

Roj: STS 3595/2011  
Id Cendoj: 28079130032011100249  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso  
Sede: Madrid  
Sección: 3  
Nº de Recurso: 439/2010  
Nº de Resolución:  
Procedimiento: CONTENCIOSO  
Ponente: MANUEL CAMPOS SANCHEZ-BORDONA  
Tipo de Resolución: Sentencia

**Resumen:**

RD. 1003/2010. Liquidación de la prima equivalente a las instalaciones de producción de energía eléctrica de tecnología fotovoltaica en régimen especial.

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a ocho de Junio de dos mil once.

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 número 439/2010 interpuesto por "GENERACIONES FOTOVOLTAICAS DE LA MANCHA, S.L.", representada por la Procurador D<sup>a</sup>. María Dolores Moreno Gómez, contra el *Real Decreto 1003/2010, de 5 de agosto*, por el que se regula la liquidación de la prima equivalente a las instalaciones de producción de energía eléctrica de tecnología fotovoltaica en régimen especial; es parte recurrida la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, representada por el Abogado del Estado.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** "Generaciones Fotovoltaicas de La Mancha, S.L." interpuso ante esta Sala, con fecha 6 de octubre de 2010, el recurso contencioso-administrativo número 439/2010 contra el *Real Decreto número 1003/2010, de 5 de agosto*, por el que se regula la liquidación de la prima equivalente a las instalaciones de producción de energía eléctrica de tecnología fotovoltaica en régimen especial.

**Segundo.-** En dicho escrito de demanda alegó los hechos y fundamentos de Derecho que consideró oportunos y suplicó que se dictase sentencia "por la que:

a) Se anulen la totalidad de los artículos y disposiciones del mismo, salvo la *disposición adicional segunda*, *disposición adicional tercera*, disposición derogatoria única y las *disposiciones finales segunda, tercera y cuarta*. En concreto, habrán de declararse nulos los *artículos 3º, 5º, 6º y Disposición adicional primera del citado Real Decreto*.

b) Se condene a la Administración demandada al pago de las costas".

**Tercero.-** El Abogado del Estado contestó a la demanda por escrito de 7 de febrero de 2011, en el que alegó los hechos y fundamentación jurídica que estimó pertinentes y suplicó a la Sala que dictase sentencia "por la que se desestime íntegramente la demanda, confirmando la disposición impugnada, con condena en las costas incurridas".

**Cuarto.-** No habiéndose recibido el pleito a prueba y evacuado el trámite de conclusiones por las representaciones de ambas partes, por providencia de 24 de marzo de 2011 se nombró Ponente al Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Campos Sanchez-Bordona y se señaló para su Votación y Fallo el día 31 de mayo siguiente, en que ha tenido lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Campos Sanchez-Bordona, Magistrado de la Sala

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** Es objeto de este recurso directo el *Real Decreto número 1003/2010, de 5 de agosto*, por el que se regula la liquidación de la prima equivalente a las instalaciones de producción de energía eléctrica de tecnología fotovoltaica en régimen especial.

Tal como expresa su preámbulo, el *Real Decreto 1003/2010* se dicta para salvaguardar el sentido y finalidad de las "ayudas" que contiene la regulación del régimen especial aplicable a determinadas instalaciones de generación de energía eléctrica. A la vista de que ciertas instalaciones fotovoltaicas podrían estar cobrando de modo indebido los "fondos [...] que se perciben del consumidor eléctrico por el consumo de electricidad y uso de infraestructuras", el Real Decreto trata de "mejorar el proceso de acreditación" de las instalaciones fotovoltaicas "[...] a la hora de ingresar en los distintos marcos retributivos que la legislación vigente dispone".

La norma impugnada, pues, intenta garantizar un "nivel mínimo de control" de modo que las instalaciones que no dispusieron de los elementos imprescindibles (los paneles solares, entre otros) para producir la energía comprometida no puedan disfrutar del especial régimen de primas.

**Segundo.-** Para cumplir este objetivo el *Real Decreto incluye en sus artículos 3 a 6*, ambos inclusive, una regulación que detalla cómo y ante quién se ha de acreditar que la instalación fotovoltaica cuenta con los equipos necesarios para la producción de energía eléctrica (*artículo 3*), qué instalaciones deberán someterse a esta acreditación (*artículo 4*) y cuáles son los efectos económicos, provisionales o definitivos, que derivan de la acreditación o de la falta de acreditación del cumplimiento, por parte de las instalaciones receptoras de las primas, de las condiciones mínimas exigibles para generar energía eléctrica (*artículos 5 y 6*).

El *Real Decreto contiene asimismo tres disposiciones adicionales, una derogatoria y cuatro finales*, de las que en este recurso sólo parece (a reserva de lo que ulteriormente diremos) impugnarse la adicional primera, en la que se establecen los efectos inherentes a la renuncia de los titulares de las instalaciones fotovoltaicas al régimen económico establecido en el *Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo*, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial.

**Tercero.-** El primer motivo de impugnación del *Real Decreto 1003/2010* es que resulta contrario "al reparto competencial entre Estado y Comunidades Autónomas en materia energética". A juicio de la recurrente, "excede la competencia del Estado de dictar las normas en materia de producción, distribución y transporte de energía y establece unos sistemas de control de la actuación de las administraciones autonómicas por el Estado no comprendidos en la Constitución".

La demanda apoya esta afirmación en dos consideraciones. La primera es que el título competencial atribuido al Estado sólo le permitiría "dictar la normativa básica pero nunca los actos de ejecución". El *Real Decreto 1003/2010*, por el contrario, atribuiría a la Administración del Estado actos que corresponden a la Administración autonómica. La segunda es que el *artículo 153* de la Constitución "limita las posibilidades de control de las Comunidades Autónomas por el Estado a unos medios que serán totalmente sobrepasados y obviados aplicando el *Real Decreto 1003/2010*".

En el desarrollo argumental de este inicial motivo aparece ya lo que constituye la clave de la controversia, a saber, la dualidad normativa que afecta a las instalaciones de producción de energía eléctrica en régimen especial. Dualidad que se plasma en un régimen específico a los efectos de la autorización de aquellas instalaciones, por una parte, y en otro régimen, diferente, a los efectos de la retribución de sus actividades productivas, configurado este último en el seno de un sistema o marco económico único y no fragmentado.

Para clarificar todo ello es preciso, a su vez, deslindar el plano de la regulación (legislativa o reglamentaria) del plano de la ejecución (adopción de actos administrativos). No hay inconveniente en admitir -en realidad no se discute- que el Estado ostenta la capacidad normativa básica para regular todo el sector eléctrico, incluidas las normas básicas relativas a las autorizaciones de las instalaciones de producción. Y tampoco es discutido que corresponde a las Comunidades Autónomas que la tuvieran asumida (*artículo 28 de la Ley del Sector Eléctrico*) la competencia ejecutiva para dictar los actos autorizatorios correspondientes a las instalaciones fotovoltaicas.

En lo que concierne, sin embargo, al régimen económico del sistema eléctrico, las competencias normativas del Estado pueden configurar, como así ha sido, una regulación única y uniforme para todo el

territorio nacional, a la que esta Sala del Tribunal Supremo se ha venido refiriendo de modo reiterado en sentencias anteriores (últimamente en la de 5 de abril de 2011, recurso 181/2010 ). El Estado es competente en cuanto a la gestión económica (en concreto, la retribución) del sistema eléctrico, en coherencia con la concepción "unitaria" de dicho sistema que asumió en su momento la Ley del Sector Eléctrico. La constitucionalidad de este régimen económico único y uniforme ha sido refrendada, entre otras, por la reciente sentencia 18/2011, de 3 de marzo, del Tribunal Constitucional (véase a estos efectos su fundamento jurídico decimonoveno).

En la gestión del referido régimen económico las Comunidades Autónomas no asumen atribuciones ejecutivas, esto es, no intervienen en la gestión del mecanismo retributivo de liquidaciones por la venta de electricidad o, en general, en la aplicación de los incentivos económicos a la producción de energía eléctrica procedente de fuentes renovables.

Pues bien, a partir de estas premisas, el análisis del *Real Decreto 1003/2010* permite concluir que se inserta en el bloque de competencias normativas (estatales) sobre el régimen económico y no en las relativas a las autorizaciones administrativas (autonómicas) exigibles para la construcción y explotación de las instalaciones de producción de energía eléctrica mediante tecnología solar fotovoltaica.

En efecto, el *Real Decreto 1003/2010* regula determinadas cuestiones relativas a la liquidación de la prima a las instalaciones fotovoltaicas, esto es se constriñe a disciplinar la percepción de las retribuciones que corresponden a aquellas instalaciones (es decir, a sus titulares) en el seno del sistema económico unitario al que antes nos hemos referido. Se trata, en realidad, de un complemento ulterior, desde el punto de vista retributivo, a los Reales Decretos 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, y 578/2008, de 26 de septiembre, de retribución de la actividad para instalaciones posteriores a la fecha límite de mantenimiento de la retribución del *Real Decreto 661/2007* . Lo que se pretende con el *Real Decreto 1003/2010* es precisamente garantizar la debida aplicación de las condiciones exigibles para el cobro de las retribuciones acogidas a las normas precedentes.

Como acertadamente subrayara el Consejo de Estado en su dictamen preceptivo sobre el proyecto de *Real Decreto 1003/2010* , éste en realidad ni cambia el régimen del derecho a las primas ni otorga a la Administración atribuciones que no tuviera, explícita o implícitamente, antes de su aprobación. La premisa de que una determinada instalación debe ajustarse en todo momento, el inicial y los subsiguientes, a los requisitos necesarios para tener derecho a la prima -premisa difícilmente discutible por nadie- va seguida de la conclusión de que la misma Administración que gestiona el régimen retributivo (las primas) ha de contar con los medios y el procedimiento adecuados para comprobar la subsistencia de las condiciones determinantes de su cobro.

Entre los "sistemas de apoyo" (por emplear la terminología de la *Directiva 2009/28 / CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables y por la que se modifican y se derogan las Directivas 2001/77 / CE y 2003/30 /CE*) aplicables para promover el uso de la energía eléctrica generada a partir de aquellas fuentes renovables el Legislador español optó, entre otros, por mecanismos retributivos basados en los precios, mediante tarifas reguladas y primas. Aun cuando en sentido estricto no se trata de subvenciones con cargo a fondos propiamente estatales sino de transferencias de recursos desde los consumidores a los productores de electricidad, con la intermediación normativa y ejecutiva del Estado, es claro que la percepción de las primas tienen un componente "público" innegable que legitima la intervención del propio Estado tanto en su regulación como en su gestión. Por lo demás, es el Estado quien avala, con cargo a sus fondos, la seguridad última del cobro del déficit que se pueda generar -de hecho, que se ha generado- como consecuencia, entre otros factores, de la suma agregada de las primas y su consiguiente reflejo en las tarifas eléctricas.

Es comprensible, pues, y ajustado a Derecho, que el mismo Estado que promueve, por medio de primas, la producción de energía eléctrica procedente de fuentes renovables (en lo que ahora nos importa, la solar con tecnología fotovoltaica) discipline esta actividad de fomento del régimen especial haciendo respetar las condiciones a las que se sujeta la percepción de la prima. Las funciones de inspección que ostenta la Comisión Nacional de Energía (función octava de las que le atribuye la reforma de la *Ley 34/1998* introducida por la *Ley 55/1999* ) y que el *Real Decreto 1003/2010* corrobora, dichas funciones, decimos, recaen precisamente sobre las condiciones económicas de los sujetos en cuanto puedan afectar a la aplicación de las tarifas, precios y criterios de remuneración de las actividades energéticas. En nuestra reciente sentencia de 1 de marzo de 2011 (recurso 108/2009 ) nos hemos pronunciado a este respecto en relación con la parte de la Orden ITC/1857/2008, de 26 de junio, relativa a las instalaciones fotovoltaicas,

que remite a su inspección.

Las Comunidades Autónomas, ya lo hemos afirmado, no ostentan competencias en orden al régimen económico, esto es, al reconocimiento del derecho a la retribución en que consisten estas primas, ni a su gestión y liquidación. Sus atribuciones se limitan a las meras autorizaciones de funcionamiento de determinadas instalaciones de generación fotovoltaicas, lo que no prejuzga en un sentido o en otro cuál sea el régimen retributivo, más o menos favorable, al que se puedan acoger. No es coherente reivindicar la competencia de las Comunidades Autónomas -ajenas, insistimos, al régimen retributivo unitario- cuando de lo que ahora se trata es, únicamente, de verificar las condiciones exigibles para la retribución y no para la autorización.

De hecho, el sistema de verificación implantado por el *Real Decreto 1003/2010* no desencadena, en el peor de los casos para los afectados, la anulación de la autorización administrativa -competencia de las Comunidades Autónomas- de las instalaciones objeto de inspección, que pueden seguir funcionando en el mercado eléctrico de producción (*artículo 5 in fine*).

El primer motivo de impugnación ha de ser, pues, rechazado ya que el *Real Decreto 1003/2010* no invade las competencias de las Comunidades Autónomas y se limita a ejercer las que corresponden al Estado sobre la liquidación de las primas correspondientes a las instalaciones de producción de energía eléctrica de tecnología fotovoltaica en régimen especial.

**Cuarto.-** También lo será, por análogas razones, el segundo motivo de la demanda. En él se afirma que el *Real Decreto 1003/2010* es contrario al sistema de revisión de los actos en vía administrativa. El procedimiento por él regulado habría de reputarse nulo, según la parte recurrente, pues infringe "los preceptos establecidos en el *artículo 102 y siguientes de la Ley 30/1992, RJPAC* ; es decir, unos preceptos con rango de Ley". Ello sería así dado que aquel procedimiento tendría por objeto "en la práctica, ya sea de hecho o de derecho", revocar previos actos administrativos firmes, al margen de las vías de revisión prescritas en aquella Ley, prescindiendo de los procedimientos establecidos por la Ley.

La censura no puede ser acogida en ninguna de sus dos dimensiones:

A) En cuanto a la hipotética revisión de actos autonómicos, expresamente afirma el preámbulo del *Real Decreto 1003/2010* (anticipándose a críticas ulteriores como las que se vierten en la presente demanda) que con él no se pretende "privar de eficacia a las autorizaciones administrativas autonómicas ya que éstas continúan habilitando a su titular para poder producir y para cobrar el precio de mercado que por tal producción corresponda".

No hay, pues, revisión alguna de actos administrativos emanados de las Comunidades Autónomas, cuya eficacia -la meramente autorizatoria- subsiste en sus propios términos. Anteriormente hemos destacado cómo las instalaciones fotovoltaicas objeto del proceso de verificación, a efectos retributivos, pueden seguir, pese al resultado adverso de aquél, funcionando en el mercado eléctrico de producción, tal como prevé de modo expreso el *artículo 5 in fine del Real Decreto 1003/2010*.

Si a consecuencia de las actuaciones inspectoras se pusieran de manifiesto datos que pudieran afectar a la validez misma de las autorizaciones autonómicas ya otorgadas es algo que las correspondientes Administraciones de las Comunidades Autónomas habrán de resolver conforme a sus normas propias, pero en esta cuestión no interfiere el *Real Decreto 1003/2010* (aun cuando, lógicamente, aquéllas puedan extraer sus propias conclusiones de los hechos constados a raíz de la aplicación de éste).

B) Las alegaciones de la demanda relativas a la "revisión de oficio de la inscripción en el RAIPRE" reiteran en gran parte las observaciones formuladas sobre la propuesta inicial, esto es, las vertidas en la fase de elaboración del *Real Decreto*, *sin advertir debidamente los cambios introducidos, bajo* los auspicios del Consejo de Estado, en la redacción final. Del texto final ha desaparecido la cancelación de la inscripción en el Registro administrativo de instalaciones de producción de energía eléctrica en régimen especial (RAIPRE) como resultado del procedimiento y de la decisión que adoptare la Dirección General de Política Energética y Minas. La demandante no advierte en su justa medida esta modificación y sigue atribuyendo al texto final del *Real Decreto 1003/2010* *ciertas disposiciones* normativas (se refiere, en concreto, al contenido del *artículo 7.2* de la propuesta) que de él han sido eliminadas respecto del proyecto inicial.

Es cierto que la propuesta primitiva contemplaba el efecto de cancelar la inscripción de la instalación en aquel registro, pero el Consejo de Estado hizo ver -y su sugerencia fue aceptada- que lo precedente era, sin más, la declaración de que la instalación no cumplía las condiciones para el cobro de la prima, para lo cual "no es condición necesaria la cancelación de la inscripción en el Registro de Régimen Especial".

Y es que, en efecto, el hecho de que una determinada instalación fotovoltaica incumpla las condiciones exigibles para el cobro de la prima no implica, *per se*, que deje de ser instalación de régimen especial. Bajo esa condición puede seguir inscrita en los registros correspondientes y legítimamente operar en el mercado (como ya hemos advertido que reconoce el propio Real Decreto), claro es que sin los beneficios derivados de acogerse al régimen más favorable de primas.

No determina, pues, el *Real Decreto 1003/2010* ni la privación de eficacia, revisión o revocación de las resoluciones autonómicas que procedieron a autorizar las instalaciones fotovoltaicas (y a la subsiguiente inscripción en sus registros) ni de los actos estatales de inscripción en el Registro administrativo de instalaciones de producción de energía eléctrica en régimen especial. Lo único que se verifica y sobre lo que se resuelve al aplicar el *Real Decreto 1003/2010* es la liquidación económica que corresponde al marco retributivo primado del régimen especial, a cuyo efecto aquellas autorizaciones e inscripciones son requisitos necesarios pero no suficientes.

**Quinto.-** En su tercer motivo de impugnación afirma la demandante que el *Real Decreto 1003/2010* es nulo por instaurar un "procedimiento contrario al principio de irretroactividad de las normas restrictivas de los derechos individuales". Arguye que si la instalación fotovoltaica pudo en su día acceder al Registro administrativo de instalaciones de producción de energía eléctrica en régimen especial sin ellos, no es admisible que se exijan ulteriormente unos determinados documentos a tal fin.

Admite la recurrente que en abstracto "el establecimiento de unos nuevos requisitos no hace por sí retroactiva la norma". Sin embargo considera que produce este efecto la exigencia sobrevenida de documentos y que "ni el más ordenado empresario exige a sus proveedores un grado de concreción o de pulcritud tal" a la hora de emitirlos.

Sostiene que si dichos documentos se hubieran requerido en el momento en el que se realizó la inscripción en el Registro administrativo de instalaciones de producción de energía eléctrica en régimen especial, "[...] todos los titulares o promotores de instalaciones habrían tenido la previsión suficiente para exigir tal documentación". La nueva imposición documental resulta, siempre según sus palabras, "totalmente extemporánea" de modo que, afirma su defensa, "la carencia de tales documentos genera hacia el pasado unos efectos restrictivos de los derechos de mi mandante."

No podemos compartir tampoco este planteamiento argumental. El *Real Decreto 1003/2010* no modifica los requisitos para que las instalaciones fotovoltaicas accedan al régimen especial. Las que contaban con la autorización, el acta de puesta en funcionamiento y la inscripción en los registros autonómicos y en el Registro administrativo de instalaciones de producción de energía eléctrica en régimen especial mantienen su condición de tales. El Real Decreto tampoco modifica, en realidad, los requisitos que ya eran necesarios para la percepción de la prima, limitándose a instaurar un procedimiento de verificación a fin de comprobar el cumplimiento de aquéllos. No puede hablarse de retroactividad cuando la nueva norma mantiene las exigencias sustantivas derivadas de las anteriores y sólo regula el procedimiento para su inspección y control.

Cuando el *artículo 3 del Real Decreto* exige la acreditación de que las instalaciones fotovoltaicas cuentan con los equipos necesarios para la producción de energía eléctrica no hace sino propiciar la verificación del cumplimiento de un presupuesto obvio y de sentido común: mal podrían beneficiarse de la prima correspondiente a la producción de electricidad aquellas instalaciones que simplemente no dispusieran de los equipos necesarios para ello. Sin paneles solares e inversores eléctricos (y, en su caso, los seguidores) no es factible la producción de energía eléctrica de procedencia fotovoltaica, por lo que no se entiende bien cómo podría censurarse una norma que exige la acreditación de la existencia de estos equipos en las instalaciones primadas.

A partir de esta elemental exigencia, el *artículo 3 del Real Decreto 1003/2010* trata con la suficiente flexibilidad el proceso de verificación y acreditación. Los titulares de la instalación deben justificar documentalmente la existencia de los equipos (al menos, los paneles fotovoltaicos, los inversores eléctricos y, cuando la instalación disponga de ellos, los seguidores) ante la Comisión Nacional de Energía, que deberá apreciar la suficiencia de las pruebas aportadas.

Los documentos singulares que se contemplan en las sucesivas letras del *apartado primero del artículo 3* son los habitualmente demostrativos de la inversión: cualquier titular diligente conservará -incluso a efectos tributarios- las facturas de compra y albaranes de entrega de los paneles y demás equipos fotovoltaicos, en su caso con el documento aduanero correspondiente, así como los certificados de su instalación a cargo del instalador y del director de la obra. Y ninguna dificultad existe para aportar asimismo

la identificación catastral de la parcela donde se ubique la instalación. Se trata, además, de documentos referidos a hechos relativamente recientes (existencia de equipos en la instalación durante el año 2008) que no imponen, pues, una carga exorbitante o desproporcionada.

En todo caso, tratándose como se trata de una actividad de acreditación o demostración de datos, son aplicables las reglas generales sobre la prueba de los hechos -por los diversos medios admisibles en Derecho- y la decisión final sobre la suficiencia del conjunto de los documentos aportados, a los efectos de tener por verificados los correspondientes hechos, es susceptible de recurso jurisdiccional. Quiérese decir con ello que no hay por qué excluir la incidencia que en la justificación de los hechos pudieran tener factores extraordinarios, de fuerza mayor, que habrán de ser finalmente valorados conforme a las reglas de la lógica y de la sana crítica.

**Sexto.-** En su cuarto motivo de impugnación la demandante afirma que las normas sobre la prueba de la instalación de los equipos fotovoltaicos, insertas en el ya analizado *artículo 3 del Real Decreto 1003/2010*, "vulneran las disposiciones legales sobre la carga de la prueba en los procedimientos instados por la Administración revisorios o revocatorios de actos declarativos de derechos". Considera infringido, de manera expresa, el *artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*. A su juicio, la carga probatoria debe "recaer exclusivamente en la Administración" y no en el titular de las instalaciones, quien nada tendría que acreditar en el seno de una acción de revisión de oficio.

La verificación y el control de la procedencia de las primas -como, en general, de cualquier "sistema de apoyo" de origen normativo que implique desplazamientos económicos a favor de determinados operadores del sector eléctrico- no constituye un procedimiento de revisión de oficio, por lo que el presupuesto en que descansa este cuarto motivo impugnatorio carece de base sólida.

Nos hemos referido en otro de los fundamentos jurídicos de esta sentencia a las facultades inspectoras de la Comisión Nacional de Energía, amparadas en una norma de rango legal, que permite a aquel organismo regulador comprobar en cualquier momento tanto las condiciones técnicas de las instalaciones como las actuaciones de los sujetos del sistema eléctrico en cuanto a la remuneración de sus actividades energéticas. En el ejercicio de esta función inspectora se pueden enmarcar los requerimientos previstos en el *artículo 3 del Real Decreto 1003/2010*, mediante los cuales legítimamente la Comisión Nacional de Energía insta a los beneficiarios de las primas la aportación documental acreditativa de la instalación de los equipos fotovoltaicos.

Por lo demás, incluso en los procedimientos revisorios o revocatorios nada impediría que la Administración instruya el oportuno expediente requiriendo del administrado la aportación de determinados documentos que estén, o deban estar, en poder de éste, a fin de comprobar la subsistencia de las condiciones bajo las cuales le fue reconocido un determinado incentivo económico de origen normativo.

**Séptimo.-** En las alegaciones finales de este motivo la demandante critica la referencia que el *artículo 3 del Real Decreto* hace a la "documentación que en cada caso sea bastante", afirmando que supone "un quebranto de la seguridad jurídica". Por nuestra parte no consideramos que dichos términos merezcan tal reproche pues lo que con ellos se quiere es atender precisamente a las singularidades de cada supuesto, a fin de no hacer excesivamente rígido el proceso de verificación y control. No resulta posible, en efecto, anticipar en un texto reglamentario todas las hipotéticas vicisitudes que pueden afectar a las miles de instalaciones susceptibles de inspección, por lo que es una muestra de prudencia abrir las posibilidades de acreditación en un sentido más amplio, *ad casum*, que tenga en cuenta las circunstancias singulares concurrentes.

Algo similar debe afirmarse en cuanto al vertido a la red como factor eventual de apreciación ("se podrá tomar en consideración") a los efectos de acreditar la existencia de los equipos fotovoltaicos y las demás condiciones exigidas para la percepción de la prima. La demandante subraya que la falta de vertido a la red puede deberse a circunstancias fortuitas o ajenas al titular de la instalación, lo que no es descartable. Pero también lo es que dicha circunstancia, en sentido positivo o negativo, forma parte del haz de factores o medios de prueba que la Comisión Nacional de Energía habrá de ponderar, en su conjunto, para decidir si la instalación fotovoltaica cumplía o no, en los momentos correspondientes, los requisitos objetivos antes expresados. La conexión a la red y el vertido consiguiente de energía es uno de los datos, de no difícil verificación, que sin duda resulta apto para demostrar, en sentido positivo, o debilitar, en sentido negativo, la certeza de la existencia y real utilización de los equipos fotovoltaicos de una determinada instalación.

La mayor o menor corrección jurídica de cada una de las decisiones adoptadas en el curso de los procedimientos singulares de acreditación, a la vista del conjunto probatorio aportado en cada caso, incluido

el factor de vertido a la red, cuenta en todo caso con la garantía final de su impugnación jurisdiccional, según también hemos indicado en otro de los fundamentos jurídicos de esta sentencia.

**Octavo.-** En el último motivo de impugnación se interesa la "nulidad específica de la *Disposición adicional primera*" del *Real Decreto 1003/2010* . En ella se regula la renuncia de los instaladores que voluntariamente lo deseen al régimen económico previsto en el *Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo* .

Dicha disposición adicional -que la parte demandante califica de amnistía- permite a los titulares de las instalaciones acogidas al régimen económico previsto en el *Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo* , renunciar a él, con la consiguiente pérdida del derecho a la prima o tarifa regulada, a cambio de: a) ser incluidos "en las condiciones del régimen económico de la primera convocatoria correspondiente a las instalaciones inscritas en el registro de preasignación de retribución regulado en el *Real Decreto 1578/2008, de 26 de septiembre* "; y b) quedar exceptuados del procedimiento de verificación previsto en *Real Decreto 1003/2010* .

Las consecuencias prácticas de la renuncia se exponen gráficamente en la demanda: aunque la pérdida del derecho a la prima fijada en el *Real Decreto 661/2007* y su cambio por la fijada en el *Real Decreto 1578/2008* es "drástica" (pues pasa de 0,44 euros por watio a 0,32 euros por watio) aun así puede compensar al instalador renunciante, en la medida en que con ello evita la aplicación del procedimiento de control previsto en el *Real Decreto 1003/2010* a resultas del cual podría llegar a perder todo derecho a la prima y tener que acudir al mercado (con una tarifa en torno a los 0,14 euros por watio "en precios actuales y previsiblemente futuros").

El argumento de la demandante para instar la nulidad de esta disposición adicional no atiende a su mayor o menor justificación objetiva sino exclusivamente al hecho de que el motivo de incentivar la renuncia sea el de obtener la inaplicación de un procedimiento que, a su vez, ella considera nulo. En otras palabras, dado que el procedimiento de control instaurado en el *Real Decreto 1003/2010* es nulo, en opinión de la recurrente, la renuncia condicionada a su inaplicación debe entenderse asimismo nula.

Al margen de lo artificioso del razonamiento, basta para la desestimación de este último motivo con recordar que hemos rechazado la nulidad de los *artículos del Real Decreto 1003/2010* objeto del recurso. Según la demandante, "[...] caso de declararse nulo cualquiera de los artículos que regulan el procedimiento, deberá procederse a declarar nula la *disposición adicional primera* , por ser contraria al *artículo 1.116 del Código Civil* en la medida en que se deberían anular los negocios jurídicos que dependan de una condición imposible o contraria a la Ley". Negada la premisa inicial (esto es, siendo como son válidos los preceptos que regulan el procedimiento y sus efectos), cae por su base la conclusión pretendida.

**Noveno.-** Procede, en suma, la desestimación del recurso, sin condena en costas al no existir temeridad o mala fe en las pretensiones de las partes.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

## FALLAMOS

No ha lugar al recurso contencioso-administrativo número 439/2010, interpuesto por "Generaciones Fotovoltaicas de La Mancha, S.L." contra el *Real Decreto 1003/2010, de 5 de agosto* , por el que se regula la liquidación de la prima equivalente a las instalaciones de producción de energía eléctrica de tecnología fotovoltaica en régimen especial. Sin costas.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos : Pedro Jose Yague Gil.- Manuel Campos Sanchez-Bordona.- Eduardo Espin Templado.- Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat.- Maria Isabel Perello Domenech.- Rubricados. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Campos Sanchez-Bordona, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando constituida la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Supremo en audiencia pública en el día de su fecha, lo que como Secretario de la misma certifico.