

### Algunas claves del nuevo régimen de subastas de energías renovables

El nuevo régimen de subastas de energía renovables se contiene básicamente en el Real Decreto 960/2020, de 3 de noviembre, promulgado en desarrollo del artículo 14.7 de la Ley 24/2013, del Sector Eléctrico (“**Ley del Sector Eléctrico**”) y en la Orden Ministerial TED/116/2020, de 4 de diciembre, recién dictada por el Ministerio de Transición Ecológica.

Como es bien sabido, el artículo 14 de la Ley del Sector Eléctrico establece los parámetros generales de retribución del suministro de energía eléctrica.

En concreto, para actividades de producción a partir de fuentes de energía renovable, esos parámetros aplicables en general a todas las instalaciones de generación renovable se fijan, según dispone el artículo 14.4 de la mencionada ley, teniendo en cuenta la situación cíclica de la economía, de la demanda eléctrica y la rentabilidad adecuada para estas actividades por períodos regulatorios que tendrán una vigencia de seis años. Por tanto, durante cada período normativo rigen, en principio, los mismos parámetros retributivos, entre ellos el valor sobre el que girará la “*rentabilidad razonable*”, un concepto que ha suscitado gran controversia sobre todo a raíz de los inevitables recortes que se produjeron en las tarifas del régimen del Real Decreto 661/2007 fruto de la crisis financiera de inicios de la década 2010.

Pues bien, con carácter adicional a ese régimen general, el artículo 14.7 de la Ley del Sector Eléctrico, y el nuevo artículo 14. 7 Bis. (añadido por el importante RD-Ley 23/2020, que tantos cambios ha introducido en nuestro sistema eléctrico) son las normas básicas sobre las cuales se edifica el régimen de subastas en nuestro ordenamiento. Y es necesario recalcar que el régimen de subastas es adicional al régimen general, que sigue subsistiendo, y además tiene carácter excepcional, según la Ley del Sector Eléctrico.

Ese artículo 14.7 dispone que, excepcionalmente, el Gobierno podrá establecer un régimen retributivo específico para fomentar las energías renovables, cogeneración de alta eficiencia y residuos, cuando exista una obligación de cumplimiento de objetivos energéticos. Tales objetivos serán fijados con rango de ley por la futura Ley de Cambio Climático y Transición Energética, que será la gran ley que pretende transformar nuestro sistema energético para cumplir con los objetivos climáticos del Acuerdo de París de 2015. Es en ese marco, en el que se deberán encuadrar todas las subastas que se celebren con el fin de incentivar las renovables, que son herramientas útiles para cumplir con esa

electrificación de la economía que se persigue, y la conversión progresiva de todos los sectores para lograr una economía descarbonizada o libre de emisiones.

En cualquier caso, se escuchan también voces que se cuestionan la necesidad de organizar estas subastas y su atractivo real para los inversores, sobre todo observando las solicitudes de acceso y conexión, que superan con creces las necesidades de aquí a 2030, lo que puede llevar a deducir que los inversores están dispuestos a operar en libre mercado o mediante PPAs. Una de las claves para determinar el atractivo de las subastas será sin duda la percepción del mercado sobre la evolución de los precios del *pool*. Si se perciben al alza, el éxito de las subastas será más difícil porque lógicamente nadie querrá percibir menos en subasta cuando puede percibir más en *merchant*.

Volviendo al artículo 14.7 LSE, ese régimen retributivo excepcional que puede establecer el Gobierno se establecerá mediante procedimientos de concurrencia competitiva (es decir, mediante subastas).

Hasta la aparición del nuevo régimen de subastas, en la determinación de dicho régimen para el cálculo de la retribución específica se consideraban determinados valores mencionados por el artículo 14: (i) los ingresos estándar por la venta de energía generada valorada al precio de mercado de producción, (ii) los costes estándar de explotación y (iii) el valor estándar de la inversión inicial. La clave en el anterior sistema de subastas era que el valor de la inversión inicial se determinaba mediante el procedimiento de concurrencia competitiva para otorgar el régimen retributivo adicional a cada instalación. Es decir, la retribución adicional a la de mercado que pudiera corresponder a cada instalación era la que resultara de aplicar lo dispuesto en la ley respecto a ingresos y costes considerando como valor estándar de la inversión inicial el que resulte en un procedimiento de subasta. En otras palabras, se pujaba por una retribución a la inversión.

Pues bien, el añadido artículo 14.7. Bis establece un régimen de subastas adicional al existente basado esta vez en el reconocimiento a largo plazo de un precio fijo por la energía. Esta es la gran novedad respecto al régimen anterior y se hace con el fin de favorecer la previsibilidad y estabilidad en los ingresos y financiación de las nuevas instalaciones renovables.

Como aspectos esenciales del nuevo RD, hemos listado una serie de puntos esenciales:

1.) El producto a subastar será potencia instalada, energía eléctrica o una combinación de ambas y la variable de oferta, el precio por unidad de energía eléctrica. En la mencionada primera Orden Ministerial de la primera subasta el producto a subastar es potencia instalada y se podrán establecer diversos productos por convocatoria y diversas reservas dentro de cada cupo, ambos dirigidos a distintas tecnologías o conjuntos de tecnologías.

2.) El nuevo marco retributivo, como ya hemos dicho, se basa en el reconocimiento a largo plazo de un precio por la energía, que será el adjudicado a cada instalación ganadora por cada unidad de energía de subasta negociada en el mercado diario e intradiario.

3.) El RD establece la posibilidad de que en cada subasta se establezcan mecanismos de corrección o coeficientes de ajuste del precio mediante porcentajes que tendrán en cuenta, entre otras variables, la madurez de las tecnologías, su competitividad, capacidad de gestión, perfil de producción, tamaño de instalaciones, etc.

4.) La finalidad declarada por la norma es trasladar a los consumidores de manera directa la reducción de los costes de producción que han experimentado las tecnologías renovables en los últimos años.

5.) La entidad administradora de la subasta será OMIE bajo la supervisión de la CNMC.

6.) Se establecerá un calendario quinquenal con plazos indicativos de convocatoria de subastas, capacidad esperada y tecnologías, con el fin de cumplir con los objetivos de producción renovable establecidos por el PNIEC.

7.) Los beneficiarios de cada subasta deberán vender su energía en el mercado donde deben presentar oferta a un precio que libremente determinen con el fin de que dicha oferta resulte casada. Las instalaciones acogidas al régimen de subasta deben, por tanto, estar expuestas al mercado.

8.) Se podrán convocar subastas para tecnologías renovables específicas y aquellas que cuenten con sistemas de almacenamiento o con más de una tecnología (se acoge la hibridación específicamente).

9.) Requisito indispensable para acoger instalaciones al régimen de las subastas: debe tratarse de: *“instalaciones que sean el resultado de una nueva inversión acometida con posterioridad a la celebración de la subasta que origine el derecho a su percepción, ya sea por tratarse de una instalación nueva en su totalidad o bien una ampliación o modificación de una*

*instalación existente (...)*". La Orden aclara que por "nueva inversión" debemos entender aquellas instalaciones "cuya fecha de inicio de su ejecución deberá ser posterior a la fecha de celebración de dicha subasta". En el caso de ampliaciones o modificaciones, el régimen económico específico sólo aplica a esa parte de cada instalación y esto puede originar importantes problemas al ser posible que en una misma instalación convivan dos regímenes remuneratorios diferentes.

10.) El régimen permite que, además del precio de venta calculado para un determinado volumen de energía y plazo según la subasta, se puedan percibir ingresos mediante la venta de energía en mercado. Eso sí, el régimen económico de la subasta no es compatible con ningún otro, salvo excepciones regladas.

11.) Para participar en la subasta se deben presentar las garantías que se determinen en cada OM que regule cada subasta (60 euros/kW para la potencia por la que se pretende ofertar).

12.) En la convocatoria de la subasta se fijará un precio máximo o precio de reserva y se podrá fijar un precio mínimo o precio de riesgo (ambos como valor fijo o como resultado de una fórmula). Ambos precios podrán ser confidenciales y no darse a conocer, por tanto. Serán descartadas todas las ofertas que estén fuera de este rango, en caso de existir.

Una vez celebrada la subasta, las ofertas se ordenarán de menor a mayor y será seleccionada la puja de menor valor hasta alcanzar el cupo de producto subastado según la correspondiente orden.

13.) Para garantizar la efectiva competencia, el RD dispone que el volumen de producto ofertado por los licitantes en la subasta deberá superar en, al menos, el 20% al volumen de la subasta y el volumen de producto adjudicado a una misma empresa o grupo no podrá ser superior al 50% del volumen total del producto subastado.

14.) Como resultado de la subasta se obtiene la potencia o energía adjudicada, así como su precio de adjudicación que se corresponderá con su oferta económica.

15.) Aquella energía negociada en mercado durante el plazo máximo de entrega por las instalaciones bajo régimen de subasta será denominada "energía de subasta" y las garantías de origen asociadas a esa energía serán asignadas al sistema eléctrico, regulándose mediante OM el adecuado mecanismo de explotación, según establece el RD.

16.) Cada instalación adjudicataria deberá producir un volumen mínimo de energía (denominado energía mínima de subasta) antes de la fecha de finalización del plazo máximo de entrega, que es el plazo improrrogable dentro del cual esa instalación debe cumplir con su obligación de vender la energía mínima (comprendido entre 10 y 15 años o hasta 20 en función del grado de madurez de cada tecnología); y se establecerá un volumen máximo de energía de subasta que puede acogerse al régimen económico de las subastas (que se denominará energía máxima de subasta).

17.) El plazo máximo de entrega determina la duración del régimen de la subasta. Una vez alcanzado el plazo máximo o la energía máxima de subasta, las instalaciones podrán participar libremente en el mercado de producción.

18.) El RD establece además un régimen de penalizaciones automáticas por no alcanzar la energía mínima de subasta en cada hito de control intermedio establecido en cada Orden que regule cada subasta. Las penalizaciones se aplicarán mediante la reducción del precio de adjudicación.

También se establecen penalizaciones en la cancelación de la inscripción con anterioridad a la fecha de fin del plazo y penalizaciones en la fecha de finalización del plazo máximo de entrega si no se supera la energía mínima de subasta. La penalización será el resultado de valorar a 5€/MWh la energía penalizada, calculada a través de una fórmula. En ningún caso la obligación de pago podrá ser superior al 40% del derecho de cobro de cada liquidación.

19.) Para participar en los mercados, cada instalación acogida a una subasta debe constituirse como una unidad de oferta. Es decir, no es posible realizar ofertas agregadas de diferentes instalaciones acogidas a una subasta.

20.) Los titulares de instalaciones acogidas a una subasta no podrán declarar contratos bilaterales físicos con esas instalaciones. Es decir, no cabe la venta de energía mediante un PPA, si estás bajo el régimen de una subasta.

21.) Deben ofertar en el mercado diario e intradiario con su mejor previsión de producción y OMIE procederá a liquidar la diferencia, que podrá ser negativa o positiva, entre los precios de los mercados diario e intradiario y el precio a percibir según cada subasta.

22.) El excedente, en caso de que el precio de casación de una unidad de oferta sea superior al precio establecido por la subasta supondrá un ingreso para el mercado y el déficit, una obligación de pago.

23.) El RD crea un nuevo Registro para este tipo de instalaciones, el llamado “Registro electrónico de energías renovables” cuyas características son similares al ya existente. Se mantiene la distinción entre el estado de preasignación y el estado de explotación.

En línea con el régimen de control del grado de madurez de los proyectos que estableció el RDL 23/2020, y con el sistema de hitos que ya existía en las subastas ya conocidas, cada OM de cada subasta podrá establecer *“mecanismos que garanticen la madurez de los proyectos, así como cualquier otro requisito orientado a garantizar la viabilidad de los mismos, tales como el establecimiento de hitos previos a la finalización de la construcción de los proyectos, en los que se analizará el grado de avance en la tramitación y construcción de los proyectos”*.

24.) Para poder percibir la retribución de la subasta, los proyectos deberán estar en estado de explotación.

25.) Para que los adjudicatarios procedan a inscribir sus instalaciones en estado de preasignación, será necesaria la presentación de garantías (que no deben ser confundidas con las de participación en la subasta). La cuantía de esta segunda garantía es también de 60 euros/kW para la potencia por la que se pretenda ofertar. Aunque, en cualquier caso, se sustituyen una por otra en caso de adjudicación.

Estas garantías (las del artículo 25 del RD, no las del 8.2.), garantizan que cada instalación entrará en estado de explotación según el calendario previsto. Este aspecto debe tenerse muy en cuenta, dado que su incumplimiento ya hemos visto que da lugar a la ejecución de tales garantías y la pérdida del derecho a la percepción del régimen económico de la subasta con escaso margen de excepciones. Actualmente la jurisprudencia sobre el particular las reduce a causas de fuerza mayor.

Eso sí, el RD menciona expresamente la posibilidad de excepcionar la ejecución *“si el incumplimiento de los requisitos establecidos para la percepción del régimen económico (...) viene dado por circunstancias impositivas que no fueran ni directa ni indirectamente imputables al interesado”*. Esto está en línea con lo que establece el artículo 44 del RD 413/2014, de renovables sobre la posibilidad de alegar *“circunstancias impositivas que no fueran atribuibles ni directa ni indirectamente al interesado”* para tratar de evitar la ejecución de garantías.

Por su parte, las garantías de participación (las del 8.2.) garantizan la inscripción en estado de preasignación de instalaciones adjudicatarias. De modo que, como dice

expresamente el artículo 26.4, si la potencia inscrita en preasignación no es igual a la potencia adjudicada, se ejecutarán las garantías proporcionalmente.

En cuanto al contenido de la nueva Orden que regula el primer mecanismo de subasta, podemos extraer los siguientes aspectos fundamentales, a la espera de conocer los detalles más concretos que serán objeto de Resolución de la Secretaría de Estado de Energía:

+ Las diferentes subastas se estructurarán en diferentes procesos: (i) proceso de precalificación con derecho a recibir información y solicitar la calificación, (ii) proceso de calificación en el que los sujetos serán habilitados para participar en la subasta por determinada potencia declarada por cada participante, lo que determinará su volumen máximo de calificación para el producto, lo cual es la cantidad máxima por la que se podrá ofertar.

+ Al objeto de garantizar la viabilidad y madurez de los proyectos se establece un sistema de acreditación de hitos similar al que existía (y que ha dado lugar a no pocas ejecuciones de avales, por cierto, muchas veces por causas atribuibles a organismos de las administraciones públicas, lo cual plantea numerosas cuestiones jurídicas y debería, desde luego, analizarse bien a la hora de valorar los riesgos asociados a presentarse a una de estas subastas):

(i) cada adjudicatario deberá identificar ante la DG de Política Energética la instalación concreta en un plazo de 6 meses desde la inscripción en el Registro en régimen de preasignación. Según la OM se permitirá identificar instalaciones por un exceso del 50% respecto de la potencia inscrita (es decir, el colchón será del 50% de esa potencia). La exitosa identificación supondrá la cancelación parcial de la garantía (por importe de 12 euros/kW). En caso de que no se identifiquen instalaciones, se ejecutará la totalidad de la garantía.

(ii) cada adjudicatario deberá acreditar la obtención de la Autorización Administrativa de Construcción correspondiente a las instalaciones identificadas, en un plazo de 12 meses desde la inscripción en el Registro. Este hito permitirá la cancelación parcial de la garantía por importe de 18 euros/kW.

(iii) finalmente, el titular de cada instalación registrada en estado preasignación deberá solicitar la inscripción en régimen de explotación en el plazo de 1 mes desde la fecha límite de disponibilidad de la instalación (que es la fecha máxima que se establecerá en la resolución de convocatoria de subasta para que una instalación esté en

condiciones de explotación), y recordemos que se establecerá un plazo máximo de entrega que es aquel dentro del cual se debe vender la energía mínima de subasta.

+ La convocatoria de las subastas, como hemos dicho más arriba, se establecerá mediante resolución de la Secretaría de Estado de Energía en la que se establecerán detalles sobre fecha de celebración de subasta y calendario, cupo del producto a subastar, fecha límite de disponibilidad de la instalación, fecha de expulsión del régimen económico de renovables, plazo máximo de entrega, precio de reserva, precio de riesgo etc.

+ Por último, cabe señalar que la OM establece un calendario de subastas para cada año desde este 2020 (para el que se prevén 3.000 MWs) hasta 2025, para diferentes tecnologías.

Para más información, puede ponerse en contacto con:

**Pablo Echenique Conde**

**Socio Corporate & M&A – Energía e Infraestructuras**

**Paseo de la Castellana, 8. 5 Izq. Madrid**

**Tf: +34 637 017 583**

[pablo.echenique@caseslacambra.com](mailto:pablo.echenique@caseslacambra.com)

**\*\*\*\***

**CASES&LACAMBRA**

España