

Subida de la luz, supresión retroactiva de la financiación pública del sistema eléctrico y anulación de la vigesimoquinta subasta CESUR

Ana Isabel Mendoza Losana

Profesora contratada doctora de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha

Departamento de Gestión de Conocimiento de Gómez-Acebo & Pombo

La nueva Ley del Sector Eléctrico y la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2014 reducen con carácter retroactivo la financiación pública del sistema eléctrico y constituyen el telón de fondo de la vigesimoquinta subasta CESUR, cuyos resultados no han sido verificados por la CNE por considerar que han concurrido "circunstancias atípicas", que exigen una investigación. Anulada la subasta, la determinación del precio de la luz a partir del 1 de enero de 2014 se ha convertido en una incógnita, que el Gobierno debe despejar en los próximos días.

1. Introducción

El BOE del sábado, 21 de diciembre, publica la **Resolución de 20 de diciembre de 2013, de la Secretaría de Estado de Energía, por la que se determina que el precio resultante de la vigesimoquinta subasta CESUR convocada por Resolución de 20 de noviembre de 2013, de la Secretaría de Estado de Energía, no debe ser considerado en la determinación del coste estimado de los contratos mayoristas, al haber quedado anulada a todos los efectos.** Esta resolución supone la plasmación oficial del que es, sin duda, el momento más tenso de la relación entre el Gobierno y las empresas eléctricas¹ de los últimos años y que probablemente marcará un antes y un después en el procedimiento de determinación de los precios de la luz.

En su sesión plenaria del pasado 19 de diciembre del 2013 y tras la introducción de varias enmiendas en el Senado, el Congreso de los Diputados ha aprobado la nueva Ley del Sector

Eléctrico y la Ley de Presupuestos Generales del Estado de 2014, que contienen modificaciones en la financiación del sistema eléctrico, la mayoría de ellas con carácter retroactivo y que obviamente, han generado gran malestar en el sector y suponen una grave quiebra del principio de seguridad jurídica.

A la espera del informe que debe publicar la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), no queremos aquí sembrar sospechas infundadas sobre lo que el Ministro de Industria, Energía y Turismo ha denominado "burda manipulación" de la subasta², sino simplemente poner de manifiesto una serie de hitos, que pueden ayudar a entender mejor porqué se ha producido este conflicto en torno a la revisión del precio de la luz con efectos a partir del 1 de enero del 2014.

2. Antecedentes previos a la anulación de la subasta

La tramitación parlamentaria de la Ley del Sector Eléctrico y de la Ley de Presupuestos

¹ V. <http://www.expansion.com/2013/12/21/empresas/energia/1387638619.html?a=00b3ef60804c4a9e0397c996ee03c87c&t=1387664691?cid=FCOPY33701>

² V. <http://www.expansion.com/2013/12/21/empresas/energia/1387619390.html?a=00b3ef60804c4a9e0397c996ee03c87c&t=1387663652?cid=FCOPY33701>

Generales del Estado, cuyo contenido a los efectos que aquí interesan se analiza en los apartados siguientes, ha puesto de manifiesto la reducción de los fondos públicos destinados a sufragar los costes del sector eléctrico con efectos incluso desde 2013, lo que conduce a una "absolutamente inevitable" subida de la luz, -según el Ministro de Industria, Energía y Turismo³- En principio y previo cálculo de los peajes de acceso (parte regulada de la tarifa), se preveía una subida en torno al 2% a partir del 1 de enero del 2014, a reserva de la determinación del precio de la energía en la subasta CESUR.

El 19 de diciembre se celebra la esperada 25ª subasta CESUR y el resultado es sorprendente: se salda con un incremento del precio de la energía del 30%⁴. Esto supone que el precio de la energía debería subir a partir de enero un 11%. Los medios de comunicación, las asociaciones de consumidores y hasta el propio Ministerio protagonizan una fuerte movilización mediática y a través de las redes sociales contra lo que denominan "el tarifazo eléctrico", terremoto mediático que se calma con la anulación de la subasta por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC)

La CNMC decide que no procede validar la 25ª subasta CESUR realizada el 19 de diciembre "ante la concurrencia de circunstancias atípicas en el desarrollo de la misma y en un contexto de precios elevados en el mercado diario durante las semanas previas"⁵. Esta decisión se comunicó a la Secretaría de Estado de la Energía y al Operador del Mercado Ibérico Español (OMIE), que es el organismo encargado de

trasladarlo a los agentes participantes en la subasta en la madrugada del día 20 de diciembre (04:15 horas). Horas más tarde, el BOE publicaba la Resolución de 20 de diciembre de 2013, de la Secretaría de Estado de Energía, por la que se determina que el precio resultante de la vigesimoquinta subasta CESUR convocada por Resolución de 20 de noviembre de 2013, de la Secretaría de Estado de Energía, no debe ser considerado en la determinación del coste estimado de los contratos mayoristas, al haber quedado anulada a todos los efectos.

En su nota de prensa, el regulador manifiesta que desde hace cuatro años ha recomendado cambiar el esquema de subasta.

Ya el pasado 10 de diciembre, la Sala de Supervisión Regulatoria había iniciado un proceso de información previa para analizar "los movimientos inusuales en los precios mayorista de la electricidad" que se estaban produciendo en las últimas semanas y especialmente, entre el 2 y el 9 de diciembre. Y es que a lo largo del mes de diciembre, el pool eléctrico (donde se compra y vende a diario la electricidad que se genera en España) estaba marcando precios muy altos⁶, lo que presiona al alza los precios de los contratos a futuro de electricidad y a su vez, estos futuros al alza condicionan la subida de la subasta CESUR.

Próximamente, en un plazo no superior a dos semanas, como exige el artículo 14.3 de la Orden ITC/1659/2009, de 22 de junio, la CNMC publicará un informe en el que se detallarán los motivos que han justificado su decisión. Presumiblemente, la CNE invocará la

³ <http://www.rtve.es/alacarta/videos/los-desayunos-de-tve/soria-afirma-gobierno-se-plierga-intereses-electricas/2248007/>

⁴ El coste de los contratos mayoristas con entrega en el bloque de base para el primer trimestre de 2014 ha resultado ser de 61,83 euros/MWh, y el coste de los contratos mayoristas con entrega en el bloque de punta para el primer trimestre de 2014 ha resultado ser de 67,99 euros/MWh, alcanzando diferencias en torno al 7% con los precios de los contratos equivalentes en los mercados a plazo OTC (57,67 €/MWh) y OMIP (57,55 €/MWh).

⁵ La Resolución comentada recoge estas "circunstancias atípicas" observadas por la CNMC:

- Un volumen calificado agregado antes de iniciarse la subasta inferior en un 11,5% al de otras subastas con volumen subastado similar (22.ª y 24.ª CESUR), lo que arroja una ratio de elegibilidad (volumen calificado/volumen subastado) un 10,4% inferior a la de dichas subastas.
- Retiradas de volumen agregado por ronda superiores en términos relativos a las acontecidas en las subastas 22.ª y 24.ª, en especial en la primera ronda (superior en un 55% al promedio de las retiradas en la primera ronda de dichas subastas).
- Un conocimiento por parte de los agentes, en rondas muy tempranas, del exceso de oferta en tramos inferiores al tramo ciego (superior al 200% de exceso). Concretamente, por primera vez al finalizar la ronda 3 los agentes supieron que se encontraban con un exceso de oferta inferior al 200%, saltando dos tramos hasta el rango de 150-175% de exceso, algo que no se había producido antes del final de la ronda 5 en las subastas celebradas desde 2010.
- Como consecuencia, la 25.ª subasta ha finalizado en la ronda 7, siendo la ronda de cierre más temprana de todas las subastas CESUR celebradas, que en ningún caso cerraron antes de la ronda 12.

aplicación, entre otras normas, del Reglamento (UE) núm. 1227/2011, sobre integridad y transparencia del mercado mayorista de energía (REMIT, por sus siglas en inglés), que establece normas que prohíben las prácticas abusivas que afectan a los mercados mayoristas de la energía.

3. Recortes retroactivos en la nueva Ley del Sector Eléctrico

El pasado 19 de diciembre, el Congreso aprobó en sesión plenaria el texto definitivo de la Ley del Sector Eléctrico con las enmiendas introducidas en el Senado. Próximamente se publicará en el BOE. Destacamos a continuación los aspectos novedosos relativos a la financiación del déficit tarifario, que condicionan directamente el precio de la luz.

En primer lugar, se ha de señalar que la nueva Ley del Sector Eléctrico no contiene novedades significativas sobre el procedimiento de fijación de los precios mayoristas de la energía⁷, lo cual se revela como una de las carencias de la ley ya desde su origen.

Pero además, la ley recién aprobada introduce nuevas medidas y deroga algunas de las aprobadas en el año 2013 y que se presentaron como instrumentos imprescindibles para dar respuesta al problema del déficit de tarifa. Como es sabido, la financiación pública de los costes del sistema eléctrico fue una de las principales novedades introducidas por la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales para la Sostenibilidad Energética, que dio una nueva redacción al artículo 15.2 de la Ley del Sector Eléctrico, de modo que los costes del sistema eléctrico ya no son sufragados en exclusiva con cargo al propio

sistema (peajes de acceso pagados por consumidores y productores), sino también con cargo a los Presupuestos Generales del Estado (DF 1ª. Uno Ley 15/2012). Sin embargo, por la necesaria restricción del déficit público, la nueva Ley del Sector Eléctrico suprime gran parte de la financiación pública al sistema eléctrico durante 2013. Las principales medidas en este ámbito son las siguientes:

- *Supresión del crédito extraordinario de 2.200.000.000 de euros previsto en la Ley 15/2013, de 17 de octubre, por la que se establece la financiación con cargo a los Presupuestos Generales del Estado de determinados costes del sistema eléctrico, ocasionados por los incentivos económicos para el fomento a la producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energías renovables y se concede un crédito extraordinario por importe de 2.200.000.000 de euros en el presupuesto del Ministerio de Industria, Energía y Turismo. En el Senado se ha introducido un nuevo apartado f) en la Disposición Derogatoria única de la Ley del Sector Eléctrico, de modo que queda derogada "con efectos desde el 19 de octubre de 2013, la Ley 15/2013, de 17 de octubre". Como en su día pusimos de manifiesto, es cierto que esta ley sólo suponía un cambio de denominación del déficit que dejaba de ser "de tarifa" a cargo del sistema eléctrico para convertirse en déficit público, a cargo de los presupuestos generales del Estado financiado con deuda pública y por ello, el crédito extraordinario suponía un incremento del déficit público incompatible con los compromisos de reducción del déficit asumidos por España. Sin embargo, es enormemente sorprendente y hace un flaquísimo favor al principio de seguridad jurídica del*

⁶ Según se manifiesta en la exposición de motivos de la Resolución de referencia, desde el día 2 de diciembre de 2013, los precios en el mercado mayorista spot se han incrementado hasta alcanzar los 80-90 €/MWh, llegando a niveles no registrados en el mercado ibérico de electricidad (MIBEL), zona española, desde el año 2002, representando un incremento de un 60-70% con respecto a la semana anterior cuyo precio se situaba en torno a los 50 €/MWh.

⁷ El artículo 17.2 del texto en la versión aprobada por el Senado (), que define la forma de cálculo de los "precios voluntarios para el pequeño consumidor", -equivalentes a las actuales tarifas de último recurso-, se limita a remitir la fijación del precio de la energía a "mecanismos de mercado":

2. Los precios voluntarios para el pequeño consumidor tendrán en cuenta las especialidades a las que se refiere el artículo 16.2 que correspondan. Para su cálculo, se incluirán de forma aditiva en su estructura los siguientes conceptos:
 - a) El coste de producción de energía eléctrica, que se determinará con base en mecanismos de mercado atendiendo al precio medio previsto en el mercado de producción durante el período que reglamentariamente se determine y que será revisable de forma independiente al del resto de conceptos del precio voluntario para el pequeño consumidor.
 - b) Los peajes de acceso y cargos que correspondan.
 - c) Los costes de comercialización que correspondan.

que tanto necesita cualquier sistema y especialmente, el sistema económico, que una ley que casi duplicaba la partida inicialmente asignada en los PGE a la financiación de los costes del sistema eléctrico⁸ y cuya tramitación parlamentaria estuvo precedida de un tenso debate entre el Ministerio de Industria, Energía y Turismo y el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, resulte finalmente derogada a menos de dos meses de su publicación con efectos desde el día de su entrada en vigor;

- *Supresión de la financiación pública del 50% del extracoste de la producción de energía eléctrica en los sistemas insulares y extrapeninsulares.* También es fruto de una enmienda introducida en el Senado el apartado g) de la disposición derogatoria única de la nueva Ley del Sector Eléctrico que deroga la disposición adicional cuarta del Real Decreto Ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico. Correlativamente, la financiación de los extracostes de producción insulares y extrapeninsulares correspondientes a 2013 se realizará íntegramente con cargo a las liquidaciones del sistema eléctrico, considerándose costes del sistema (DT 16ª). La disposición adicional cuarta de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2013 ya dejó en suspenso durante este ejercicio el mecanismo de compensación con cargo a los PGE establecido en la disposición adicional primera del Real Decreto Ley 6/2009, de 30 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas en el sector energético y se aprueba el bono social. La medida afecta a cualquier tipo de instalación de generación ubicada en territorios insulares (Canarias y Baleares) y extrapeninsulares (Ceuta y Melilla)⁹;
- *Financiación a cargo de las eléctricas de los déficits de ingresos correspondientes a 2013.* A consecuencia de la supresión del crédito extraordinario a cargo de los PGE, los déficits de ingresos correspondientes a 2013 deberán ser financiados por las eléctricas, que podrán recuperarlos en las liquidaciones sucesivas durante un plazo de quince años y percibiendo el correspondiente tipo de interés (v. nueva redacción de la disposición adicional vigésima primera de la Ley 54/1997, dada por la disposición final primera de la nueva Ley del Sector Eléctrico);
- *Prohibición retroactiva, con efectos desde el 1 de enero del 2013, de cesión al Fondo de Titulización del Déficit del sistema eléctrico, con el aval del Estado, de los derechos de cobro correspondientes a déficits de ingresos (v. disposición adicional 6ª, apartado 3 de la nueva Ley del Sector Eléctrico).*

4. Novedades en la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2014: el 10 por ciento de los ingresos de la subasta de gases de efecto invernadero destinado a financiar políticas de lucha contra el cambio climático

La Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2014, aprobada el pasado 19 de diciembre y pendiente de publicación en el BOE, también contiene novedades relativas a la financiación del sistema eléctrico y que conllevan una reducción de los fondos públicos destinados a sufragar los costes del sistema. Así, se modifica la disposición adicional quinta de la Ley 17/2012, de Presupuestos Generales del Estado para 2013. En su redacción original, esta disposición adicional establecía que "en las Leyes de Presupuestos Generales del Estado de cada año se destinará a financiar los costes

⁸ La ley de presupuestos para 2013 consignaba en el presupuesto del Ministerio de Industria, Energía y Turismo un importe de 2.921.467.000,86 euros en la aplicación destinada a financiar los costes del sistema eléctrico previstos en el artículo 16 de la Ley 54/1997. Sin embargo, esa cifra se revela insuficiente, pues aunque la estimación de ingresos derivada de los nuevos impuestos creados por la Ley 15/2012, ascendía precisamente a la misma cantidad (2.921.467.000,86 euros), la estimación de costes del sistema eléctrico superaba esa cifra.

⁹ Disposición transitoria decimosexta. Financiación del extracoste de generación en los territorios insulares y extrapeninsulares. Los extracostes derivados de las actividades de producción de energía eléctrica en el año 2013 cuando se desarrollen en territorios insulares y extrapeninsulares de acuerdo a lo dispuesto en la Ley del Sector Eléctrico, serán financiados con cargo al sistema de liquidaciones del sector eléctrico considerándose a estos efectos como coste del sistema eléctrico del ejercicio 2013.

del sistema eléctrico previstos en el artículo 16 de la Ley 54/1997, ... , referidos a fomento de energías renovables, un importe equivalente a la suma de los siguientes: a) La estimación de la recaudación anual correspondiente al Estado derivada de los tributos incluidos en la ley de medidas fiscales para la sostenibilidad energética; b) El 90 por ciento del ingreso estimado por la subasta de los derechos de emisión de gases de efecto invernadero, con un máximo de 450 millones de euros.

La nueva Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2014 modifica la disposición adicional quinta de la Ley 17/2012, de Presupuestos Generales del Estado para 2013, con efectos desde 1 de enero de 2014 y vigencia indefinida, para condicionar el destino de los fondos recaudados por las subastas de emisión, que ya no se destinarán directa e íntegramente a sufragar los

costes del sistema eléctrico, sino que el 10 por ciento del importe obtenido en la subasta con un máximo de 50 millones de euros se destinará a políticas de lucha contra el cambio climático¹⁰.

5. ¿Y ahora qué? ¿Cómo se definirá el precio de la luz?

Anulada la subasta CESUR y en el contexto de supresión de los fondos públicos destinados a sufragar parte de los costes del sistema eléctrico, surge la incertidumbre acerca de cómo y cuánto subirá la luz a partir del 1 de enero del 2014.

El artículo 14.4 de la Orden ITC/1659/2009, de 22 de junio, establece el mecanismo para determinar el precio mayorista de la energía en el caso de que la subasta resulte anulada¹¹. Sin embargo, parece que se quiere aprovechar la

¹⁰ La nueva DA 5ª queda redactada en los siguientes términos:

«Quinta. Aportaciones para la financiación del Sector Eléctrico y la política de lucha contra el cambio climático.

1. En las Leyes de Presupuestos Generales del Estado de cada año se destinará a financiar los costes del sistema eléctrico previstos en el artículo 16 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, referidos a fomento de energías renovables, un importe equivalente a la suma de los siguientes:

- a) La estimación de la recaudación anual correspondiente al Estado derivada de los tributos incluidos en la ley de medidas fiscales para la sostenibilidad energética.
- b) El 90 por ciento del ingreso estimado por la subasta de los derechos de emisión de gases de efecto invernadero, con un máximo de 450 millones de euros.

2. El 10 por ciento del ingreso estimado por la subasta de los derechos de emisión de gases de efecto invernadero, con un máximo de 50 millones de euros, se afecta a la política de lucha contra el cambio climático.

3. Las aportaciones para la financiación del sistema eléctrico se realizarán mediante libramientos mensuales por un importe máximo de la cifra de recaudación efectiva correspondiente al Estado por dichos tributos, cánones e ingresos por subasta de derechos de emisión, en el mes inmediato anterior, según certificación de los Órganos competentes del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y siempre que no se supere la cifra indicada en el caso de los derechos de emisión. La cifra de recaudación efectiva se calculará, a efectos de la certificación prevista en este apartado, deduciendo mensualmente el porcentaje del rendimiento cedido establecido en la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y anualmente el importe correspondiente al rendimiento cedido establecido en el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, en el mes siguiente al que se haya practicado la liquidación definitiva de los tributos correspondientes.

La aportación que haya de realizarse en función de la recaudación del mes de diciembre se efectuará con cargo al presupuesto del ejercicio siguiente.

4. Los fondos destinados a la política de lucha contra el cambio climático sólo podrán disponerse, igualmente, en la medida que se hayan producido previamente los ingresos derivados de las subastas de derechos de emisión y con los límites indicados en el apartado 2.»

¹¹ *Artículo 14. 4 Orden ITC/1659/2009.* En caso de que la Secretaría de Estado de Energía determine que el precio de una subasta OMIP no deba ser considerado en la determinación del coste estimado de los contratos mayoristas, dicho precio podrá ser sustituido por la semisuma de los precios de las subastas inmediatamente anterior y posterior considerados a efectos de la estimación del coste de los contratos mayoristas.

En el caso de que el precio de la primera subasta referida a un conjunto de tarifas de último recurso y para un contrato en base no sea aceptado, dicha semisuma podrá ser sustituida por el precio de la subasta inmediatamente posterior considerado a efectos de la estimación del coste de los contratos mayoristas. En el caso de que el precio de la última subasta referida a un conjunto de tarifas de último recurso y para un contrato en base no sea aceptado, dicha semisuma podrá ser sustituida por el precio de la subasta inmediatamente anterior considerado a efectos de la estimación del coste de los contratos mayoristas.

coyuntura para introducir cambios en el procedimiento de fijación de los precios mayoristas de la energía. El propio Presidente del Gobierno ha afirmado que el Gobierno ha solicitado a la CNMC un informe sobre este asunto y que antes de fin de año, se aprobará un procedimiento alternativo para fijar el precio de la

parte regulada de la tarifa eléctrica¹². Por su parte, el Ministro de Industria, Energía y Turismo ha manifestado a la prensa que “en los próximos días, con un mecanismo provisional fijaremos una tarifa para el primer semestre de 2014 que refleje exactamente los precios del mercado sin que haya manipulación de los mismos”¹³.

¹² <http://www.expansion.com/2013/12/20/economia/1387543648.html?cid=FCOPY33701>

¹³ <http://www.expansion.com/2013/12/21/empresas/energia/1387619390.html?a=00b3ef60804c4a9e0397c996ee03c87c&t=1387663652?cid=FCOPY33701>