen retributivo no sobrepasará el nivel mínimo necesario para cubrir los costes que permitan competir a las instalaciones de producción a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración de alta eficiencia y residuos en nivel de igualdad con el resto de tecnologías en el mercado y que permita obtener una rentabilidad razonable referida a la instalación tipo en cada caso aplicable. Esta rentabilidad razonable girará, antes de impuestos, sobre el rendimiento medio en el mercado secundario de las Obligaciones del Estado a diez años aplicando el diferencial adecuado.

Excepcionalmente el régimen retributivo podrá incorporar además un incentivo a la inversión y a la ejecución en un plazo determinado cuando su instalación suponga una reducción significativa de los costes en los sistemas de los territorios no peninsulares.

c) El valor de la inversión inicial se determinará mediante el procedimiento de concurrencia competitiva para otorgar el régimen retributivo adicional a cada instalación.

La retribución adicional a la del mercado, que pudiera corresponder a cada instalación será la que resulte de aplicar lo dispuesto en los apartados anteriores considerando como valor estándar de la inversión inicial el que resulte en el procedimiento de concurrencia competitiva.

d) La energía eléctrica imputable a la utilización de un combustible en una instalación de generación que utilice como energía primaria alguna de las energías renovables no consumibles no será objeto de régimen retributivo específico, salvo en el caso de instalaciones híbridas entre fuentes de energía renovables no consumibles y consumibles, en cuyo caso la energía eléctrica imputable a la utilización de la fuente de energía renovable consumible sí podrá ser objeto de régimen retributivo específico.

A estos efectos, por orden del Ministro de Industria, Energía y Turismo se publicará la metodología para el cálculo de la energía eléctrica imputable a los combustibles utilizados.

e) El régimen retributivo específico devendrá inaplicable si como consecuencia de una inspección o de cualquier otro medio válido en derecho, quedase constatado que con anterioridad al plazo límite reglamentariamente establecido la instalación hubiera incumplido alguno de los siguientes requisitos:

i. Estar totalmente finalizada. A estos efectos, se considerará que una instalación está totalmente finalizada si cuenta con todos los elementos, equipos e infraestructuras que son necesarios para producir energía y verterla al sistema eléctrico, incluyendo, cuando corresponda, los sistemas de almacenamiento.

ii. Que sus características técnicas coincidan con las características técnicas proyectadas para la instalación en el momento del otorgamiento del derecho a la percepción del régimen retributivo específico.

En aquellos casos en que la característica técnica que haya sido modificada sea la potencia de la instalación, siempre y cuando dicha circunstancia constara en la inscripción en el registro de instalaciones de producción de energía eléctrica con anterioridad al vencimiento del plazo límite reglamentariamente establecido, el cumplimiento del requisito del párrafo ii de éste apartado e) solo será exigible para la parte de la instalación correspondiente a la potencia inscrita. En dichos casos, la instalación únicamente tendrá derecho a la percepción del régimen retributivo específico correspondiente a dicha potencia inscrita en el registro y a la fracción de la energía imputable a la misma.

En las disposiciones en las que se establezcan los mecanismos de asignación de los regímenes retributivos específicos podrá eximirse a nuevas instalaciones que cumplan determinados requisitos del cumplimiento de lo previsto en el párrafo ii de éste apartado e).

La potencia o energía imputable a cualquier parte de una instalación con derecho a la percepción del régimen retributivo específico, que no estuviera instalada y en funcionamiento con anterioridad al plazo límite reglamentariamente establecido, no tendrá derecho al régimen retributivo específico, sin perjuicio del régimen retributivo que se establezca reglamentariamente por el Gobierno para las modificaciones de las instalaciones.

Las circunstancias recogidas en este apartado e) y la consiguiente inaplicación o modificación, según corresponda, del régimen retributivo específico aplicable a las distintas instalaciones serán declaradas por la Dirección General de Política Energética y Minas previa la tramitación de un procedimiento que garantizará,



en todo caso, la audiencia al interesado. El plazo máximo para resolver este procedimiento y notificar su resolución será de seis meses. » .

Este nuevo régimen retributivo específico resulta aplicable a las instalaciones existentes de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energías renovables que tuvieron reconocida retribución primada a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, de acuerdo con lo dispuesto en la disposición final segunda de esta norma y la disposición final tercera de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre .

La disposición final tercera de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico , en su apartado 3 fija, en consonancia con lo dispuesto en la disposición adicional primera del Real Decreto-ley 9/2013 , la rentabilidad razonable que tienen derecho a percibir los titulares de instalaciones de producción de energía a partir de fuentes de energías renovables que tenían reservado un régimen económico primado, que se vincula a toda la vida útil regulada de la instalación, así como un límite a la aplicación de dicho régimen retributivo:

« 3. En los términos previstos en 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, para el establecimiento de ese nuevo régimen retributivo la rentabilidad razonable a lo largo de toda la vida regulatoria de la instalación girará, antes de impuestos, sobre el rendimiento medio en el mercado secundario de los diez años anteriores a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, de las Obligaciones del Estado a diez años incrementada en 300 puntos básicos, todo ello, sin perjuicio de su ulterior revisión en los términos legalmente previstos.

4. En ningún caso podrá resultar de dicho nuevo modelo retributivo la reclamación de las retribuciones percibidas por la energía producida con anterioridad al 14 de julio de 2013, incluso si se constatare que en dicha fecha pudiera haberse superado dicha rentabilidad. » .

El artículo 13 del Real Decreto 413/2014 , bajo la rúbrica « instalaciones tipo », dispone:

« 1. Por orden del Ministro de Industria, Energía y Turismo, previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, se establecerá una clasificación de instalaciones tipo en función de la tecnología, potencia instalada, antigüedad, sistema eléctrico, así como cualquier otra segmentación que se considere necesaria para la aplicación del régimen retributivo.

Para cada instalación tipo que se defina a estos efectos se fijará un código.

2. A cada instalación tipo le corresponderá un conjunto de parámetros retributivos que se calcularán por referencia a la actividad realizada por una empresa eficiente y bien gestionada, que concreten el régimen retributivo específico y permitan la aplicación del mismo a las instalaciones asociadas a dicha instalación tipo.

Los parámetros retributivos más relevantes necesarios para la aplicación del régimen retributivo específico serán, en su caso, los siguientes:

- a) retribución a la inversión (Rinv),
- b) retribución a la operación (Ro),
- c) incentivo a la inversión por reducción del coste de generación (Iinv),
- d) vida útil regulatoria,
- e) número de horas de funcionamiento mínimo,
- f) umbral de funcionamiento,
- g) número de horas de funcionamiento máximas a efectos de percepción de la retribución a la operación, en su caso,
- h) límites anuales superiores e inferiores del precio del mercado,
- i) precio medio anual del mercado diario e intradiario.

Adicionalmente, serán parámetros retributivos todos aquellos parámetros necesarios para calcular los anteriores, de forma enunciativa y no limitativa. Los más relevantes serán los siguientes:

- a) valor estándar de la inversión inicial de la instalación tipo,
- b) estimación del precio de mercado diario e intradiario,
- c) número de horas de funcionamiento de la instalación tipo,
- d) estimación del ingreso futuro por la participación en el mercado de producción,
- e) otros ingresos de explotación definidos en el artículo 24,



- f) estimación del coste futuro de explotación,
- g) tasa de actualización que toma como valor el de la rentabilidad razonable,
- h) coeficiente de ajuste de la instalación tipo,
- i) valor neto del activo.

3. Para el cálculo de los parámetros retributivos de la instalación tipo se considerarán los criterios previstos en los artículos 14.4 y 14.7 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre .

En ningún caso se tendrán en consideración los costes o inversiones que vengan determinados por normas o actos administrativos que no sean de aplicación en todo el territorio español y en todo caso, los costes e inversiones deberán responder exclusivamente a la actividad de producción de energía eléctrica. » .

La disposición adicional segunda del Real Decreto 413/2014 , bajo la rúbrica « *Instalaciones con derecho a la percepción de régimen económico primado a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico* », establece:

« 1. De conformidad con lo establecido en la disposición final segunda del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio , por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico, y en la disposición final tercera de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre , se establece un régimen retributivo específico para las instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos que tuvieran reconocida retribución primada a la entrada en vigor del citado real decreto-ley.

2. En particular, podrán percibir el régimen retributivo específico cuya metodología se regula en el título IV, y con efectos desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, las instalaciones que a dicha fecha tuvieran reconocido el régimen económico primado previsto en las siguientes normas:

a) Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial.

Las instalaciones definidas en el artículo 45 del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo , que tuvieran derecho a la percepción de la retribución primada con anterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 2/2013, de 1 de febrero, de medidas urgentes en el sistema eléctrico y en el sector financiero, serán incluidas en el conjunto de instalaciones definidas en este apartado.

b) 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.

3. Las instalaciones referidas en el apartado anterior se registrarán por lo dispuesto en el presente real decreto con las particularidades previstas en los apartados siguientes, en las disposiciones adicionales sexta, séptima, y octava y en las disposiciones transitorias primera y novena.

Para dichas instalaciones, las referencias realizadas en los artículos 26 y 51 de este real decreto al momento de realizar la solicitud de inscripción en el registro de régimen retributivo específico en estado de explotación, deberán entenderse realizadas al momento en que les fue otorgado el régimen económico primado.

Igualmente, estas instalaciones deberán presentar, por vía electrónica, en el plazo de seis meses desde la fecha de inscripción automática de las instalaciones en el registro de régimen retributivo específico que se determine de conformidad con la disposición transitoria primera.1, una declaración responsable sobre las ayudas percibidas hasta dicha fecha de acuerdo con el modelo establecido en el anexo VII.

4. Por orden del Ministro de Industria, Energía y Turismo, previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, se fijarán los parámetros retributivos de las instalaciones tipo que serán aplicables a las instalaciones reguladas en esta disposición.

Dicha orden podrá distinguir diferentes valores de los parámetros retributivos de la instalación tipo en función de la tecnología, potencia, antigüedad, sistema eléctrico, así como cualquier otra segmentación que se considere necesaria para garantizar la correcta aplicación del régimen retributivo específico. Para cada instalación tipo que se defina se fijará un código, que será incluido en el registro de régimen retributivo específico y se utilizará a efectos de liquidaciones.

El régimen retributivo específico aplicable a cada instalación será el correspondiente a la instalación tipo que en función de sus características le sea asignada.





5. Para el cálculo del valor neto del activo y del coeficiente de ajuste de las instalaciones tipo que agrupan a las instalaciones previstas en esta disposición, será de aplicación lo previsto en el anexo XIII, girando la rentabilidad, antes de impuestos, sobre el rendimiento medio en el mercado secundario de los diez años anteriores a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, de las Obligaciones del Estado a diez años incrementado en 300 puntos básicos, todo ello, sin perjuicio de las revisiones en cada periodo regulatorio previstas en el artículo 19 .

Para las instalaciones tipo, cuando sin haber finalizado su vida útil regulatoria, se obtenga una retribución a la inversión nula en aplicación de la metodología establecida en el presente real decreto, la retribución a la operación, que en su caso se establezca, se aplicará desde la entrada en vigor del citado real decreto-ley.

6. Para las instalaciones definidas en esta disposición se considerará que la fecha de inicio para la contabilización de la vida útil regulatoria será el 1 de enero del año siguiente al de la autorización de explotación definitiva de la instalación.

No obstante lo anterior, el órgano encargado de las liquidaciones no reclamará a los titulares cantidades por encima de lo que le hubiera correspondido reclamar aplicando el régimen retributivo específico desde el primer día del mes siguiente al de la autorización de explotación definitiva hasta el 31 de diciembre de ese año.

7. A las instalaciones incluidas en esta disposición que estén ubicadas en los territorios no peninsulares, no les será de aplicación lo establecido en la disposición adicional decimocuarta.2.

8. Las instalaciones que con anterioridad a la entrada en vigor de este real decreto estén acogidas a la disposición transitoria segunda del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo , por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, para la percepción del régimen retributivo específico regulado en el título IV del presente real decreto, adicionalmente a los demás requisitos establecidos, deberán cumplir los requisitos relativos a la eficiencia energética exigibles a las cogeneraciones, con las siguientes particularidades:

a) Para el cálculo del rendimiento eléctrico equivalente se considerará como valor asimilado a calor útil del proceso de secado de los purines el de 825 kcal/kg equivalente de purines de cerdo del 95 por ciento de humedad.

b) Para el cálculo del rendimiento eléctrico equivalente se considerará como calor útil máximo del proceso de secado del lodo derivado de la producción de aceite de oliva el de 724 kcal/kg y del resto de lodos de 740 Kcal/kg, en ambos casos equivalente de lodo del 70 por ciento de humedad, no admitiéndose lodos para secado con humedad superior al 70 por ciento.

A estos efectos remitirán al organismo encargado de la liquidación la información que acredite, según proceda, la cantidad equivalente de purines de cerdo del 95 por ciento de humedad o bien la cantidad de lodos al 70 por ciento de humedad.

En el caso de las instalaciones de tratamiento y secado de lodos derivados de la producción de aceite de oliva, la valoración del calor útil se realizará considerando el combustible utilizado para dicho proceso de tratamiento y secado con anterioridad a la utilización de la instalación. » .

La disposición transitoria primera de la referida norma reglamentaria, bajo la rúbrica « *Inscripción en el registro de régimen retributivo específico de las instalaciones con derecho a la percepción de régimen económico primado a la entrada en vigor del Real Decreto-Ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico* », prescribe:

« 1. Las instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos que tuvieran reconocida retribución primada a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, quedarán automáticamente inscritas en el registro de régimen retributivo específico regulado en el capítulo III del título V de este real decreto, en la fecha que se determine por orden del Ministro de Industria, Energía y Turismo, y en los términos previstos en esta disposición. Dicha orden será publicada en el «Boletín Oficial del Estado».

En ningún caso serán inscritas automáticamente en el registro de régimen retributivo específico las instalaciones cuyo derecho económico asociado a la inclusión en los citados registros de preasignación de retribución hubiera sido revocado.

2. Dicha inscripción en el registro de régimen retributivo específico se realizará en estado de preasignación o en estado de explotación, según proceda, de acuerdo con lo siguiente:

a) Quedarán inscritas en estado de preasignación aquellas instalaciones que en el momento de realizar la inscripción no estén dadas de alta en el sistema de liquidación, y que tuvieran reconocida retribución primada.



b) Quedarán inscritas en estado de explotación aquellas instalaciones que en el momento de realizar la inscripción estén dadas de alta en el sistema de liquidación, sin perjuicio de lo previsto en las disposiciones adicionales séptima y octava.

3. Al realizar la inscripción automática en el registro de régimen retributivo específico de aquellas instalaciones definidas en los apartados 1 y 2 de la disposición adicional segunda que no estén incluidas en las categorías, grupos y subgrupos del artículo 2, se anotará su pertenencia a este colectivo, especificando el grupo normativo al amparo del cual les fue otorgado el régimen económico primado.

4. Para la determinación de la información necesaria para la inscripción automática en el registro de régimen retributivo específico, en particular para la determinación de la potencia para la cual la instalación tenía otorgado el régimen económico primado, se tomará la información incluida en el sistema de liquidación en el momento de realizar la inscripción o, para aquellas instalaciones que no estén incluidas en dicho sistema, la del registro de preasignación de retribución, sin perjuicio de lo previsto en el apartado 6.

No obstante lo anterior, la potencia con derecho a régimen retributivo específico de cada instalación será la que le corresponda de acuerdo con la normativa que hubiera sido de aplicación en cada caso en el otorgamiento de su régimen económico. Las instalaciones que únicamente tuvieran otorgado el régimen económico primado para parte de la potencia de la instalación, serán inscritas en el registro de régimen retributivo específico exclusivamente por la potencia que tenga derecho a dicho régimen.

5. Para las instalaciones definidas en esta disposición, la potencia instalada tomará como valor el de la potencia nominal que les correspondería por aplicación del artículo 3 del extinto Real Decreto 661/2207, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial.

6. No obstante lo previsto en el apartado precedente, la Dirección General de Política Energética y Minas realizará verificaciones de los datos contenidos en el registro de régimen retributivo específico para comprobar su validez, en particular revisará aquellos valores que hayan sido modificados en el sistema de liquidación con posterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico.

A estos efectos, el órgano competente de la Administración General del Estado podrá inspeccionar las instalaciones y solicitar al titular de las mismas y a la administración competente para su autorización la información necesaria para verificar su correcta inscripción en el registro de régimen retributivo específico.

Si se constatará por cualquier medio la inexactitud de los datos contenidos en dicho registro, la Dirección General de Política Energética y Minas los modificará de oficio o, si se acreditase que la instalación no tiene derecho a la percepción de dicho régimen retributivo, procederá a la cancelación de la inscripción.

Dicha cancelación tendrá como efectos la pérdida del régimen retributivo específico desde la fecha en que no se hayan cumplido los requisitos para tener derecho a su percepción, y, en su caso, el reintegro de las cantidades indebidamente percibidas. En aquellos casos en que no se produzca la cancelación y la modificación de la inscripción suponga una reducción del régimen retributivo a percibir, esta será de aplicación desde el primer día del mes siguiente a la fecha en que se hayan producido los hechos que motivan dicha reducción, no pudiendo aplicarse en ningún caso con anterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio.

La tramitación de estos procedimientos garantizará la audiencia al interesado y el plazo máximo para dictar y notificar su resolución será de un año, de acuerdo con lo previsto en la disposición transitoria sexta de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico.

7. A los efectos de determinar los parámetros retributivos correspondientes a cada instalación, será de aplicación lo establecido en el artículo 14 de este real decreto.

Para la determinación de las instalaciones que forman parte de un conjunto, a los efectos previstos en el artículo 14.2, se considerará que varias instalaciones de las categorías b) y c) cumplen el criterio establecido en los apartados I.1 y III.1 de dicho apartado, si cumplieran dicho criterio a la entrada en vigor del Real Decreto-Ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico.

8. Por orden del Ministro de Industria, Energía y Turismo, previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, se establecerán las equivalencias correspondientes entre las nuevas instalaciones tipo que se definan y la clasificación anteriormente vigente, a efectos de la determinación del régimen retributivo aplicable, de forma que a cada instalación existente le corresponda una instalación tipo con unos parámetros retributivos.



9. En aquellos casos en que con la información que obre en el registro de instalaciones de producción de energía eléctrica y en el sistema de liquidaciones, no sea posible determinar la instalación tipo asignada a determinados grupos o subgrupos de la clasificación anteriormente vigente, en la citada orden ministerial se asignará una instalación tipo por defecto, haciendo constar expresamente esta circunstancia.

En el plazo máximo de tres meses desde la fecha de inscripción automática de las instalaciones en el registro de régimen retributivo específico que se determine de conformidad con lo previsto en el apartado 1, los titulares de las instalaciones pertenecientes a los grupos o subgrupos señalados en el párrafo precedente, deberán presentar ante la Dirección General de Política Energética y Minas, por vía electrónica, una solicitud de modificación de la instalación tipo asignada por defecto, junto con la documentación que se estime oportuna para acreditar dicho cambio.

La Dirección General de Política Energética y Minas resolverá sobre la solicitud de modificación del tipo asignado a la citada instalación en el registro de régimen retributivo específico en el caso en que haya quedado acreditada la modificación de la instalación tipo aplicable, pudiendo realizar a estos efectos las inspecciones que considere oportunas.

10. La Dirección General de Política Energética y Minas, a solicitud del interesado, podrá modificar aquellas inexactitudes que pudieran contener los datos del registro tras la inscripción automática realizada al amparo de esta disposición.

En aquellos casos en que sea necesario acreditar las modificaciones solicitadas, se realizarán las inspecciones que sean necesarias.

11. Si se acreditara por cualquier medio la falsedad de lo declarado en los escritos presentados por los solicitantes en los procedimientos regulados en esta disposición, se revocará el derecho a la percepción del régimen retributivo específico de la instalación y se cancelará su inscripción en el registro de régimen retributivo específico, previa tramitación de un procedimiento que garantizará la audiencia al interesado y cuyo plazo para dictar y notificar la resolución será de seis meses.

12. A las instalaciones que hayan sido inscritas en el registro de régimen retributivo específico en estado de preasignación al amparo de lo previsto en esta disposición, no les será de aplicación lo dispuesto en los artículos 46, 47 y 48 de este real decreto, aplicándose en su lugar lo regulado en las disposiciones adicionales sexta, séptima y octava.

13. Las instalaciones a las que se refiere esta disposición que estén inscritas definitivamente en el registro administrativo de instalaciones de producción de energía eléctrica a la entrada en vigor del presente real decreto, deberán remitir por vía electrónica a la Dirección General de Política Energética y Minas, las coordenadas UTM de la línea poligonal que circunscribe a la instalación, en el plazo de seis meses desde la entrada en vigor de la orden del Ministro de Industria, Energía y Turismo que apruebe el procedimiento para su determinación. » .

### **TERCERO.- Sobre la prosperabilidad del recurso contencioso-administrativo.**

La pretensión anulatoria de la Orden del Ministro de Industria, Energía y Turismo 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, fundamentada en la alegación de que dicha Orden ministerial incumple las previsiones más relevantes contenidas en el artículo 13 y la disposición adicional segunda del 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, al no contemplar la clasificación de instalaciones tipo realizada en función de sus características una categoría para determinadas instalaciones de producción de energía eléctrica ya existentes pertenecientes al grupo b.1.1-II, debe ser estimada.

Esta Sala considera que la Orden ministerial impugnada incurre en una omisión determinante de su invalidez parcial, al no prever para las instalaciones de las que son titulares las mercantiles demandantes, acogidas al régimen primado establecido en el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, y otras de similares características pertenecientes al grupo b.1.1-II.

En efecto, partiendo como premisa para resolver el presente recurso contencioso-administrativo del hecho manifestado por el Abogado del Estado en su escrito de contestación a la demanda, de que, debido a la complejidad de la implantación del nuevo régimen retributivo específico establecido en 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, determinó que la Orden IET/1045/2014, no recogiera ninguna instalación tipo para las instalaciones fotovoltaicas del tipo II, acogidas a la 4ª Convocatoria del año 2010 del 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, con tecnología de seguimiento a dos ejes, ubicada en la zona climática Z5, estimamos que esta omisión contraviene los principios de certeza y complitud del ordenamiento jurídico, derivados del principio de seguridad jurídica, consagrado en el artículo 9.3 de la Constitución .

Al respecto, estimamos que las dificultades derivadas de tener que realizar la clasificación por instalaciones tipo de todo el «universo de instalaciones de casuística extremadamente diversa», distinguiendo tantas categorías como circunstancias normativas históricas hayan existido, tal como se refiere en el Informe de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 3 de abril de 2014, sobre la propuesta de Orden 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 y se establece la metodología de actualización de la retribución a la operación, no son óbice ni impedimento jurídico para que el Ministro de Industria, Energía y Turismo, en virtud de la habilitación contenida en el artículo 13 del Real Decreto 413/2014 , establezca una categoría de Instalación Tipo aplicable a las instalaciones existentes pertenecientes al grupo b.1.1-II, que permita asignar a las instalaciones de las mercantiles recurrentes con derecho a percibir el régimen retributivo específico un código IT concreto que responda a criterios objetivos.

En este sentido, cabe referir que, en este supuesto, concurre el presupuesto exigido por la doctrina jurisprudencial de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, expuesta en las sentencias de 28 de junio de 2004 (RCA 74/2002 ), 119 de febrero de 2008 (RCA 95/2007 ), 5 de diciembre de 2013 (RC 5886/2009 ), y 19 de enero de 2015 (RCA 69/2014 ), para declarar la invalidez de una norma reglamentaria por incurrir en omisión ilegítima, que se circunscribe a aquellos supuestos en que la omisión sea considerada de un incumplimiento de una obligación expresamente prevista por la ley o de una norma de Derecho europeo que se trata de desarrollar o ejecutar, o cuando el silencio de la norma reglamentaria determine la creación implícita de una situación jurídica contraria a la Constitución o al ordenamiento jurídico, pues resulta inequívoco el designio del Gobierno al aprobar el 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, de todas y cada una de las instalaciones con derecho a la percepción del régimen retributivo primado, a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico, se les clasifique en una instalación tipo y se les asigne el código IT correspondiente a los efectos de poder percibir la retribución específica.

Por ello, con observancia de lo dispuesto en el artículo 71.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio , reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, debe imponerse al Ministro de Industria, Energía y Turismo la obligación de que en el plazo máximo de tres meses proceda, atendiendo a los parámetros establecidos en el mencionado Real Decreto 413/2014, a asignar un código instalación tipo de las instalaciones de producción de energía eléctrica en régimen especial referenciadas.

En consecuencia con lo razonado, procede estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de las mercantiles HEDENSTED PV VI, S.L. y HEDENSTED PV VII, S.L. contra la Orden del Ministerio de Industria, Energía y Turismo 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, que anulamos en lo que concierne a la omisión expuesta.

Se ordena al Ministro de Industria, Energía y Turismo a que proceda, en el plazo máximo de tres meses, a asignar a las instalaciones de las características de las que son titulares las recurrentes un código de Instalación Tipo en los términos fundamentados.

#### **CUARTO.- Sobre las costas procesales.**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , procede imponer las costas procesales causadas en el presente recurso contencioso-administrativo a la parte demandada.

A tenor del apartado tercero de dicho artículo 139 de la Ley jurisdiccional , la imposición de las costas podrá ser "a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima". La Sala considera procedente en este supuesto limitar la cantidad que, por todos los conceptos enumerados en el artículo 241.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , ha de satisfacer a la parte contraria la condenada al pago de las costas, hasta una cifra máxima total de seis mil euros.

En atención a lo expuesto, en nombre del Rey, y en ejercicio de la potestad jurisdiccional que emana del Pueblo español y nos confiere la Constitución,

**FALLAMOS**

**Primero.- Que debemos estimar el recurso contencioso-administrativo** interpuesto por la representación procesal de las mercantiles HEDENSTED PV VI, S.L. y HEDENSTED PV VII, S.L. contra la Orden del Ministerio de Industria, Energía y Turismo 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, que anulamos en cuanto a la omisión normativa declarada, ordenándose al Ministro de Industria, Energía y Turismo a que proceda, en el plazo máximo de tres meses, a asignar a las instalaciones de las características de las que son titulares las recurrentes un código de Intalación Tipo en los términos fundamentados.

**Segundo.- Efectuar expresa imposición de las costas procesales** causadas en el presente recurso contencioso-administrativo a la parte demandada, en los términos fundamentados respecto de la determinación del límite máximo de su cuantía.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Pedro Jose Yague Gil.- Eduardo Espin Templado.- Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat.- Eduardo Calvo Rojas.- Maria Isabel Perello Domenech.- Jose Maria del Riego Valledor.- Diego Cordoba Castroverde.- Rubricados. **PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.- Aurelia Lorente Lamarca.- Firmado.