



Roj: **SAN 713/2018** - ECLI: **ES:AN:2018:713**

Id Cendoj: **28079230042018100070**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **17/01/2018**

Nº de Recurso: **47/2016**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **MARIA ASUNCION SALVO TAMBO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 713/2018,**
AAAN 420/2018

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN CUARTA

Núm. de Recurso: 0000047 / 2016

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 00288/2016

Demandante: COMPAÑÍA OLEÍCOLA DE REFINACIÓN Y ENVASADO, S.A.U. (COREYSA)

Procurador: D. FEDERICO PINILLA ROMEO

Demandado: COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y DE LA COMPETENCIA

Abogado Del Estado

Ponente Ilma. Sra.: D^a. MARÍA ASUNCIÓN SALVO TAMBO

SENTENCIA N^o:

Ilma. Sra. Presidente:

D^a. MARÍA ASUNCIÓN SALVO TAMBO

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. SANTOS GANDARILLAS MARTOS

D. IGNACIO DE LA CUEVA ALEU

D^a. ANA MARTÍN VALERO

Madrid, a diecisiete de enero de dos mil dieciocho.

Esta sala ha visto el recurso contencioso-administrativo num. **47/2016** que ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo ha promovido el procurador D. Federico Pinilla Romeo en nombre y representación de **COMPAÑÍA OLEÍCOLA DE REFINACIÓN Y ENVASADO, S.A.U. (COREYSA)**, contra Resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de fecha 10 de diciembre de 2015 por la que se desestima el recurso de alzada interpuesto contra el acuerdo de 13 de abril de 2015; y en el que la Administración demandada ha estado representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado.



AN TECEDENTES DE HECHO

1. La parte actora interpuso, en fecha 20 de enero de 2016, este recurso; admitido a trámite y reclamado el expediente se le dio traslado para que formalizara la demanda, lo que hizo en tiempo; y en ella realizó una exposición fáctica y la alegación de los preceptos legales que estimó aplicables, concretando su petición en el suplico de la misma, en el que literalmente dijo:

"SUPPLICO: Que se tenga por presentado este escrito y los documentos que con él se acompañan, se sirva admitirlo y se tenga por interpuesta en tiempo y forma demanda y se dicte en su día, tras los trámites legales y el recibimiento a prueba que esta parte desde hoy interesa, sentencia por la que se anule y deje sin efecto la resolución impugnada, acordando estimar el recurso de reposición por aquella desestimado, y declarando efectuada en plazo la renuncia temporal al régimen retributivo específico, con expresa imposición de costas a la parte demandada."

2. De la demanda se dio traslado al Sr. Abogado del Estado, quien en nombre de la Administración demandada contestó en un relato fáctico y una argumentación jurídica que sirvió al mismo para concretar su oposición al recurso en el suplico de la misma, en el cual solicitó: *"dicte en su día Sentencia por la que se desestimen todas las pretensiones de la parte actora, con expresa imposición de costas a la misma."*

3. Solicitado el recibimiento a prueba del recurso, la Sala dictó auto, de fecha 11 de julio de 2017 acordando el recibimiento a prueba, habiéndose practicado la propuesta y admitida con el resultado obrante en autos, tras lo cual siguió el trámite de Conclusiones; finalmente, mediante Providencia de fecha 29 de noviembre de 2017 se señaló para votación y fallo el día 10 de enero de 2018, en que efectivamente se deliberó y votó.

4. En el presente recurso contencioso-administrativo no se han quebrantado las formas legales exigidas por la Ley que regula la Jurisdicción. Y ha sido **Ponente la Ilma. Sra. D^a MARÍA ASUNCIÓN SALVO TAMBO, Presidente de la Sección.** .

FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. Es objeto de impugnación la Resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 10 de diciembre de 2015, por la que se desestima el recurso de alzada interpuesto contra el acuerdo de 13 de abril de 2015 por el que se deniega solicitud de renuncia temporal al régimen retributivo específico efectuada por la hoy actora.

El 13 de marzo de 2015 COREYSA COGENERACIÓN, S.A.U. presentó una solicitud de renuncia temporal al régimen retributivo específico referida al mes de abril de 2015, en relación con su instalación con código CIL ES 0031000004098 LW1F001.

La resolución impugnada después de exponer el régimen jurídico de la renuncia temporal en el mercado de la regulación contenida en el Real Decreto 413/2014 y tras hacer referencia también en la modificación efectuada por el Real Decreto 1054/2014 (la antelación mínima con la que se debe remitir la renuncia al órgano encargado de la liquidación es de quince días), considera que la renuncia del caso, referida al mes de abril de 2015 y presentada el día 13 de marzo de 2015 a las 10:52 horas) no ha respetado el plazo de antelación de quince días establecido en el apartado 2 del artículo 34 del Real Decreto 413/2014, en la redacción dada por el Real Decreto 1054/2014.

2. La tesis de la demandante puede resumirse como sigue:

a) Que entre la fecha de cómputo marcada por la propia CNMC, esto es el 13 de marzo de 2015 y el 31 de marzo de 2015 transcurren los quince días hábiles que marcan la norma;

b) Que una renuncia presentada el día 12 se estaría produciendo con dieciséis días de antelación y por tanto una presentada el día 13 lo está con quince días de antelación;

c) Considera la actora erróneo el cómputo efectuado por la CNMC y en todo caso el día inhábil en el cómputo de plazos inversos perjudica claramente al administrado pues se ve reducido y por ello considera que, analógicamente, los plazos inversos o de antelación deberían computarse directamente en días naturales como en otros ámbitos normativos.

d) En último término subraya la demandante que la propia CNMC ha terminado por adoptar el criterio defendido por la actora y solicita la aplicación del principio antiformalista y de subsanabilidad que conllevaría estar a los actos propios de la demandada y, en definitiva, a confirmar que la renuncia se hizo en plazo.



A lo que se opone el Abogado del Estado subrayando que nos encontramos ante un plazo de carácter administrativo y, por tanto, se computan únicamente los días hábiles, sin que sea dable invocar las normas que rigen otros sectores del ordenamiento y rebate todos y cada uno de los argumentos de la demanda.

3. La única cuestión a resolver es si la recurrente respetó el plazo de quince días de antelación exigible a la presentación de su renuncia.

Comencemos por recordar la normativa que rige la solicitud del caso.

La Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, prevé en su artículo 14.7 las condiciones en las que el Gobierno podrá establecer el régimen retributivo específico para las instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes renovables, cogeneración y residuos.

Y, en su desarrollo, el Real Decreto 413/2014, de 6 de junio que, en su título IV se refiere al "*Régimen retributivo específico*", dispone para la renuncia temporal, y a los efectos que ahora interesan, los artículos 32, 33 y 34, permiten llevar a cabo renunciaciones temporales, en relación a ciertos meses, a fin de que los mismos se excluyan del cómputo anual y pueda recibirse la retribución correspondiente; y ello con la finalidad, tal y como nos recuerda la resolución impugnada, de poder excluir del cómputo de los requisitos de eficiencia de cogeneración y de los límites de uso de combustibles a determinados meses de la producción que va a llevar a cabo, y esta renuncia debe realizarse con carácter previo al inicio del período al que la propia renuncia se refiere.

El artículo 34 del Real Decreto 413/2014, bajo la rúbrica "*renuncia temporal al régimen retributivo para las cogeneraciones y las instalaciones a las que se refieren los apartados 2, 3 y 4 del artículo 33*" señalaba:

" 1. Las instalaciones de cogeneración y las instalaciones a las que se refieren los apartados 2, 3 y 4 del artículo 33 podrán comunicar la renuncia de forma temporal al régimen retributivo específico regulado en este título. Durante dicho periodo no les será exigible el cumplimiento de las condiciones de eficiencia energética y los cumplimientos de los límites de consumo de combustibles que se establecen en el artículo 33, y percibirán exclusivamente los ingresos que correspondan a la participación de la instalación en el mercado de producción en cualquiera de sus formas de contratación.

2. En cualquier caso, la comunicación a que hace referencia el apartado anterior será remitida a la Dirección General de Política Energética y Minas, y al organismo competente para realizar las liquidaciones, indicando la fecha de aplicación y duración total del mencionado periodo. Asimismo, se remitirá la citada comunicación al organismo competente que autorizó la instalación.

3. Se podrán solicitar varios periodos de renuncia temporal al régimen retributivo específico al año. En todo caso, cada uno de los periodos estará constituido por meses naturales completos y tendrá como fecha de inicio el primer día del mes para el que se solicita la renuncia temporal"

Este precepto fue modificado por el **Real Decreto 1054/2014, de 12 de diciembre**, relativo al déficit del sistema eléctrico, en concreto su apartado segundo, y en el tenor literal aplicable al caso de autos señala que:

"2. En cualquier caso, la comunicación a que hace referencia el apartado anterior será remitida al organismo competente para realizar las liquidaciones, indicando la fecha de aplicación y duración total del mencionado periodo. Asimismo, se remitirá la citada comunicación al organismo competente que autorizó la instalación.

A estos efectos, la referida comunicación al organismo competente para realizar las liquidaciones deberá remitirse con una antelación mínima de 15 días al inicio del período de renuncia correspondiente".

En la nueva redacción se introducen como nuevos requisitos por un lado, el que la comunicación sea hecha al organismo competente y no a la Dirección General de Política Energética y Minas y, segundo, el que esta comunicación sea remitida con una **antelación mínima de 15 días al inicio del período de renuncia correspondiente**. Siendo esta la cuestión capital de los presentes autos, debemos hacer alusión a la explicación al respecto contenida en el apartado III del preámbulo del Real Decreto 1054/2014, de 12 de diciembre, en los siguientes términos: "*En tercer lugar, se modifican determinados aspectos 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 de carácter operativo, que han sido identificados una vez se ha puesto en marcha el nuevo modelo retributivo. Así, se simplifica el procedimiento de solicitud de la renuncia temporal al régimen retributivo específico por parte del titular de la instalación y se establecen mejoras operativas para facilitar la tramitación por parte del órgano encargado de la liquidación. Adicionalmente, y con el mismo objetivo simplificador se elimina la exigencia de que la modalidad de representación deba necesariamente coincidir a los efectos de las liquidaciones del operador del mercado y del régimen retributivo específico*".

Esto es, la modificación efectuada por el Real Decreto 1054/2014 consiste en eliminar la obligación de remitir la renuncia a la Dirección General de Política Energética y Minas (con lo que se simplifica el procedimiento) y



en prever que la antelación mínima con la que se debe remitir la renuncia al órgano encargado de la liquidación es de quince días (lo que facilita la labor de tramitación del órgano de liquidación).

4. Pues bien en este caso, partiendo de que nos hallamos ante un plazo de carácter administrativo, como bien se dice en la resolución impugnada, deben computarse únicamente los días hábiles, lo que supone no incluir en el cómputo ni los domingos ni los festivos con arreglo a lo dispuesto en el artículo 48.1 de la Ley 30/1992, de aplicación al caso que disponía que *"Siempre que por Ley en normativa comunitaria europea no se exprese otra cosa, cuando los plazos se señalen por días, se entiende que éstos son hábiles, excluyéndose del cómputo los domingos y los declarados festivos..."*.

Ninguna razón existe, ni menos norma que así lo imponga para excluir los denominados plazos de antelación que cuando, como ocurre en este caso, es un plazo de un procedimiento administrativo..

Ahora bien, habiéndose presentado la renuncia el día 13 de marzo de 2015, que era el día 15 de antelación, hay que concluir que estaba dentro del plazo mínimo de 15 días.

5. De lo anterior deriva la desestimación del recurso con paralela confirmación de la resolución impugnada con su conformidad a Derecho.

Las dudas de derecho que plantea este supuesto justifican la no imposición de costas a ninguna de las partes.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido:

ES TIMAR el recurso contencioso-administrativo nº **47/2016** interpuesto por la representación procesal de **COMPAÑÍA OLEÍCOLA DE REFINACIÓN Y ENVASADO, S.A.U. (COREYSA)**, contra la Resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de fecha 10 de diciembre de 2015, a que las presentes actuaciones se contraen, la cual anulamos por su disconformidad a Derecho.

Sin imposición de costas.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el día siguiente al de su notificación; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción justificando el interés casacional objetivo que presenta.

Así por esta nuestra Sentencia, testimonio de la cual será remitido en su momento a la Oficina Pública de origen, a los efectos de legales oportunos, junto con el expediente de su razón, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por la Magistrada Ponente en la misma, Ilma. Sra. D^a MARÍA ASUNCIÓN SALVO TAMBO estando celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Contencioso-Administrativo Doy fe.