

**REAL DECRETO 1614/2010, DE 7 DE DICIEMBRE,  
POR EL QUE SE REGULAN Y MODIFICAN  
DETERMINADOS ASPECTOS RELATIVOS A LA  
ACTIVIDAD DE PRODUCCIÓN DE ENERGÍA  
ELÉCTRICA A PARTIR DE TECNOLOGÍAS SOLAR  
TERMOELÉCTRICA Y EÓLICA**

---

**Diciembre 2010**

## Real Decreto 1614/2010, de 7 de diciembre, por el que se regulan y modifican determinados aspectos relativos a la actividad de producción de energía eléctrica a partir de tecnologías solar termoeléctrica y eólica.

El Real Decreto 1614/2010, de 7 de diciembre, por el que se regulan y modifican determinados aspectos relativos a la actividad de producción de energía eléctrica a partir de tecnologías termoeléctrica y eólica (“**RD 1614/2010**”), responde, según su propia exposición de motivos, a la necesidad de resolver las deficiencias observadas en la aplicación del 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 (“**RDL 6/2009**”)<sup>1</sup> y, en consecuencia, establecer un régimen económico suficiente y adecuado para fomentar la puesta en servicio de este tipo de instalaciones. Se hace una referencia expresa a la situación económica general de España, que fuerza a adoptar medidas para la reducción del déficit tarifario.

Es de interés hacer notar que el procedimiento de elaboración del Real Decreto ha sido complejo y largo, siendo de destacar que el primitivo proyecto de Real Decreto “*por el que se regulan y modifican determinados aspectos relativos al régimen especial*” ha dado lugar a dos textos distintos: el Real Decreto 1565/2010, de 19 de noviembre, por el que se regulan

y modifican determinados aspectos relativos a la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial (“**RD 1565/2010**”)<sup>2</sup> y el que es objeto de análisis aquí.

Durante su proceso de elaboración, se ha producido una intervención activa del sector. Así, resulta significativo que la memoria de análisis de impacto normativo señale que alguna de las normas introducidas son consecuencia de acuerdos con el sector. Así, por ejemplo, la modificación del artículo 44 del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial (“**RD 661/2007**”) lo es como “compensación” por la reducción de primas que se impone.

Desde el punto de vista sistemático, el RD 1614/2010, consta de siete artículos que tienen como objeto determinar el régimen económico de las instalaciones de producción de energía eléctrica mediante tecnologías termoeléctrica y eólica.

<sup>1</sup> El RDL 6/2009, en su Disposición Transitoria quinta establece el “cumplimiento de los objetivos de potencia instalada del régimen especial” y determina el régimen económico asociado a las instalaciones sometidas al régimen especial, con excepción de aquellas con tecnología fotovoltaica.

<sup>2</sup> Objeto de la “Alerta de sectores regulados” de noviembre de 2010.

Asimismo el citado RD 1614/2010 incluye, dos disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y tres disposiciones finales.

La entrada en vigor del Real Decreto 1614/2010 se ha producido al día siguiente de su publicación en el B.O.E., esto es, el 9 de diciembre de 2010.

## Principales modificaciones

Sin perjuicio de lo dispuesto a continuación, las modificaciones fundamentales introducidas respecto del régimen económico de las instalaciones termoeléctricas y eólicas (**“Las Instalaciones”**) sometidas al régimen especial son las siguientes:

- (i) Limitación de las horas equivalentes de funcionamiento con derecho a prima equivalente –tarifa- o prima (artículo 2)
- (ii) Obligación de venta a tarifa regulada para las instalaciones solares termoeléctricas, durante al menos 12 meses. (artículo 3)
- (iii) Revisión del régimen económico de las instalaciones solares termoeléctricas sometidas al régimen especial. (artículo 4)
- (iv) Revisión de las primas de las instalaciones eólicas sometidas al régimen especial (artículo 5).
- (v) Se establece una convocatoria de preasignación de retribución para instalaciones eólicas que hayan obtenido el acta de puesta en servicio provisional o definitiva con anterioridad al 1 de mayo de 2010, y que no se hubieran inscrito en el Registro de Preasignación de Retribución con anterioridad al 9 de diciembre del presente año. (artículo 6)
- (vi) Se establece una convocatoria de preasignación de retribución para instalaciones eólicas ubicadas en la

Comunidad Autónoma de Canarias.  
(artículo 7)

- (vii) Se establece la posibilidad de solicitar por los titulares de las Instalaciones inscritas en el Registro de Preasignación de Retribución la devolución de avales depositados en caso de que estos no las lleven a término, sin que ello suponga la ejecución de las citadas garantías.  
(Disposición Transitoria Segunda)

## Sumario del Real Decreto 1614/2010, de 7 de diciembre, por el que se regulan y modifican determinados aspectos relativos a la actividad de producción de energía eléctrica a partir de tecnologías termoeléctrica y eólica

- El RD introduce una limitación de las horas equivalentes de funcionamiento<sup>3</sup> con derecho a prima equivalente o prima.  
El objetivo de la medida es reducir el coste asociado a las primas en aquellos ejercicios en los que la producción se eleve por encima de un número de horas determinadas.
  - a) En el caso de las instalaciones de tecnología solar termoeléctrica, las horas equivalentes de referencia quedan comprendidas, en función de la tecnología empleada, entre un mínimo de 2.350 y un máximo de 6.450 horas.<sup>4</sup>
  - b) Para las instalaciones eólicas en tierra<sup>5</sup>, cuando en un año natural se superen las 2.350 horas, el límite establecido para las horas equivalentes de referencia será de

<sup>3</sup> Se define como el cociente entre la producción neta anual en kwh y potencia nominal en kw.

<sup>4</sup> En el caso de instalaciones con hibridación tipo 2, las horas equivalentes de referencia se aplicarán a la parte correspondiente a la generación solar.

<sup>5</sup> Hasta que no se establezcan otros valores de referencia, los en este apartado señalados, serán aplicables a las instalaciones que hayan sufrido una modificación sustancial.

2.589 horas/año. Si no se superan las 2.350 horas anuales, no se aplicará límite.

- c) En caso de que se superen el número de horas equivalentes de referencia, se deberán devolver las cantidades recibidas en exceso –en concepto de prima equivalente o prima- en un máximo de tres meses desde que sean requeridos por la Comisión Nacional de Energía (“CNE”).

La medida ha sido tachada de poco eficaz desde el punto de vista económico por la CNE en su Informe de 14 de septiembre de 2010.

- Modificación del alcance del artículo 44.3 RD 644/2010.

Como se ha indicado, la modificación del artículo 44.3 RD 644/2010 tiene por objeto garantizar la inamovilidad de las tarifas, primas y límites inferior o superior en determinados casos, buscando dotar al sector de una seguridad jurídica superior a la que existía hasta ahora.

Dicha garantía se ofrece como “*compensación de la reducción de la retribución*” por la rebaja de primas de la que inmediatamente haremos referencia, como reconoce tanto el Consejo de Estado como la Administración (Memoria del análisis de impacto normativo).

La modificación es objeto de fuerte crítica tanto por la CNE como por el Consejo de Estado, que en su Dictamen 2408/2010 de 25 de noviembre, evacuado sobre el Proyecto del Real Decreto que centra esta Alerta, considera la previsión es incoherente con la finalidad de la norma y con la experiencia regulatoria del sector, contraria a los principios de buena gestión y de dudosa eficacia jurídica. En este sentido el Consejo de Estado señala el “*más que cuestionable valor jurídico que un mandato de auto vinculación semejante pueda tener en relación con revisiones posteriores de la norma o de las primas*”.

A este respecto, puede recordarse que, en ocasiones, el Tribunal Supremo, con doctrina cuestionable, ha rechazado que actuaciones análogas supongan una infracción del principio de legalidad o de confianza legítima<sup>6</sup>.

Sin embargo, lo cierto es que la configuración de la medida como “compensación” abre una nueva perspectiva del asunto. Para comenzar, admite que la variación del régimen económico causa un daño, que al ser “compensable” no puede ser más que antijurídico. Pero sobre todo, al admitir el carácter en cierto modo paccionado de la medida, impide muy probablemente una variación unilateral y futura de la misma, al menos, y en una primera aproximación, sin compensar los ingresos dejados de percibir durante el periodo de reducción.

Para las instalaciones solares termoeléctricas, de acuerdo con el artículo 4, las revisiones de las de las instalaciones eólicas y solares termoeléctricas como consecuencia del cumplimiento y nuevos objetivos de los Planes de Energías Renovables 2005-2010 y 2011-2020, respectivamente, no afectarán a aquellas instalaciones acogidas el RD 661/2007, siempre que

- a) Se hayan inscrito definitivamente en el RAIPRE antes de 7 de mayo de 2009
- b) Se hayan inscrito antes de 1 de enero de 2013 en el Registro de preasignación de retribución al amparo de la disposición transitoria cuarta del Real Decreto-Ley 6/2009, si se corresponden a la llamada “Fase 3” de implantación<sup>7</sup>.
- c) Se hayan inscrito antes de 1 de enero de 2014 en el Registro de preasignación de retribución al amparo de la disposición

<sup>6</sup> Entre otras, Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 2005 (RJ 2006\246) o de 20 de marzo de 2007 (RJ 2007\3286).

<sup>7</sup> El Acuerdo del Consejo de Ministros de 13 de noviembre de 2009 llevó a cabo una ordenación de los proyectos e instalaciones presentados al procedimiento de preasignación de acuerdo con la disposición transitoria cuarta del Real Decreto-ley 6/2009, de 30 de abril. Se establecían para tal ordenación cuatro fases sucesivas, según la potencia implantada acumulada.

transitoria cuarta del Real Decreto-Ley 6/2009, si se corresponden a la llamada “Fase 4” de implantación.

En modo similar, el artículo 5.3 establece para las instalaciones eólicas acogidas al RD 661/2007 las revisiones de las tarifas, primas y límites inferior y superior, a las que se refiere el artículo 44.3 del citado real decreto, no afectarán a las instalaciones inscritas con carácter definitivo en el Registro administrativo de instalaciones de producción en régimen especial dependiente de la Dirección General de Política Energética y Minas a fecha 7 de mayo de 2009, ni a las que hubieran resultado inscritas en el Registro de preasignación de retribución al amparo de la disposición transitoria cuarta del Real Decreto-ley 6/2009, de 30 de abril y cumplieran la obligación prevista en su artículo 4.8.

- Mantenimiento de horas equivalentes de referencia.  
El texto definitivo del RD elimina, a raíz de las consideraciones de diversas empresas del sector y del contenido del Dictamen del Consejo de Estado, la discriminación que en este punto sufría la tecnología eólica respecto a la solar termoeléctrica, garantizando en ambos casos que el número de horas equivalentes de referencia no será alterado en el futuro para las siguientes instalaciones:
  - a) En general, si se han inscrito definitivamente en el RAIPRE antes de 7 de mayo de 2009
  - b) Para las de tecnología eólica o solar termoeléctrica inscritas en el Registro de preasignación de retribuciones al amparo de la Disposición Transitoria 4ª del RDL 6/2009, cumplan la obligación prevista en su artículo 4.8, y se correspondan a la llamada “Fase 3” de implantación, si se han inscrito antes de 1 de enero de 2013.
  - c) Para las de tecnología solar termoeléctrica correspondientes a la

Fase 4 de implantación, e inscritas también al amparo de la Disposición Transitoria 4ª del RDL 6/2009, siempre que consten definitivamente inscritas a 31 de diciembre de 2013.

- Revisión de las primas de las instalaciones eólicas:
  - a) Para aquellas que estén sometidas al régimen especial y aquellas cuya retribución se encuentre vinculada a éstas con potencia superior a 50 MW.
  - b) Periodos:
    - i. Desde el 1 de diciembre de 2010 hasta el 31 de diciembre de 2012<sup>8</sup>: se establece como valores de prima de referencia los que correspondan a la fecha de entrada en vigor del RD 1614/2010 multiplicado por 0,65. Estos valores no sufrirán actualización trimestral en función de las variaciones de los valores de referencia de los índices de precios de combustibles definidos en el anexo V del RD 661/2007 y el índice nacional de precios al consumo en ese mismo periodo.
    - ii. Desde el 1 de enero de 2013<sup>9</sup>: les serán de aplicación los valores de las primas establecidas en la Orden ITC/3159/2009, de 28 de diciembre, por la que se revisan los peajes de acceso a partir del 1 de enero de 2010 y las tarifas y primas del régimen especial (“**Orden ITC/3159/2009**”), actualizados según los coeficientes establecidos en el 44.1 del RD 661/2007. Estos valores sí que sufrirán la actualización trimestral señalada en el apartado anterior.

El Consejo de Estado, en su dictamen sobre el proyecto, ha afirmado que esta reducción de la retribución no puede ser considerada

<sup>8</sup> Estos valores no se aplicarán a las instalaciones acogidas a las categorías a, b y c del artículo 2 del Real Decreto 436/2004, de 12 de marzo, que contaran con acta de puesta en servicio definitiva, anterior al 1 de enero de 2008

<sup>9</sup> Estos valores sí que se aplicarán a las instalaciones acogidas a las categorías a, b y c del artículo 2 del Real Decreto 436/2004, de 12 de marzo, que contaran con acta de puesta en servicio definitiva, anterior al 1 de enero de 2008

como contraria al principio de irretroactividad consagrado en el artículo 9.3 de la Constitución Española (“CE”). En efecto, las Sentencias del Tribunal Supremo de de 3 de diciembre de 2009 (JUR 2010\24606) y las dos de 9 de diciembre de 2009, (JUR 2010\24574 y 2010\16396), que resuelven impugnaciones del RD 644/2007, rechazan que la variación de primas, aun realizada sobre instalaciones preexistentes, pueda ser contraria a los principios de retroactividad, seguridad jurídica, o confianza legítima<sup>10</sup>. Como hemos afirmado antes, esta doctrina no deja de ser cuestionable.

- Obligación de venta a tarifa regulada para las instalaciones solares termoeléctricas<sup>11</sup>: i) durante los 12 primeros meses completos tras el acta de puesta en servicio definitiva, ii) aquellas que cuenten con el acta de puesta en servicio antes del 9 de diciembre de 2010 pasarán automáticamente a vender energía a tarifa regulada durante al menos 12 meses.
- Convocatoria de preasignación:  
El RD establece un régimen económico especial para aquellas instalaciones eólicas con acta de puesta en servicio provisional o definitiva obtenidas con anterioridad al 1 de mayo de 2010, que no se encuentren inscritas en el Registro de Preasignación de acuerdo con la Disposición Transitoria Cuarta del RDL 6/2009.

Se establece un límite de potencia de 300 MW.<sup>12</sup>

Estas instalaciones podrán (i) vender la energía a precio de mercado hasta el 31 de diciembre de 2011. Después de esta fecha a tarifa regulada, ó, alternativamente (ii) vender la energía a precio de mercado hasta el 31 de diciembre de 2012. Después de esta fecha les serán de aplicación los valores de las primas establecidos en la Orden ITC/3159/2009 actualizados según los coeficientes establecidos en el 44.1 del RD 661/2007.

- Convocatoria de preasignación Comunidad Autónoma de Canarias  
Para instalaciones eólicas en territorio de dicha comunidad se establece una convocatoria de preasignación, hasta los 600 MW-
  - a) Se aplicará el régimen económico establecido en el RD 661/2007.
  - b) Una vez inscritas definitivamente en el RIPRE únicamente podrán vender la energía a tarifa regulada mediante la participación en el despacho técnico de energía gestionado por el operador del sistema.<sup>13</sup>
- Instalaciones inscritas en el Registro de Preasignación al amparo de la Disposición Transitoria Cuarta del Real Decreto Legislativo 6/2009, asociadas a una fase posterior a la primera<sup>14</sup>. Estas instalaciones podrán comenzar el vertido

<sup>10</sup> Lo cierto es que la doctrina jurisprudencial contenida en las sentencias citadas permite, sin embargo, afirmar la posibilidad teórica de construir con éxito un argumento de este corte. Por ejemplo, en el caso de las dos sentencias de 9 de diciembre, la razón de la desestimación fue de modo principal que “la actora construyó y puso en funcionamiento su instalación con anterioridad a los incentivos previstos por el citado Real Decreto” por lo que no podía alegar confianza legítima. *Sensu contrario*, parecería que, construida la instalación bajo la vigencia del Real Decreto, quizá hubiera podido tener éxito el argumento.

<sup>11</sup> Durante el periodo de 12 meses el porcentaje de generación eléctrica a partir de un biocombustible para el mantenimiento de la temperatura del fluido transmisor de calor para compensar la falta de irradiación solar, se podrá aumentar hasta un 15%.

<sup>12</sup> Se ordenarán de forma cronológica atendiendo a la fecha del acta de puesta en servicio provisional o definitiva. En caso de igualdad, la preferencia se determinará mediante el siguiente orden: 1). Fecha de autorización administrativa.2) Licencia de obras. 3) Aval y 4) Menor potencia

<sup>13</sup> A efectos de la liquidación regulada en el artículo 12.12 de la Orden ITC/913/2006, de 30 de marzo, por la que se aprueba el método de cálculo del coste de cada uno de los combustibles utilizados y el procedimiento de despacho y liquidación de la energía en los sistemas eléctricos insulares y extrapeninsulares, el importe complementario de estas instalaciones se realizará según lo previsto para las instalaciones en régimen ordinario.

<sup>14</sup> Según lo dispuesto en el Acuerdo de Ministros de 13 de noviembre de 2009.

de energía en régimen de pruebas, nueve meses antes del 1 de enero de la fase a la que esté asociada, siempre que:

- i. Se comunique a la Dirección de Política Energética y Minas con al menos un mes de antelación, aportando una memoria sobre el régimen de funcionamiento.
- ii. Se venderá la energía a precio de mercado hasta la finalización del régimen de pruebas.<sup>15</sup>
- iii. Las instalaciones se restringirán de forma prioritaria, en caso de que se necesite restringir la producción de energía por el operador del sistema.

Si está interesado en obtener información adicional sobre el contenido de esta Alerta puede ponerse en contacto con Félix Plasencia, Pablo Dorrnsoro y Javier Torre de Silva en el número de teléfono (34) 91 451 93 00 o bien mediante email [felix.plasencia@cms-asl.com](mailto:felix.plasencia@cms-asl.com), [pablo.dorrnsoro@cms-asl.com](mailto:pablo.dorrnsoro@cms-asl.com) y [javier.torredesilva@cms-asl.com](mailto:javier.torredesilva@cms-asl.com)

---

<sup>15</sup> No se percibirán primas, primas equivalentes o complemento por energía reactiva.

**CMS Albiñana & Suárez de Lezo, C/ Génova, 27 – 28004 Madrid – España**  
**T +34 91 451 93 00 – F +34 91 442 60 45 – madrid@cms-asl.com**

CMS Albiñana & Suárez de Lezo es una de las firmas de abogados con más historia y prestigio del mercado español, con oficinas en Madrid, Sevilla y Marbella. Combinamos tradición y vanguardia, especialización y cercanía como valores para lograr la máxima satisfacción de los clientes.

Con cerca de 90 abogados, nuestra finalidad es mantener una relación estrecha de trabajo con el cliente para comprender y anticipar sus necesidades y estar a su entera disposición para llevar a cabo sus objetivos de negocio.

Como Despacho multidisciplinar, ofrecemos a través de nuestras distintas áreas de experiencia un servicio completo de asesoramiento legal y fiscal que cubre todas las necesidades de nuestros clientes.

CMS Albiñana y Suárez de Lezo pertenece a la organización CMS que integra a los principales despachos europeos independientes y cuya ambición es la de ser reconocida como la mejor firma de servicios legales y fiscales en Europa.

[www.cms-asl.com](http://www.cms-asl.com) | [www.cmslegal.com](http://www.cmslegal.com)

**Los despachos miembros de CMS son:** CMS Adonnino Ascoli & Cavasola Scamoni (Italia); CMS Albiñana & Suárez de Lezo, S.L.P. (España); CMS Bureau Francis Lefebvre (Francia); CMS Cameron McKenna LLP (Reino Unido); CMS DeBacker (Bélgica); CMS Derks Star Busmann (Holanda); CMS von Erlach Henrici Ltd. (Suiza); CMS Hasche Sigle (Alemania) y CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH (Austria).

**Las oficinas CMS son:** **Ámsterdam, Berlín, Bruselas, Londres, Madrid, París, Roma, Viena, Zúrich**, Aberdeen, Argelia, Amberes, Arnhem, Beijing, Belgrado, Bratislava, Bristol, Bucarest, Budapest, Buenos Aires, Casablanca, Colonia, Dresde, Dusseldorf, Edimburgo, Estrasburgo, Frankfurt, Hamburgo, Kiev, Leipzig, Liubliana, Lyon, Marbella, Milán, Montevideo, Moscú, Múnich, Praga, Sao Paulo, Sarajevo, Sevilla, Shanghái, Sofía, Stuttgart, Utrecht, Varsovia y Zagreb.