

RESOLUCIÓN RELATIVA A LA SOLICITUD DE PROWAT ENERGÍA SOLAR, S.L. DE ABONO DE INTERESES CORRESPONDIENTES A LA LIQUIDACIÓN EFECTUADA EN CUMPLIMIENTO DE LA RESOLUCIÓN DE 5 DE NOVIEMBRE DE 2020, RECAÍDA EN EL PROCEDIMIENTO R/AJ/005/19.

(R/AJ/005/19)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D^a. Pilar Sánchez Núñez

D^a. María Ortiz Aguilar

D^a. María Pilar Canedo Arrillaga

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 16 de marzo de 2023

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Estimación del recurso extraordinario de revisión interpuesto por Prowat Energía Solar, S.L.

El 28 de enero de 2019 se recibió en el registro de la CNMC escrito de Prowat Energía Solar, S.L. interponiendo recurso extraordinario de revisión contra la liquidación definitiva de las primas equivalentes, primas, incentivos y complementos de las instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos correspondiente al ejercicio de 2012, aprobada el día 14 de julio de 2016 por la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC (LIQ/DE/004/16).

Solicitado dictamen al Consejo de Estado en relación con el recurso extraordinario de revisión interpuesto, el 15 de octubre de 2020 se recibió escrito del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital por el que se remite a la CNMC el dictamen de 1 de octubre de 2020 emitido por el Consejo de Estado. En el dictamen emitido, el Consejo de Estado concluye indicando que

“procede estimar el recurso extraordinario de revisión interpuesto por “PROWAT ENERGÍA SOLAR, S. L.” contra la Resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, de 14 de julio de 2016, por la que se aprueba la liquidación definitiva de las primas, los incentivos y los complementos a las instalaciones de producción a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos, correspondiente al ejercicio de 2012”.

El Consejo de Estado razonó en su dictamen que la estimación del recurso extraordinario era procedente en línea con lo resuelto por la Audiencia Nacional en los recursos ordinarios (contencioso-administrativos) interpuestos por Prowat Energía Solar al respecto de otras anualidades objeto de liquidación definitiva:

“Es innegable que la recurrente ha observado distinta conducta respecto de las liquidaciones retributivas de sus instalaciones de régimen especial correspondientes a los ejercicios 2011 y 2013 (las cuales recurrió en la vía contencioso-administrativa, habiendo recaído en el primero de dichos recursos la SAN de 21 de noviembre de 2018 repetidamente citada) y respecto de la liquidación correspondiente al año 2012.

Es igualmente claro que los motivos o causas de pedir que ha esgrimido en una y otra vía -la ordinaria, que abría en este caso de forma directa la vía contenciosa, y la extraordinaria del presente expediente- son las mismas. (...)

Es decir, PROWAT ENERGÍA SOLAR, S. L. ha combatido en la vía ordinaria y en la extraordinaria la existencia de idénticos errores de hecho en las resoluciones de liquidación de la CNMC. El hecho de que el recurso extraordinario se haya interpuesto contra la única resolución no recurrida (y por tanto firme) no significa, en este caso, un desplazamiento fraudulento de los recursos ordinarios.

Tampoco la circunstancia de que en la vía ordinaria de recurso el motivo principal de la estimación haya consistido -precisamente- en la apreciación de la existencia de un error de hecho, puede conducir a la conclusión de que la hoy recurrente haya abusado del recurso extraordinario de revisión, sino que ha empleado esta vía (de manera tempestiva) para defenderse de una circunstancia invalidante concurrente en la resolución que ganó firmeza.”

Por resolución de 5 de noviembre de 2020 la Sala de Supervisión Regulatoria acordó estimar, de acuerdo con el Consejo de Estado, el recurso extraordinario de revisión presentado por Prowat Energía Solar, S.L.

Ulteriormente, el 1 de julio de 2022, se recibió en la CNMC escrito de Prowat Energía Solar, en el que indicaba que no se había procedido al cumplimiento de la resolución adoptada, por lo que requería que se ejecutase la misma. No obstante, por escrito de 20 de julio de 2022, se informó a Prowat Energía Solar que, dado que la instalación de que se trata estaba representada indirectamente por [REPRESENTANTE], actuando el mismo como sujeto de liquidación de acuerdo con la Circular 1/2017, de 8 de febrero, de la CNMC, se había procedido al abono al mencionado sujeto de las liquidaciones correspondientes (por importe de [---] euros), adjuntando la factura emitida el 10 de diciembre de 2020, en la parte de la misma referida a la instalación de que se trataba.

SEGUNDO.- Solicitud de abono de intereses.

El 19 de enero de 2023 Prowat Energía Solar ha presentado una solicitud de abono de intereses.

Prowat Energía Solar considera que, en cumplimiento de la resolución de 5 de noviembre de 2020, la CNMC venía obligada a abonar los intereses por la diferencia entre la liquidación definitiva anulada y la practicada como consecuencia de la estimación del recurso extraordinario de revisión.

Expone que, tras mantener varias comunicaciones con [REPRESENTANTE], no ha sido hasta enero de 2023 cuando dicha empresa ha procedido al pago a Prowat Energía Solar, momento en que, según indica Prowat Energía Solar, *“hemos podido comprobar que, salvo error, el importe que este organismo abonó a la referida entidad [REPRESENTANTE, (---€)] no incluye los intereses legales debidos”*.

Prowat Energía Solar solicita a la CNMC que, *“a la mayor brevedad, proceda a abonar a mi mandante los intereses legales devengados por las diferencias habidas entre la liquidación definitiva correspondiente al ejercicio de 2012 en su día realizada y la reliquidación efectuada en cumplimiento de su resolución de 5 de noviembre de 2020”*.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO.- Procedencia del abono de intereses.

La resolución de 5 de noviembre de 2022, que -de acuerdo con el dictamen emitido por el Consejo de Estado- estima el recurso extraordinario de revisión interpuesto por Prowat Energía Solar, ordena, al respecto de la energía producida en la anualidad de 2012, practicar las liquidaciones correspondientes a la consideración de la instalación de la empresa como instalación con seguimiento a un eje (debiéndose abonar por tanto la diferencia entre las liquidaciones practicadas en su momento -conforme a la consideración de la instalación como fija- y las que era debido practicar -conforme a la consideración de la instalación como instalación con seguimiento solar a un eje):

“Estimar, de acuerdo con el Consejo de Estado, el recurso extraordinario de revisión presentado por Prowat Energía Solar, S.L. contra la resolución de 14 de julio de 2016 por la que se aprueba la liquidación definitiva de las primas equivalentes, primas, incentivos y complementos de las instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos correspondiente al ejercicio de 2012, habiéndose de proceder a liquidar a la instalación de titularidad de esa empresa conforme a la consideración de instalación con seguimiento a un eje.”

La resolución de 5 de noviembre de 2020 no precisaba nada sobre el abono de intereses. Ahora bien, el dictamen del Consejo de Estado, de acuerdo con el que la CNMC resuelve, valoró que en la liquidación definitiva de 2012 concurría el mismo vicio invalidante que en las liquidaciones definitivas de 2011 y 2013, que habían sido anuladas por la Audiencia Nacional (como consecuencia de los recursos ordinarios interpuestos por Prowat Energía Solar), debiendo ser objeto del mismo tratamiento la liquidación de 2012.

En este sentido, el abono de las liquidaciones resultado de la anulación de la liquidación definitiva de 2012 debe acompañarse del abono de intereses, según lo que previó el fallo de la Audiencia Nacional al respecto de la anulación de las liquidaciones definitivas de 2011 y 2013¹.

Prowat Energía Solar solicita, en concreto, los *“intereses legales devengados por las diferencias habidas entre la liquidación definitiva correspondiente al ejercicio de 2012 en su día realizada y la reliquidación efectuada en cumplimiento de su resolución de 5 de noviembre de 2020”*.

Procede, en efecto, el reconocimiento del interés legal de la diferencia ([---] euros), por el tiempo que media entre el momento en que se llevó a cabo el pago derivado de la liquidación definitiva de 2012 (anulada) y el momento en que se abonó la liquidación realizada como consecuencia de la estimación del recurso extraordinario de revisión. Queda fuera de este cálculo del devengo (tal y como el propio Prowat Energía Solar plantea) la demora debida al representante indirecto de la instalación, desde que el mismo recibe (en diciembre de 2020) la diferencia de que se trata y hasta que procede a abonarla a Prowat Energía Solar (en enero de 2023), pues se trata de un aspecto que se enmarca en las relaciones entre representante y representado.

¹ Fallo de la sentencia de la Audiencia Nacional de 3 de octubre de 2018 relativa al recurso 519/2015 (interpuesto por Prowat Energía Solar contra la liquidación definitiva de 2011):

“Reconocer el derecho de dicha parte a que se le recalcule la retribución correspondiente considerando su instalación como de seguimiento a un eje, debiendo abonársele las diferencias resultantes, más los intereses devengados desde la fecha en que la misma efectuó el abono del exceso estimado por la Administración.”

Fallo de la sentencia de la Audiencia Nacional de 13 de marzo de 2019 relativa al recurso 24/2018 (interpuesto por Prowat Energía Solar contra la liquidación definitiva de 2013):

“Reconocer el derecho de dicha parte a que se le recalcule la retribución correspondiente considerando su instalación como de seguimiento a un eje, debiendo abonársele las diferencias resultantes, más los intereses devengados desde la fecha en que la misma efectuó el abono del exceso estimado por la Administración.”

En atención a lo recogido en los anteriores antecedentes y fundamentos, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

RESUELVE

Único.- Reconocer Prowat Energía Solar, S.L. el derecho al abono del interés legal correspondiente a la liquidación practicada como consecuencia de la anulación de la liquidación definitiva de 2012, en los términos indicados en los fundamentos de derecho de esta resolución.

Comuníquese este acuerdo a la Dirección de Energía y notifíquese a Prowat Energía Solar, S.L.

El presente acuerdo agota la vía administrativa, no siendo susceptible de recurso de reposición. Puede ser recurrido, no obstante, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional cuarta, 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio.