



Comisión  
Nacional  
de Energía

**INFORME SOBRE LA SOLICITUD DE DETISA  
DE DISMINUIR LA POTENCIA DE SU  
INSTALACIÓN DE COGENERACIÓN**

**24 de abril de 2001**

## **INFORME SOBRE LA SOLICITUD DE DETISA DE DISMINUIR LA POTENCIA DE SU INSTALACIÓN DE COGENERACIÓN**

De conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional Undécima, apartado tercero, 1, función Sexta de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos y en el Real Decreto 1339/1999, de 31 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Comisión Nacional de Energía, el Consejo de Administración de la Comisión Nacional de Energía, en su sesión del día 24 de abril de 2001 ha acordado emitir el siguiente:

### **INFORME**

#### **1. OBJETO**

El presente informe tiene por objeto responder a la consulta de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Junta de Andalucía, con fecha de entrada en la Comisión Nacional de Energía de 8 de noviembre de 2000, por el que solicita conocer el criterio de la Comisión acerca de si se puede autorizar la disminución de potencia instalada de una planta de cogeneración propiedad de la empresa Derivados Energéticos para el Transporte y la Industria, S.A. (DETISA), acogida al Real Decreto 2366/1994, en su grupo d) y continuar manteniendo dicho régimen.

#### **2. ANTECEDENTES**

Con fecha 23 de enero de 1989, la Dirección General de Industria de la Junta de Andalucía concedió autorización de autogenerador a una instalación de cogeneración de la empresa Unión Explosivos Río Tinto, S.A. para una instalación de cogeneración, que utiliza calor residual para la producción de energía eléctrica y clasificada dentro del grupo b) del Real Decreto 907/1982, de 2 de abril, sobre fomento de la autogeneración de energía eléctrica.

Con fecha 21 de enero de 1993, mediante Resolución de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Junta de Andalucía, se autorizó a la empresa Derivados Energéticos para el Transporte y la Industria, S.A. (DETISA) el cambio de titularidad de la condición de autogenerador concedida a Unión Explosivos Río Tinto, S.A. mediante Resolución de 23 de enero de

1989 de la citada Dirección General, para la instalación de cogeneración situada en el complejo petrolífero de “La Rábida”, en Palos de la Frontera (Huelva).

En el mencionado escrito se expresa que la instalación está constituida actualmente por una turbina de gas con una potencia nominal instalada de 37,3 MW que envía los gases de escape a una caldera de recuperación con postcombustión, la cual genera vapor a 85 bar y 480° C que se expande en una turbina de contrapresión a 4,1 bar con extracción lateral controlada y que acciona otro alternador de potencia nominal variable, ya que está sujeta a mayor o menor extracción lateral y producción de vapor de contrapresión, por lo que la potencia puede oscilar entre 11 MW y 15,3 MW a la máxima producción de vapor de la caldera y utilizando postcombustión.

Con la entrada en vigor del Real Decreto 2366/1994, de 9 de diciembre, sobre producción de energía eléctrica por instalaciones hidráulicas, de cogeneración y otras abastecidas por recursos o fuentes de energía renovable, las instalaciones que estaban acogidas a la legislación anterior quedaron automáticamente adscritas a dicho Real Decreto, una vez que solicitaron la inclusión en los Registros correspondientes.

Actualmente, en el Registro Administrativo del Ministerio de Economía de Productores Eléctricos, Sección de Productores en Régimen Especial, figura con el código RE-96D-172 la instalación objeto de informe como acogida al grupo d) del Real Decreto 2366/1994 y con una potencia total de 52,6 MW.

En la facturación de la energía excedentaria que realiza DETISA a la empresa distribuidora (Compañía Sevillana de Electricidad, S.A.) durante los últimos meses, ha llegado a facturar potencia por 53,365 MW, siendo la potencia garantizada en punta y llano de 58 MW y en valle de 53,7 MW, si bien en los últimos meses está facturando potencia por 47,353 MW según se detalla en las facturas disponibles.

Con fecha 29 de noviembre de 1997 entró en vigor la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, que establece un nuevo régimen regulatorio para la producción en régimen especial, con una remuneración basada en el precio del mercado, más una prima, aunque asimismo mantiene por aplicación

de su Disposición Transitoria Octava el régimen del Real Decreto 2366/1994 durante un periodo transitorio. El Real Decreto 2818/1998 de 23 de diciembre, sobre producción de energía eléctrica por instalaciones abastecidas por recursos o fuentes de energía renovables, residuos y cogeneración, desarrolló la Ley en estos aspectos.

Con fecha 25 de junio de 2000 entró en vigor el Real Decreto Ley 6/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes de intensificación de la competencia en mercados de bienes y servicios, estableciendo en su artículo 17.3, para los titulares de instalaciones de producción eléctrica en régimen especial acogidas al Real Decreto 2366/1994 con potencia instalada superior a 50 MW, la obligación de realizar ofertas económicas al operador del mercado.

Con fecha 2 de octubre de 2000, tuvo entrada en la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Junta de Andalucía, escrito de DETISA, solicitando la autorización de la disminución de potencia instalada de su planta de cogeneración, *“para cumplir con una potencia instalada inferior a 50 MW”*, por lo que pretenden instalar un sistema que garantice la limitación de potencia a 12,6 MW en el alternador de la turbina de vapor y en consecuencia la potencia nominal instalada del grupo de generación conjunta fuera de 49,9 MW manteniendo su adscripción al grupo D del RD 2366/1994.

Con fecha 8 de noviembre de 2000 tuvo entrada en la Comisión Nacional de Energía escrito de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Junta de Andalucía por el que se solicita informe de la Comisión sobre este asunto, en los términos expresados en el objeto de este informe.

Con fecha 13 de marzo de 2001, el Consejo de Administración de la Comisión Nacional de Energía aprobó el Informe sobre la solicitud de Gegsa de cambio de grupo de instalación de energía eléctrica en régimen especial, a solicitud de la misma Dirección General de la Junta de Andalucía. Las conclusiones de dicho informe son las siguientes:

1. *Las instalaciones de producción de energía eléctrica, con una potencia instalada superior a 50 MW, acogidas al RD 2366/1994, no tienen el*

*carácter de instalaciones de producción en régimen especial en razón a lo establecido en:*

- *El Art. 27.1 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico que determina que tiene la consideración de régimen especial la producción de energía eléctrica cuando se realice desde instalaciones cuya potencia instalada no supere los 50 MW en los supuestos previstos en el propio precepto.*
  - *La modificación del primer párrafo del apartado 2 de la Disposición Transitoria Octava de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, realizada por el Art. 17.1 del RDL 6/2000, de 23 de junio, por el cual se limita el mantenimiento del régimen previsto en el RD 2366/1994 a las instalaciones de producción con una potencia instalada igual o inferior a 50 MW.*
  - *El Art. 17.3 del citado RDL 6/2000 que añade un párrafo final al Art. 23 del RD 2818/1998, de 23 de diciembre, en el sentido de establecer la obligación para estas instalaciones de presentar ofertas económicas al operador del mercado, con el régimen económico subsiguiente: el precio resultante del sistema de ofertas más 1,5 Ptas/Kwh en computo de garantía de potencia o la cantidad que se determine reglamentariamente.*
2. *A partir de la entrada en vigor del RDL 6/2000, las instalaciones cuya potencia instalada sea superior a 50MW, quedan sometidas al régimen general de presentación de ofertas al mercado, y a la percepción de la retribución de la actividad de producción (Art. 16 .1 Ley 54/1997) que incorpora los siguientes conceptos: precios resultantes del sistema de ofertas, garantía de potencia y servicios complementarios. Dejan, por tanto, de percibir el régimen económico establecido para la producción en régimen especial en el RD 2366/1994 (art. 12 y sig.), y mantenido hasta la entrada en vigor del RDL 6/2000.*

*Al dejar de ser instalaciones de régimen especial, y de conformidad con lo establecido en el Art. 3 de la Ley 54/1997 y en el Art. 111 del RD 1955/2000, de 1 de diciembre, la competencia para la autorización de las instalaciones corresponderá a la Administración General del Estado.*

3. *La solicitud planteada por GEGSA ante la Junta de Andalucía es de fecha anterior a la aprobación y entrada en vigor del RDL 6/2000, de 23 de junio. Por todo ello, y de acuerdo con la Disposición Transitoria Segunda-2 de la Ley 54/1997 que establece “los expedientes de autorización de instalaciones eléctricas iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se tramitarán hasta su resolución conforme a la legislación anterior”, la solicitud debe regirse por la legislación anterior.*

*En este caso, compete la resolución de la misma a la Junta de Andalucía, quien a la vista de los elementos concurrentes puede optar por varias posibilidades, que han sido recogidas en los informes técnicos, para el supuesto de autorización de la segregación en dos unidades de la planta de cogeneración de GEGSA y la calificación de una de ellas en el apartado b) del Art. 2 al utilizar gases residuales de refinería.*

4. *El Consejo considera como la solución más adecuada, dado que el RD 2366/1994, por las razones expuestas en el cuerpo de este informe, es una norma derogada que procede, en caso de autorizarse la segregación, la aplicación a las dos instalaciones del RD 2818/1998, de 23 de diciembre, sobre producción de energía eléctrica por instalaciones abastecidas por recursos o fuentes de energía renovables, residuos o cogeneración.*

### **3. CONSIDERACIONES**

**PRIMERA.-** La Ley 54/1997, de 27 de noviembre, en su artículo 27, atribuye la consideración de producción en régimen especial a la actividad de producción de energía eléctrica cuando se realice desde instalaciones cuya potencia instalada no supere los 50 MW, en los supuestos previstos en el citado precepto. En este punto, la Ley 54/1997 ha sido desarrollada por el RD 2818/1998, de 23 de diciembre, sobre producción de energía eléctrica por instalaciones abastecidas por recursos o fuentes de energía renovables, residuos y cogeneración.

No obstante, el apartado 2º de la Disposición Transitoria Octava de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, establecía textualmente:

*“D.T. Octava. Primas a la producción por cogeneración y régimen económico del Real Decreto 2366/1994, de 9 de diciembre.*

...

*2. Aquellas instalaciones de producción de energía eléctrica que a la entrada en vigor de la presente Ley estuvieran acogidas al régimen previsto en el Real Decreto 2366/1994, de 9 de diciembre, sobre producción de energía eléctrica por instalaciones hidráulicas, de cogeneración y otras abastecidas por recursos o fuentes de energía renovables, así como aquellas a las que se refiere la Disposición Adicional Segunda del citado Real Decreto, mantendrán dicho régimen, en tanto subsista la retribución de los costes de transición a la competencia de las empresas productoras de energía eléctrica a que se refiere la Disposición Transitoria Sexta.*

*A partir del año 2000, previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos y por Orden Ministerial, se podrán modificar los valores establecidos en el artículo 14 del Real Decreto 2366/1994, atendiendo a las variaciones que se produzcan en la estructura de costes del sistema eléctrico y en el sistema tarifario.*

*No obstante, las instalaciones de producción a que se refiere este apartado podrán, mediante comunicación expresa al operador del mercado, optar por acogerse al régimen económico que les sea aplicable de acuerdo con la presente Ley”.*

La entrada en vigor del RDL 6/2000, de 23 de junio, altera el régimen transitorio de las instalaciones de producción de energía eléctrica con potencia superior a 50 MW acogidas al RD 2366/1994.

Su artículo 17 modifica la redacción del primer párrafo del apartado 2 de la Disposición Transitoria Octava de la Ley 54/1997, limitando el mantenimiento del régimen transitorio a las instalaciones de producción de energía eléctrica con potencia instalada igual o inferior a 50 MW, que a la entrada en vigor de la Ley estuvieran acogidas al régimen previsto en el RD 2366/1994, de 9 de diciembre.

**SEGUNDA.-** Atendiendo a estas disposiciones normativas, el Consejo de Administración de la CNE estima, que las instalaciones de producción de energía eléctrica, con una potencia instalada superior a 50 MW, acogidas al

RD 2366/1994, no tienen el carácter de instalaciones de producción en régimen especial en razón a lo establecido en:

- El Art. 27.1 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico que determina que tiene la consideración de régimen especial la producción de energía eléctrica cuando se realice desde instalaciones cuya potencia instalada no supere los 50 MW en los supuestos previstos en el propio precepto.
- La modificación del primer párrafo del apartado 2 de la Disposición Transitoria Octava de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, realizada por el Art. 17.1 del RDL 6/2000, de 23 de junio, por el cual se limita el mantenimiento del régimen previsto en el RD 2366/1994 a las instalaciones de producción con una potencia instalada igual o inferior a 50 MW.
- El Art. 17.3 del citado RDL 6/2000 que añade un párrafo final al Art. 23 del RD 2818/1998, de 23 de diciembre, en el sentido de establecer la obligación para estas instalaciones de presentar ofertas económicas al operador del mercado, con el régimen económico subsiguiente: el precio resultante del sistema de ofertas más 1,5 PTA/KWh en computo de garantía de potencia o la cantidad que se determine reglamentariamente.

**TERCERA.-** En consecuencia con la exclusión del régimen especial, que opera el RDL 6/2000, a partir de su entrada en vigor, las instalaciones cuya potencia instalada sea superior a 50MW, quedan sometidas al régimen general de presentación de ofertas al mercado, y a la percepción de la retribución de la actividad de producción (Art. 16 .1 Ley 54/1997) que incorpora los siguientes conceptos: precios resultantes del sistema de ofertas, garantía de potencia y servicios complementarios. Dejan, por tanto, de percibir el régimen económico establecido para la producción en régimen especial en el RD 2366/1994 (art. 12 y sig.), y mantenido hasta la entrada en vigor del RDL 6/2000.

Al dejar de ser instalaciones de régimen especial, y de conformidad con lo establecido en el Art. 3 de la Ley 54/1997 y en el Art. 111 del RD 1955/2000, de 1 de diciembre, la competencia para la autorización de estas instalaciones corresponderá a la Administración General del Estado.

**CUARTA.-** La Comisión entiende que de acuerdo con la Disposición Transitoria 8ª de la Ley 54/1997, el conjunto de instalaciones que se

encontraban acogidas al Real Decreto 2366/1994 o a su DA 2ª a fecha 29 de noviembre de 1997 no puede incrementarse y que su régimen, tanto de funcionamiento como económico, debe permanecer invariable mientras las instalaciones permanezcan acogidas a dicho Real Decreto. No serían válidos los cambios de adscripción de una instalación entre dos grupos del mencionado Real Decreto 2366/1994, norma ya derogada, ni la modificación del régimen aplicable a dichas instalaciones, referido a la invariabilidad de las condiciones aplicables en la resolución de inclusión en el régimen especial (entre ellas se encuentra la potencia de la instalación). Por lo tanto, en principio no cabría autorizar reducciones de potencia en instalaciones acogidas transitoriamente al régimen del RD 2366/1994.

Adicionalmente, con fecha 25 de junio de 2000 entró en vigor el RDL 6/2000, afectando a las instalaciones acogidas al Real Decreto 2366/1994 con potencia instalada superior a 50 MW. La solicitud de reducción de potencia planteada por DETISA ante la Junta de Andalucía es de fecha posterior a la aprobación y entrada en vigor de dicho RDL 6/2000. Por ello, esta instalación que estuvo acogida hasta el 25 de junio de 2000 al régimen del RD 2366/1994, no le es de aplicación a partir de entonces la Disposición Transitoria 8ª de la Ley 54/1997, por lo que no puede optar por acogerse directamente al régimen económico establecido en el RD 2818/1998, de acuerdo con lo establecido en el párrafo tercero del apartado 2º de esta Disposición Transitoria.

Por lo tanto, para la instalación objeto de informe la CNE entiende que existirían las dos posibilidades siguientes:

- a) Mantener la potencia autorizada de 52,6 MW y realizar ofertas económicas al operador del mercado, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 17.3 del citado RDL 6/2000, percibiendo el precio resultante del sistema de ofertas más 1,5 PTA/KWh en computo de garantía de potencia o la cantidad que se determine reglamentariamente.
- b) Limitar su potencia a 50 MW y solicitar al Órgano competente de la Junta de Andalucía el inicio de un nuevo expediente para la inclusión de la instalación en el grupo a1 establecido en el Real Decreto 2818/1998, siempre que se cumplan los criterios específicos establecidos para ello.

#### 4. CONCLUSIONES

1. Las instalaciones de producción de energía eléctrica, con una potencia instalada superior a 50 MW, acogidas al RD 2366/1994, no tienen el carácter de instalaciones de producción en régimen especial en razón a lo establecido en:
  - El Art. 27.1 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico que determina que tiene la consideración de régimen especial la producción de energía eléctrica cuando se realice desde instalaciones cuya potencia instalada no supere los 50 MW en los supuestos previstos en el propio precepto.
  - La modificación del primer párrafo del apartado 2 de la Disposición Transitoria Octava de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, realizada por el Art. 17.1 del RDL 6/2000, de 23 de junio, por el cual se limita el mantenimiento del régimen previsto en el RD 2366/1994 a las instalaciones de producción con una potencia instalada igual o inferior a 50 MW.
  - El Art. 17.3 del citado RDL 6/2000 que añade un párrafo final al Art. 23 del RD 2818/1998, de 23 de diciembre, en el sentido de establecer la obligación para estas instalaciones de presentar ofertas económicas al operador del mercado, con el régimen económico subsiguiente: el precio resultante del sistema de ofertas más 1,5 PTA/KWh en computo de garantía de potencia o la cantidad que se determine reglamentariamente.
2. A partir de la entrada en vigor del RDL 6/2000, las instalaciones cuya potencia instalada sea superior a 50 MW, quedan sometidas al régimen general de presentación de ofertas al mercado, y a la percepción de la retribución de la actividad de producción (Art. 16 .1 Ley 54/1997) que incorpora los siguientes conceptos: precios resultantes del sistema de ofertas, garantía de potencia y servicios complementarios. Dejan, por tanto, de percibir el régimen económico establecido para la producción en régimen especial en el RD 2366/1994 (art. 12 y sig.), y mantenido hasta la entrada en vigor del RDL 6/2000.

Al dejar de ser instalaciones de régimen especial, y de conformidad con lo establecido en el Art. 3 de la Ley 54/1997 y en el Art. 111 del RD 1955/2000, de 1 de diciembre, la competencia para la autorización de las instalaciones corresponderá a la Administración General del Estado.

3. De acuerdo con la redacción del apartado 2º de la Disposición Transitoria 8ª de la Ley 54/1997, no cabe autorizar reducciones de potencia en instalaciones acogidas transitoriamente al régimen del RD 2366/1994. Adicionalmente, con la entrada en vigor del RDL 6/2000, instalaciones acogidas al Real Decreto 2366/1994 con potencia instalada superior a 50 MW dejan de serle de aplicación la citada Disposición Transitoria, por lo que los titulares de estas instalaciones no pueden optar por acogerse directamente al régimen económico establecido en el RD 2818/1998, de acuerdo con lo establecido en el párrafo tercero del apartado 2º de esta Disposición Transitoria.
4. Por lo tanto, para la instalación objeto de informe la CNE entiende que existirían las dos posibilidades siguientes:
  - a) Mantener la potencia autorizada de 52,6 MW y realizar ofertas económicas al operador del mercado, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 17.3 del citado RDL 6/2000, percibiendo el precio resultante del sistema de ofertas más 1,5 PTA/KWh en computo de garantía de potencia o la cantidad que se determine reglamentariamente.
  - b) Limitar su potencia a 50 MW y solicitar al Órgano competente de la Junta de Andalucía el inicio de un nuevo expediente para la inclusión de la instalación en el grupo a1 establecido en el Real Decreto 2818/1998, siempre que se cumplan los criterios específicos establecidos para ello.

**VOTO PARTICULAR DE LOS CONSEJEROS D. JUAN IGNACIO UNDA, D. JORDI DOLADER, D. SEBASTIA RUSCALLEDA Y D. JOSE SIERRA.**

Los Consejeros D. Juan Ignacio Unda, D. Jordi Dolader, D. Sebastià Ruscalleda y D. José Sierra, formulan el siguiente voto particular al Informe sobre la consulta no vinculante planteada por la Junta de Andalucía respecto de la solicitud de disminución de potencia de la instalación de cogeneración de la compañía DETISA acogida al Real Decreto 2366/1994:

**1.- Instalaciones con potencia eléctrica superior a 50MW acogidas al RealDecreto 2366/1994 y su pertenencia al régimen especial.**

A) El art. 3 “*Competencias Administrativas*” de la ley 54/1997, de 27 de noviembre, del sector eléctrico, en su apartado 3 señala que “*corresponde a las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus respectivos : c) Autorizar las instalaciones eléctricas..... . En todo caso se entenderán incluidas las autorizaciones a que hace referencia el art. 28.3”.*

El art. 28.3 se refiere a las instalaciones de la producción en régimen especial. Señalando “Las autorizaciones a que se refiere el apartado 1 (construcción, explotación, modificación substancial, transmisión y cierre de instalaciones de producción de energía eléctrica en régimen especial) serán otorgadas por la Administración Autónoma”

B) Así mismo el art. 27 de la Ley 54/1997, del sector eléctrico efectúa una declaración genérica cuando prevé que “*la condición de instalación de producción*

*acogida a este régimen especial será otorgada por los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas con competencia en la materia”.*

Estos preceptos fueron desarrollados reglamentariamente en el art. 4.1 del RD 2818/1998, de 23 de diciembre, que señala *“La Autorización Administrativa para la construcción, explotación, modificación substancial, transmisión y cierre de las instalaciones de producción acogida a dicho régimen corresponde a los órganos competentes de las Comunidades Autónomas con competencia en la materia”.*

C) La ley 54/1997, del sector eléctrico en su Disposición Transitoria Octava reconoce en su apartado 2 que *“aquellas instalaciones de producción de energía eléctrica que a la entrada en vigor de la presente ley estuvieron acogidos al régimen previsto en el Real Decreto 2366/1994, de 9 de diciembre sobre producción de energía eléctrica por instalaciones hidráulicas, de cogeneración y otras abastecidas por recursos o fuente de energía renovables, así como aquellas a las que se refiere la disposición adicional segunda del citado Real Decreto, mantendrán dicho régimen, en tanto subsista la retribución de los costes de transición a la competencia...”*

Por lo tanto, las instalaciones de hasta 100MW que reconocía la ley de ordenación del sector eléctrico ley 40/1994 y sus disposiciones de desarrollo vienen amparadas bajo esta disposición transitoria.

D) El Real Decreto-Ley 6/2000:

1. Señala en el apartado II de su exposición de motivos que *“Respecto del sector eléctrico, se avanza en la introducción de competencia,... .. y estableciendo la*

*obligación de que determinadas instalaciones de producción en régimen especial con derecho a incentivo acudan al mercado mayorista para verter sus excedentes*”

2. El Artículo 17. 3 expresa: “Se añade un párrafo al final del artículo 23 del Real Decreto 2818/1998, de 23 de diciembre, con la siguiente redacción: “*Los titulares de las instalaciones con potencia eléctrica instalada superior a 50MW acogidos al Real Decreto 2366/1994 estarán obligados a realizar ofertas económicas al operador del mercado para cada período de programación, a los efectos de verter sus excedentes de energía eléctrica.*”

*Estas instalaciones tendrán derecho a percibir por su producción o excedentes de energía eléctrica el precio resultante del sistema de ofertas, más 1,5 pesetas/kWh en concepto de garantía de potencia que se determine reglamentariamente”.*

3. El art. 17.1 expresa: “*Aquellas instalaciones de producción de energía eléctrica, con una potencia instalada igual o inferior a 50MW, que a la entrada en vigor de la presente Ley estuvieran acogidas al régimen previsto en el Real Decreto 2366/1994, de 9 de diciembre, sobre producción de energía eléctrica por instalaciones hidráulicas, de cogeneración y otras abastecidas por recursos o fuentes de energía renovables, así como aquéllas a las que se refiere la disposición adicional segunda del citado Real Decreto, mantendrán dicho régimen, en tanto subsista la retribución de los costes de transición a la competencia de las empresas productoras de energía eléctrica a que se refiere la disposición transitoria sexta”.*

4. Por último conviene señalar escrito de la Dirección General de Política Energética y Minas, que el escrito de 19 de julio de 2000 y en relación con la aplicación del RDL 6/2000 respecto de las instalaciones del RD 2366/1994 señala: “*Considerando que se requiere modificar la normativa de desarrollo vigente*

*respecto al Real Decreto 2019/1997, de 26 de diciembre, por el que se organiza y regula el mercado de producción de energía eléctrica, la Orden de 29 de diciembre de 1997 por la que se desarrollan algunos aspectos de dicho Real Decreto, así como las Reglas de Funcionamiento del Mercado, la aplicación del nuevo régimen retributivo a las instalaciones de más de 50MW de las que esa sociedad es titular, se efectuará a partir de la entrada en vigor de dicho desarrollo normativo.*

*Mientras tanto, seguirá siendo de aplicación el régimen económico de que dichas instalaciones han venido disfrutando.”*

Como consecuencia de lo anteriormente señalado, de la exposición de motivos y articulado del Real Decreto-Ley no cabría deducir que las mencionadas instalaciones hayan perdido la condición de “*régimen especial*”. El legislador no tiene como objetivo directo el modificar el estatus de determinadas instalaciones y para ello necesita modificar la D. Transitoria Octava, sino que su objetivo directo es limitar y reducir para el futuro el ámbito de la Disposición Transitoria, lo que evidentemente, afectará a determinadas instalaciones, pero no son éstas el objetivo buscado directamente por el legislador.

La técnica utilizada en el apartado 3 es justamente la contraria: Las instalaciones de más de 50 MW están mencionadas expresamente y son los titulares de las mismas los destinatarios directos de la obligación que el precepto les impone. Del mismo modo que respecto al apartado 1, si pensamos que el legislador no ha elegido de forma casual las expresiones y la técnica legislativa utilizada, podemos concluir que este apartado tercero, sí va dirigido expresamente a configurar el régimen jurídico de las instalaciones en cuestión.

En esa línea, podríamos proseguir el análisis del apartado 3 señalando lo siguiente: La expresión literal “... instalaciones con potencia eléctrica instalada superior a 50MW acogidos al Real decreto 2366/1994..... ” podría tener, a su vez, significación propia: El legislador no ha dicho “*instalaciones que en su día fueron calificadas...*”, ni “... Instalaciones en su día acogidas..”. Ello significaría, que, aunque privadas de la protección de que disfrutaron, estas instalaciones siguen mereciendo a juicio del legislador la consideración de instalaciones de régimen especial, ya que utiliza la expresión “acogidos” otorgándole un cierto valor de actualidad y no sólo de pasado, o como referencia histórica.

Por otra parte, parece indudable que el propio artículo 17.3 del Real Decreto-Ley define un régimen retributivo peculiar para tales instalaciones, régimen que, aunque fuera de contenido idéntico al de las instalaciones de régimen ordinario, no permitiría asimilar unas y otras sin más.

Del análisis realizado hasta aquí, cabría concluir que, de la lectura de los preceptos mencionados, no se infiere que la voluntad expresa del legislador haya sido modificar directamente, por mandato legal la naturaleza de estas instalaciones, en el sentido de que, tras la entrada en vigor del Real Decreto-Ley, las mismas pasen a ser “*instalaciones de régimen ordinario*”.

Si el legislador hubiera querido recalificar “ex lege” estas instalaciones, hubiera podido hacerlo de forma directa utilizando una redacción diferente de la utilizada en ambos apartados del art. 17 del Real Decreto-Ley, estableciendo expresamente que tales instalaciones “quedan sujetas a todos los efectos al régimen ordinario de producción”, u otra expresión similar.

E) Así mismo conviene señalar que la Dirección de la Asesoría Jurídica de la Comisión Nacional de Energía en su informe “Nota sobre aspectos no tratados hasta ahora en relación con el artículo 17 del Real Decreto-Ley 6/2000” de fecha 2 de febrero de 2001 ratifica dicha consideración de encontrarnos ante instalaciones (las de más de 50MW acogidas al Real Decreto 2366) de régimen especial. Pues establece textualmente en su informe la Dirección de la Asesoría Jurídica lo siguiente:

*“En relación con la solicitud de informe, esta Dirección de Asesoría Jurídica manifiesta lo siguiente:*

*Las cuestiones que se suscitan en este nuevo informe deben contar con el planteamiento previo de las siguientes opciones alternativas:*

*A) Si, como consecuencia de lo establecido en el artículo 17, apartado 1, del Real Decreto-Ley 6/2000, por el que quedan fuera del régimen protector definido en la Disposición Transitoria Octava de la Ley Eléctrica las instalaciones con potencia instalada superior a 50 MW, y de lo establecido, a su vez, en el apartado 3 del mismo artículo, por el que se impone a dichas instalaciones la obligación de concurrir al mercado organizado de producción, tales instalaciones habrían resultado automáticamente recalificadas como instalaciones de producción de régimen ordinario y, por lo tanto, las ulteriores modificaciones de tales instalaciones serían competencia estatal, a la vista de lo establecido en el artículo 111.3 del Real Decreto 1955/2000.*

*B) O si, por el contrario, de tales preceptos del Real Decreto-Ley no cabría deducir que las mencionadas instalaciones hayan perdido la condición de “régimen especial”,*

*siendo la consecuencia de ello que las modificaciones ulteriores de tales instalaciones seguirían correspondiendo a la Comunidad Autónoma que, en su día, las calificó, sin que resultara de aplicación a las mismas lo establecido en el artículo 111.3 del Real decreto 1955/2000.*

*A la vista de lo anterior, procede analizar el contenido del artículo 17, apartados 1 y 3 del Real Decreto-Ley 6/2000 desde el punto de vista solicitado, tal y como se indica en el encabezamiento de esta nota.*

*La opción entre las dos alternativas descritas al comienzo de esta nota debe partir inicialmente de un análisis literal de los preceptos. De tal análisis se destacan por el momento dos aspectos:*

*-La técnica legislativa utilizada en el apartado 1, al dar nueva redacción a la Disposición Transitoria Octava de la Ley Eléctrica, deja fuera del ámbito de la misma a las instalaciones de más de 50 MW, sin tan siquiera mencionarlas. La elección de tal técnica legislativa puede considerarse casual, pero también admite otra lectura posible que sería la siguiente: El legislador no tiene como objetivo directo el modificar el estatus de determinadas instalaciones y para ello necesita modificar la D. Transitoria Octava, sino que su objetivo directo es limitar y reducir para el futuro el ámbito de la Disposición Transitoria, lo que evidentemente, afectará a determinadas instalaciones, pero no son éstas el objetivo buscado directamente por el legislador.*

*-La técnica utilizada en el apartado 3 es justamente la contraria: Las instalaciones de más de 50 MW están mencionadas expresamente y son los titulares de las mismas los destinatarios directos de la obligación que el precepto les impone. Del mismo modo que*

*respecto al apartado 1, si pensamos que el legislador no ha elegido de forma casual las expresiones y la técnica legislativa utilizada, podemos concluir que este apartado tercero, sí va dirigido expresamente a configurar el régimen jurídico de las instalaciones en cuestión.*

*En esa línea, podríamos proseguir el análisis del apartado 3 señalando lo siguiente: La expresión literal “... instalaciones con potencia eléctrica instalada superior a 50MW acogidos al Real decreto 2366/1994..... ” podría tener, a su vez, significación propia: El legislador no ha dicho “instalaciones que en su día fueron calificadas... , ni “... Instalaciones en su día acogidas..”. Ello significaría, que, aunque privadas de la protección de que disfrutaron, estas instalaciones siguen mereciendo a juicio del legislador la consideración de instalaciones de régimen especial, ya que utiliza la expresión “acogidos” otorgándole un cierto valor de actualidad y no sólo de pasado, o como referencia histórica.*

*Por otra parte, parece indudable que el propio artículo 17.3 del Real Decreto- Ley define un régimen retributivo peculiar para tales instalaciones, régimen que, aunque fuera de contenido idéntico al de las instalaciones de régimen ordinario, no permitiría asimilar unas y otras sin más.*

*Del análisis realizado hasta aquí, cabría concluir que, de la lectura de los preceptos mencionados, no se infiere que la voluntad expresa del legislador haya sido modificar directamente, por mandato legal la naturaleza de estas instalaciones, en el sentido de que, tras la entrada en vigor del Real Decreto-Ley las mismas pasen a ser “instalaciones de régimen ordinario”.*

*Si el legislador hubiera querido recalificar “ex lege” estas instalaciones, hubiera podido hacerlo de forma directa utilizando una redacción diferente de la utilizada en ambos apartados del art. 17 del Real Decreto-Ley, estableciendo expresamente que tales instalaciones “quedan sujetas a todos los efectos al régimen ordinario de producción”, u otra expresión similar.*

*Para alcanzar la conclusión de que, a pesar de ello, el legislador habría buscado implícitamente aquél resultado de recalificación automática, habría que prescindir de la interpretación literal del Real Decreto-Ley, y utilizar otras vías interpretativas.*

Por lo expuesto someto a su consideración las siguientes

## **CONCLUSIONES**

***PRIMERA.-*** *El artículo 17.1 del Real Decreto-Ley 6/2000 deja fuera del ámbito de la Disposición Transitoria Octava de la Ley Eléctrica a las instalaciones de régimen especial de más de 50 MW.*

***SEGUNDA.-*** *Lo anterior no significa que tales instalaciones pasen a ser instalaciones de régimen ordinario pues, según el tenor literal del nuevo párrafo final del art. 23 del Real Decreto 2818/1998, parece que, aún existiendo obligación de acudir al mercado, nos encontramos ante instalaciones de régimen especial.*

F) Por último conviene indicar que el Ministerio de Economía en la página web que posee sobre “Registro de productores en el régimen especial”, cuya última actualización llevada a cabo en febrero del año 2001, en su apartado descripción señala: “El régimen especial de producción eléctrica comprende las centrales acogidas al actual RD 2818/1998 con potencias hasta 50MW y las acogidas a la anterior normativa del RD 2366/1994 con límite 100 MVA”

Por todo ello, de acuerdo con lo establecido en la ley 54/1997, en el art. 3 “Competencias administrativas”, en el art. 27 “Régimen Especial de Producción Eléctrica”, en la Disposición Transitoria Octava “Primas a la Producción por Cogeneración y Régimen Económico de Real Decreto 2366/1994” y en su desarrollo reglamentario Real Decreto 2818/1998, en el Real Decreto-Ley 6/2000, teniendo en consideración el informe de la Dirección de la Asesoría Jurídica “Nota sobre aspectos no tratados hasta ahora en relación con el art. 17 del Real Decreto-Ley 6/2000” de 2 de febrero de 2001 y teniendo en consideración lo señalado en la página web del Ministerio de Economía sobre “Registro de Productores en el Régimen Especial” se deduce con claridad que las instalaciones de más de 50MW acogidas al Real Decreto 2366/1994 continuando siendo del régimen especial y por tanto son competencia de las Comunidades Autónomas los actos administrativos respecto de las mismas, entre los que caben destacar entre otras autorizaciones de construcción, explotación, modificación substancial, transmisión y cierre de las instalaciones, reconocimiento de la condición de instalación en el régimen especial y adscripción a los grupos, etc.

## **2.- Disminución de la potencia autorizada a la planta de cogeneración de DETISA en el régimen aplicable del Real Decreto 2366/1994.**

A) Disminución de la potencia.

El art. 3 “*Competencias Administrativas*” de la ley 54/1997, de 27 de noviembre, del sector eléctrico, en su apartado 3 señala que “*corresponde a las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus respectivos : c) Autorizar las instalaciones eléctricas..... . En todo caso se entenderán incluidas las autorizaciones a que hace referencia el art. 28.3”.*

El art. 28.3 se refiere a las instalaciones de la producción en régimen especial. Señalando “*Las autorizaciones a que se refiere el apartado 1 (construcción, explotación, modificación substancial, transmisión y cierre de instalaciones de producción de energía eléctrica en régimen especial) serán otorgadas por la Administración Autonómica*”

En dichas disposiciones se señala claramente qué tipo de actuaciones en las instalaciones eléctricas requieren autorización por las Comunidades Autónomas, entre ellas cabe destacar, a los efectos de este informe, que sólo requieren autorización las modificaciones substanciales.

Cabe señalar que en el caso de DETISA no se produce ninguna modificación substancial de la instalación ya que se propone tan sólo reducir en un 5%

sobre la potencia autorizada incluida en el rango de oscilación de la potencia eléctrica utilizada en la post-combustión, un 8,2%.

Por ello, la disminución de potencia solicitada no requiere autorización administrativa alguna por no ser una modificación substancial de la instalación.

B) Mantenimiento de la adscripción de la planta de cogeneración de DETISA en el RD 2366/1994

La ley 54/1998 en su disposición transitoria apartado 2 establece: *“Aquellas instalaciones de producción de energía eléctrica que a la entrada en vigor de la presente Ley estuvieran acogidas al régimen previsto en el Real Decreto 2366/1994, de 9 de diciembre, sobre producción de energía eléctrica por instalaciones hidráulicas, de cogeneración y otras abastecidas por recursos o fuentes de energía renovables, así como aquellas a las que se refiere la Disposición Adicional Segunda del citado Real Decreto, mantendrán dicho régimen, en tanto subsista la retribución de los costes de transición a la competencia de las empresas productoras de energía eléctrica a que se refiere la Disposición Transitoria Sexta.”*

Como desarrollo reglamentario de la ley 54/1998, en lo relativo al régimen especial se aprobó con fecha 23 de diciembre el Real Decreto 2818/1998, en cuya Disposición Transitoria Primera “Instalaciones Acogidas al Real Decreto 2366/1994” desarrollo la Disposición Transitoria Octava de la ley 54/1998 anteriormente expuesta, de la siguiente forma:

*“De acuerdo con lo previsto en la disposición transitoria octava de la Ley del Sector Eléctrico, las instalaciones de producción de energía eléctrica que ala entrada en vigor de dicha Ley estuvieran acogidas al régimen previsto en el Real Decreto 2366/1994, así como aquellas a las que se refiere la disposición adicional segunda del citado Real Decreto mantendrán dicho régimen en tanto subsista el período establecido en dicha disposición transitoria, no siéndoles de aplicación el régimen previsto en el presente Real Decreto.*

*A cualquier ampliación de una instalación a las que hace referencia el primer párrafo de esta disposición deberá serle de aplicación lo establecido en el presente Real Decreto. A estos efectos, la energía asociada a la ampliación será la parte de energía eléctrica proporcional a la potencia de la ampliación frente a la potencia total de la instalación una vez ampliada, y las referidas a la potencia lo serán por dicha potencia total una vez efectuada la operación.*

Como se recoge en dicho texto en su párrafo primero, dichas instalaciones “... ..mantendrán dicho régimen, en tanto subsista el período establecido... .” por tanto el régimen reglamentario permite mantener el conjunto de derechos y obligaciones tanto técnicas, como económicas, como jurídicas (régimen) reconocidos en su día conforme a dicha normativa. Dicha disposición transitoria protege y ampara por tanto situaciones jurídicas nacidas del pasado, permitiendo que dichas situaciones sigan rigiéndose por un estatuto jurídico derivado de una norma general.

Asimismo conviene señalar para mayor ahondamiento que como se ha expuesto anteriormente, el RD 2818/1998 señala que cualquier ampliación de potencia en una instalación, que es una modificación substancial de la

instalación, permite mantener la instalación en el régimen del RD 2366/1994 y sólo debe ser aplicado lo establecido en el RD 2818/1998 a las ampliaciones de potencia.

En el caso que nos ocupa, DETISA, dicha instalación está bajo el régimen del RD 2366/1994 y en dicha instalación no hay modificación alguna. Por ello dicha instalación debe permanecer en el régimen del RD 2366/1994 manteniendo su clasificación en el grupo d.

Para mayor ahondamiento la Secretaría General de Energía y Recursos Minerales del Ministerio de Industria y Energía a la siguiente consulta de la Asociación de Autogeneradores de Energía Eléctrica sobre aplicación del RD 2366/1994: *“Entendemos que la inclusión inicialmente en un determinado grupo (artículo 2) puede cambiarse automáticamente si se modifican las características de los combustibles empleados.”* Reconoció el 7 de julio de 1995 que *“no existe ningún problema para que un productor pueda pasar de un grupo a otro, sin perjuicio de que deba producirse algún acto administrativo”*.

Por último reiterar lo señalado en el apartado 1.D) y 1.E) del presente informe sobre la aplicación del RDL 6/2000 a las instrucciones de más de 50MW, además de reiterar que en el caso de las dos unidades segregadas no sería necesario siquiera dicha aplicación al ser cada tren de menos de 50MW.

Por todo lo anteriormente expuesto se deduce que una vez autorizada la disminución de potencia de la planta, DETISA sigue perteneciendo al régimen regulado en el RD 2366/1994.

### **3.- Conclusiones del voto particular**

Del análisis realizado se puede concluir que las instalaciones de más de 50MW acogidas al Real Decreto 2366/1994 continúan siendo instalaciones del régimen especial y por tanto la competencia sobre dichas instalaciones continúa siendo competencia de las Comunidades Autónomas.

Así mismo resulta procedente que la disminución de potencia solicitada no requiera autorización administrativa al no ser una modificación substancial.

Por ello, la planta deberá seguir adscrita al Real Decreto 2366/1994, permaneciendo en el grupo d.