

RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE ACCESO A LA RED DE TRANSPORTE DE ENERGÍA ELÉCTRICA PLANTEADO POR ENERGÍAS RENOVABLES DE GLADIATEUR, 18, S.L. CON MOTIVO DE LA DECLARACIÓN DE CADUCIDAD DE LOS PERMISOS DE ACCESO Y CONEXIÓN DEL PARQUE EÓLICO ARGOVENTO EN LA SUBESTACIÓN DE FUENDETODOS 220KV.

CFT/DE/195/20

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D^a. Pilar Sánchez Núñez

Secretario

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 8 de julio de 2021

Vista la solicitud de conflicto de acceso a la red de transporte de energía eléctrica planteado por ENERGÍAS RENOVABLES DE GLADIATEUR 18, S.L. En el ejercicio de las competencias que le atribuye el artículo 12.1.b) de la Ley 3/2013 y el artículo 14 del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, la Sala de Supervisión regulatoria aprueba la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Interposición del conflicto

Con fecha 28 de octubre de 2020 tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, "CNMC") escrito de la representación de ENERGIAS RENOVABLES DE GLADIATEUR, 18 S.L. (en lo sucesivo "GLADIATEUR") por el que se plantea conflicto de acceso a la red de transporte de titularidad de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A. (en adelante, "REE"), con motivo de la declaración de caducidad de los permisos de acceso y conexión del parque eólico ARGOVENTO de 9MW, con afección al nudo Fuentetodos 220kV.

El representante de GLADIATEUR exponía los siguientes hechos y fundamentos jurídicos:

- Que el 29 de septiembre de 2020 recibió comunicación del REE a través del IUN de Fuentetodos por la que REE le informa que en atención a lo

dispuesto en la disposición transitoria octava de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico (en adelante LSE), se procede a declarar caducados los permisos de acceso y conexión a la red de transporte en atención a que no ha acreditado la obtención de la autorización de explotación y haber obtenido el permiso de acceso con anterioridad a la entrada en vigor de la LSE (folio 163 del expediente). Frente a esta comunicación se plantea el presente conflicto de acceso.

- El citado parque eólico fue promovido originalmente por ARGOVENTO, S.L. para pasar posteriormente a titularidad de GLADIATEUR, S.L.
- A juicio de GLADIATEUR, (i) la DT8ª de la LSE no es aplicable, puesto que no concurre el supuesto de hecho de la norma, que requiere que ambos permisos (de acceso y de conexión) hayan sido otorgados con anterioridad a la entrada en vigor de la LSE, esto es, el 28 de diciembre de 2013; por tanto, en el caso del PE Argovento, cuyo permiso de conexión es de 28 de febrero de 2014 no es aplicable la citada DT8ª; (ii) en cualquier caso, REE no es competente para declarar la caducidad de los permisos de acceso y conexión, siendo nula de pleno derecho la Comunicación; (iii) las directrices publicadas por el Ministerio para la Transición Ecológica y Reto Demográfico carecen de valor jurídico y contradice la jurisprudencia del Tribunal Supremo en relación a la institución de la caducidad pues la misma no opera de forma automática, sino que requiere un acto declaratorio formal después de haberse seguido un procedimiento contradictorio en el que se le haya dado audiencia al interesado; (iv) subsidiariamente, REE ha actuado de forma desproporcionada, sin realizar ningún juicio de ponderación, sin motivar la necesidad de adoptar dicha medida y causando el mayor perjuicio que se puede imponer a un promotor.

Los anteriores hechos se sustentan en la documentación que se acompaña al escrito y que se da por reproducida en el presente expediente.

Por lo expuesto, solicita: i) dejar sin efectos la Comunicación REE; y (ii) declarar y reconocer la vigencia de los permisos (y derechos) de acceso y conexión a la red de transporte del PE ARGOVENTO por no resultar de aplicación la DT8ª LSE.

Asimismo, solicita la práctica de prueba documental consistente en la incorporación al expediente de los documentos aportados con el escrito, así como la ausencia de procedimiento.

SEGUNDO. - Comunicación de inicio del procedimiento

A la vista de la solicitud de conflicto y la documentación que se acompaña, se procedió mediante escrito de 15 de diciembre de 2020 del Director de Energía de la CNMC a comunicar a GLADIATEUR y REE el inicio del correspondiente procedimiento administrativo, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 21.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Asimismo, se dio traslado a REE del escrito presentado por la solicitante, concediéndoseles un plazo de diez días

hábiles para formular alegaciones y aportar los documentos que estimase convenientes en relación con el objeto del conflicto.

TERCERO. – Alegaciones de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.

Haciendo uso de la facultad conferida en el artículo 73.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, tras solicitar la ampliación de plazo y serle concedida, REE presentó escrito de fecha de 18 de enero de 2021, en el que manifiesta, en cuanto a los hechos, que:

- El 23 de abril de 2013 comunicó a EDP como IUN de Fuentetodos 220kV, comunicación otorgando el acceso entre otras a instalaciones a ARGOVENTO (referencia DDS.A/13/486).
- El 28 de febrero de 2014 remite nuevamente a EDP RENOVABLES ESPAÑA actualización del ICCTC e IVCTC para la conexión a la red de transporte consecuencia de la incorporación varios parques eólicos -entre ellos el de ARGOVENTO.
- El 17 de julio de 2020, REE remite correo electrónico y comunicación formal a la dirección de Forestalia que figura en su base de datos.
- El 24 de septiembre de 2020, REE remite vía IUN nueva comunicación declarando la caducidad de los permisos de acceso y conexión de la instalación eólica ARGOVENTO.
- En cuanto al fondo del asunto, REE indica que el permiso de acceso fue otorgado antes de la entrada en vigor de la LSE, pero no así el permiso de conexión.
- En este punto REE ha seguido las indicaciones del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico en su página web en las preguntas frecuentes donde indica que la fecha a contar para la caducidad de los permisos de acceso y conexión sería la correspondiente a la emisión del primer otorgamiento del permiso de acceso (comunicación directa o al Interlocutor Único de Nudo), sin perjuicio de actualizaciones posteriores para la misma planta (incluyendo variaciones formales en nombre de planta o de promotor) o para una parte de la misma (por disminución de potencia), con independencia de que algunas de estas actualizaciones de permisos incluyan la cláusula “la comunicación actual/sustituye la anterior.
- Lo mismo indica en relación con la naturaleza de la caducidad, ya que en la indicada página web del Ministerio, se señala que los permisos caducan de forma automática por Ministerio de la ley, si concurre alguna de las circunstancias previstas en la norma.
- Finalmente indica que no ha recibido declaración alguna de caducidad por parte de ninguna administración ni estatal ni autonómica, por lo que considera que actuó correctamente.

Los anteriores hechos se sustentan en la documentación que se acompaña al escrito y que se da por reproducida en el presente expediente.

Por lo expuesto, solicita que se dicte resolución por la que se desestime el presente conflicto y se confirmen las actuaciones de REE.

CUARTO. - Trámite de audiencia

Una vez instruido el procedimiento, mediante escritos la Directora de Energía de 1º de febrero de 2021, se puso de manifiesto a las partes interesadas para que, de conformidad con lo establecido en el artículo 82 de la Ley 39/2015, pudieran examinar el mismo, presentar los documentos y justificaciones que estimaran oportunos y formular las alegaciones que convinieran a su derecho.

- El 1º de marzo ha tenido entrada en el Registro de la CNMC escrito de alegaciones de REE, en el que se ratifica íntegramente en su escrito de 18 de enero de 2021
- El 2 de marzo de 2021 tuvo entrada escrito de la representación de GLADIATEUR en el que básicamente alega que REE declaró caducados los permisos de acceso y conexión, sin que ninguna administración se lo hubiera indicado con carácter previo, aplicando simplemente una directriz sin valor jurídico del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico. Insiste en que el permiso de conexión fue posterior a la entrada en vigor de la Ley 24/2013 y que REE ha desconocido toda la actuación y principios del procedimiento administrativo, no dando audiencia a GLADIATEUR. Finaliza reiterando lo solicitado en su escrito de conflicto de 28 de octubre de 2020.

QUINTO. – Informe de la Sala de Competencia.

Al amparo de lo dispuesto en el artículo 21.2 a) de la Ley 3/2013, de 4 de junio y del artículo 14.2.i) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, la Sala de Competencia de la CNMC ha emitido informe en este procedimiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Existencia de conflicto de acceso a la red de transporte

Del relato fáctico que se ha realizado en los Antecedentes de Hecho, se deduce claramente la naturaleza del presente conflicto como de acceso a la red de transporte de energía eléctrica.

Asimismo, en toda la tramitación del presente procedimiento no ha habido debate alguno en relación con la naturaleza de conflicto de acceso del presente expediente.

SEGUNDO. Competencia de la CNMC para resolver el conflicto.

La presente Resolución se dicta en ejercicio de la función de resolución de conflictos planteados respecto a los contratos relativos al acceso de terceros a las redes de transporte y distribución que se atribuye a la CNMC en el artículo

12.1.b) 1º de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC (en adelante Ley 3/2013).

En sentido coincidente, el artículo 33.3 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico dispone que *“La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia resolverá a petición de cualquiera de las partes afectadas los posibles conflictos que pudieran plantearse en relación con el permiso de acceso a las redes de transporte y distribución, así como con las denegaciones del mismo emitidas por el gestor de la red de transporte y el gestor de la red de distribución”*.

Dentro de la CNMC, corresponde a su Consejo aprobar esta Resolución, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 14 de la citada Ley 3/2013, que dispone que *“El Consejo es el órgano colegiado de decisión en relación con las funciones... de resolución de conflictos atribuidas a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, sin perjuicio de las delegaciones que pueda acordar”*. En particular, esta competencia recae en la Sala de Supervisión Regulatoria, de conformidad con el artículo 21.2.b) de la citada Ley 3/2013, previo informe de la Sala de Competencia (de acuerdo con el artículo 14.2.i) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto).

TERCERO. Sobre la naturaleza de la caducidad de los derechos de acceso y conexión otorgados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del sector eléctrico.

El objeto del presente conflicto de acceso puede dividirse en tres cuestiones: la naturaleza de la caducidad establecida en la disposición transitoria octava de la Ley 24/2013, la actuación de REE al aplicar la indicada disposición transitoria y, si finalmente, a la vista de las concretas circunstancias del caso pueden entenderse caducados o no los derechos reconocidos a GLADIATEUR.

La primera de las cuestiones se refiere a la naturaleza de la caducidad de los derechos regulada en la dt8ª de la Ley 24/2013. Pues bien, como señala correctamente REE en sus alegaciones y como indica con absoluta claridad la exposición de motivos del Real Decreto-Ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica (en adelante RD-L 23/2020), este tipo de caducidad es automática, es decir, se produce directamente por voluntad o ministerio de la Ley cuando concurren las circunstancias previstas en la misma. Por ello, solo una disposición con rango de Ley puede modificar y, en su caso, prorrogar dicho límite, como sucedió por dos veces, mediante las modificaciones realizadas por el Real Decreto-Ley 15/2018 de 5 de octubre, de medidas urgentes para la transición energética y la protección de los consumidores, que otorgó una extensión de quince meses para las instalaciones con derechos previos a la entrada en vigor de la Ley 24/2013 o debido a las excepcionales circunstancias derivadas de la pandemia por el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, aprobadas justo antes de la finalización del plazo de caducidad para evitar el automatismo normativo y

otorgar una oportunidad de completar determinados proyectos especialmente avanzados como bien indica la Exposición de Motivos del Real Decreto-Ley 15/2018.

Este automatismo en la caducidad es plenamente congruente con la naturaleza de los derechos de acceso, cuya vigencia, sin norma de rango legal que la delimite, es indefinida y que puede, en determinadas circunstancias suponer un acaparamiento de la capacidad por parte de instalaciones con escaso grado de desarrollo y madurez, una circunstancia derivada en buena medida de los escasos requisitos que la normativa ha venido exigiendo a la hora de la solicitud y otorgamiento de los derechos de acceso a las redes. Por ello, la presunta analogía con la caducidad de las licencias de obra que alega GLADIATEUR no es de aplicación porque nada tiene que ver una licencia de obra que es un acto de intervención administrativa para permitir la realización del derecho a edificar en terreno propio, con el otorgamiento de permisos de acceso que responden a un derecho al uso de la red de tercero para poder realizar una actividad económica, la generación, y que dada su naturaleza, y las limitaciones de capacidad de la red, puede suponer la exclusión de futuros terceros.

Por ello, sin el establecimiento, por norma con rango de Ley, de una limitación temporal a la vigencia de los derechos sería inviable el cumplimiento de los objetivos fijados de puesta en marcha de instalaciones de generación renovable. Dicha delimitación temporal ha evolucionado desde la citada disposición transitoria octava de la Ley 24/2013 -primera norma en este sentido- donde solo se indicaba una fecha final y un único hito -la autorización de explotación-, a un sistema más acabado de varios hitos y diferentes hitos temporales, de forma que el incumplimiento de cualquiera de ellos da lugar a la caducidad de los permisos.

CUARTO. Sobre la actuación de REE y la supuesta falta de competencia y de proporcionalidad.

Sentado así que la caducidad es automática por el mero cumplimiento de los requisitos establecidos legalmente, no cabe duda, en contra de lo sostenido por GLADIATEUR, que la comunicación de la misma corresponde a REE en su condición de gestor de la red de transporte.

Señala GLADIATEUR tanto en su escrito inicial como en el trámite de audiencia que la norma no habilita a REE para proceder a dicha declaración, haciendo así nula de pleno derecho la comunicación de REE. Este planteamiento parte de un error conceptual, a saber, que REE ejerza funciones de naturaleza jurídico-pública, habilitadas por el legislador, no la convierte en una Administración pública necesitada de expresa habilitación legal para actuar. REE es una sociedad mercantil a la que, por tanto, no se le pueden aplicar las categorías propias del Derecho administrativo, en particular, en materia de los principios del procedimiento administrativo.

Dicho lo anterior, REE, en su caso, no declara la caducidad de derechos y permisos, sino que comunica al interesado que concurren las circunstancias legalmente definidas y que, de no aportar el requisito legalmente exigido -en este caso, la autorización de explotación-, en el plazo indicado entenderá caducados

los permisos y, aquí está la razón justamente de la caducidad de los permisos, puede entender liberada la capacidad para poder asignarla a otro promotor.

Este proceso de comunicación cumple plenamente con la función de REE y de cualquier otro gestor de red, en tanto que también es de aplicación a los accesos a la red de distribución, de velar por la igualdad en el acceso y porque la información para acceder a las redes sea transparente y, por tanto, conocida por todos los operadores. En esta función le corresponde no solo otorgar o denegar los permisos de acceso, sino mantener de forma pública el margen de capacidad de acceso de cada nudo de su red, para lo que necesariamente ha de indicar qué permisos están vigentes y cuáles no y debe comunicar a los promotores a los que el permiso ha caducado, por directa aplicación de la norma legal, la concurrencia de tal circunstancia.

Es, por tanto, la norma de rango legal la que determina la caducidad cuando concurre el supuesto de hecho definido, sin necesidad de intervención administrativa -ni de la Administración General del Estado ni de las Comunidades Autónomas- y el gestor de red, en este caso REE, se limita a ponerlo de manifiesto primero al promotor al que le han caducado los derechos y después a todos los operadores, mediante la publicidad de la nueva capacidad, cumpliendo con ello, con los principios de objetividad y transparencia.

Por otra parte, tanto la Ley 24/2013, como el posterior RD-Ley 23/2020 no precisan de ninguna intervención de una Administración pública para determinar si se ha producido o no la caducidad. De hecho, el argumento defendido por GLADIATEUR conduciría justamente a un absurdo, ya que al no haber designado la norma legal autoridad competente para declarar dicha caducidad, la misma no podría aplicarse. Tal conclusión es lógicamente contraria a la voluntad del legislador.

Sentado lo anterior, decaen igualmente los argumentos de GLADIATEUR en relación a que la actuación de REE ha desconocido el procedimiento adecuado o que no ha sido proporcional en su actuación.

Bien al contrario, REE intentó informar al promotor de la posible concurrencia de la circunstancia de caducidad antes de que la misma se produjera, solicitando que aportara la autorización de explotación y que fue por la falta de diligencia del mismo -que no había actualizado sus datos como titular- por lo que no pudo conseguirlo. Es cierto que finalmente lo consigue a través del IUN y que podría haber utilizado esta vía para comunicarlo en primer término, pero ello no modifica las consecuencias de la caducidad por ministerio de la Ley y tampoco puede obviar el hecho de que al tiempo de la comunicación GLADIATEUR carecía de la citada autorización. Todo ello teniendo en cuenta que la norma estaba publicada en el Boletín Oficial del Estado, llevaba más de seis años en vigor, habiéndose incluso prorrogado el plazo para la caducidad dos veces y que dada la naturaleza automática de la caducidad no requiere de la intervención administrativa que es la que justificaría la aplicación de las disposiciones del procedimiento administrativo.

En cuanto a la proporcionalidad de la actuación de REE, lo que se pretende de contrario es que REE module, de forma expresamente contraria a la norma legal, la caducidad, para que tuviera en cuenta las concretas circunstancias de la instalación. Evidentemente REE carece de cualquier capacidad de modulación. Es la norma legal, no REE, quién procede a declarar caducados los derechos y la misma establece, como veremos de inmediato, una regla clara según la cual, si no se dispone de autorización de explotación, el permiso ha caducado, sin matices ni posibilidades de prórrogas puntuales. No cabe, por tanto, hablar de falta de proporcionalidad por parte de REE que se ha limitado a comunicar la caducidad *ope legis*.

QUINTO. Sobre la aplicación de la disposición transitoria octava de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico al presente caso.

Queda por tanto analizar si, de conformidad con lo previsto en la disposición transitoria octava de la Ley 24/2013 se ha producido la caducidad de los derechos reconocidos a GLADIATEUR.

La disposición transitoria octava de la Ley 24/2013, en la redacción dada por el RD-Ley 11/2020 establece:

Los derechos de acceso y conexión a un punto de la red determinado ya concedidos con anterioridad a la entrada en vigor de la presente ley caducarán si concurre alguna de las siguientes circunstancias:

a) No haber obtenido autorización de explotación de la instalación de generación asociada en el mayor de los siguientes plazos:

1.º Antes de dos meses desde la finalización del estado de alarma inicial o prorrogado declarado mediante el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. A tal efecto, no será de aplicación a esta disposición transitoria la suspensión y reanudación de plazos regulada en las disposiciones adicionales tercera y cuarta del citado Real Decreto.

2.º Cinco años desde la obtención del derecho de acceso y conexión en un punto de la red.

Para entender caducado el derecho de acceso han de cumplirse dos condiciones. La primera que la instalación no haya obtenido autorización de explotación en el mayor de los dos siguientes plazos, bien el transcurso de dos meses desde la finalización del estado de alarma declarado mediante el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, bien el transcurso de cinco años desde la obtención del derecho de acceso y conexión en un punto de la red. En el presente conflicto no es objeto de discusión que es de aplicación el plazo previsto en el punto primero y que el mismo finalizó el día 21 de agosto de 2020, es decir, con anterioridad, como ya hemos indicado, a la comunicación de REE objeto del presente conflicto.

Y no solo es preciso que haya transcurrido uno de los indicados plazos, sino también que la instalación no disponga a esa fecha de la autorización de

explotación, cuestión que tampoco es objeto de discusión porque GLADIATEUR reconoce que no dispone de la misma.

El debate queda centrado, en consecuencia, en si los derechos de acceso y conexión son anteriores a la entrada en vigor de la Ley 24/2013 o no, es decir, si son anteriores o no al 28 de diciembre de 2013, día de entrada en vigor de la norma, de conformidad con lo previsto en su disposición final sexta.

Tanto GLADIATEUR como REE están de acuerdo en que el día 23 de abril de 2013 (DDR.A/13/486) se contestó favorablemente a la solicitud de acceso coordinado planteado por el Interlocutor único de nudo de Fuendetodos 220kV (folios 525-530 del expediente) que incluía, junto a instalaciones con los derechos ya reconocidos, una serie de nuevas instalaciones, entre ellas por primera vez la instalación de ARGOVENTO (ahora GLADIATEUR, folio 526 del expediente) En dicha comunicación se informa de la viabilidad del acceso y conexión, ya que expone las limitaciones y condicionantes para la aceptabilidad de la alternativa de conexión solicitada, con independencia del posterior y concreto análisis de la viabilidad física y técnica de la conexión concreta (folio 527 del expediente). Así mismo, en dicha comunicación es cuando, sin lugar a dudas se reconoce que hay capacidad para el parque eólico promovido por GLADIATEUR. No cabe duda que este reconocimiento es anterior a la entrada en vigor de la Ley 24/2013.

Posteriormente, como exigía la norma entonces aplicable –artículos 57.3 Real Decreto 1955/2000 y Anexo XI del RD 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial- REE actualizó el Informe de Cumplimiento de Condiciones Técnicas para la Conexión (ICCTC) e Informe de Verificación de las Condiciones Técnicas de Conexión (IVCTC) para la incorporación del parque eólico ARGOVENTO, junto con otras instalaciones el día 28 de febrero de 2014 (folios 531 a 535 del expediente) mediante comunicación DDR.A./14/164. A esta comunicación tanto REE como GLADIATEUR la consideran el permiso de conexión.

Por tanto, mientras el permiso de acceso es previo a la entrada en vigor de la Ley 24/2013, el permiso de conexión es posterior. Sostiene GLADIATEUR que ello supone que no se ha producido la caducidad porque la DT8ª señala que los derechos de acceso y conexión debían estar ya concedidos antes de la entrada en vigor de la misma. Sin embargo, REE, considera, siguiendo la interpretación defendida en distintos documentos del Ministerio, que basta con que el permiso de acceso fuera anterior a la entrada en vigor de la Ley 24/2013 para poder considerar caducados ambos, con independencia de la fecha del permiso de conexión.

Delimitado así el debate, tiene razón GLADIATEUR, en que la DT8ª literalmente hace mención a “los derechos” (no a los permisos) de acceso y conexión concedidos con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 24/2013 y que indica que “caducarán” (en plural). Sin embargo, la conclusión que extrae de ello -es decir que para entender caducados los permisos ambos deben ser anteriores a la entrada en vigor de la Ley 24/2013, no es tan clara como afirma GLADIATEUR.

Sin más, la propia DT8ª cuando indica que caducarán si concurre alguna circunstancia habla del acceso y conexión como si fuera un único acto, concretamente en la circunstancia 2.º se establece literalmente que caducan a los “cinco años desde la obtención del derecho de acceso y conexión en un punto de la red”. Es decir, los derechos caducan -plural-, pero lo hace desde un *dies a quo* único que es la obtención del derecho de acceso y conexión (en singular y como si fuera el resultado de un único procedimiento). Esto significa que con independencia de que los permisos puedan ser diferentes y no simultáneos, la disposición está partiendo de que uno de ellos da inicio al cómputo del plazo para la caducidad.

La redacción original de la DT8ª no fue objeto de ninguna modificación ni enmienda en el proceso de tramitación parlamentaria de la Ley del Sector eléctrico y tanto su mención a derechos (y no permisos) y al plazo desde la obtención del derecho de acceso y conexión (de forma unitaria) responden a la sistemática, plasmada de forma expresa en el artículo 33 Ley 24/2013, de unificar los procedimientos de acceso y conexión y además distinguir entre derechos de acceso y conexión y permisos de acceso y conexión. Es decir, la DT8ª, regula la caducidad de las situaciones nacidas a la luz de la Ley 54/1997 (y el RD 1955-2000) con la terminología y el procedimiento de la nueva Ley. De ello, nace, en parte el debate de este conflicto.

Con independencia de esta terminología anacrónica, lo cierto es que, en la legislación vigente al tiempo de concederse los permisos de acceso y conexión, los mismos no eran, en ningún caso, simultáneos y no se distinguía entre derecho y permiso como en la legislación ahora vigente. En ello están de acuerdo tanto GLADIATEUR ni REE.

Retomando las alegaciones de GLADIATEUR, puede sostenerse que, para que se produjera la caducidad -DT8ª- era necesario que ambos permisos (al ser sucesivos en la normativa vigente) fueran anteriores a la entrada en vigor de la citada Ley, al ser, ésta la interpretación más favorable a los intereses del solicitante porque es la que más tiempo le concede para poner en marcha la instalación promovida, pero esta interpretación desconoce dos hitos fundamentales de la regulación entonces vigente.

El primero que el permiso de conexión era un permiso siempre posterior y que no podía existir sin la existencia del permiso de acceso. El artículo 57.3 del RD 1955/2000 ya derogado indicaba que en todo caso la concesión previa de acceso era requisito necesario e imprescindible para la concesión del permiso de conexión. Es decir, la interpretación de GLADIATEUR dota necesariamente a un permiso de acceso anterior a la entrada en vigor de la Ley 24/2013 una ultraactividad gracias al permiso de conexión posterior que carece de soporte normativo previo, más bien, todo lo contrario.

En segundo lugar, que el permiso de acceso estaba sometido a un plazo de caducidad, ya que el artículo 53.5 en su segundo inciso establecía que, a los efectos de petición de la conexión, el informe de acceso tendría una validez de seis meses. Es decir, era el permiso de acceso (mediante el informe favorable

del gestor de la red correspondiente) el que daba inicio al cómputo de plazos que de no cumplirse suponía la caducidad del permiso.

Esta tensión entre una interpretación más favorable al solicitante -entender que ambos permisos deben ser anteriores a la entrada en vigor de la Ley 24/2013, permitiendo salvar un permiso de acceso que debería estar caducado- y la interpretación sistemática -no puede existir permiso de conexión sin acceso previo y el cómputo de plazos ya iniciaba con el permiso de acceso-, ha de resolverse en última instancia en atención a la naturaleza de la caducidad de los permisos y la finalidad de las normas que regulan dicha caducidad.

En primer término, la indicada naturaleza automática de la caducidad de los permisos pone de manifiesto que prima en estos casos el cumplimiento de lo estipulado en las disposiciones normativas sobre una posible interpretación más favorable para el solicitante. Es decir, la finalidad de la norma es, en primer lugar, como ya se ha indicado, evitar el mantenimiento de situaciones de acaparamiento de capacidad mediante permisos de acceso que, en un tiempo más que prudencial, no han alcanzado un determinado hito, con independencia de las razones que concurran en ello y, en segundo lugar, en directa correlación con ello evitar situaciones en las que algún permiso se convierta en indefinido y no caduque en ninguna circunstancia.

En este punto, lo establecido en el RD-ley 23/2020 resulta fundamental en la resolución del presente conflicto. Con independencia de que sea una norma con rango de ley y posterior a la DT8ª, y que expresamente no modifica la redacción, la regulación por parte del Real Decreto-ley de las caducidades establece una división de forma clara e inequívoca en dos ámbitos: los permisos de acceso (solo acceso) anteriores a la entrada en vigor de la Ley 24/2013, regulados en la DT8ª y los permisos de acceso posteriores regulados en el Real Decreto-ley. En esta división, la interpretación sostenida por GLADIATEUR conllevaría el nacimiento de una tercera situación, no prevista ni deseada por el legislador. En efecto, en un caso como el presente, no sería de aplicación ni la DT8ª ni se podría aplicar la nueva normativa al ser el permiso de acceso anterior a la entrada en vigor de la Ley 24/2013. En puridad, no existiría para el PE Argovento un régimen de caducidad, siendo el permiso de acceso indefinido por mor de un permiso de conexión posterior a la entrada en vigor de la Ley 24/2013, conclusión que es contraria al principio básico establecido y reforzado desde la DT8ª de la Ley 24/2013 de que todo permiso de acceso está sometido a una caducidad automática si no se cumplen con una serie de requisitos en un determinado plazo de tiempo.

En suma, la DT8ª, cuya literalidad permite objetivamente una pluralidad de interpretaciones, no puede olvidar que tanto la sistemática de la normativa vigente (artículos 57.3 y 53.5 del Real Decreto 1955/2000) como la finalidad de la propia transitoria y del posterior Real Decreto-ley 23/2020, no permiten mantener una interpretación que conllevaría por las meras circunstancias de que el permiso de conexión, permiso no autónomo respecto del acceso, fue posterior a la entrada en vigor de la Ley 24/2013, el establecimiento de una situación de

privilegio marcada por la no aplicación de ninguno de los supuestos regulados de la caducidad automática del permiso de acceso.

Por tanto, y al objeto de evitar esta situación ajena a la voluntad del legislador expresada en última instancia en el citado Real Decreto-ley 23/2020, la referencia de la DT8ª a los derechos de acceso y conexión ya concedidos antes de la entrada en vigor de la propia Ley 24/2013, debe entenderse hecha al permiso de acceso. No siendo objeto de debate que el permiso de acceso de ARGOVENTO era anterior al 28 de diciembre de 2013, ha de entenderse caducado lo que conlleva la desestimación íntegra del presente conflicto.

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

RESUELVE

ÚNICO– Desestimar el conflicto de acceso a la red de transporte de energía eléctrica planteado por la sociedad ENERGIAS RENOVABLES DE GLADIATEUR, 18 S.L, frente a RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A. y, en consecuencia, confirmar la caducidad de los permisos de acceso y conexión del parque eólico “Argovento”, de 9 MW, en la subestación Fuendetodos 220kV.

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 recurrida, 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.