

ACUERDO POR EL QUE SE INADMITE EL CONFLICTO DE ACCESO A LA RED DE TRANSPORTE INTERPUESTO POR CONGELADOS HERBANIA, S.A., FRENTE A RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A. POR MOTIVO DE LA CONEXIÓN DE UN PARQUE ENERGÉTICO SITUADO EN EL TÉRMINO MUNICIPAL DE ANTIGUA (FUERTEVENTURA).

Expediente CFT/DE/021/18

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a María Fernández Pérez

Consejeros

D. Benigno Valdés Díaz

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

Secretario de la Sala

D. Joaquim Hortalà i Vallvé.

En Barcelona, a 30 de enero de 2019

Visto el expediente relativo al conflicto de acceso planteado por CONGELADOS HERBANIA, S.A. contra RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA S.A., por motivo de una instalación de generación del tipo Eólica y Fotovoltaica en el término municipal de Antigua (Fuerteventura), de conformidad con lo previsto en el artículo 12.1.b) 1º de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, la Sala de Supervisión Regulatoria acuerda lo siguiente

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Escrito de CONGELADOS HERBANIA, S.A.

Con fecha 22 de mayo de 2018 tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) un escrito, remitido por correo postal certificado, de D. [...], invocando la representación de la sociedad CONGELADOS HERBANIA, S.A., por el que parecía que se planteaba un conflicto de acceso a la red de transporte de energía eléctrica propiedad de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A. (en adelante REE) para el vertido de la energía producida por un parque eólico y una planta solar fotovoltaica de la citada compañía, en la isla de Fuerteventura, y con una potencia de 15,60 MW y 7,5 MW respectivamente.

Con fecha 20 de julio de 2018 se notifica a la sociedad CONGELADOS HERBANIA, S.A., escrito del Director de Energía de la CNMC de 13 de julio, en el que se solicitaba la subsanación de su escrito, que adolecía de varios errores si pretendía ser la solicitud de un conflicto de acceso a la Red de Transporte de Electricidad. En concreto se solicitaba «subsanación de la solicitud, donde se contengan los hechos, razones y petición en que se concrete, con toda claridad, su petición, adjuntando los documentos de solicitud a REE y de respuesta denegatoria de REE a que hace referencia en su escrito», y «documento fehaciente de la representación por parte de D. [...], respecto de la sociedad CONGELADOS HERBANIA, S.A.»

SEGUNDO.- Solicitud de conflicto de acceso de CONGELADOS HERBANIA, S.A.

Con fecha 1 de agosto de 2018 tuvo entrada en el Registro de la CNMC escrito de la compañía CONGELADOS HERBANIA, S.A. por el que se aclara que su anterior escrito no pretendía ser la interposición formal de conflicto de acceso, sino traslado de copia de unas alegaciones que la empresa realizaba a REE.

Con el escrito de **1 de agosto de 2018**, la empresa CONGELADOS HERBANIA, S.A., sí plantea ya de forma expresa a la CNMC conflicto de acceso frente a RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA S.A. en relación con la denegación del acceso a la Red en relación con el vertido de energía eléctrica a producir por un parque energético de única propiedad a instalar por la mercantil por un total de 23,10 MW, compuesto por un parque eólico de 15,60 MW y una instalación fotovoltaica de 7,50 MW de potencias nominales respectivas, a la Línea de Transporte A.T. 132 KV, planificada y en ejecución, en Fuerteventura, desde la Subestación de Puerto del Rosario a la de Gran Tarajal, en el entorno del nudo correspondiente al apoyo 70, en el término municipal de Antigua.

Expone, en síntesis, en su escrito de interposición de conflicto que:

- En fecha 25 de enero de 2018, con las formalidades y requisitos previstos en la normativa vigente, presentó ante el operador de la Red de Transporte: REE, la documentación telemática preceptiva, (formulario T243), acompañada de proyecto básico, documentación técnica y garantía económica, para la solicitud de acceso a la línea eléctrica de transporte de 132 KV, arriba reseñada. La potencia total para la que se solicitó el acceso era de 23,10 MW, correspondiente a un parque energético de única propiedad a instalar por esta mercantil, compuesto por un Parque Eólico de 15,60 MW. y una instalación fotovoltaica de 7,50 MW de potencias nominales respectivas.
- En fecha 12 de febrero de 2018, remitió a REE, escrito aclaratorio, indicando que la solicitud de acceso se efectuaba únicamente en relación con la referida Línea de AT- 132 KV. al ser conscientes de que la subestación necesaria para conexión a ella del parque energético, no estaba planificada, reconociendo, que tal situación comportaba la obligación de promover a su costa la citada subestación.

- Que REE les remitió escrito, fechado el 3 de abril de 2018, que entendieron de «comunicación informativa», a través del cual REE les comunicaba: *«Como quiera que la nueva subestación propuesta por Uds no está incluida en la Planificación vigente H2020, de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto 1047/2013 y en la Ley del Sector Eléctrico 24/2013, no es posible el otorgamiento del permiso de acceso. En esta misma situación se encontrarían alternativas de conexión sobre subestaciones existentes, por no estar planificada la ampliación de las mismas para nueva evacuación de generación renovable. En todo caso, les informamos de la necesidad de que su solicitud de acceso a la red de transporte a una subestación existente o planificada se lleve a cabo de manera coordinada a través del Interlocutor Único de nudo (IUN) según el anexo VV del Real Decreto 413/2014»*
- Que en respuesta a esta comunicación de REE, realizaron escrito con alegaciones en fecha 14 de mayo de 2018, manifestando su discrepancia con la denegación de acceso.
- Que, en fecha 3 de julio reciben escrito firmado el 27 de junio de 2018 por REE, que CONGELADOS HERBANIA, S.A. interpreta como la denegación formal y definitiva a su solicitud de acceso a la Red de Transporte de electricidad.

Finaliza su escrito solicitando a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia *«que dando por interpuesto el presente escrito, a los dos efectos anunciados en el encabezamiento, tenga a bien admitirlo, y previa la tramitación que corresponda, resuelva:*

- *Dar por cumplimentado en tiempo y forma el requerimiento de referencia CFT/DE/021/18, acumulando sus efectos a la discrepancia definitivamente planteada en el presente escrito.*
- *Reconocer a la mercantil Congelados Herbania S.A. el derecho a obtener el acceso a la Línea de A.T. 132KV, desde la Subestación de Puerto del Rosario a la de Gran Tarajal, en el nudo correspondiente al apoyo 70, en el T.M. de Antigua.*
- *Determinar improcedente la exigencia en nuestro caso, de la tramitación a través de Interlocutor Único nombrado al efecto.*
- *Instar al Operador del Sistema a estar y pasar por tal resolución, y abstenerse en el futuro de ampararse en interpretaciones “contra- legem”, de normas reglamentarias para efectuar denegaciones más allá de los casos previstos en la LSE.»*

La documentación adjunta al escrito de interposición de conflicto es la siguiente:

1. Escritura de apoderamiento de D. [...].
2. Documentación completa del expediente de solicitud de la sociedad CONGELADOS HERBANIA, S.A. a REE del punto de conexión y acceso de la referida instalación de generación.

3. Escrito de CONGELADOS HERBANIA, S.A. a REE, aclaratorio de su anterior solicitud
4. Comunicación de REE de fecha 3 de abril de 2018.
5. Escrito de alegaciones remitido a REE por CONGELADOS HERBANIA, S.A., en fecha 14 de mayo de 2018.
6. Segunda comunicación de REE, de fecha 27 de junio de 2018.

Con misma fecha, 1 de agosto de 2018, tuvo entrada en el Registro de la CNMC segundo escrito de la compañía CONGELADOS HERBANIA, S.A. por el que amplía documentación a su anterior registro.

TERCERO.- Comunicación de Inicio de procedimiento de Conflicto de Acceso a la red de transporte de energía eléctrica.

Con fecha 11 de octubre de 2018, les fue notificadas a ambas partes interesadas, CONGELADOS HERBANIA, S.A., y REE, comunicación de inicio de procedimiento de conflicto de acceso a la red de transporte de energía eléctrica, de fecha 26 de septiembre de 2018, dando a REE traslado de la documentación presentada por la primera, y plazo de diez días para poder formular alegaciones o aportar los documentos que estimara convenientes.

CUARTO.- Escrito de alegaciones de REE.

Con fecha 25 de octubre de 2018, se recibe en el registro electrónico de la CNMC, escrito de alegaciones de REE a la comunicación de inicio del conflicto de acceso solicitado por CONGELADOS HERBANIA, S.A.

Expone, en síntesis, lo siguiente:

- Que el plazo para el ejercicio de la acción ante la CNMC en conflictos de acceso viene establecido el artículo 12.1 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, en el que se establece lo siguiente: *“Las reclamaciones deberán presentarse en el plazo de un mes desde que se produzca el hecho o la decisión correspondiente.”* La aplicación de dicho precepto debe llevar a la CNMC a desestimar el presente conflicto toda vez que el plazo de iniciación de un mes ha de comenzar a contarse desde que REE remitió a la Solicitante la denegación del permiso de acceso mediante comunicación de fecha **3 de abril de 2018**, en la que REE indicó lo siguiente: *“Como quiera que la nueva subestación propuesta por Uds no está incluida en la Planificación vigente H2020, de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto 1047/2013 y en la ley del Sector Eléctrico 24/2013, **no es posible el otorgamiento del permiso de acceso.** (...)”*.
- Que, en la referida comunicación, REE dio asimismo alternativas de conexión en nudos de la red de transporte próximos al punto solicitado, conforme dispone el art. 53.6 del RD 1955/2000.
- Que no es hasta fecha **1 de agosto de 2018** cuando CONGELADOS HERBANIA presenta ante la CNMC conflicto de acceso.

- Que la denegación del acceso no se realizó por parte de REE en la comunicación de fecha 27 de junio de 2018, sino que este escrito se remitía expresamente al contenido del escrito de denegación de 3 de abril de 2018.
- Que REE no ha denegado el permiso de acceso por criterios de capacidad, sino que, en virtud del art. 18 del RD 1047/2013, de 27 de diciembre, no es posible la concesión del permiso de acceso en una nueva subestación no existente, ni tampoco incluida en la planificación vigente H2020.

QUINTO.- Trámite de audiencia a los interesados.

Trascurrido el plazo de alegaciones conferido a los interesados, y habiéndose recibido alegaciones de REE, en fecha 7 de noviembre de 2017, se procedió a la apertura de trámite de audiencia, dando a los interesados plazo de diez días hábiles a fin de que pudieran examinar el expediente, presentar los documentos y justificaciones que estimaran oportunos y formular las alegaciones que convinieran a su derecho.

SEXTO.- Escrito de alegaciones de REE.

En fecha 23 de noviembre de 2018, se recibe en el registro electrónico de la CNMC escrito de REE a través del cual, y dentro del plazo establecido al efecto, manifiesta que se ratifica en las alegaciones formuladas en su escrito de fecha 25 de octubre de 2018.

SÉPTIMO.- Presentación de alegaciones de CONGELADOS HERBANIA, S.A.

En fecha 27 de noviembre de 2018, se recibe escrito de alegaciones de CONGELADOS HERBANIA, a través del cual, en síntesis, manifiesta lo siguiente:

- Que para la sociedad CONGELADOS HERBANIA los términos en que estaba redactada la comunicación de REE de fecha 3 de abril de 2018 no fueron interpretados como de una resolución denegatoria de su solicitud de acceso y conexión.
- Que la misma tampoco incluía ninguna advertencia sobre su ejecutividad, o sobre el inicio del cómputo de plazos para el ejercicio de la opción de CONGELADOS HERBANIA de plantear un conflicto ante la Administración Pública.
- Que, aunque su escrito registrado en la CNMC en fecha 22 de mayo de 2018 no pretendía ser la solicitud de conflicto de acceso, ahora sí podría ser interpretado como tal.
- Que, además de los argumentos relativos a plazos, en lo referido a las alegaciones sustantivas de REE, se reitera en el hecho de que su solicitud de acceso es directamente a la línea de AT de 132KV, planificada, autorizada, y en construcción, y que la necesidad de construcción de una nueva subestación para la conexión a la misma del parque de generación, lo consideran un elemento de conexión propio.

Finaliza su escrito solicitando a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia que declare la inexistencia de extemporaneidad en la formulación del conflicto, el derecho de CONGELADOS HERBANIA a obtener acceso a la línea AT 132KV y la improcedencia de exigir que tal solicitud se plantee a través del IUN.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Existencia de conflicto de acceso a la red

En el mes de enero de 2018 la sociedad CONGELADOS HERBANIA solicitó a REE, acceso a la red de transporte para la conexión de la instalación de un parque energético eólico y fotovoltaico de 23,10 MW totales. Así, lo expone CONGELADOS HERBANIA en su escrito de interposición del conflicto presentado: «En fecha 25 de enero de 2018 (...) presentó (...) ante el operador de la Red de Transporte REE (...) la solicitud de acceso a la línea eléctrica de transporte de 132 KV».

Con fecha 3 de abril de 2018 REE emitió «Comunicación informativa relativa a la solicitud de acceso a la Red de Transporte para la conexión de una instalación solar fotovoltaica de 7,5 MW de potencia instalada y un parque eólico de 15,60 MW a través de una nueva subestación como entrada-salida del a línea planificada Puerto del Rosario-Gran Tarajal 132 kV, en Fuerteventura». Mediante la misma REE comunicaba que «Según su propuesta, la conexión a la red de transporte de la generación (...) se llevaría a cabo en una nueva subestación de la red de transporte no planificada como entrada-salida de la línea 132 kV (...) Como quiera que la nueva subestación propuesta por Uds. No está incluida en la Planificación vigente H2020, de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto 1047/2013 y en la ley del Sector Eléctrico 24/2013, no es posible el otorgamiento del permiso de acceso». Esto es, a través de la comunicación de fecha 3 de abril de 2018, REE denegaba el acceso a la solicitud cursada por CONGELADOS HERBANIA.

Con fecha 1 de agosto de 2018 la sociedad CONGELADOS HERBANIA ha presentado, a través del Registro General de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, escrito de conflicto de acceso a la red como consecuencia de la denegación de acceso dada por REE en fecha 3 de abril de 2018.

Por lo expuesto, tratándose de una discrepancia relativa al acceso a la red de transporte de energía eléctrica, concurre un conflicto de acceso, en los términos regulados en el artículo 12.1.b).1º de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante «Ley 3/2013»).

SEGUNDO. Inadmisión del conflicto

a) Plazo para la interposición del conflicto.

El párrafo final del artículo 12.1 de la Ley 3/2013 prevé en general que los conflictos se deberán interponer en el plazo de un mes desde que se produzca el hecho o decisión que los motiva:

«1. La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia resolverá los conflictos que le sean planteados por los operadores económicos en los siguientes casos:

[...]

Las reclamaciones deberán presentarse en el plazo de un mes desde que se produzca el hecho o la decisión correspondiente.»

b) Extemporaneidad del conflicto interpuesto.

La aplicación de la norma expuesta sobre plazo de interposición del conflicto a la reclamación planteada por CONGELADOS HERBANIA que aquí se analiza, se concreta en los siguientes términos:

Tal y como consta tanto en los antecedentes del presente Acuerdo como en la documental adjunta al escrito de presentación de conflicto, la comunicación de REE, a través de la cual denegó el acceso a la red a la instalación de generación de CONGELADOS HERBANIA, fue cursada el 3 de abril de 2018.

La comunicación de REE de fecha 3 de abril de 2018 a CONGELADOS HERBANIA, es el hecho que motiva su solicitud de resolución del conflicto de acceso a la red.

La aplicación de las reglas de cómputo de plazo establecidas en el artículo 30 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, determina que el plazo de interposición del conflicto de un mes contado desde el conocimiento por parte del solicitante del hecho que motiva su solicitud, venció a principios del mes de mayo de 2018.

Igualmente, según consta en los antecedentes, CONGELADOS HERBANIA presentó su solicitud de resolución del conflicto de acceso a la red en el Registro de la CNMC en fecha 1 de agosto de 2018. Esto es, tres meses después de vencido el plazo.

Sostiene CONGELADOS HERBANIA que el conflicto ha sido interpuesto en el plazo legalmente establecido al tomar en consideración como hecho o documento relevante, a efectos del cómputo del plazo, la última contestación dada por REE –de 27 de junio de 2018- que consta como folios 83 y 84 del expediente administrativo.

Sin embargo, procede rechazar de plano semejante planteamiento que tiene por objeto tratar de desvirtuar la comunicación de REE de fecha 3 de abril de 2018 y generar de forma artificial una comunicación adicional con el aparente propósito de permitir a CONGELADOS HERBANIA argumentar acerca del ejercicio en plazo de la acción de interposición de conflicto.

Del estudio de los documentos adjuntos al escrito de interposición del conflicto, así como de las alegaciones de REE, resulta acreditado que las comunicaciones cursadas con posterioridad a la denegación de acceso –después de la denegación de 3 de abril de 2018– tenían un objeto meramente consultivo y/o aclaratorio. La cuestión planteada acerca del carácter oficial/definitivo de la denegación del acceso, fue resuelta por REE ya en su escrito aclaratorio de 27 de junio de 2018- mediante el cual se remite a lo resuelto en su denegación dada en abril de 2018.

Pues bien, este último documento (comunicación de REE de 27 de junio de 2018) es el pretendido por CONGELADOS HERBANIA como relevante para el cómputo del plazo de interposición del conflicto. Dicha pretensión, como ya se ha indicado, debe rechazarse de plano. No resulta admisible que mediante artificios procedimentales se pretenda prolongar para un caso concreto el plazo establecido en la ley para el ejercicio de la acción correspondiente, que es un plazo de caducidad y por tanto corresponde al orden público procesal. De admitirse tal pretensión, podría resultar quebrantado el principio de igualdad ante la ley de otros solicitantes de acceso.

En este sentido, cabe traer a colación lo expuesto en la sentencia de 16 noviembre 2010 (Recurso contencioso-administrativo 293/2008) de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª de la AN, en la que se establece lo siguiente: "(...) la recurrente afirma que su escrito esta presentado en tiempo desde la última actuación (...), ya que las normas de procedimiento no señalan el dies a quo desde el que empiezan a transcurrir los plazos para interponer el conflicto. Por contra de lo que afirma la recurrente, los plazos para la interposición de los conflictos de acceso a redes están claramente delimitados por la legislación. Así el Real Decreto 1339/1999, de 31 de julio , por el que se aprueban el Reglamento de la Comisión Nacional de Energía, establece el dies a quo para el cómputo del plazo de un mes del que dispone el solicitante de acceso para presentar su escrito de disconformidad en su artículo 15.2 de la forma siguiente: "El solicitante de acceso podrá elevar escrito de disconformidad a la Comisión Nacional de Energía en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a aquel en que deba entender denegado e acceso. Cuando la denegación del acceso se hubiere hecho de forma expresa, el plazo del mes se computará desde el día siguiente a aquel en que se le haya notificado dicha denegación".

En el mismo sentido, la sentencia de 8 febrero 2010 (Recurso contencioso-administrativo 639/2008) de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección

8ª de la AN, se indica que: *“Cabe concluir, en consecuencia, que la ahora recurrente, una vez recibido el escrito denegando el acceso a la red (...), pudo plantear el conflicto de acceso ante la CNE, cosa que no hizo, sino que optó por dirigir nuevos escritos pidiendo aclaraciones sobre las razones que ya se daban en el escrito inicial para denegar el acceso.”*

A la vista de los hechos concurrentes, cumple concluir que la presentación del conflicto planteado por CONGELADOS HERBANIA ante la CNMC es extemporánea, pues ésta se hizo vencido el plazo legal de un mes señalado en la Ley 3/2013 antes citada, procediendo en consecuencia inadmitir el conflicto.

Vistos los citados antecedentes de hecho y fundamentos de derecho, la Sala de Supervisión Regulatoria

ACUERDA

ÚNICO. Inadmitir el conflicto de acceso interpuesto por D. [...], en nombre y representación de la sociedad CONGELADOS HERBANIA, S.A., frente a RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A., por motivo de la denegación de acceso en fecha 3 de abril de 2018, con el alcance señalado en el Fundamento de Derecho Segundo de la presente resolución.

Comuníquese este Acuerdo a la Dirección de Energía y notifíquese a los interesados.

La presente resolución agota la vía administrativa, no siendo susceptible de recurso de reposición. Puede ser recurrido, no obstante, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional cuarta, 5 de la Ley 29/1998, de 13 de julio.