

Asunto C-423/23**Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia****Fecha de presentación:**

10 de julio de 2023

Órgano jurisdiccional remitente:

Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo de Lombardía, Italia)

Fecha de la resolución de remisión:

7 de julio de 2023

Parte recurrente:

Secab Soc. coop.

Partes recurridas:Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente (ARERA)
(Autoridad Reguladora de la Energía, las Redes y el Medio Ambiente)

Gestore dei servizi energetici SpA (GSE)

Objeto del procedimiento principal

Anulación de varios actos y facturas emitidos por las partes recurridas.

Objeto y fundamento jurídico de la petición de decisión prejudicial

Se solicita al Tribunal de Justicia que, con arreglo al artículo 267 TFUE, aclare si la normativa italiana que establece un determinado límite máximo a los ingresos que los productores obtienen por la venta de electricidad, en particular en lo referente al sector de las energías renovables, es compatible con la normativa de la Unión Europea en la materia.

Cuestiones prejudiciales

- 1) ¿Se oponen el artículo 5, apartado 4, de la Directiva (UE) 2019/944, los considerandos 3 y 12 de la Directiva (UE) 2018/2001, los considerandos 27, 28, 29 y 39 y los artículos 6, apartado 1, y 8, apartado 2, del Reglamento (UE) 2022/1854 a una normativa nacional que establece un tope a los ingresos de mercado obtenidos de la venta de electricidad, con los criterios previstos en el artículo 15 *bis* del decreto-ley 27.1.2022 n.º 4 (Decreto-ley n.º 4 de 27 de enero de 2022), que no garantiza a los productores retener el 10 % de ingresos por encima del citado tope?
- 2) ¿Se oponen el artículo 5, apartado 4, de la Directiva 2019/944, los considerandos 2, 3 y 12 de la Directiva 2018/2001, los considerandos 27, 28, 29 y 39 y los artículos 6, apartado 1, y 8, apartado 2, letras b) y c), del Reglamento 2022/1854 a una normativa nacional que establece un tope a los ingresos de mercado obtenidos de la venta de electricidad, con los criterios previstos en el artículo 15 *bis* del Decreto-ley n.º 4 de 27 de enero de 2022, que no protege ni incentiva las inversiones en el sector de las energías renovables?
- 3) ¿Se oponen el considerando 3 de la Directiva 2018/2001, los considerandos 27 y 41 y los artículos 7, apartado 1, letras h), i) y j), y 8, apartados 1, letras a) y d), y 2 del Reglamento 2022/1854 a una normativa nacional que establece un tope a los ingresos de mercado obtenidos de la venta de electricidad, con los criterios previstos en el artículo 15 *bis* del Decreto-ley n.º 4 de 27 de enero de 2022, que no contempla ningún tope específico de los ingresos que se hayan obtenido por la generación de energía a partir de antracita y hulla ni una normativa diferenciada en función de las distintas fuentes de producción?

Disposiciones del Derecho de la Unión invocadas

Directiva (UE) 2019/944 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2019, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se modifica la Directiva 2012/27/UE; en particular, artículo 5.

Directiva (UE) 2018/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables; en particular, considerandos 2, 3, 12 y 29.

Reglamento (UE) 2022/1854 del Consejo, de 6 de octubre de 2022, relativo a una intervención de emergencia para hacer frente a los elevados precios de la energía; en particular, considerandos 1, 3, 6, 25, 27, 28, 29, 30, 32, 33, 34, 39, 40, 41 y 71 y artículos 6, 7 y 8.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones

REPowerEU: Acción conjunta para una energía más asequible, segura y sostenible; en particular, 2.2.1., 2.2.2., conclusión y anexo 2.

Sentencias del Tribunal de Justicia de 29 de septiembre de 2016, Essent Belgium (C-492/14, EU:C:2016:732), y de 1 de julio de 2014, Ålands Vindkraft (C-573/12, EU:C:2014:2037).

Disposiciones de Derecho nacional invocadas

Decreto-legge 27 gennaio 2022, n.º 4 (Decreto-ley n.º 4 de 27 de enero de 2022), artículo 15 bis

El apartado 1 contempla la aplicación, desde el 1 de febrero hasta el 31 de diciembre de 2022, de un mecanismo de compensación del precio de la energía para la electricidad vertida a la red desde diversos tipos de instalaciones alimentadas con fuentes de energía renovables.

El apartado 3 dispone que GSE calcule la diferencia entre el precio de referencia y el precio de mercado e indica cómo obtener tales precios.

El apartado 4 establece que, si la diferencia a la que se refiere el apartado 3 es positiva, GSE debe abonar el importe correspondiente al productor y, si dicha diferencia es negativa, debe efectuar una compensación o solicitar el importe correspondiente al productor (mecanismo de compensación de dos vías).

Decreto-legge 9 agosto 2022, n.º 115 (Decreto-ley n.º 115 de 9 de agosto de 2022), artículo 11

Legge 29 dicembre 2022, n.º 197 (Ley n.º 197 de 29 de diciembre de 2022), artículo 1

El apartado 30 contempla la aplicación, desde el 1 de diciembre de 2022 hasta el 30 de junio de 2023, de un tope de los ingresos de mercado obtenidos por la generación de electricidad para la electricidad vertida a la red desde instalaciones alimentadas con fuentes de energía renovables que no entran en el ámbito de aplicación del artículo 15 bis antes citado y desde instalaciones alimentadas con fuentes de energía no renovables a las que se refiere el artículo 7, apartado 1, del Reglamento 2022/1854.

El apartado 31 establece que el tope de los ingresos se aplique a cualquier ingreso de mercado de los productores de electricidad generada desde las instalaciones mencionadas en el párrafo anterior y, cuando existan, de los intermediarios que participen en los mercados mayoristas de electricidad en nombre de tales productores.

El apartado 32 establece que GSE calcule la diferencia entre el precio de referencia y el precio de mercado e indica cómo obtener tales precios.

El apartado 33 establece que, si la diferencia a la que hace referencia el apartado 32 es negativa, GSE debe efectuar una compensación o solicitar al productor el importe correspondiente (mecanismo de compensación de una vía).

Breve exposición de los hechos y del procedimiento principal

- 1 La sociedad recurrente genera electricidad mediante instalaciones alimentadas con fuentes de energía hidráulica.
- 2 Aplicando el artículo 15 *bis* del Decreto-ley n.º 4 de 27 de enero de 2022, ARERA, en sus resoluciones de 2022 y 2023, incluyó a la parte recurrente en la lista de sociedades sujetas a dicha norma y, a continuación, GSE emitió varias facturas a cargo de la parte recurrente. Tales resoluciones, otros actos relacionados y las mencionadas facturas son objeto del recurso de anulación presentado por la parte recurrente ante el órgano jurisdiccional remitente.
- 3 Según el mencionado artículo 15 *bis*, el coste del suministro de energía para los productores que en él se indican no lo ha establecido el mercado, sino el legislador de forma imperativa mediante la fijación de un tope máximo de los ingresos.
- 4 Dicho artículo debería haberse aplicado en el período comprendido entre el 1 de febrero y el 31 de diciembre de 2022, pero el artículo 11 del Decreto-ley n.º 115 de 9 de agosto de 2022 prorrogó el plazo hasta el 30 de junio de 2023.
- 5 El 8 de octubre de 2022 entró en vigor el Reglamento 2022/1854, que tiene por objeto una intervención de emergencia para mitigar los efectos de los elevados precios de la energía y que, en particular, ha establecido un tope a los ingresos más alto y un ámbito de aplicación más amplio respecto a los establecidos en el artículo 15 *bis*.
- 6 A su vez, los apartados 30 a 38 del artículo 1 de la Ley n.º 197 de 29 de diciembre de 2022 dieron aplicación, en el período comprendido entre el 1 de diciembre de 2022 y el 30 de junio de 2023, a los artículos 6, 7 y 8 del Reglamento 2022/1854, excluyendo, sin embargo, las instalaciones alimentadas con fuentes renovables, que ya entraban en el ámbito de aplicación del artículo 15 *bis*.
- 7 Por tanto, el tope de los ingresos contemplado en el artículo 15 *bis* se ha aplicado, en el período comprendido entre el 1 de febrero de 2022 y el 30 de junio de 2023, a los productores de energía de fuentes renovables, a pesar de la entrada en vigor de la Ley n.º 197 de 29 de diciembre de 2022, que, sin embargo, se ha aplicado a los productores de energía de fuentes no renovables y a los de fuentes renovables no mencionados en el artículo 15 *bis* en el período comprendido entre el 1 de diciembre de 2022 y el 30 de junio de 2023.
- 8 Por tanto, el artículo 15 *bis*, aunque es anterior al Reglamento 2022/1854, ha sido en esencia la norma nacional que ha aplicado la norma del Derecho de la Unión Europea en lo referente a la energía generada a partir de fuentes renovables.

Alegaciones esenciales de las partes en el procedimiento principal

- 9 La parte recurrente considera que el artículo 15 *bis* del Decreto-ley n.º 4 de 27 de enero de 2022 es contrario a la legislación de la Unión Europea.

Breve exposición de la fundamentación de la petición de decisión prejudicial

- 10 Desde finales de 2021, los precios de la electricidad han sufrido un aumento anómalo como consecuencia del excepcional aumento del precio del gas que se utiliza para su generación.
- 11 El artículo 15 *bis*, al igual que el Reglamento 2022/1854, se publicó con la finalidad de limitar temporalmente los ingresos de mercado extraordinarios obtenidos por los productores de energía que, sin utilizar gas para la producción, tienen costes independientes de la evolución de los precios del gas. A tal fin, el artículo 15 *bis* establece la aplicación de un tope a dichos ingresos extraordinarios y la distribución de los importes correspondientes a los clientes finales.
- 12 El órgano jurisdiccional remitente alberga dudas acerca de que los criterios concretos utilizados por el legislador italiano para establecer el tope sean conformes con los límites fijados por el Reglamento 2022/1854 y con la normativa de la Unión Europea en materia de energía, tanto en lo referente a su cuantía como al círculo de personas al que se aplica.

CUANTÍA

- 13 Si bien el precio de referencia establecido en el artículo 15 *bis*, apartado 3, letra a), está comprendido entre 56 euros/MWh y 58 euros/MWh y, por tanto, es muy inferior al fijado por la Unión Europea, igual a 180 euros/MWh, según ARERA esto es razonable, ya que se corresponde con la media aritmética de los precios en cualquier zona del mercado registrados entre el 1 de enero de 2010 y el 31 de diciembre de 2020, reevaluados sobre la base de la inflación.
- 14 El órgano jurisdiccional remitente señala que, conforme a lo establecido en el considerando 28 del Reglamento 2022/1854, a efectos de fijar el tope de los ingresos de mercado, se debería haber hecho referencia a las horas en las que la demanda de electricidad estaba en su nivel más alto antes de la guerra de agresión de Rusia contra Ucrania.
- 15 Sin embargo, el sistema que ha seguido el legislador italiano ha establecido una media entre los precios de la energía en los años en que esta se vio afectada por la pandemia de COVID, incluido 2020 y excluido 2021, que, más que compensar la excepcionalidad del año precedente, supuso el inicio de un nuevo ciclo económico de aumento de precios sin precedentes. La exclusión del año 2021 de la base de cálculo del precio de referencia implicó una reducción de más del 10 %.

- 16 El órgano jurisdiccional remitente duda, por tanto, que el tope de los ingresos de mercado establecido en el artículo 15 *bis* sea proporcionado y razonable, dado que no se garantiza que los productores retengan el 10 % de ingresos por encima del citado tope, tal y como establece el considerando 39 del Reglamento 2022/1854.
- 17 La medida italiana no parece adecuada para proteger las inversiones realizadas en el sector de las energías renovables y, sobre todo, la posibilidad de realizarlas en el futuro, a efectos de aumentar el uso de estas fuentes, tal y como requiere expresamente la normativa de la Unión Europea en la materia.
- 18 Según las conclusiones de la Comunicación de la Comisión de 8 de marzo de 2022 «REPowerEU», la sustitución de las fuentes de energía fósiles por fuentes de energía renovables es estrictamente necesaria para aumentar la independencia energética de Europa, del mismo modo que, de acuerdo con el considerando 2 de la Directiva 2018/2001, la promoción de las energías renovables es una parte importante del paquete de medidas necesarias para respetar los compromisos de la Unión Europea en el marco del Acuerdo de París de 2015 sobre el Cambio Climático, incluido el objetivo vinculante de reducción de las emisiones de al menos un 40 % para 2030, expresamente considerado de «máxima importancia para la política energética y medioambiental de la Unión».
- 19 La falta de inversiones adecuadas en el sector de las energías renovables entra en el ámbito de las inacciones en la lucha contra el cambio climático por parte de los Estados miembros, como ya han declarado numerosos órganos jurisdiccionales nacionales [asuntos «Fundación Urgenda» en los Países Bajos, «Affaire du siècle» en Francia, «Neubauer» en Alemania y actualmente pendientes ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (recursos n.º 39371/20, 53600/20 y 34068/21)].
- 20 Más detalladamente, de la lectura conjunta de los considerandos 28 y 29 del Reglamento 2022/1854 se deduce que, en la fijación del tope, es necesario dejar un margen razonable sobre el precio que los inversores podrían haber esperado, con la finalidad de no perjudicar la evaluación inicial de la rentabilidad de la inversión y de no ponerla en peligro, circunstancias que, sin embargo, la normativa italiana no parece haber tomado en consideración.
- 21 Además de limitar directamente la capacidad financiera de las empresas que generan energía a partir de fuentes renovables para realizar inversiones, el artículo 15 *bis* también produce efectos indirectos, al minar la confianza de los inversores en el crecimiento del sector, contrarios a los principios afirmados por el Tribunal de Justicia, según el cual es necesario «favorecer, en una perspectiva a largo plazo, las inversiones en nuevas instalaciones» (véanse las sentencias de 29 de septiembre de 2016, *Essent Belgium*, C-492/14, EU:C:2016:732, apartado 110, y de 1 de julio de 2014, *Ålands Vindkraft*, C-573/12, EU:C:2014:2037, apartado 103).

SUJETOS A LOS QUE SE APLICA LA NORMATIVA CONSIDERADA

- 22 El artículo 15 *bis* solamente afecta a los productores de energía que utilizan fuentes renovables.
- 23 Mientras el Reglamento 2022/1854 también somete al tope de los ingresos a los productores de energía que utilizan lignito, productos derivados del petróleo crudo y turba y considera oportuno fijar un tope específico para los que utilizan antracita y hulla, sin embargo, el artículo 15 *bis* no menciona a estos productores, que han recibido, por tanto, una ventaja injustificada, sobre todo en el período comprendido entre el 1 de febrero y el 1 de diciembre de 2022, en el que no estuvieron sujetos a ningún tope de los ingresos, dando lugar, por esta razón, a una discriminación y a una distorsión en el funcionamiento del mercado.
- 24 Además, aunque el artículo 8, apartado 1, letra a), del Reglamento 2022/1854 permite diferenciar el régimen aplicable a las diversas fuentes, el artículo 15 *bis* ha fijado un tope de los ingresos de mercado único para todas las categorías de productores de fuentes renovables que en él se mencionan, a pesar de que los costes de generación de la energía no son iguales para todas las categorías de instalaciones, circunstancia que, del mismo modo, podría dar lugar a una discriminación y a una distorsión en el funcionamiento del mercado.
- 25 Por ejemplo, durante el año 2022, los productores que utilizaron fuentes de energía hidroeléctrica experimentaron una disminución en los niveles históricos de su producción de más de un tercio a causa de la sequía excepcional y de las temperaturas elevadas, mientras que otras fuentes se beneficiaron directamente de ello, estando sujetas, sin embargo, al mismo tope de ingresos.
- 26 El órgano jurisdiccional remitente considera necesario, por tanto, plantear las anteriores cuestiones prejudiciales.