

ACUERDO POR EL QUE SE ACEPTA EL DESISTIMIENTO Y SE DECLARA CONCLUSO EL CONFLICTO DE ACCESO A LA RED DE TRANSPORTE INTERPUESTO POR SPK FLAMINGO, S.L.U. FRENTE A RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U.

CFT/DE/071/21

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

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 7 de abril de 2022

Visto el expediente relativo al conflicto presentado por SPK FLAMINGO, S.L.U., en el ejercicio de las competencias que le atribuye el artículo 12.1.b) 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) 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

El 26 de abril de 2021 tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) escrito de la sociedad SPK FLAMINGO, S.L.U. (en adelante, FLAMINGO) en el que planteaba un conflicto de acceso a la red de transporte de energía eléctrica frente a RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U (en lo sucesivo, REE), solicitando la revocación de la denegación del permiso de acceso dado a la instalación de su titularidad "SPK

Alia” y declare la procedencia de reevaluar la solicitud de acceso instada en el nudo Valdecaballeros 400 KV.

FLAMINGO exponía en su escrito las siguientes alegaciones, a continuación resumidas:

- Que, en fecha de 8 de noviembre de 2019, constituyó garantía de conformidad con el entonces vigente artículo 59 bis del Real Decreto 1955/2000, procediendo a presentar el 12 de noviembre de 2019 ante el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, como Administración competente para la tramitación de la autorización administrativa de la instalación, resguardo acreditativo de haber depositado la citada garantía económica para tramitar la solicitud de acceso a la red de transporte en la Caja General de Depósitos.
- Que, en fecha de 16 de diciembre de 2020, se remitió al interlocutor único de nudo (IUN) solicitud de acceso la red de transporte para la instalación SPK ALÍA, recibiendo confirmación de registro de la misma el 18 de diciembre de 2020 por parte del IUN. Que, en fecha 5 de abril 2021, se recibió comunicación de denegación de permiso de acceso por parte de REE indicando que *“El acceso de la instalación de generación recogidas en la Tabla 1 no resulta técnicamente viable considerando la limitación por el criterio de potencia de cortocircuito que establece el Real Decreto 413/2014.”*
- Con posterioridad a la solicitud de acceso entró en vigor el 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, RDL 23/2020). Por tanto, según alega FLAMINGO, *“solicitado el permiso de acceso el 18 de diciembre de 2020, y habiéndose aprobado una nueva normativa antes de su resolución, resultará de aplicación la nueva normativa”*. A este respecto, el solicitante hace alusión a lo que la doctrina denomina “retroactividad natural” y al principio *tempus regit actum* según el cual, los actos deben regirse por la normativa aplicable en el tiempo de producirse, debiendo aplicarse en todo caso, la norma vigente al tiempo de resolver.
- En coherencia, según alega FLAMINGO, en ningún caso la solicitud de acceso debe resolverse en base a normativa que quedó derogada en virtud de Disposición Derogatoria Única del RD 1183/2020.
- Que *“aquellas solicitudes en tramitación y más aún, siendo admitidas con posterioridad al 31 de diciembre de 2020, deben suspenderse de conformidad con el artículo 11 y la DT 8º del RD 1183/2020”*
- Que *“con ocasión de la entrada en vigor del RDL 23/2020, REE, abierta y manifiestamente ha denegado actualizaciones solicitadas antes de la entrada en vigor de dicha norma, sobre la base de que la misma, no lo permitía. Es decir, en esta ocasión sí ha aceptado ampliamente la aplicación retroactiva de dicha norma, cuando, además, esta era restrictiva de derechos. (...) Hoy, sin embargo, resuelve solicitudes de acceso iniciadas con anterioridad a la entrada en vigor del RD 1183/2020, de acuerdo con la normativa anterior. Se trata de un claro supuesto de cambio de criterio sin fundamento legal alguno cuando, además, en*

ambos casos, la postura adoptada, es en definitiva más restrictiva y gravosa para las solicitudes en curso.”

Por lo expuesto, finalmente FLAMINGO solicita a la CNMC:

- a) Revocación de la denegación del permiso de acceso de “SPK ALÍA” y reevaluar la- solicitud de acceso instada al nudo VALDECABALLEROS 400 KV.
- b) Ordenar inmediata suspensión de la resolución del procedimiento de acceso hasta que la CNMC apruebe y publique las especificaciones de detalle
- c) Ordenar la suspensión de la tramitación de cualquier solicitud de acceso al nudo VALDECABALLEROS 400 kV, hasta que el presente conflicto sea resuelto.

SEGUNDO. Comunicación de inicio del expediente

Mediante escrito de la Directora de Energía de la CNMC de 30 de septiembre de 2021 se procedió a comunicar a los interesados el inicio del correspondiente procedimiento administrativo, con número de expediente CFT/DE/071/21, 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 (en lo sucesivo, Ley 39/2015). Asimismo, a REE se le dio traslado del escrito presentado por FLAMINGO, 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 por parte de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U.

En fecha de 26 de octubre de 2021, REE presentó escrito de alegaciones en el que manifiesta, de manera resumida:

- *Que “conforme a los criterios para el cálculo de la capacidad vigentes en el momento de la presentación de la solicitud, el nudo Valdecaballeros 400 kV ya se encontraba saturado a la fecha de constitución de la garantía, conforme a lo publicado en la página web de RED ELÉCTRICA (Documento núm. 4, de diciembre de 2019), siendo este hecho por tanto conocido por la Solicitante.”*
- *Que la solicitud debía ser admitida a trámite de conformidad con la disposición transitoria primera la cual establece que “ el gestor de la red admitirá aquellas solicitudes que, a la entrada en vigor de este real decreto-ley, hayan remitido a la administración competente para la tramitación de las autorizaciones el resguardo acreditativo de haber depositado las garantías económicas para la tramitación de los permisos de acceso”*
- *Que “el margen disponible para el otorgamiento de nuevos permisos de acceso a la red de transporte o aceptabilidad a la red de distribución*

- subyacente en Valdecaballeros 400 kV se ha encontrado saturado durante el año 2020 conforme al criterio entonces vigente”.*
- REE *“consideró que la tramitación y la determinación de la capacidad de acceso a la red se debía realizar de acuerdo a la normativa vigente en el momento de admitirse a trámite dicha solicitud; es decir, de acuerdo al RD 1955/2000 en lo relativo a los aspectos generales del proceso, y de acuerdo al RD 413/2014”*
 - Que, según Disposición transitoria única de la Circular 1/2021, de 20 de enero, de la CNMC, *“la admisión a trámite comenzará en el plazo que establezcan las Especificaciones de Detalle que deberá aprobar y publicar dicha Comisión.”*
 - Que *“Si bien es cierto que la publicación de las nuevas capacidades conforme a los nuevos criterios de cálculo ya ha sido satisfecha, no era así en el momento de la resolución de la solicitud, resultando obvio que por entonces la reglamentación vigente no recoge solicitudes “en suspenso” o “a la espera” que pudieran tener prioridad temporal alguna en dicha atribución de capacidad”*
 - Según alega REE, la ausencia de una regulación transitoria, no debería entenderse como favorecedora de las nuevas normas en un contexto en el que no estaban publicadas las especificaciones de detalle. Además, REE señala que el espíritu transitorio del Real Decreto Ley 23/2020, de 24 de junio, recoge de forma introductoria el deseo regulatorio de impedir la presentación de nuevas solicitudes de acceso estableciendo una moratoria hasta la aprobación de la nueva normativa para el otorgamiento de permisos de acceso.
 - Que, la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 39/2015, permite concluir la inaplicabilidad del RD 1183/2020 a la solicitud de acceso en aplicación del principio de unidad del procedimiento, en virtud del cual, un procedimiento iniciado bajo una cierta normativa ha de tramitarse y resolverse con arreglo a ella.
 - Que la “retroactividad natural” de las normas procedimentales *“es una excepción a la regla general de la irretroactividad de las normas como ha reconocido la Jurisprudencia”*

CUARTO. Solicitud de desistimiento del conflicto de acceso

El 8 de noviembre de 2021 tuvo entrada en el Registro de la CNMC un escrito de FLAMINGO en el que se indicaba que *“con fecha 01 de julio de 2021, los criterios de cálculo de capacidad disponible para los puntos de acceso y conexión se ven modificados, dando como resultado que la capacidad en el nudo Valdecaballeros 400 KV es nula y, por tanto, independientemente del resultado del conflicto presentado, se imposibilita el desarrollo del Parque Solar Fotovoltaico SPK Alía [...] y es por ello que, RENUNCIA al conflicto de acceso presentado ante la CNMC, para el proyecto denominado SPK Alía, propiedad de SPK FLAMINGO, S.L.U., de potencia 300 MW, en el nudo Valdecaballeros 400 KV”.*

QUINTO. Traslado a los interesados

Mediante oficio de la Directora de Energía de la CNMC, se dio traslado del escrito presentado por el solicitante al otro interesado del procedimiento -REE- al amparo del artículo 94.4 de la Ley 39/2015, a fin de que, en el plazo de diez días hábiles, pudiesen instar, si era de su interés, la continuación del procedimiento.

REE accedió a esta notificación el día 1 de diciembre de 2021 (puesta a disposición el 25 de noviembre de 2021) no habiendo efectuado ningún tipo de alegaciones al respecto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

Del relato fáctico que se ha realizado en los Antecedentes de Hecho, se deduce 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.

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.

TERCERO. Aceptación del desistimiento de SPK FLAMINGO, S.L.U.

Según lo dispuesto en el artículo 94 de la Ley 39/2015, “*Todo interesado podrá desistir de su solicitud o, cuando ello no esté prohibido por el ordenamiento jurídico, renunciar a sus derechos*”.

Continúa en su punto 4 el mismo artículo 94 diciendo que “*La Administración aceptará de plano el desistimiento o la renuncia, y declarará concluso el procedimiento salvo que, habiéndose personado en el mismo terceros interesados, instasen éstos su continuación en el plazo de diez días desde que fueron notificados del desistimiento o renuncia*”.

Así mismo, el apartado quinto del precepto determina que: “*Si la cuestión suscitada por la incoación del procedimiento entrañase interés general o fuera conveniente sustanciarla para su definición y esclarecimiento, la Administración podrá limitar los efectos del desistimiento o la renuncia al interesado y seguirá el procedimiento*”.

Una vez constatado que REE no ha instado la continuación del procedimiento y que la cuestión suscitada por la incoación no entraña interés general, en atención a los artículos 21.1, 84.1 y 94, todos ellos de la citada Ley 39/2015, procede dar por finalizado el procedimiento, dictando la presente resolución con indicación de los hechos producidos y las normas aplicables.

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

ACUERDA

ÚNICO. Declarar concluso el procedimiento aceptando de plano el desistimiento del interesado SPK FLAMINGO, S.L.U. en relación con el conflicto de acceso a la red de transporte motivado por la denegación del permiso de acceso para la instalación de su titularidad “SPK Alia”, en el nudo Valdecaballeros 400 KV.

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

SPK FLAMINGO, S.L.U.
RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U.

El presente acuerdo 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.