

RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE ACCESO A LA RED DE DISTRIBUCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA PLANTEADO POR A TORT I DRET RENOVABLES 01, S.L.U. FRENTE A E-DISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.L.U., CON MOTIVO DE LA ANULACIÓN DE LA SOLICITUD DE ACCESO DE LA INSTALACIÓN FOTOVOLTAICA “MORA D’EBRE” DE 3 MW, COMO CONSECUENCIA DE LA PRESUNTA CADUCIDAD DE LOS PERMISOS DE ACCESO Y CONEXIÓN

Expediente CFT/DE/100/21

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

Secretaria

D^a. María Angeles Rodríguez Paraja

En Madrid, a 30 de noviembre de 2021

Vista la solicitud de conflicto de acceso a la red de distribución de energía eléctrica planteado por A TORT I DRET RENOVABLES 01, S.L.U. 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 20 de julio de 2021 tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, “CNMC”), escrito de la sociedad A TORT I DRET RENOVABLES 01, S.L.U. (en adelante, “A TORT I DRET”), por el que se plantea conflicto de acceso a la red de distribución de E-DISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.L.U. (en lo sucesivo, “EDISTRIBUCIÓN”), con motivo de la anulación de su solicitud de acceso y conexión referida a la instalación fotovoltaica “Mora D’Ebre”, de 3 MW, al no haber sido notificada en plazo la notificación de la autorización administrativa del parque fotovoltaico.

La representante de A TORT I DRET exponía en su escrito los siguientes hechos y fundamentos jurídicos:

- El 4 de marzo de 2020, A TORT I DRET remitió solicitud de acceso y conexión relativa al proyecto fotovoltaico “Mora D’Ebre”, de 3 MW, a EDISTRIBUCIÓN.
- El 7 de octubre de 2020, A TORT I DRET recibe el pliego de condiciones técnicas y el presupuesto económico para el otorgamiento del acceso y conexión.
- El 12 de noviembre de 2020, se recibe la aceptabilidad desde la perspectiva de la red de transporte.
- El 5 de abril de 2021, esto es, dentro del plazo de seis meses a contar desde el 7 de octubre de 2020, A TORT I DRET presentó la solicitud de autorización administrativa previa. Con fecha 29 de abril, se notificó a EDISTRIBUCIÓN la presentación de la solicitud, a los efectos de dar por cumplido el primero de los hitos previstos en el Real Decreto-Ley 23/2020.
- El 21 de junio de 2021, EDISTRIBUCIÓN comunica “[...] *Le informamos que su solicitud ha sido anulada al no habernos notificado en plazo la notificación de la autorización administrativa del parque fotovoltaico. Procedemos a informar a REE que esa potencia queda libre. [...]*”
- El 7 de julio de 2021, tras requerir ampliación de información a EDISTRIBUCIÓN por la anulación, se recibe correo electrónico en el que informa *“La representante nos dice que no está de acuerdo con la anulación de la solicitud acusando que no se envió la justificación de cumplimiento de hito admirativo según la normativa vigente. Nos dice que envió la documentación el del cumplimiento del hito administrativo el 29/04/2021. En esa fecha, (29 de abril de 2021), ya había caducado el acceso y conexión, según se establece en el artículo 1 del RD23/2020. Las condiciones técnico económicas del punto de conexión, fueron enviadas el 7 de octubre de 2020, por lo que el 7 de abril sin cumplir lo que se determina en el artículo 1 del RD23/2020 esta petición de servicio se da por anulada. Sumando a ese hecho también que no habían pagado las condiciones técnico económicas del punto de conexión ni el importe del convenio de resarcimiento de la SE AUBALS que se le informaba a las condiciones técnico económicas. Añade que “se recibió por parte de Endesa distribución las CTE cuando aún no habían sido emitida por parte de REE la aceptabilidad, por lo que la tramitación administrativa se ve aplazada hasta la obtención de la aceptabilidad, ya que sin dicha aceptabilidad no es viable solicitar la Autorización Administrativa Previa, ya que es requisito imprescindible para su tramitación. En ningún artículo del RD 23/2020 se especifica lo que ustedes indican. Lo que si que se indica de forma clara en el punto 2 del artículo 1 del RD23/2020, es: La no acreditación ante el gestor de la red del cumplimiento de dichos hitos administrativos en tiempo y forma supondrá la caducidad automática de los permisos de acceso y Conexión..... Ustedes informaron al correo conexiones.edistribucion@enel.com el día 29 de abril y ya se estaba fuera de plazo.”*

- A juicio de A TORT I DRET, la anulación de la solicitud de acceso es improcedente porque EDISTRIBUCIÓN ha realizado una incorrecta interpretación del RD-Ley 23/2020. En primer lugar, es incorrecto computar el plazo de seis meses desde la fecha en que EDISTRIBUCIÓN envió las condiciones técnicas y económicas de la conexión, y no desde el momento en que REE emitió su informe de aceptabilidad. El plazo de seis meses debió computarse desde la recepción en noviembre de 2020 de la respuesta de REE. En segundo lugar, yerra nuevamente EDISTRIBUCIÓN al entender que el plazo de seis meses es para acreditar ante el gestor de la red que se ha presentado la solicitud de autorización administrativa, cuando lo que establece el Real Decreto-Ley es un plazo para formular la solicitud y obtener la admisión a trámite; no existiendo la obligación de que la acreditación de dicho cumplimiento tenga que hacerse, a su vez, dentro del citado plazo.

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 deje sin efecto la decisión de EDISTRIBUCIÓN de declarar caducado el procedimiento de acceso y conexión de la instalación “Mora D’Ebre” y confirme que los derechos de acceso siguen siendo válidos y A TORT I DRET tiene derecho a seguir con su tramitación.

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 23 de julio de 2021 de la Directora de Energía de la CNMC a comunicar a A TORT I DRET y EDISTRIBUCIÓN 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 EDISTRIBUCIÓN del escrito presentado por la solicitante, concediéndosele 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 E-DISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.L.U.

Haciendo uso de la facultad conferida en el artículo 73.1 de la Ley 39/2015, EDISTRIBUCIÓN presentó escrito de fecha 6 de agosto de 2021, en el que manifiesta que:

- En el pliego de condiciones técnicas y presupuesto económico recibido el 7 de octubre de 2021 por A TORT I DRET, ya se mencionaba que el citado documento servía a efectos de contabilización de plazos como fecha de obtención de acceso y conexión.

- En cuanto a la necesidad de acreditar el cumplimiento de los hitos al gestor de la red, la literalidad del redactado del punto 2 del artículo 1 del RD-L 23/2020 es clara. La obligación impuesta por la norma requiere trasladar en plazo por parte del promotor la acreditación del cumplimiento de los hitos. Por tanto, una cosa es cumplir con un hito y otra cosa bien distinta es acreditar su cumplimiento ante el gestor de la red, siendo que esto último que no se da, en este caso, dentro del plazo legalmente establecido.
- Desde el momento en que se indica que el cumplimiento de los hitos han de ser notificados en tiempo y forma al gestor de la red, es porque se han de notificar en tiempo y forma, en caso contrario tendríamos que estar a la espera de que el del parque lo notificase cuando le fuera bien, desvirtuando la literalidad y propósito del cumplimiento de esos hitos y afectando a terceros toda vez que se estarían manteniendo los permisos de acceso y conexión por tiempo indefinido.

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 inadmita o, subsidiariamente, se desestime el conflicto.

CUARTO. – Trámite de audiencia

Una vez instruido el procedimiento, mediante escritos de la Directora de Energía de 23 de agosto 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 pasado 3 de septiembre de 2021 ha tenido entrada en el Registro de la CNMC escrito de EDISTRIBUCIÓN, en el que señalan que no tienen nuevas alegaciones que presentar.
- Con fecha 20 de septiembre de 2021 ha tenido entrada en el Registro de la CNMC escrito de A TORT I A DRET, en el que se ratifica en sus alegaciones anteriores e indica, en relación con (i) el *dies a quo* del cómputo de plazo, cualquier plazo ha de contarse desde que el promotor conoce que su proyecto dispone efectivamente de acceso porque así lo ha confirmado el operador del sistema desde la perspectiva de la red de transporte. Hasta entonces, el promotor no tiene nada, puesto que cabe que el proyecto sea inviable. Por tanto, resulta absurdo cargarle con obligaciones e imponer cargas durante este plazo. Las obligaciones han de nacer desde que el promotor sepa a ciencia cierta, con plena seguridad, que tiene acceso; y (ii) la acreditación de los hitos al gestor de la red, la referencia que el Real Decreto-Ley hace a “...en tiempo y forma...” ha de entenderse realizada al cumplimiento de los hitos, no a su posterior acreditación. Lo que hay que hacer es cumplir los hitos en plazo. Y la acreditación

ante el gestor es un acto posterior a los mismos, y no un hito nuevo. Todas las entidades gestoras, tanto REE como otras operadoras, lo están interpretando así.

QUINTO.- Informe de la Sala de Competencia

Al amparo de lo dispuesto en el artículo 21.2 a) de la Ley 3/2013 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 distribución.

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 distribución 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 el *dies a quo* del plazo de seis meses para solicitar la autorización administrativa previa de las instalaciones de generación y la necesidad de comunicar al gestor de la red en el citado plazo su admisión para evitar la caducidad de los permisos de acceso y conexión

El objeto del presente conflicto se centra en determinar si el permiso de acceso y conexión de la instalación fotovoltaica “Mora D’Ebre” ha caducado, en cuyo análisis intervienen dos aspectos: por un lado, el *dies a quo* del plazo para cumplir el primero de los hitos establecidos en el artículo 1.1 del RD-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 (RD-Ley 23/2020) y, por otro lado, la necesidad o no de comunicar al gestor de la red la admisión de la autorización administrativa previa dentro del plazo de seis meses.

Con carácter previo al análisis del fondo del asunto, debemos aclarar que el relato fáctico expuesto por A TORT I DRET no se ha puesto en duda, bien al contrario, por EDISTRIBUCIÓN. Asimismo, no hay debate alguno sobre la norma reguladora del hito administrativo que debe cumplirse para evitar la caducidad del permiso de acceso de la solicitante y la ejecución de la garantía presentada para la tramitación de la solicitud, siendo la interpretación de dicha norma la que suscita controversia.

Entrando, pues, a valorar la primera de las cuestiones – el *dies a quo* del plazo – el apartado primero del artículo 1 del RD-Ley 23/2020 dispone “*Los titulares de los permisos de acceso para instalaciones de generación de energía eléctrica que hubieran obtenido dichos permisos en fecha posterior al 27 de diciembre de 2013, y antes de la entrada en vigor de este real decreto-ley, deberán acreditar el cumplimiento de los siguientes hitos administrativos en unos plazos no superiores a los estipulados a continuación:*

[...]

b) Si el permiso de acceso se obtuvo con posterioridad al 31 de diciembre de 2017 y antes de la entrada en vigor de este real decreto-ley:

1.º Solicitud presentada y admitida de la autorización administrativa previa: 6 meses.

[...]

Aquellos titulares de permisos de acceso para instalaciones de generación de energía eléctrica que sean otorgados desde la entrada en vigor de este real decreto-ley deberán cumplir los hitos administrativos previstos en el apartado b), computándose los plazos desde la fecha de obtención de los permisos de acceso. [...].”

Por tanto, es la obtención del permiso de acceso el que marca el momento inicial del cómputo del plazo del hito. La siguiente cuestión que debe responderse es cuándo se considera otorgado el permiso de acceso. Es importante tener en

cuenta que en distribución al tiempo de la aprobación del RD-Ley 23/2020 no existía, en puridad, un permiso de acceso, sino que, en tanto había de solicitarse primero la conexión, el informe técnico en el que el gestor de la red de distribución otorgaba el punto de conexión solía dar por hecho que dicho punto de conexión se otorgaba en una red con capacidad para ello, otorgando así acceso al tiempo que la conexión.

Justamente este presupuesto es el que ponía en marcha, para instalaciones de más de 1MW de potencia, que el gestor de la red de distribución diera inicio a la solicitud de informe de aceptabilidad ante REE una vez aceptado el punto de conexión y, por tanto, el acceso.

Dicho lo anterior, la propia solicitante también lo entendía así, puesto que presentó la solicitud de autorización administrativa previa el 5 de abril de 2021, esto es, dos días antes de finalización del plazo de seis meses desde la recepción de los pliegos de condiciones técnicas, y así lo remarca, incluso, en el propio relato fáctico que realiza en su escrito de interposición de conflicto (*“ El 5 de abril de 2021, esto es, dentro del plazo de seis meses a contar desde el 7 de octubre de 2020...”*).

Por tanto, el *dies a quo* del plazo de seis meses que establece el artículo 1.1 del RD-Ley 23/2020 comienza con la obtención del permiso de acceso, entendido como tal para las redes de distribución y la normativa entonces vigente, como informe favorable del gestor de la red en relación al punto de conexión solicitado y aceptado. En el presente caso, por tanto, el *dies a quo* es el 7 de octubre de 2020, venciendo por tanto el plazo de seis meses el 7 de abril de 2021.

Antes de entrar a valorar la segunda de las cuestiones planteadas, esto es, si en el plazo legal indicado basta con haber solicitado y admitido la autorización previa o, si como sostiene EDISTRIBUCIÓN, también ha de comunicarlo –acreditarlo- ante el gestor de la red correspondiente, es conveniente tener en cuenta las fechas. Así, el 5 de abril de 2021, dentro del plazo de seis meses, A TORT I A DRET solicita la autorización administrativa previa ante la Generalitat de Catalunya (folio 101 del expediente). El 29 de abril de 2021, esto es, con posterioridad al transcurso de seis meses desde la obtención del permiso de acceso, notifica a EDISTRIBUCIÓN la solicitud y admisión de la autorización administrativa previa.

El apartado segundo del artículo 1 del RD-Ley 23/2020 dispone *“La no acreditación ante el gestor de la red del cumplimiento de dichos hitos administrativos en tiempo y forma supondrá la caducidad automática de los permisos de acceso y, en su caso, de acceso y conexión concedidos y la ejecución inmediata por el órgano competente para la emisión de las autorizaciones administrativas de las garantías económicas presentadas para la tramitación de la solicitud de acceso a las redes de transporte y distribución. [...]”*.

El debate del presente conflicto se centra exclusivamente en la interpretación del “en tiempo y forma” del citado párrafo. Para A TORT I A DRET, el tiempo y forma

se refiere a la solicitud y admisión de la autorización, para EDISTRIBUCIÓN se refiere a la acreditación.

La literalidad del precepto no deja lugar a la interpretación. El inciso “*en tiempo y forma*” no se refiere ni gramatical ni lógicamente a la acreditación (sujeto de la oración), sino al hito administrativo, sustantivo que precede de forma inmediata y sin signo alguno de separación a la expresión en tiempo y forma y que es lógicamente el hito administrativo cuyo incumplimiento conlleva la consecuencia de la inmediata caducidad de los permisos de acceso y conexión.

En el mismo sentido el adjetivo administrativo hace referencia, sin duda, a una actuación de una administración pública (como el resto de los hitos del artículo 1 del RD-Ley 23/2020) no a una actuación del solicitante que es, en todo caso, la comunicación al gestor de red y mucho menos a una actuación del gestor de la red que es una sociedad de naturaleza mercantil.

Dicho lo anterior, es cierto que la acreditación ante el gestor de red es necesaria, pero lo es para que el gestor pueda conocer que se ha cumplido el hito, de acuerdo, con el significado de acreditar que no es otro que dar prueba o certeza de algo.

Así mismo, la interpretación que realiza EDISTRIBUCIÓN del apartado segundo del artículo 1 del RD-Ley 23/2020, no puede acogerse porque, además de que es contraria a la interpretación gramatical de la norma, supone también una interpretación extensiva de la caducidad de los permisos, que es una disposición de naturaleza restrictiva y que, por ello, no permite una interpretación como la sostenida por EDISTRIBUCIÓN.

En el presente caso, es cierto que A TORT I A DRET tardó tres semanas en presentar el resguardo de la solicitud al gestor de la red, pero ello no puede suponer que incumpliera el hito administrativo, puesto que está probado que había solicitado la autorización en el plazo de seis meses y menos cabe que ello suponga un perjuicio a tercero o un inconveniente para el gestor de la red de distribución. Ambos argumentos no pueden aplicarse en un supuesto donde se está dilucidando si el permiso de conexión y acceso está vigente o no.

En consecuencia, habiéndose acreditado la presentación y admisión de la solicitud de autorización administrativa previa en tiempo y forma ante la autoridad competente, debe concluirse que el permiso de acceso de la instalación “Mora D’Ebre” no ha caducado.

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

RESUELVE

PRIMERO. – Estimar el conflicto de acceso a la red de distribución de energía eléctrica planteado por A TORT I DRET RENOVABLES 01, S.L.U. frente a EDISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.L.U., con motivo de la anulación del

permiso de acceso y conexión para la instalación fotovoltaica “Mora D’Ebre” de 3 MW y, en consecuencia, dejar sin efecto la comunicación del gestor de red de fecha 21 de junio de 2021.

SEGUNDO. – Declarar que los permisos de acceso y conexión para la instalación fotovoltaica “Mora D’Ebre” de 3 MW, concedidos por E-DISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.L.U. en fecha 7 de octubre de 2020 a A TORT I DRET RENOVABLES 01, S.L.U. no caducaron por incumplimiento del primer hito administrativo y están vigentes.

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.