

Puntos clave Conferencia ANPIER

1. El Gobierno Español ha creado una situación particularmente compleja en el sector de las renovables, a través de un sistema de recortes salami y el uso desmedido del Real Decreto-Ley, para dificultar el desafío legal → **ABUSO NORMATIVO tiene como resultado la confusión cronológica de las causas contra los diferentes recortes.**
2. El derecho Europeo resulta de plena aplicación a todas las medidas sobre energías renovables, gracias a las Directivas 2009/28 y 2009/72.
3. El Tribunal Supremo, mediante su doctrina de la rentabilidad razonable, y el Tribunal de Justicia de la UE, en su jurisprudencia sobre la confianza legítima, realizan un análisis de conjunto de todas las medidas adoptadas, sin que el hecho de que se encuentren en instrumentos normativos diferentes suponga un impedimento para ello.
4. En este análisis se tiene que tener en cuenta todas las medidas hasta la fecha de la demanda. Todas las medidas tienen que cumplir el derecho Europeo (Confianza legítima / discriminación etc), incluso si han sido juzgados ya (SIN CUESTIÓN PREJUDICIAL: C-453/00 Kühne & Heitz, interpretación errónea del derecho Europeo)
5. El incumplimiento de España no puede reportarle beneficios frente a los ciudadanos (analogía con la doctrina de la eficacia directa vertical de las Directivas –Van Duyn, Marshall). Principio Stoppel.
 - a. Si en el análisis del conjunto una de las disposiciones que tienen que ser consideradas para valorar la razonabilidad de la rentabilidad garantizada del conjunto no se podría tener en cuenta por ser incompatible con el derecho Europeo, en consecuencia se tendría que declarar inaplicable al demandante, ya que su exclusión de este cálculo,

sin dejarlo fuera de aplicación brindaría una ventaja no justificable a la administración, ya que esta se beneficiaría de su incumplimiento del derecho Europeo.

6. El Derecho Europeo no entra a regular el derecho procesal de los Estados miembros (principio de autonomía procesal), pero los Estados, cuando establecen y aplican sus normas procesales, han de respetar los principios del Derecho de la UE.
 - a. Adecuado, protección judicial eficaz y no discriminación (Von Colson C14/83) – discriminatorias en comparación con ciudadanos de otros estados miembros!! C-43/95 Data Delecta y C-323/95 Hayes v Cronenberger)
 - b. Equivalencia y posibilidad práctica (Barra C309/85 y Von Colson C14/83)
7. Dado que no es posible la interpretación conforme, lo primero que se ha de pedir es la inaplicación de la norma nacional contraria al Derecho de la UE. ¿Qué norma? En el caso de RDL2/2013 En principio, la Orden de los peajes de 2013, pero por efecto transversal, también todas las otras normas que recortan a las renovables y que son contrarias al Derecho de la UE (RD1565/2010, RDL14/2010, Ley15/2012)
8. La inaplicación tendría como consecuencia que las normas españolas no podrían ser aplicadas contra ese particular. ¿Qué pasa entonces?
9. Una posibilidad que se podría contemplar sería solicitar la responsabilidad del Estado (Francovich) por vulneración grave del Derecho de la UE, esta posibilidad sólo existe si no existiese una disposición legal que se podría dejar fuera de aplicación, sería más para una situación de no hacer.

10. También se puede usar la jurisprudencia Simmenthal o Factortame, según la cual el juez debe alcanzar un resultado, que es dotar de efectividad al Derecho de la UE, utilizando para ello todos los medios posibles, incluyendo la adopción de posibles medidas cautelares.

- a. Esta posibilidad es la que se ajusta a nuestra situación: El juez Español puede dejar fuera de aplicación cualquier disposición nacional, sea cual sea su rango legal.
- b. El juez nacional tiene que evitar cualquier práctica judicial que haga prácticamente imposible invocar los derechos Europeos.

11. No puede ser que el último recorte a las renovables subsane todos los anteriores ni que por cuestiones de cronología (problema de las liquidaciones provisionales) los particulares sufran durante años los efectos negativos de una norma nacional contraria al Derecho de la UE.

12. Dentro de todo este sistema, es clave el principio de confianza legítima, que tiene efecto directo y que obliga a analizar la situación del particular según las expectativas que cabía tener en el momento inicial en que se hizo la inversión.

a. Claridad y precisión

- i. artículo 30 LSE en sí sólo no cumple este requisito.
- ii. La rentabilidad razonable como postulado por el TS tampoco lo cumple. (además de ser discriminatorio. Quién se queda por debajo se tendría que haber asesorado mejor, según TS. ¿Esto implica que todos los productores de 436/2004 no se han asesorado bien si caen por debajo de la rentabilidad razonable?)

b. Plantanol: productor tiene derecho a ser indemnizado por los daños financieros sufridos por tener que adaptarse a nueva situación. Era una transición de un régimen a otro, que en su diseño era capaz de garantizar la misma rentabilidad del anterior, pero con otro sistema retributivo.

- c. Inversiones hundidas: C-631/11 Sardegna v. Comisión: peculiaridad intertemporal (...) exigiendo al agente económico un grado de diligencia inalcanzable en la práctica (...) de modo que no podía conocerse en el momento en que se formó la determinación volitiva de la empresa (...).

13. Por último, hay que señalar que la complejidad del sistema, creada arbitrariamente por el Estado Español, no puede servir como excusa para el incumplimiento del Derecho de la UE

(C-403/111 Comisión c. España: 25 Asimismo, por lo que respecta a los argumentos formulados por el Reino de España sobre la complejidad del sistema jurídico e institucional español para justificar el retraso en la ejecución de las disposiciones de la Directiva 2000/60, que ha motivado la interposición del recurso por incumplimiento, procede recordar que, según jurisprudencia reiterada, un Estado miembro no puede alegar disposiciones, prácticas ni circunstancias de su ordenamiento jurídico interno para justificar el incumplimiento de las obligaciones y plazos establecidos en una directiva (véase, en particular, la sentencia de 13 de julio de 2006, Comisión/Portugal, C-61/05, Rec. p. I-6779, apartado 31 y jurisprudencia citada).).