

## RESOLUCIÓN

### ENEL GREEN POWER ESPAÑA

**S/0022/20**

#### CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA

##### Presidenta

D<sup>a</sup>. Cani Fernández Vicién

##### Consejeros

D<sup>a</sup>. María Ortiz Aguilar

D<sup>a</sup>. María Pilar Canedo Arrillaga

D. Carlos Aguilar Paredes

D. Josep Maria Salas Prat

##### Secretario del Consejo

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 10 de junio de 2022

La Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (**CNMC**) con la composición expresada, ha dictado la siguiente resolución en el expediente de referencia incoado por la Dirección de Competencia (**DC**) contra ENEL GREEN POWER S.L., por supuestas prácticas restrictivas de la competencia prohibidas en el artículo 2 de la Ley 15/2007 de Defensa de la Competencia (**LDC**)<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, [BOE núm. 159, de 4 de julio de 2007, páginas 28848 a 28872](#).

## TABLA DE CONTENIDO

<b>I. ANTECEDENTES</b> .....	<b>4</b>
<b>II. LAS PARTES</b> .....	<b>6</b>
<b>II.1. Empresa incoada: ENEL GREEN POWER ESPAÑA, S.L.U. (ENEL GREEN) y su matriz ENDESA GENERACIÓN, S.A. (ENDESA GENERACIÓN)</b> .....	<b>6</b>
<b>II.2. Otros interesados</b> .....	<b>7</b>
II.2.A. CELENO SOLAR S.L. (CELENO) y DENEb SOLAR S.L. (DENEb) .....	7
II.2.B. EDP RENOVABLES, S.L.U. (EDP RENOVABLES) .....	7
II.2.C. LASTRAS FOTOVOLTAICA, S.L. (LASTRAS) .....	7
II.2.D. RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A. (REE).....	7
<b>III. MARCO NORMATIVO</b> .....	<b>7</b>
<b>III.1. El sector eléctrico</b> .....	<b>7</b>
III.1.A. Introducción.....	7
III.1.B. Procedimiento de acceso y conexión .....	10
<b>III.2. El Interlocutor Único del Nudo (IUN)</b> .....	<b>11</b>
III.2.A. La designación del IUN.....	12
III.2.B. Las atribuciones del IUN en el proceso de acceso y conexión .....	13
<b>IV. MERCADOS RELEVANTES</b> .....	<b>14</b>
<b>IV.1. Mercado de producto</b> .....	<b>14</b>
IV.1.A. Desde el punto de vista de la demanda.....	15
IV.1.B. Desde el punto de vista de la oferta .....	18
<b>IV.2. Mercado Geográfico</b> .....	<b>19</b>
<b>V. HECHOS ACREDITADOS</b> .....	<b>21</b>
<b>V.1. Hechos relativos al nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV</b> .....	<b>21</b>
V.1.A. Tramitación de las solicitudes de las plantas La Vega I y La Vega II de las que ENEL GREEN era promotora.....	22
V.1.B. Tramitación de la solicitud de DENEb y CELENO.....	23
V.1.C. Conflicto de acceso planteado por DENEb y CELENO .....	24
V.1.D. Pronunciamiento de la Audiencia Nacional sobre el recurso de ENEL GREEN contra la resolución de la SSR .....	26
V.1.E. Actuaciones posteriores a la resolución del conflicto de acceso planteado por DENEb y CELENO.....	27
V.1.F. Resumen de los principales hitos relativos al nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV .....	28
<b>V.2. Hechos relativos al nudo LASTRAS 400 kV</b> .....	<b>29</b>
V.2.A. Tramitación de “Linde” de la que ENEL GREEN era promotora.....	29
V.2.B. Actuaciones relativas a la tramitación de acceso de la planta “Fuentecilla” de la que la era promotora EDP RENOVABLES .....	30
V.2.C. Conflicto de acceso planteado por EDP RENOVABLES .....	32
V.2.D. Tramitación de acceso de “Lastras Solar” de la que la es promotora LASTRAS .....	33
V.2.E. Conflicto de acceso planteado por LASTRAS.....	37
V.2.F. Actuaciones posteriores a la resolución de los conflictos de acceso planteados por EDP RENOVABLES y LASTRAS.....	38
V.2.G. Resumen de los principales hitos relativos al nudo LASTRAS 400 kV.....	39
<b>VI. FUNDAMENTOS DE DERECHO</b> .....	<b>40</b>
<b>VI.1. [PRIMERO] Competencia para resolver</b> .....	<b>40</b>

<b>VI.2. [SEGUNDO] Objeto de la resolución, normativa general aplicable y propuesta del órgano instructor.</b>	<b>43</b>
<b>VI.3. [TERCERO] Valoración de la Sala de Competencia</b>	<b>43</b>
VI.3.A. Tipificación de las conductas	43
VI.3.A.a. Bases conceptuales del abuso de la posición de dominio	43
VI.3.A.b. Existencia de posición de dominio de ENEL GREEN en los nudos de TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV y LASTRAS 400 Kv	47
VI.3.A.c. La existencia de abuso de posición de dominio de ENEL GREEN	50
• En el Nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV	50
- Las conductas de ENEL GREEN	50
- Alegaciones de ENEL	52
- Conclusión	58
• En el mercado de acceso al Nudo LASTRAS 400 kV	59
- La conducta de ENEL GREEN	59
- Alegaciones de ENEL GREEN	61
- Conclusión	63
VI.3.A.d. La capacidad de producir efectos de las conductas	64
VI.3.A.e. Duración de la conducta	67
VI.3.A.f. Conclusión sobre la tipificación de las conductas	69
VI.3.B. Antijuridicidad de la conducta	69
VI.3.C. Culpabilidad e individualización	69
VI.3.C.a. Responsabilidad de ENEL GREEN	70
VI.3.C.b. Responsabilidad solidaria de ENDESA GENERACIÓN como matriz de ENEL GREEN	70
VI.3.D. La calificación de la conducta	71
<b>VI.4. [CUARTO] Sobre la solicitud de vista</b>	<b>71</b>
<b>VI.5. [QUINTO]. Determinación de la sanción</b>	<b>72</b>
VI.5.A. Multas a empresas	72
VI.5.A.a. Criterios de imposición de las sanciones	72
VI.5.A.b. Multas impuestas	74
VI.5.B. Alegaciones sobre la propuesta de sanción	74
<b>VII. RESUELVE</b>	<b>76</b>
Voto particular	78

## ÍNDICE DE TABLAS E IMÁGENES

Tabla 1. Contestaciones de las empresas a los requerimientos de información	5
Imagen 1. Hitos TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV	29
Imagen 2. Hitos LASTRAS 400 kV	39

## I. ANTECEDENTES

- (1) El 28 de junio de 2018, la Dirección de Energía de la CNMC inició un expediente con número CFT/DE/028/18 por el conflicto de acceso a la red de transporte de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A. (**REE**) planteado por las promotoras DENE SOLAR S.L. (**DENE**) y CELENO SOLAR S.L. (**CELENO**), tras serles denegado el acceso a la subestación TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV para la incorporación de sus respectivos proyectos fotovoltaicos. Dicho acceso había sido solicitado y tramitado a través de ENEL GREEN POWER ESPAÑA, S.L. (**ENEL GREEN**), en su condición de Interlocutor Único de Nudo (**IUN**) del mencionado nudo.
- (2) El 4 de diciembre de 2018, la Sala de Competencia de la CNMC informó a la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC (**SSR**) sobre la resolución del conflicto antes citado, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 21.2 de la Ley 3/2013 de creación de la CNMC (**Ley 3/2013**)<sup>2</sup>. En el informe se señalaba que *“la Sala considera conveniente el análisis de los hechos por su posible subsunción en el artículo 2 de la Ley 15/2007, de 3 de julio”*.
- (3) El 10 de diciembre de 2018, la SSR adoptó una resolución estimando el conflicto CFT/DE/028/18 planteado por DENE y CELENO.
- (4) El 13 de febrero de 2019, considerando la observación de la Sala de Competencia respecto de los hechos analizados en el expediente CFT/DE/028/18, la DC acordó llevar a cabo una investigación preliminar con número de referencia DP/035/18.
- (5) Posteriormente, en el marco de dicha investigación, la DC tuvo conocimiento de la existencia de otros dos conflictos por denegación de acceso en el nudo LASTRAS 400 kV, en el que también ENEL GREEN tenía la condición de IUN, planteados por EDP RENOVABLES, S.L.U. (**EDP RENOVABLES**) y LASTRAS FOTOVOLTAICA, S.L. (**LASTRAS**).
- (6) El 30 de septiembre de 2019, se solicitó a la Dirección de Energía informe sobre la figura del IUN y se recibió contestación el 4 de noviembre de 2019 (folios 414 a 425).
- (7) El 14 de diciembre de 2020, de conformidad con el artículo 49.1 de la LDC, **la DC acordó la incoación** del procedimiento sancionador S/0022/20, contra ENEL GREEN y su matriz ENDESA GENERACIÓN, S.A. (**ENDESA GENERACIÓN**), por una posible infracción del artículo 2 de la LDC.

---

<sup>2</sup> Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, [BOE núm. 134, de 05/06/2013](#).

- (8) Durante la investigación preliminar y la instrucción del procedimiento, la DC efectuó los siguientes **requerimientos de información** que fueron contestados en las fechas que constan en la tabla siguiente:

**Tabla 1. Contestaciones de las empresas a los requerimientos de información**

Fecha	Empresa	Folios
14/05/19	REE	314 a 323
15/05/19	CELENO	387 a 392
15/05/19	DENEB	401 a 406
30/10/20	ENEL GREEN	476 a 514
05/01/21	DENEB	607 a 614
05/01/21	CELENO	624 a 631
14/01/21	EDP RENOVABLES	641 a 647
12/02/21	LASTRAS	737 a 753
27/09/21	REE	899 a 904
15/02/22	REE	2892 a 2894
21/02/22	ENEL GREEN	2912 a 2973

- (9) El 13 de diciembre de 2021 la DC adoptó el **Piiego de Concreción de Hechos (PCH)**, de conformidad con el artículo 33 del Reglamento de Defensa de la Competencia (**RDC**)<sup>3</sup>. El PCH fue debidamente notificado a las partes (folios 973 a 1036).
- (10) El 13 de enero de 2022, se recibieron las **alegaciones** conjuntas de ENEL GREEN y su matriz ENDESA GENERACIÓN al PCH (folios 1052 a 1079).
- (11) El 23 de febrero de 2022 la DC acordó el cierre de la fase de instrucción del procedimiento (folio 2992).
- (12) El 24 de febrero de 2022 se dictó la **Propuesta de Resolución** (folios 2999 a 3108) en la que la DC propone sancionar a ENEL GREEN por incurrir en dos abusos exclusionarios de posición de dominio en el sentido del artículo 2 de la LDC – uno en cada uno de los nudos TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV y LASTRAS 400 kV– consistentes en prevalerse de su doble condición de (i) tramitador necesario de las solicitudes de acceso, en tanto que IUN de dichos nudos y (ii) promotor de proyectos de generación renovable, para priorizar la tramitación de acceso a la red de sus propios proyectos en detrimento de los proyectos de terceros promotores que competían con ENEL GREEN por la capacidad disponible en los referidos nudos.
- (13) El 17 de marzo de 2022 se recibieron las **alegaciones** conjuntas de ENEL GREEN y su matriz ENDESA GENERACIÓN a la propuesta de resolución (folios 3251 a 3289).

<sup>3</sup> Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia, [BOE núm. 50, de 27 de febrero de 2008, páginas 11575 a 11604](#).

- (14) El 18 de marzo de 2022 la DC elevó a la Sala de Competencia de la CNMC su **Informe y Propuesta de Resolución** (folios 3251 a 3289).
- (15) El 1 de junio de 2022, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC adoptó un acuerdo por el que se solicitó un informe a la SSR, de conformidad con el artículo 21.2 b) de la Ley 3/2013 en relación con el presente expediente. El 9 de junio de 2022, la Sala de Supervisión Regulatoria del Consejo de la CNMC emitió el informe respectivo (folio 3402).
- (16) La Sala de Competencia del Consejo de la CNMC deliberó y falló el asunto en su reunión de 10 de junio de 2022.

## II. LAS PARTES

Son partes interesadas en el procedimiento las que se relacionan a continuación.

### II.1. Empresa incoada: ENEL GREEN POWER ESPAÑA, S.L.U. (ENEL GREEN) y su matriz ENDESA GENERACIÓN, S.A. (ENDESA GENERACIÓN)

- (17) ENEL GREEN es una empresa dedicada a la producción de energía eléctrica de origen renovable, filial al 100% de ENDESA GENERACIÓN. Esta última está participada al 100% por ENDESA, S.A. que es, a su vez, filial de la multinacional italiana ENEL, S.P.A.

En el marco del proceso de absorción de ENDESA S.A. por parte de ENEL, S.P.A., ésta absorbió los activos renovables de ENDESA GENERACIÓN por lo que tiene una fuerte presencia en España.

- (18) A los efectos del presente expediente, ENEL GREEN es promotora de forma directa del parque de producción de energía solar “La Vega I” y promotora de forma indirecta, a través de su filial al 100% BAYLO SOLAR, S.A. (**BAYLO**) del parque “La Vega II”.

Además, ENEL GREEN también era promotora de la instalación de producción fotovoltaica “Linde”.

- (19) ENEL GREEN ha sido designada IUN y, por tanto, responsable de tramitar las solicitudes de acceso y conexión ante REE en 29 de los 410 nudos de la red de transporte de electricidad española y, en particular, en los nudos TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV y LASTRAS 400 kV<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> REE pone a disposición del público la información sobre los IUN designados en los nudos de la red de transporte. Dicha información es accesible a través de la web de REE: <https://www.ree.es/es/clientes/generador/acceso-conexion/normativa-guias-formularios-y-otra-documentacion>.

## **II.2. Otros interesados**

### **II.2.A. CELENO SOLAR S.L. (CELENO) y DENE SOLAR S.L. (DENE)**

- (20) CELENO y DENE son filiales de la empresa de ingeniería y energía GRUPOTEC SERVICIOS AVANZADOS, S.A (GRUPOTEC) y fueron constituidas en 2018 con el objeto de explotar parques fotovoltaicos.
- (21) CELENO es promotora de una instalación de producción de energía eléctrica de origen fotovoltaico del mismo nombre al igual que DENE.

### **II.2.B. EDP RENOVABLES, S.L.U. (EDP RENOVABLES)**

- (22) EDP RENOVABLES, filial española de ENERGÍAS DE PORTUGAL, promovía el proyecto de instalación de producción de energía fotovoltaica “La Fuentecilla”.

### **II.2.C. LASTRAS FOTOVOLTAICA, S.L. (LASTRAS)**

- (23) LASTRAS, empresa cuyo objeto social es la instalación, mantenimiento y explotación de parques solares era la promotora de la instalación de generación eléctrica de origen fotovoltaico “Lastras Solar”.

### **II.2.D. RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A. (REE)**

- (24) REE es el gestor de la red de transporte de energía eléctrica y operador del sistema eléctrico español. Como gestor de la red de transporte de energía eléctrica, su misión es asegurar el correcto funcionamiento del sistema y garantizar en todo momento la continuidad y seguridad del suministro de energía eléctrica.  

REE es la encargada de gestionar la conexión de instalaciones de producción eléctrica a la red de transporte de energía eléctrica, en particular, de los parques fotovoltaicos.
- (25) REE es filial de Red Eléctrica Corporación S.A.

## **III. MARCO NORMATIVO**

### **III.1. El sector eléctrico**

#### **III.1.A. Introducción**

- (26) Desde la aprobación de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico (**LSE 1997**), el sector eléctrico está caracterizado por la convivencia de actividades ejercidas en régimen de libre competencia y actividades reguladas.

De conformidad con el artículo 8 de la actual **LSE**, las **actividades de transporte y distribución de energía eléctrica**, por estar ejercidas en régimen de monopolio natural, así como la operación del sistema y la operación del mercado, se prestan bajo un régimen económico y de funcionamiento regulado<sup>5</sup>.

- (27) Las actividades de producción, comercialización de energía eléctrica y los servicios de recarga energética, se desarrollan en régimen de libre competencia.
- (28) REE es el operador del sistema eléctrico y gestor de la red de transporte de energía eléctrica. Es responsable de garantizar la seguridad y continuidad del suministro eléctrico, del desarrollo y ampliación de la red de transporte de energía eléctrica y de garantizar el acceso de terceros a dicha red de transporte en condiciones de igualdad.
- (29) La existencia de actividades ejercidas en régimen de monopolio natural, como el transporte y la distribución de energía eléctrica, hace que **el acceso a estas redes se configure como un derecho** que debe garantizarse con base en el artículo 8 apartado 2 de la LSE.
- (30) Las empresas promotoras de plantas de producción de energía eléctrica deben solicitar **permiso de acceso** en un punto de la red (**nudo**) con capacidad de acceso disponible.
- (31) El artículo 33 de la LSE establece que la concesión de un **permiso de acceso** se basará en el cumplimiento de los criterios técnicos de seguridad, regularidad, calidad del suministro y de sostenibilidad y eficiencia económica del sistema eléctrico establecidos reglamentariamente por el Gobierno o la CNMC, según corresponda.
- (32) En la **evaluación de la capacidad de acceso** se deberán considerar, además del propio nudo al que se conecta la instalación, todos los nudos con influencia en este nudo, teniendo en cuenta las instalaciones de producción de energía eléctrica y consumo existentes y aquellas con permisos de acceso y conexión vigentes.
- (33) La autoridad encargada de conceder el permiso de acceso será *“el gestor de la red de transporte cuando el punto de conexión a la red esté en la red de transporte o por el gestor de la red de distribución cuando el punto de conexión a la red esté en la red de distribución”*, es decir REE, gestor de la red de transporte en el caso de la conexión a la red de transporte (artículo 33 de la LSE).
- (34) El permiso de acceso detallará las condiciones concretas de uso de la red y **solo podrá ser denegado por la falta de capacidad de acceso**. Esta denegación deberá ser motivada y deberá basarse en los criterios objetivos que se fijen

---

<sup>5</sup> Ley 24/2013 de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico.

reglamentariamente respecto de los límites de capacidad, como señala el artículo 33.7 de la LSE. Asimismo, el derecho de acceso podrá ser restringido temporalmente y, del mismo modo, esta restricción deberá ser motivada y deberá basarse en los criterios antes mencionados.

- (35) Al amparo de las normas que forman el marco regulatorio del acceso y conexión a las redes de transporte y distribución de energía eléctrica, el Real Decreto 1183/2020 de acceso y conexión a las redes de transporte y distribución de energía eléctrica (**RD 1183/2020**) regula aquellos aspectos relativos al acceso y la conexión que se enmarcan en el ámbito competencial del Gobierno<sup>6</sup>. En los términos previstos en el artículo 6.3 del RD 1183/2020, la Circular 1/2021 de la CNMC establece la metodología y las condiciones de acceso y conexión a las redes de transporte y distribución por parte de los productores de energía eléctrica<sup>7</sup>.
- (36) El RD 1183/2020 no estaba vigente al tiempo de los hechos investigados a los que resultan de aplicación el art. 53 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre 1955/2000 (**RD 1955/2000**)<sup>8</sup> y el anexo XV del Real Decreto 413/2014 de 6 de junio (**RD 413/2014**)<sup>9</sup>.
- (37) Finalmente, los aspectos técnicos y de detalle del procedimiento de acceso se encuentran recogidos en los procedimientos de operación P.O. 12.1 y P.O. 12.2 aprobados por Resolución de 11 de febrero de 2005 de la Secretaría General de Energía<sup>10</sup> y los procedimientos de operación homólogos en los territorios no peninsulares<sup>11</sup>.

---

<sup>6</sup> Real Decreto 1183/2020, de 29 de diciembre, de acceso y conexión a las redes de transporte y distribución de energía eléctrica, [BOE núm. 340, de 30/12/2020](#).

<sup>7</sup> Circular 1/2021, de 20 de enero de 2021, por la que se establece la metodología y condiciones del acceso y de la conexión a las redes de transporte y distribución de las instalaciones de producción de energía eléctrica.

<sup>8</sup> Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica, [BOE núm. 310, de 27/12/2000](#).

<sup>9</sup> Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos, [BOE núm. 140, de 10/06/2014](#).

<sup>10</sup> Resolución de 11 de febrero de 2005, de la Secretaría General de la Energía, por la que se aprueba un conjunto de procedimientos de carácter técnico e instrumental necesarios para realizar la adecuada gestión técnica del Sistema Eléctrico, [BOE núm. 51, de 01/03/2005](#).

<sup>11</sup> REE pone a disposición del público un listado de los procedimientos de operación de carácter técnico e instrumental, necesarios para realizar una adecuada gestión técnica del sistema eléctrico peninsular y los sistemas eléctricos no peninsulares. Dicha información es accesible a través de la web de REE:

<https://www.ree.es/es/actividades/operacion-del-sistema-electrico/procedimientos-de-operacion>

### III.1.B. Procedimiento de acceso y conexión

(38) El procedimiento de acceso a un nudo de la red de transporte de energía eléctrica se encontraba regulado en los artículos 53 y 59 bis del RD 1955/2000 y se desarrolla en el apartado 4.3 del procedimiento de operación P.O. 12.1 aprobado por Resolución de 11 de febrero de 2005 de la Secretaría General de Energía.

Para el caso de las energías renovables (sobre el que versan los hechos), el procedimiento de acceso y conexión se rige, además, por la excepción de las condiciones particulares de tramitación establecidas en el Anexo XV del RD 413/2014, que prevé que la tramitación de acceso y conexión a la red de transporte de energía eléctrica se realice de forma conjunta y coordinada a través de la figura del IUN para aquellos casos en los que varios generadores tengan que compartir punto de conexión<sup>12</sup>.

Este procedimiento consta de los trámites siguientes:

**1. Antes de formalizar una solicitud de acceso a la red de transporte ante el IUN, el promotor deberá depositar una garantía económica equivalente a 40 €/kW instalados** (artículo 59 bis del RD 1955/2000). El resguardo acreditativo de haber depositado ese aval deberá presentarse por el promotor ante el órgano competente para otorgar la autorización de la instalación. Dicho órgano es el Ministerio para la Transición Ecológica para instalaciones conectadas a una tensión superior a 400 kV y la Comunidad Autónoma correspondiente para instalaciones conectadas a tensión de 220kV.

La administración correspondiente comunicará a REE la adecuada constitución de la garantía (CACG). **La presentación de dicho resguardo constituye un requisito para la iniciación del procedimiento.**

**2. A continuación, los solicitantes de acceso deberán presentar su solicitud al Operador del Sistema y Gestor de la Red de Transporte, (REE), a través del IUN.**

**Éste deberá proceder, cuando hay más de un solicitante, a realizar una solicitud de acceso conjunta y coordinada** (artículo 53 RD 1955/2000 y P012). Dicha solicitud contendrá la información necesaria para la realización por parte de REE de los estudios para determinar la existencia de capacidad de acceso<sup>13</sup>.

**3. Una vez recibida la solicitud, y tras la acreditación de los requisitos previos, REE analizará la documentación y comunicará, en su caso, las**

---

<sup>12</sup> Que sustituyó al apartado 5.2 del Anexo XI del Real Decreto 661/2007: “*Cuando varios generadores de régimen especial compartan punto de conexión a la red de transporte, la tramitación de los procedimientos de acceso y conexión, ante el operador del sistema y transportista titular del parque correspondiente, así como la coordinación con éste último tras la puesta en servicio de la generación, deberá realizarse de forma conjunta y coordinada por un Interlocutor Único de Nudo que actuará en representación de los generadores, en los términos y con las funciones que se establezcan.*”

<sup>13</sup> El formato y soporte será el establecido por REE y facilitado a los agentes que realicen la solicitud de acceso, normalmente vía telemática (aunque a menudo REE solicita también el envío en papel), incluyendo el formulario correctamente cumplimentado y la documentación técnica correspondiente.

**potenciales insuficiencias al agente que debe proceder a su subsanación en el plazo de un mes** (artículo 53.4 RD 1955/2000).

Tal y como ha señalado la SSR de la CNMC, el incumplimiento del plazo o la no subsanación debe conllevar la inadmisión de la solicitud del promotor que incumple y no de toda la solicitud de acceso conjunta y coordinada<sup>14</sup>.

**4. Una vez completada o subsanada la solicitud, REE informará en el plazo máximo de dos meses sobre la existencia de capacidad suficiente de la red de transporte de energía eléctrica en el punto solicitado** (artículo 55 del RD 1955/2000). En el caso de resultar viable el acceso, se tendrán que cumplimentar los requisitos establecidos para el otorgamiento de la autorización administrativa, según lo establecido en el artículo 53 de la LSE, con objeto de obtener el permiso de conexión a la red de transporte. En caso contrario, REE informará de la inviabilidad de conexión, proponiendo soluciones alternativas de conexión al agente solicitante (al IUN o al promotor), que deberá presentar una actualización de su solicitud para que la alternativa seleccionada sea valorada, cuando corresponda (artículo 53.6 del RD 1955/2000).

- (39) La tramitación conjunta y coordinada de las solicitudes de acceso a la red a través de la figura del IUN que establece el Anexo XV del RD 413/2014 supone una especialidad procedimental respecto de la regla general de la presentación individual de las solicitudes de acuerdo con la regulación prevista en el RD 1955/2000.

No existe, sin embargo, regulación expresa que determine qué instalaciones deben formar parte de una determinada solicitud coordinada de acceso. El IUN es el responsable de agrupar las solicitudes individuales para conformar las citadas solicitudes coordinadas. También está obligado a actuar en representación de todos los generadores y a realizar un tratamiento conjunto y coordinado de las solicitudes individuales que puedan considerarse como contemporáneas, en función de las circunstancias de cada caso.

### **III.2. El Interlocutor Único del Nudo (IUN)**

- (40) La figura del IUN fue creada con el objetivo de facilitar y agilizar el proceso de tramitación de las solicitudes de acceso a la red, en los casos en los que varios promotores con proyectos de generación renovable soliciten acceso y conexión en el mismo punto de la red de transporte de energía eléctrica y tengan, por ello, que compartir instalaciones de conexión comunes. La figura del IUN se estableció normativamente en el Real Decreto 661/2007 (**RD 661/2007**)<sup>15</sup>. Se mantuvo en el RD 413/2014, si bien no se desarrollaron sus funciones, responsabilidades y obligaciones de forma detallada, de tal manera que esta figura se puso en práctica sin haberse completado su regulación.

---

<sup>14</sup> Resolución SSR de 6 de junio de 2019, CFT/DE/031/18.

<sup>15</sup> Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial BOE núm. 126, de 26/05/2007.

- (41) El RD 1183/2020 suprimió la figura del IUN, aunque los operadores que fueron nombrados como IUN con anterioridad a la entrada en vigor de dicha norma seguirán ejerciendo sus funciones en los procedimientos de acceso y conexión que se hubieran iniciado antes de esa fecha.

### **III.2.A. La designación del IUN**

- (42) No existe una norma expresa que regule la forma de designación del IUN.  
En el marco de la anterior LSE 1997, la designación del IUN se realizaba por parte de las administraciones territoriales, como una extensión de sus competencias en materia autorizadora en el ámbito energético.  
La Administración General del Estado designaba los IUN en aquellos nudos de tensión superior a 380 kV y las Comunidades Autónomas hacían lo propio en el caso de nudos de tensión inferior a 380 kV.  
En un principio, la práctica habitual de las administraciones territoriales era la de designar como IUN al primer solicitante en cada nudo.  
En ese momento, el papel del IUN se limitaba a realizar la tramitación administrativa de las solicitudes, cuando ya se había realizado la asignación de capacidad por la correspondiente administración territorial y, por tanto, cuando ya no existía competencia entre las promotoras por hacerse con un determinado margen de capacidad disponible.
- (43) A partir del año 2018, con la actual LSE, algunas Comunidades Autónomas siguieron designando el IUN, pero muchas se declararon incompetentes para hacerlo, e instaron a REE a que asumiera la función de designación.  
La designación del IUN en algunos casos se ha llevado a cabo mediante acuerdo entre los promotores de los proyectos de generación que pretenden acceder a un determinado nudo.
- (44) REE carece de competencia para designar al IUN (salvo alguna excepción) o controlar su actuación y se limita a comprobar que la solicitud de acceso a la red venga tramitada a través del IUN, como exige la normativa.
- (45) De acuerdo con la práctica habitual -tal como consta en los “Criterios de actuación para facilitar la coordinación en el procedimiento de acceso a la red de transporte”, publicados por REE- el proceso para designar el IUN se inicia con la existencia de un contingente mínimo de generación que haya comunicado al órgano administrativo competente la adecuada constitución de la garantía (CACG) para habilitar una posición (PO13.1)<sup>16</sup>.

---

<sup>16</sup> Criterios de actuación para facilitar la coordinación en el procedimiento de acceso a la red de transporte, 13/07/2020.

Identificado dicho contingente, se define el denominado “perímetro de referencia”, que estará integrado por aquellas instalaciones que cuenten con la presentación del resguardo acreditativo del depósito de garantías.

Definido el perímetro, REE informa a la Comunidad Autónoma competente, para que proceda a la designación del IUN.

Cuando no lo haga, REE establecerá un plazo de diez días hábiles para que los promotores concurrentes procedan a acordar entre ellas la designación de un IUN. Una vez identificado, el IUN comunicará su designación a REE, que lo publicará en su web.

El IUN dispondrá del plazo de un mes para realizar la solicitud coordinada de acceso ante REE, de la que formarán parte las instalaciones integrantes del citado perímetro de referencia.

- (46) Cuando una planta solicite acceso con posterioridad a la definición del perímetro de referencia (y haya presentado su solicitud ante REE antes de publicación del IUN designado) REE informará de que se está procediendo a identificar el IUN entre una serie de solicitantes concurrentes previos. También de que éstos tienen preferencia para integrar una primera solicitud coordinada de acceso, que podría agotar la capacidad del nudo.

Hasta la mencionada identificación y la posterior tramitación de la solicitud coordinada correspondiente, dichas solicitudes posteriores quedarán pendientes y se cursarán en una solicitud coordinada de acceso posterior.

### **III.2.B. Las atribuciones del IUN en el proceso de acceso y conexión**

- (47) Según el Anexo XV del Real Decreto 413/2014, corresponde al IUN: a) tramitar ante el operador del sistema de forma conjunta y coordinada las solicitudes de acceso y conexión de instalaciones de generación de electricidad que compartan punto de conexión a la red de transporte de energía eléctrica y b) actuar como representante de los promotores que comparten punto de acceso.

A REE le corresponde, en virtud del artículo 53 del RD 1955/200, conocer de las solicitudes de acceso a la red y responderlas.

- (48) En el año 2018, las actuaciones del IUN estaban reguladas por el apartado 4 del anexo XV del RD 413/2014, que se basaban en los principios derivados de representación y buena fe según la interpretación ordinaria realizada por la propia CNMC y los tribunales en el marco de los conflictos de acceso y de los recursos contra las resoluciones de la SSR.

---

Enlace: [https://www.ree.es/sites/default/files/01\\_ACTIVIDADES/Documentos/AccesoRed/Criterio\\_de\\_actuacion\\_para\\_facilitar\\_la\\_coordinacion\\_en\\_el\\_procedimiento\\_de\\_acceso\\_a\\_la\\_red\\_de\\_transporte.pdf](https://www.ree.es/sites/default/files/01_ACTIVIDADES/Documentos/AccesoRed/Criterio_de_actuacion_para_facilitar_la_coordinacion_en_el_procedimiento_de_acceso_a_la_red_de_transporte.pdf)

- (49) Aunque el IUN puede decidir qué expedientes van a integrar una determinada solicitud coordinada de acceso, **debe respetar el principio general de no discriminación entre usuarios en la tramitación del acceso a la red de transporte de energía eléctrica**. Debe recordarse que esta es una excepción a la regla general de la tramitación individual de las solicitudes<sup>17</sup>.
- (50) A partir de 2019, dado el elevado nivel de conflictividad, se establecieron unos criterios de actuación orientados a mejorar la tramitación de solicitudes coordinadas. Estos criterios figuran en la Guía descriptiva del Procedimiento de Acceso a la Red y la Guía descriptiva del Procedimiento de Conexión a la Red que REE pone a disposición de los potenciales solicitantes de acceso en su web corporativa. En ellas se detalla el procedimiento a seguir por cualquier agente que desee conectarse a la red de transporte o a la red de distribución de energía eléctrica con afección significativa sobre la red de transporte<sup>18</sup>.

## IV. MERCADOS RELEVANTES

- (51) Las conductas a las que se refiere la presente resolución afectan a los **mercados de acceso y conexión a la red de transporte de energía eléctrica en dos nudos**: TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV y LASTRAS 400 kV. El primero está ubicado en Málaga y el segundo en Segovia. Tales conductas son susceptibles de afectar, **además, al mercado conexo de generación de energía eléctrica**.
- (52) ENEL GREEN tenía en el momento de los hechos la condición de IUN en los dos nudos.
- (53) Como se verá a continuación, la ubicación y capacidad de los nudos de acceso a la red de transporte de energía eléctrica determinan la elección de un punto de acceso concreto por los promotores y la viabilidad de un proyecto de generación renovable. Por tanto y dado que las empresas compiten en cada nudo por hacerse con la capacidad disponible, en unas condiciones homogéneas distintas de las que rigen en el resto de los nudos, **se puede considerar cada subestación o nudo de acceso como un mercado en sí mismo**.

### IV.1. Mercado de producto

- (54) A fin de poder conectar sus proyectos de generación renovable a la red de transporte, las promotoras compiten en cada nudo por obtener el permiso de acceso a una determinada capacidad de la disponible en ese nudo.

---

<sup>17</sup> Informe de 4 de noviembre de 2019, remitido por la Dirección de Energía a petición de la DC (folios 419 y 420).

<sup>18</sup> [Guía descriptiva del Procedimiento de Conexión a la Red](#) y [Guía descriptiva del Procedimiento de Acceso a la Red](#).

La capacidad de acceso que solicita el promotor está relacionada con sus economías de escala y la eficiencia global del proyecto a desarrollar.

- (55) La zona de actuación del IUN se limita exclusivamente al nudo concreto de la red para el que ha sido designado<sup>19</sup>.
- (56) El IUN puede influir decisivamente en la competencia por la capacidad de un nudo determinado en función del tratamiento que realice de las solicitudes de acceso recibidas, especialmente de su decisión de tramitarlas de forma individual o coordinada.
- (57) El juego de la competencia está determinado por un lado por la capacidad disponible en el nudo al que solicita acceso y por otro lado, por las características del propio proyecto, en especial por su ubicación. De esta última derivan los trámites administrativos y ambientales específicos y las especificidades técnicas de la red de transporte.

En última instancia, dado que la capacidad de los nudos es limitada, tiene relevancia el momento temporal en el que se formalicen los trámites de las solicitudes de acceso, un proceso que será gestionado por el promotor designado como IUN en cada nudo.

- (58) CELENO y DENEBA han manifestado que *“cada nudo es un mercado, [...] en la medida en que, al denegarse el acceso en un nudo para un determinado proyecto no es posible solicitar para ese proyecto el acceso en otro nudo”*<sup>20</sup>.

EDP RENOVABLES afirma que *“un nudo concreto de acceso puede entenderse como un mercado en sí mismo, en tanto que todos los promotores con iniciativas alrededor de ese nudo compiten por conseguir acceso en ese punto. Esa competencia puede ser distinta a la que se establezca en otros nudos, en función de las características del entorno (topografía, presencia de figuras de protección ambiental, presencia de más o menos recursos fotovoltaico o eólico, etc)”*<sup>21</sup>.

- (59) Puede concluirse por tanto que el mercado afectado se limita a una subestación o nudo concreto en el que el IUN ha sido designado para realizar la tramitación de solicitudes de acceso de generación renovable.

#### **IV.1.A. Desde el punto de vista de la demanda**

- (60) El TS considera que *“a los efectos de definir el mercado, se establece como criterio primordial el de la sustituibilidad de la demanda [...] el cual implica la*

---

<sup>19</sup> Contestación de REE de fecha 14 de mayo de 2019 a requerimiento de Información (folios 314-323).

<sup>20</sup> Contestaciones de DENEBA y CELENO de 5 de enero de 2021 a requerimiento de información (folios 615-620 y 632-637, respectivamente).

<sup>21</sup> Contestación de EDP RENOVABLES de 14 de enero de 2021 a requerimiento de información (folios 641-647).

*determinación de la serie de productos que el consumidor considera sustitutivos*<sup>22</sup>. Por su parte, la Comunicación de la Comisión Europea relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa de la Unión Europea en materia de competencia ha considerado que el mercado de producto “*comprende la totalidad de los productos y servicios que los consumidores consideren intercambiables o sustituibles en razón de sus características, su precio o el uso que se prevea hacer de ellos*”<sup>23</sup>.

Por tanto, en la definición del mercado relevante de producto se analiza la sustituibilidad de la oferta y la demanda del producto. En el presente caso, se trata del permiso de acceso y conexión a un determinado nudo de la red eléctrica.

- (61) La sustituibilidad del producto por el lado de la demanda vendría dada por el hecho de que los promotores consideraran que existen nudos alternativos en los que el proyecto planteado pudiera ser viable y rentable económicamente.

La viabilidad de un proyecto está condicionada en gran medida por la distancia desde la ubicación de la planta generadora hasta el nudo de conexión a la red.

Una mayor distancia al punto de conexión incrementa los costes por motivos técnicos y administrativos pues se requiere una línea de conexión de mayor extensión que, además, ocupa mayor número de terrenos y hace más complicada la tramitación administrativa, tanto por la parte de mayor ocupación de terrenos como por la de mayor impacto ambiental.

Por lo que se refiere a las dificultades técnicas, la resistencia de los cables conductores provoca pérdidas proporcionales a la longitud del cable. Por este motivo la tensión generada en la planta productora sufre una “caída” en su transporte hasta el nudo, lo que supone una merma en la cantidad de energía eléctrica que se puede introducir en el sistema eléctrico. Esta pérdida será mayor cuanto mayor sea la distancia entre la planta y el nudo.

Dado que la producción energética máxima de una planta está limitada por su diseño, reducir la cantidad de energía que se puede verter al sistema aumentando la distancia al punto de conexión a la red puede suponer que el proyecto deje de resultar económicamente viable.

- (62) Por tanto, como indican los promotores, la distancia entre el proyecto y el nudo de acceso es un factor determinante para la viabilidad de un proyecto<sup>24</sup>. Por el mismo motivo la exclusión a un determinado nudo no permite la posibilidad de recurrir de manera automática al acceso a otro distinto, dada la posibilidad de no ser técnicamente o económicamente viable para la promotora.

---

<sup>22</sup> Sentencia del TS de 10 de abril de 2019, recurso 3568/2015, (ECLI:ES:TS:2018:1362).

<sup>23</sup> Comunicación de la Comisión relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa comunitaria en materia de competencia, [OJ C 372, 9.12.1997, p. 5–13](#).

<sup>24</sup> Contestación de EDP RENOVABLES de fecha 14 de enero de 2021 a requerimiento de información (folio 641-647).

- (63) La capacidad de acceso disponible en cada nudo es otro elemento determinante de la competencia.

La obtención del correspondiente permiso de acceso a un nudo está directamente ligada a la correcta realización de los trámites administrativos.

Sólo los promotores que quieran acceder al mismo nudo compiten entre sí por acceder a un recurso limitado (la capacidad de acceso).

- (64) Todas las promotoras afectadas por las conductas investigadas han señalado que sus proyectos estaban diseñados para el acceso a un nudo determinado y su viabilidad técnica y económica dependía de la cercanía a ese nudo concreto<sup>25</sup>.

Según LASTRAS, su proyecto solo era viable en el nudo de LASTRAS 400 kV por estar situado a 4 km de la subestación, siempre y cuando fuera adjudicataria de una capacidad de acceso de 44,63 MWn<sup>26</sup>. Una potencia adjudicada inferior o una mayor distancia de evacuación hasta otro nudo habrían hecho el proyecto inviable económica y técnicamente.

EDP RENOVABLES ha señalado que la ubicación del proyecto se eligió muy próxima al nudo LASTRAS 400 kV (2 Km) y no se contemplaron evacuaciones distintas a esta subestación<sup>27</sup>.

- (65) Es importante señalar que el criterio de prelación temporal garantiza unas condiciones de acceso objetivas y transparentes a través de las que se materializa el principio de libertad de acceso a la redes por parte de terceros de forma no discriminatoria. Sin embargo, también condiciona de forma clara la competencia entre las promotoras<sup>28</sup>.

En determinados periodos de tiempo en los que existe capacidad disponible en un nudo, los sujetos con mayor diligencia en la tramitación de sus solicitudes de acceso tendrán mayores opciones de adquirir parte de la capacidad de acceso disponible.

- (66) Como el IUN es el encargado de tramitar estas solicitudes de acceso, es razonable, a la vista de los hechos acreditados, definir un mercado de acceso a la

---

<sup>25</sup> Contestación de DENEBA de fecha 5 de enero de 2021 al requerimiento de información (folios 615 a 620); contestación de CELENO de fecha 5 de enero al requerimiento de información (folios 632 a 637); contestación de EDP RENOVABLES de fecha 14 de enero de 2021 al requerimiento de información (folios 641 a 647); contestación de LASTRAS de fecha 12 de febrero de 2021 al requerimiento de información (folios 737 a 753).

<sup>26</sup> Contestación de LASTRAS de fecha 12 de febrero de 2021 a requerimiento de información (folios 737 a 753).

<sup>27</sup> Contestación de EDP RENOVABLES de fecha 14 de enero de 2021 a requerimiento de información (folios 641 a 647).

<sup>28</sup> Criterios de actuación para facilitar la coordinación en el procedimiento de acceso a la red de transporte (PDF, ED.1, Julio de 2020).

Publicado en <https://www.ree.es/es/clientes/generador/acceso-conexion>

red a través de un determinado nudo y analizar el comportamiento del IUN en cada nudo bajo la perspectiva de la normativa de defensa de la competencia.

- (67) Las alegaciones formuladas por ENEL GREEN sobre la definición del mercado relevante parten de la premisa de que la demanda de acceso está determinada por dos tipos de promotores: aquellos cuyos proyectos estén vinculados a una localización concreta y los que no.
- (68) Para este último caso, ENEL GREEN afirma que existe una demanda especulativa que debilitaría la hipótesis presentada en la presente resolución sobre la sustituibilidad de la demanda y el condicionante de la distancia para encontrar nudos alternativos<sup>29</sup>.
- (69) ENEL GREEN no aporta evidencias concretas que permitan llegar a la conclusión de la existencia de dos tipos de demandantes de capacidad de acceso - los especulativos y los no especulativos - que deba llevar a concluir una definición de mercado distinta.
- (70) Los hechos investigados ponen de manifiesto que las promotoras CELENO, DENEb, EDP RENOVABLES y LASTRAS tenían, con un mayor o menor grado de desarrollo, proyectos reales asociados al acceso solicitado y no habían solicitado acceso a ningún otro nudo, ni tampoco habían procedido a la venta del acceso concedido<sup>30</sup>.
- (71) Cabe, por tanto, concluir una escasa sustituibilidad por el lado de la demanda entre los distintos nudos de acceso a la red de transporte, por cuanto la capacidad de decisión del promotor está limitada por la distancia y la capacidad de acceso de los nudos a la red de transporte de energía eléctrica que determinan la viabilidad de un proyecto.

#### **IV.1.B. Desde el punto de vista de la oferta**

- (72) La sustituibilidad de la oferta en este mercado se entiende como la posibilidad de que, a corto plazo, ante la falta de capacidad en un determinado nudo, ésta pueda aflorar en un nudo distinto, de forma que satisfaga el exceso de demanda de acceso.

---

<sup>29</sup> Alegaciones formuladas por ENEL GREEN (folio 1063) e Informe económico “Análisis económico del potencial abuso de posición de dominio de Enel Green Power España, S.L. (folio 1155).

<sup>30</sup> Contestación de CELENO de fecha 15 de mayo de 2019 a requerimiento de información (folios 393 a 397); contestación de DENEb de fecha 15 de mayo de 2019 a requerimiento de información (folios 409 a 413); contestación de EDP RENOVABLES de fecha 14 de enero de 2021 a requerimiento de información (folios 641-647); contestación de LASTRAS de fecha 12 de febrero de 2021 a requerimiento de información (folio 737-753).

(73) La posibilidad de sustitución de los oferentes se encuentra limitada por la **capacidad de acceso** en cada nudo y el **número de posiciones para la evacuación**.

(74) La falta de oferta de capacidad en un determinado nudo no puede solucionarse con la construcción de otros nuevos.

Según señala REE, existen limitaciones en el número de posiciones para la evacuación que se pueden habilitar en la red de transporte de energía eléctrica<sup>31</sup>. Esto deriva de la limitación física básica en las subestaciones; de la reglamentación existente en materia de desarrollo de la red de transporte que atiende a criterios de eficiencia (umbral mínimo de potencia para acceso a la red de transporte contemplado en el Procedimiento de Operación 13.1 “Criterios de desarrollo de la red de transporte”).

También deriva de las directrices establecidas en el Real Decreto 1047/2013 que obligan a que la decisión sobre nuevas posiciones se realice por la planificación de la red de transporte de energía eléctrica.

(75) ENEL GREEN se refiere en sus alegaciones a la posibilidad que tendría REE de ofrecer **puntos alternativos de conexión**.

Al respecto debe recordarse que esta opción solo sería de aplicación tras la entrada en vigor de Real Decreto-Ley 15/2018 y para aquellos supuestos indicados en su disposición adicional cuarta<sup>32</sup>.

En cualquier caso, la obligación formal de REE de señalar alternativas a los accesos denegados no implica, en ningún caso, que dichas alternativas vayan a permitir la viabilidad de las instalaciones proyectadas, por lo que, al contrario de lo que pretende ENEL GREEN en sus alegaciones, no determina la existencia de sustituibilidad por el lado de la oferta.

(76) De todo ello, se desprende la ausencia o dificultad de sustituibilidad por el lado de la oferta, derivada principalmente de factores técnicos y regulatorios.

(77) Se concluye, por tanto, **que procede definir un mercado de acceso y conexión en cada concreto nudo** de la red de transporte de energía eléctrica.

## IV.2. Mercado Geográfico

(78) La jurisprudencia del TJUE, en línea con los precedentes y con la Comunicación de la Comisión Europea relativa a la definición de mercado de referencia, ha definido el mercado geográfico relevante como:

---

<sup>31</sup> Contestación de REE de fecha 21 de enero de 2021 al requerimiento de información (folios 697-706).

<sup>32</sup> Real Decreto-Ley 15/2018, de 5 de octubre, de medidas urgentes para la transición energética y la protección de los consumidores, [BOE núm. 242, de 6 de octubre de 2018](#).

*“[...] la zona geográfica donde se comercializa el producto en cuestión y donde las condiciones de competencias son los suficientemente homogéneas como para permitir la evaluación de la repercusión del poder económico de una determinada empresa”<sup>33</sup>.*

El apartado 30 de la Comunicación establece que, para definir el perímetro del mercado relevante, es necesario atender a si existen obstáculos que protegen a las empresas localizadas en una zona frente a la presión de empresas competitivas localizadas fuera de dicha zona, a fin de determinar con precisión el grado de interpenetración de los mercados a escala nacional, europea o mundial.

(79) Del análisis del mercado desde la óptica de la oferta y la demanda se desprende que, a pesar de que los requisitos de acceso son homogéneos para todo el territorio nacional, la competencia entre las promotoras se da en cada nudo concreto.

(80) ENEL GREEN cuestiona la definición geográfica del mercado y mantiene que la más estrecha posible correspondería al conjunto de nudos sitios en una misma Comunidad Autónoma. Entiende en consecuencia que el ámbito geográfico del mercado relevante sería la Comunidad Autónoma de Andalucía por un lado y Castilla y León por otro.

(81) Como se ha señalado, la posibilidad de llevar a término un proyecto está fuertemente condicionada por la distancia entre la instalación de generación y el nudo de conexión.

Por ello no se puede asumir que cualquier nudo dentro de la región de Andalucía sea sustitutivo al del TAJO DE LA ENCANTADA 220 KV, ubicado en la provincia de Málaga ni, por tanto, que formen parte del mismo mercado geográfico. La misma lógica se desprende para el nudo LASTRAS 400 kV y la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

Además, la delimitación del ámbito geográfico alegada por ENEL GREEN entra en contradicción con la definición del mercado de producto relevante realizada por la propia empresa. ENEL afirmó que el mercado relevante sería el de acceso y conexión a la red de transporte de energía eléctrica en el que el IUN actúa en calidad de intermediario<sup>34</sup>.

(82) El **ámbito geográfico del mercado** viene delimitado también por la ubicación de las instalaciones que pretenden acceder a un concreto nudo de la red de transporte de energía eléctrica y por el área que abarcan las autorizaciones

---

<sup>33</sup> Comunicación de la Comisión relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa comunitaria en materia de competencia (97/C 372/03) ([Diario Oficial n° C 372 de 09/12/1997 p. 0005 - 0013](#)).

<sup>34</sup> Contestación de ENEL GREEN de fecha 30 de octubre de 2020 a requerimiento de información (folios 506-514).

administrativas, que generalmente hacen referencia a términos municipales determinados.

- (83) Por todo lo anterior, el ámbito geográfico considerado viene delimitado por la ubicación de los distintos nudos de acceso a la red de transporte de energía eléctrica. En el presente caso **los mercados relevantes en los que se desarrollan las conductas investigadas, con efectos en mercados conexos más amplios, son el nudo de TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV y el nudo LASTRAS 400 kV.**
- (84) Ello es independiente de la delimitación del mercado geográfico conexo de generación de energía eléctrica que también se ve indirectamente afectado por las conductas investigadas.
- (85) Las conductas llevadas a cabo por el IUN en el mercado relevante de acceso a la red de transporte en un determinado nudo son susceptibles de limitar el derecho de acceso de las empresas generadoras a la red de transporte y, por tanto, de afectar al mercado conexo de generación eléctrica cuya dimensión es nacional<sup>35</sup>. En ausencia de acceso, los promotores de instalaciones de generación eléctrica pueden ver parcial o totalmente frustrado el desarrollo de sus proyectos. La capacidad de acceso a un nudo constituye una variable competitiva determinante, por cuanto es imprescindible para poder llevar a cabo el proyecto de generación de energía eléctrica

## V. HECHOS ACREDITADOS

- (86) Las fuentes de prueba que conforman los hechos acreditados provienen de la información y documentación aportada por las partes en respuesta a los distintos requerimientos de información realizados por la DC, así como de la información obtenida de los tres expedientes relativos a los conflictos de acceso anteriormente señalados tramitados por la Dirección de Energía (CFT/DE/028/18, CFT/DE/002/19 y CFT/DE/013/19) que dieron lugar a las respectivas resoluciones de la SSR de 10 de diciembre de 2018 y 5 de marzo de 2020.

### V.1. Hechos relativos al nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV

- (87) El 28 de julio de 2005, **ENEL GREEN fue designada IUN** del nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV por la Junta de Andalucía<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> Véanse por ejemplo las decisiones de la Comisión Europea en los asuntos COMP/M.5979 – KGHM/TAURON Wytwarzanie/JV, párrafo 24; COMP/M.5711 – RWE/Ensys, párrafo 21, COMP/M.4180 – GDF/Suez, párrafo. 726 o los informes del Tribunal de defensa de la competencia en el asunto C-77/02 IBERÉNOVA/GAMESA, página 42 o C-68/08, NEW EGARA/EISS.

<sup>36</sup> Respuesta de REE a requerimiento de información de la DC (folios 682 a 684). En el caso de Andalucía, la identificación de los promotores y plantas que ocuparían la capacidad de acceso se

### V.1.A. Tramitación de las solicitudes de las plantas La Vega I y La Vega II de las que ENEL GREEN era promotora

- (88) El 31 de enero de 2018 en su condición de IUN del nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV, **ENEL GREEN presentó ante REE la solicitud de acceso para las instalaciones “La Vega I” y “La Vega II”**, promovidas, directa e indirectamente, por la propia ENEL GREEN<sup>37</sup>. Ello sucede, **pese a no haber depositado la garantía** exigida por el artículo 59 bis del Real Decreto 1955/2000<sup>38</sup>.
- La solicitud en cuestión, remitida a REE por correo electrónico, venía acompañada de la siguiente información: (i) formulario de solicitud de acceso T243; (ii) esquema unifilar actualizado<sup>39</sup>; (iii) localización de las plantas y (iv) carta de solicitud de acceso.
- (89) El 8 de febrero de 2018 REE requirió a ENEL GREEN por no tener constancia del depósito de las referidas garantías.
- (90) ENEL GREEN depositó las garantías el 1 de marzo de 2018<sup>40</sup>.
- (91) El 6 de marzo de 2018 REE recibió una comunicación de la Administración autonómica, acreditativa del depósito de las garantías depositadas por ENEL GREEN.
- (92) El 13 de marzo de 2018 ENEL GREEN terminó de subsanar los defectos de la solicitud de acceso para sus instalaciones de “La Vega I” y “La Vega II”<sup>41</sup>.
- (93) El 5 de abril de 2018, **REE concedió acceso a dichas instalaciones promovidas por ENEL GREEN** al nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV. La capacidad disponible en dicho nudo quedó limitada a 47,47 MW<sup>42</sup>.

---

hacia por parte de la Junta de Andalucía mediante normativa autonómica a través de las denominadas ZEDEs (Zonas de Evacuación), así como por la realización de concursos de otorgamiento para distintas tecnologías. La designación del promotor que actuaría como IUN de Tajo de la Encantada 220 kV estaba integrada en la ZEDE Tajo-Campillos.

<sup>37</sup> Correo electrónico de 31 de enero de 2018 del responsable de interconexiones de ENEL GREEN a REE (folio 1080). ENEL GREEN era promotora directa de la instalación “La Vega I” y promotora indirecta de la instalación “La Vega II” a través de su filial al 100% BAYLO.

<sup>38</sup> Antecedentes de hecho, epígrafe CUARTO de la resolución CFT/DE/028/18.

<sup>39</sup> El esquema unifilar corresponde a una representación gráfica del sistema eléctrico que refleja la instalación de generación y su conexión a la red de transporte.

<sup>40</sup> Resolución CFT/DE/028/18, páginas 13 y 14.

<sup>41</sup> Resolución CFT/DE/028/18, página 4.

<sup>42</sup> Resolución CFT/DE/028/18, página 4.

### V.1.B. Tramitación de la solicitud de DENEb y CELENO

(94) El 9 de febrero de 2018, 9 días después del inicio de la tramitación de la solicitud de acceso de las instalaciones promovidas por ENEL GREEN, **DENEb y CELENO depositaron ante la Junta de Andalucía el resguardo acreditativo de haber presentado las garantías** correspondientes para la tramitación del procedimiento de acceso de sus instalaciones al nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV<sup>43</sup>.

(95) El 14 de febrero de 2018, el representante de dichas empresas se comunicó con ENEL GREEN, solicitando que, como IUN, procediera a tramitar ante REE su solicitud<sup>44</sup>.

En el correo electrónico enviado por DENEb y CELENO a ENEL GREEN se informaba del depósito de las garantías y se adjuntaban entre otros documentos el formulario de solicitud de acceso T-243, el plano de situación de las instalaciones y el esquema unifilar<sup>45</sup>. En dicho correo se menciona una conversación previa en la que se habría adelantado a ENEL GREEN la intención de solicitar acceso al nudo para las instalaciones de DENEb y CELENO:

*“Quería informarte, como ya habíamos comentado alguna vez, que estamos promoviendo junto con Grupotec el desarrollo de dos proyectos solares fotovoltaicos de 50MW cada uno en la localidad de Teba/Campillos, Málaga, donde hemos procedido recientemente al depósito de las garantías correspondientes, para iniciar la tramitación de acceso a Red”.*

(96) El viernes 23 de febrero de 2018, ENEL GREEN **dirigió un correo electrónico a DENEb y CELENO, comunicando haber identificado determinadas deficiencias en su solicitud de acceso y manifestando que quedaba a la espera de su subsanación**<sup>46</sup>.

El lunes siguiente, 26 de febrero de 2018, DENEb y CELENO se comunicaron con ENEL GREEN para solicitar aclaraciones sobre las deficiencias advertidas en su solicitud de acceso<sup>47</sup>.

(97) El 2 de marzo de 2018, DENEb y CELENO remitieron a ENEL GREEN la documentación subsanada de acuerdo con sus indicaciones<sup>48</sup>.

---

<sup>43</sup> Resolución CFT/DE/028/18, página 2.

<sup>44</sup> Resolución CFT/DE/028/18, página 2.

<sup>45</sup> Correo electrónico de 14 de febrero de 2018 del representante de DENEb y CELENO a ENEL GREEN (folios 83 y 84).

<sup>46</sup> Correo electrónico de 23 de febrero de ENEL GREEN a DENEb y CELENO (folio 184) y Resolución CFT/DE/028/18 página 5.

<sup>47</sup> Comunicación de ENEL GREEN a DENEb y CELENO de 6 de julio de 2018 (Folio 150).

<sup>48</sup> Correo electrónico del 2 de marzo de 2018 de DENEb y CELENO (folio 185) y Resolución CFT/DE/028/18 página 5.

(98) El 12 de marzo de 2018, tan solo un día antes de que ENEL GREEN diera cumplimiento a las subsanaciones requeridas por REE respecto de las solicitudes de acceso de sus propias instalaciones, **esta empresa, en calidad de IUN, presentó ante REE la solicitud de acceso de DENEb y CELENO**<sup>49</sup>.

(99) El 11 de abril de 2018, ENEL GREEN informó a DENEb y CELENO de que REE había requerido subsanaciones adicionales de su solicitud de acceso derivadas, entre otros aspectos, de que la solicitud de DENEb y CELENO no había tenido en cuenta otras plantas de generación a las que ya se había otorgado acceso al nudo (concretamente las plantas la “Vega I” y “La Vega II” promovidas por ENEL)<sup>50</sup>. DENEb y CELENO contestaron al día siguiente manifestando su sorpresa por no haber sido informadas de la existencia de dichos proyectos a la hora de remitir a ENEL GREEN su solicitud subsanada el 2 de marzo y apuntando que en caso de tratarse de nuevas plantas ENEL GREEN debiera haber realizado una solicitud de acceso coordinada<sup>51</sup>.

El 17 de abril de 2018, DENEb y CELENO remitieron al IUN las referidas subsanaciones de las que REE tuvo conocimiento el 23 de abril<sup>52</sup>.

(100) Mediante comunicación de 23 de mayo de 2018, **REE denegó la solicitud de acceso a la red de transporte de energía eléctrica presentada por DENEb y CELENO** para sus instalaciones.

**La denegación se motivó por la falta de capacidad en el nudo de TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV (47,47MW remanentes frente a los 90 MW solicitados por DENEb y CELENO) tras haberse otorgado acceso a las instalaciones promovidas por ENEL GREEN “La Vega I” y “La Vega II” a las que se había concedido la capacidad solicitada (también cerca de 90 MW)**<sup>53</sup>.

### **V.1.C. Conflicto de acceso planteado por DENEb y CELENO**

(101) El 28 de junio de 2018, **DENEb y CELENO plantearon**, contra la comunicación de REE de 23 de mayo de 2018, **un conflicto de acceso (CFT/DE/028/18)**<sup>54</sup>.

DENEb y CELENO alegaban, entre otras cuestiones, que el IUN tramitó de forma preferente las instalaciones del ENEL GREEN, dejando a sus proyectos con una capacidad insuficiente.

---

<sup>49</sup> Correo de 12 de marzo de 2018 de ENEL GREEN a REE (folio 186) y Resolución CFT/DE/028/18 página 5.

<sup>50</sup> Resolución CFT/DE/028/18 página 2 y correo de 11 de abril de ENEL GREEN al representante de DENEb y CELENO (páginas 92 y 93).

<sup>51</sup> Correo del representante de DENEb y CELENO a ENEL GREEN de 12 de abril de 2018 (folios 91 y 92)

<sup>52</sup> Resolución CFT/DE/028/18, página 5.

<sup>53</sup> Resolución CFT/DE/028/18, página 5 y comunicación de REE de 23 de mayo de 2018 (folios 67 a 73).

<sup>54</sup> Resolución CFT/DE/028/18, página 9.

- (102) Mediante resolución de 10 de diciembre de 2018, **la SSR de la CNMC estimó dicho conflicto**, anuló el contenido resolutorio de la referida comunicación de REE de 23 de mayo y retrotrajo el procedimiento para que las solicitudes de las instalaciones promovidas por ENEL GREEN, DENE B y CELENO fueran tramitadas conjuntamente.
- (103) **La SSR de la CNMC realiza las siguientes observaciones** sobre la actuación de ENEL GREEN como IUN del nudo Tajo de la Encantada:

*“[H]asta el 1 de marzo de 2018 las instalaciones “La Vega I y II” no estaban en condiciones normativas de solicitar ante REE el acceso al nudo Tajo de la Encantada 220 kV, atendiendo a la fecha en la que la Administración autonómica certificó el depósito de las garantías de esas instalaciones. Es decir, hasta esa fecha las instalaciones promovidas por sociedades integradas en el grupo ENEL no debían remitir al gestor de la red ninguna solicitud de acceso. Cabe inferir que si ENEL conoce la normativa cuando desempeña la función de IUN la conoce de igual modo cuando desempeña la función de promotor.*

*Por otra parte, ya con anterioridad a la fecha del 1 de marzo de 2018 ENEL GREEN POWER ESPAÑA, S.L., en su condición de IUN, conocía la voluntad inequívoca de las sociedades DENE B y CELENO de solicitar el acceso al mismo punto para la conexión de dos instalaciones, en tanto presentaron su solicitud de acceso el 14 de febrero de 2018. Si bien es cierto, desconocían la información relativa al cumplimiento del depósito de las garantías de DENE B y CELENO.*

*El IUN, en vez de acumular los cuatro proyectos coincidentes en el tiempo, solicitó subsanaciones (actuación que no le correspondía) y, de forma contraria a sus obligaciones normativas, tramitó de manera separada e independiente los proyectos de las sociedades DENE B y CELENO de los proyectos “La Vega I y II”.*

*La sociedad ENEL GREEN POWER ESPAÑA, S.L. debe conocer sus obligaciones normativas como IUN de un punto de acceso. El concepto «tramitación coordinada» exige la acumulación del conjunto de solicitudes, con independencia del cumplimiento del requisito del artículo 59 bis del Real Decreto 1955/2000, que se concretan en un ámbito temporal delimitado.*

*Tal y como sostiene ENEL GREEN POWER ESPAÑA, S.L., no compete al IUN validar o verificar si el solicitante ha depositado las garantías previas a la tramitación del procedimiento (esa tarea recae en el gestor de la red). Sin embargo, sí compete a ENEL –como promotor de instalaciones de generación– conocer que no puede remitir al IUN –esto es, a sí mismo– una solicitud que no reúne las condiciones para ser cursada.*

*Es obligación normativa del IUN acumular/coordinar las solicitudes que se vayan produciendo progresivamente en un ámbito temporal. No es admisible que el IUN remitiese al gestor unas instalaciones que no habían cumplimentado el requisito previo del depósito de garantías –extremo que conocía perfectamente porque eran instalaciones promovidas por la propia sociedad o el grupo al que dicha sociedad pertenece– y posteriormente no acumulara las instalaciones de DENE B y CELENO.*

***El IUN, de acuerdo con las previsiones del anexo XV del Real Decreto 413/2014, debería haber acumulado a la solicitud cursada el 14 de febrero de 2018 por parte de DENEb y CELENO, a partir del 1 de marzo de 2018, la solicitud correspondiente a las plantas de La Vega I y II. Esa acumulación en un plazo de medio mes no ameritaría ningún reproche jurídico.***

*No es admisible que el sujeto que desempeñe las funciones de IUN se comporte de manera distinta cuando actúe como generador y cuando actúe como IUN, pues ello podría implicar que la figura del IUN es instrumentalizada para favorecer los propios intereses.*

***En el presente conflicto, los titulares de las instalaciones “La Vega I y II” actuando como simples promotores solicitan acceso a la red conociendo la falta de un requisito imprescindible: certificado acreditativo de presentación de garantías. El IUN, es decir ellos mismos, no advierte ningún defecto y procede a su remisión al gestor. Comportamiento que ya en sí mismo merece suficiente reproche. Y, posteriormente, cuando otros solicitantes acuden al IUN – conecedor en ese momento de la inviabilidad jurídica de sus propias instalaciones- solicitando acceso, éste, sin ajustarse a las previsiones del anexo XV del Real Decreto 413/2014, procede a la tramitación independiente (no coordinada) de esas instalaciones, con el resultado conocido: adjudicación de capacidad para las instalaciones del IUN y exclusión para las instalaciones de DENEb y CELENO.***

*Por todo lo expuesto, esta actuación, al contrario de lo que considera REE y el IUN, tiene necesariamente que considerarse como no ajustada a la normativa (en lo relativo a la función de coordinación de solicitudes de acceso propia del IUN), lo que comportaría la invalidez del resultado al que ha llevado el procedimiento de acceso y conexión que se ha gestionado”. (Énfasis añadido).*

#### **V.1.D. Pronunciamiento de la Audiencia Nacional sobre el recurso de ENEL GREEN contra la resolución de la SSR**

(104) ENEL GREEN interpuso recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional (AN) contra la resolución de la SSR de la CNMC en el conflicto de acceso CFT/DE/028/18. La AN desestimó el recurso en su reciente sentencia de 17 de marzo de 2022<sup>55</sup>.

El Fundamento de Derecho Sexto de la sentencia confirma las apreciaciones de la SSR sobre la existencia de trato discriminatorio brindado por ENEL GREEN a sus competidores:

***“El análisis de las circunstancias concurrentes revela que el tratamiento dispensado por el IUN a las solicitudes de acceso formuladas por DENEb y CELENO por un lado y a las formuladas por él mismo o por su sociedad vinculada propició la falta de coordinación en la tramitación y resolución de las solicitudes. En efecto, DENEb y CELENO formularon su solicitud de acceso a la red de transporte el 14 de febrero de 2018, contando ya con la justificación de haber presentado días antes la garantía de 500.000 euros que el artículo 59 bis del Real Decreto 1955/2000, exige constituir antes de formular la solicitud. Sin embargo, el IUN no remitió a REE la solicitud directamente, sino que comunica***

<sup>55</sup> Sentencia de la AN de 17 de marzo de 2022, recurso 72/2019, (ECLI:ES:AN:2022:1400).

***a las sociedades que sus solicitudes han de ser subsanadas con la incorporación de determinada documentación, y no es sino hasta el 12 de marzo cuando remite a REE la solicitud de acceso de estas entidades.***

***Estas advertencias del IUN a DENEb y CELENO contrastan con lo acontecido con la solicitud de acceso formulada su grupo empresarial a título particular para instalaciones de su titularidad. En su condición de IUN remitió la solicitud de acceso formulada por él mismo (él y una sociedad participada al 100%) para las instalaciones Las Vegas I y Las Vegas II el día 1 de febrero, al día siguiente de ser presentada por él mismo a título particular ante el IUN, esto es, ante él mismo en condición de tal.***

***Esta presentación ante REE no se acompañó del justificante de haber constituido la garantía exigible. Esto es, que aunque su solicitud estaba incompleta, a diferencia de lo que hizo como IUN con la solicitud de DENEb y CELENO, no le pareció justificado esperar a que tales garantías fueran prestadas para remitir la solicitud a REE ya completa.***

*Las garantías correspondientes a las instalaciones Las Vegas I y Las Vegas II no se constituyeron hasta el día 1 de marzo, esto es, con posterioridad a la fecha en las que DENEb y CELENO habían presentado ante el IUN su solicitud de acceso contando ya con la justificación de haber constituido la garantía procedente.*

***En definitiva, aunque la entidad demandante sostiene que su función como IUN no es mas que la de mero transmisor de documentación, tramitó su solicitud de acceso pese a que no contaba con un requisito esencial como la justificación de haber prestado la garantía correspondiente. Pero, por el contrario, no remitió la solicitud formulada por sus competidores por considerarla incompleta debido a la falta de cierta documentación, sino que sugirió que fuera completada y la remitió más adelante (una vez completada) una vez que ella misma había subsanado la falta de prestación de las garantías exigibles a la solicitud de acceso para sus propias instalaciones. Pues bien, como consecuencia de la necesidad de subsanar las deficiencias apreciadas en las solicitudes de acceso a las que este proceso se contrae -ya por defecto de constitución de garantías, ya por la falta de otra documentación-, las solicitudes de las que tratamos estaban tramitándose coetáneamente. Sin embargo, el IUN no les dio el tratamiento coordinado al que estaba obligado por el apartado cuarto del Anexo V, del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos, según el cual:***

*“4. Cuando varios generadores compartan punto de conexión a la red de transporte, la tramitación de los procedimientos de acceso y conexión, ante el operador del sistema y transportista, así como la coordinación con este último tras la puesta en servicio de la generación, deberá realizarse de forma conjunta y coordinada por un Interlocutor Único de Nudo que actuará en representación de los generadores, en los términos y con las funciones que se establezcan”. (Énfasis añadido).*

### **V.1.E. Actuaciones posteriores a la resolución del conflicto de acceso planteado por DENEb y CELENO**

- (105) El 30 de enero de 2019 **ENEL GREEN**, en cumplimiento de la resolución CFT/DE/028/18, **presentó una solicitud coordinada** de acceso para los

proyectos promovidos por ENEL GREEN y su filial BAYLOS, por DENEb y por CELENO al nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV.

- (106) El 11 de marzo de 2019 REE remitió una actualización de acceso coordinado a la red de transporte de energía eléctrica en la subestación TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV, conforme a la cual se atribuyó a cada una de las cuatro instalaciones (“Deneb”, “Celeno”, “La Vega I” y la Vega II”) 36,5 MW, contando actualmente todas ellas con los correspondientes permisos de conexión<sup>56</sup>.

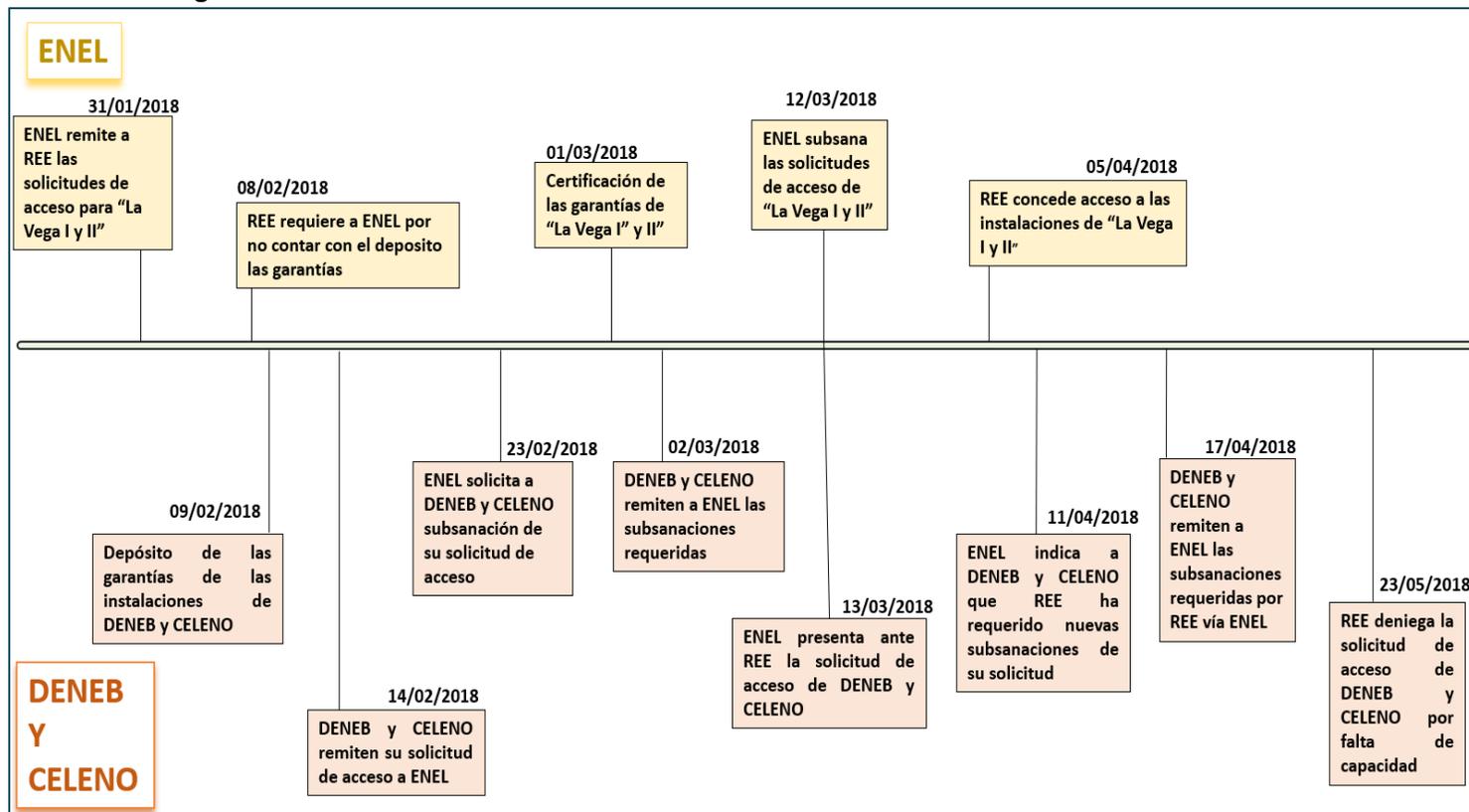
#### **V.1.F. Resumen de los principales hitos relativos al nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV**

- (107) A fin de facilitar una mejor aprehensión de los hechos previamente descritos, se incluye a continuación una línea temporal en la que se reflejan los principales hitos relativos al nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 Kv distinguiendo entre la tramitación de las instalaciones promovidas por ENEL GREEN (“La Vega I” y la “Vega II”) y las promovidas por DENEb y CELENO.

---

<sup>56</sup> Contestación de REE de 21 de enero de 2021 a requerimiento de información (folios 697-706)

**Imagen 1. Hitos TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV**



## V.2. Hechos relativos al nudo LASTRAS 400 kV

- (108) El 5 de noviembre de 2002, **ENEL GREEN fue designada IUN** del nudo LASTRAS 400 kV por la Junta de Castilla y León, dentro de un proceso de identificación progresiva de plantas, promotores y representantes de éstos para el diseño de soluciones coordinadas<sup>57</sup>.

### V.2.A. Tramitación de "Linde" de la que ENEL GREEN era promotora

- (109) El 1 de agosto de 2018, **ENEL GREEN solicitó ante REE acceso para su planta "Linde" de 70Mw** al nudo LASTRAS 400 kV<sup>58</sup>.
- (110) Hasta el 3 de agosto de 2018 no **depositó la garantía correspondiente**<sup>59</sup>.

<sup>57</sup> El acuerdo inicial se celebró en octubre de 2002 (si bien estuvo sometido a modificaciones posteriores) e incluía las empresas que actuarían como interlocutores ante REE en las actuaciones necesarias para llevar a cabo los trabajos para la ejecución de las infraestructuras necesarias para evacuar la energía de los parques promovidos en las zonas de influencia de las subestaciones interesadas. Véase la contestación de REE de 21 de enero de 2021 (folios 695 a 696).

<sup>58</sup> Resolución CFT/DE/002/19, página 4.

<sup>59</sup> Resolución CFT/DE/002/19, página 5.

- (111) El 23 de noviembre de 2018 REE remitió a ENEL GREEN, como IUN del nudo LASTRAS 400 kV, la comunicación DDS.DAR.18\_3280, mediante la que le informaba de que diferenciaba, en dicho nudo, 3 grupos de instalaciones en función del estado de su tramitación de acceso<sup>60</sup>:
- Un primer grupo con la instalación “Linde, promovida por ENEL GREEN, para la que no era posible otorgar acceso inmediato, por exceder la capacidad solicitada 70MW la capacidad disponible (40,4 MW). Se indica que se le daría acceso en el momento que ENEL GREEN ajustara la potencia inicial solicitada.
  - Un segundo grupo, formado por cuatro instalaciones, entre las que se encontraba la instalación “La Fuentecilla” de EDP RENOVABLES, cuyos permisos de acceso habían quedado en suspenso y serían retomados en caso de una eventual falta de respuesta de ENEL GREEN al ajuste de capacidad solicitado para su instalación “Linde” en el plazo señalado por REE;
  - Un tercer grupo, formado por tres instalaciones -entre las que figura la instalación “Lastras Solar”, promovida por LASTRAS- cuyas solicitudes de acceso se habrían anulado por carecer otras instalaciones de este grupo de confirmación de la garantía económica depositada.
- (112) El 12 de diciembre de 2018, ENEL GREEN informó a REE de la adecuación de sus pretensiones de acceso para la instalación “Linde” a la capacidad disponible, lo que suponía el agotamiento de la capacidad del nudo LASTRAS 400 kV para el resto de los promotores<sup>61</sup>.

### **V.2.B. Actuaciones relativas a la tramitación de acceso de la planta “Fuentecilla” de la que la era promotora EDP RENOVABLES**

- (113) El 13 de agosto de 2018 **EDP RENOVABLES depositó la garantía económica** correspondiente a una nueva planta fotovoltaica de la que era promotora, la “Fuentecilla” de 45 MW de potencia<sup>62</sup>.
- (114) Al día siguiente, 14 de agosto de 2018, EDP RENOVABLES solicitó a ENEL GREEN, en tanto que IUN del nudo LASTRAS 400 kV, que iniciase la tramitación de acceso a la red de su instalación “La Fuentecilla”. El correo electrónico en el que lo solicitaba incluía: (i) el formulario T243; (ii) planos de la planta; (iii) el esquema unifilar y (iv) la certificación del depósito de la garantía económica <sup>63</sup>.
- (115) El 16 de agosto de 2018, **ENEL GREEN**, que ya había remitido a REE su propia solicitud de acceso, **solicitó a EDP RENOVABLES que subsanase su solicitud de acceso**<sup>64</sup>.

---

<sup>60</sup> Resolución CFT/DE/002/19, página 10.

<sup>61</sup> Resolución CFT/DE/002/19, página 11.

<sup>62</sup> Resolución CFT/DE/002/19, página 13.

<sup>63</sup> Correo electrónico de 14 de agosto de 2018 de EDP RENOVABLES a ENEL GREEN (folio 1089).

<sup>64</sup> Resolución CFT/DE/002/19, página 2.

ENEL GREEN remitió a EDP RENOVABLES un esquema unifilar en el que constaba la instalación “Linde” –de la que, como se ha indicado era promotora la propia ENEL GREEN y cuyo acceso ya estaba siendo tramitado por REE– para que, sobre esa versión, EDP RENOVABLES actualizase su documentación<sup>65</sup>.

El mismo 16 de agosto EDP RENOVABLES solicitó a ENEL GREEN que le remitiese dicho documento en un formato distinto (DWG)<sup>66</sup>.

- (116) El 17 de agosto de 2018 se produjeron distintos intercambios de correos electrónicos entre EDP RENOVABLES y ENEL GREEN.

En primer lugar, EDP RENOVABLES se dirigió a ENEL GREEN. En su correo, EDP RENOVABLES ponía en cuestión que fuese su función actualizar el esquema unifilar. También manifestaba que ENEL GREEN debería haber coordinado las solicitudes recibidas en una única para remitirla a REE:

*“no sé qué querías decir exactamente con que trabajemos sobre ese unifilar. Entiendo que me lo enviaste para que conociésemos el estado y supongo que sois vosotros los que tenéis que compilar todas las solicitudes del nudo en un único unifilar para posteriormente enviárselo a R.E.E. Así lo hacemos nosotros en los nudos en los que somos IUN”<sup>67</sup>.*

ENEL GREEN respondió que había tres solicitudes previas a la de EDP RENOVABLES, incluyendo la correspondiente a la instalación “Linde”, de la que la propia ENEL GREEN era promotora. Indica, asimismo, que su “*filosofía al respecto es tramitar las solicitudes por orden de llegada*” y que remitiría la solicitud de acceso de EDP RENOVABLES a REE para la instalación la “Fuentecilla” en el mes de septiembre<sup>68</sup>.

- (117) El 22 de agosto de 2018 **EDP RENOVABLES remitió directamente a REE copia de su solicitud de acceso** para su instalación “La Fuentecilla”<sup>69</sup>.

- (118) El 5 de septiembre de 2019 ENEL GREEN requirió una nueva subsanación de su solicitud de acceso a EDP RENOVABLES en relación con el esquema unifilar<sup>70</sup>.

- (119) El 10 de septiembre de 2018 ENEL GREEN remitió finalmente a REE la solicitud de acceso que EDP RENOVABLES le había enviado el 14 de agosto<sup>71</sup>.

---

<sup>65</sup> Correo electrónico de 16 de agosto de ENEL GREEN a EDP RENOVABLES (folio 1089).

<sup>66</sup> Correo electrónico de 16 de agosto de EDP RENOVABLES a ENEL GREEN (folio 1089).

<sup>67</sup> Correo electrónico de 17 de agosto de EDP RENOVABLES a ENEL GREEN (folio 1088).

<sup>68</sup> Correo electrónico de 17 de agosto de 2018 de ENEL GREEN a EDP RENOVABLES (folio 1088).

<sup>69</sup> Resolución CFT/DE/002/19.

<sup>70</sup> Resolución CFT/DE/002/19, página 2 y correo electrónico de 5 de septiembre de 2018 de ENEL GREEN a EDP RENOVABLES (folio 1091).

<sup>71</sup> Resolución CFT/DE/002/19, página 2.

- (120) El 5 de diciembre de 2018 ENEL GREEN trasladó a EDP RENOVABLES la comunicación informativa de REE referencia DDS.DAR.18\_3280 de 23 de noviembre a la que se ha hecho referencia en el párrafo 111. En ella se informaba de que la solicitud de acceso a la instalación de EDP RENOVABLES “La Fuentecilla” había quedado en suspenso a la espera de la contestación de ENEL GREEN a la solicitud de ajuste realizada respecto de su instalación “Linde”<sup>72</sup>.

### V.2.C. Conflicto de acceso planteado por EDP RENOVABLES

- (121) El 21 de diciembre de 2018 **EDP RENOVABLES planteó el conflicto de acceso CFT/DE/002/19** solicitando la anulación del contenido resolutorio de la comunicación de REE DDS.DAR.18\_3280. Solicitaba también que REE declarase la preferencia de la solicitud de EDP RENOVABLES respecto al resto de solicitudes a las que se hacía referencia en la comunicación<sup>73</sup>.
- (122) Mediante resolución de 5 de marzo de 2020, la SSR de la CNMC estimó parcialmente el conflicto, ordenó la retroacción de las actuaciones del IUN y concluyó que la solicitud de acceso para la instalación de EDP RENOVABLES debió tramitarse de forma conjunta y coordinada por el IUN junto a su propia solicitud y las demás que resultasen concurrentes en el tiempo, sin preferencia alguna para la solicitud de acceso de la instalación “Linde” promovida por ENEL GREEN.

#### La SSR alcanzó las siguientes conclusiones:

*“En primer lugar, procedería rechazar la prioridad otorgada por REE a la solicitud de acceso de ENEL para la instalación Linde en su comunicación de 23 de noviembre de 2018. Al respecto hay que señalar que **la solicitud presentada por ENEL en fecha 1 de agosto de 2018 carecía de depósito previo de garantías**, según resulta de los documentos incorporados al procedimiento. En efecto, consta probado documentalmente que el depósito de garantías para la instalación Linde de ENEL GPE se llevó a cabo el 3 de agosto de 2018 (folios 445 y 446 del expediente), con posterioridad a la presentación de su solicitud de acceso, razón por la cual dicha solicitud habría infringido lo establecido en el artículo 59 bis.1 del Real Decreto 1955/2000 [...].*

*“En segundo lugar, resultaría rechazable la actuación del IUN en relación con los sucesivos requerimientos de información y documentación intercambiados con EDP, los retrasos en la gestión de envío a REE, y las alegaciones sobre períodos vacacionales del mes de agosto del personal de ENEL. Según consta probado documentalmente **la fecha del depósito de garantía de EDP fue de 13 de agosto de 2018, y la fecha de presentación de su solicitud ante el IUN fue 14 de agosto de 2018. A partir de ahí el IUN retrasa en un mes el envío de la documentación a REE, mientras que en fechas paralelas se encuentra realizando frente a REE las subsanaciones de su propia planta FV Linde. [...].***

***Se concluye que la solicitud de acceso para la instalación de EDP debió tramitarse de forma conjunta y coordinada por el IUN con su propia solicitud y***

<sup>72</sup> Resolución CFT/DE/002/19, páginas 2 y 3.

<sup>73</sup> Resolución CFT/DE/002/19, página 1.

**las demás concurrentes en el tiempo**, debiendo REE ser el encargado de supervisar que los procedimientos de acceso y conexión se lleven bajo los principios de objetividad, transparencia y no discriminación<sup>74</sup>. (Énfasis añadido).

#### **V.2.D. Tramitación de acceso de “Lastras Solar” de la que la es promotora LASTRAS**

(123) El 31 de julio de 2018, después de comunicarse con ENEL GREEN a través del número de teléfono que figuraba en el documento de REE “Interlocutores Únicos de Nudo identificados en Castilla y León” (único dato de contacto telemático de ENEL GREEN indicado en dicho documento), LASTRAS se dio de alta en el sistema de consulta de expedientes ACRE de REE mediante el que puede consultarse el estado de las solicitudes de acceso en tramitación<sup>75</sup>.

(124) El 9 de agosto de 2018 **LASTRAS depositó la garantía económica** ante la Junta de Castilla y León para solicitar el acceso a la red de transporte de energía eléctrica, de su planta de generación fotovoltaica “Lastras Solar”, a través del nudo LASTRAS 400 kV<sup>76</sup>.

(125) El 21 de agosto de 2018 LASTRAS envió el siguiente mensaje de WhatsApp al teléfono de contacto de ENEL GREEN al que se ha hecho referencia en el párrafo 123:

*“Estimado [EMPLEADO DE ENEL GREEN], me gustaría poder preguntarle una duda por la ST de REE de Lastras para los esquemas. Quedo a su disposición para llamarle cuando mejor le venga”<sup>77</sup>.*

(126) El 30 de agosto, sin que conste contestación de ENEL GREEN al anterior mensaje, figura en la misma conversación de WhatsApp un nuevo mensaje de LASTRAS que tampoco fue contestado por ENEL GREEN:

*“Buenos días. Perdona que le moleste, pero me gustaría acercarme un día a presentarme y de paso repasar con usted los documentos que tenemos que aportar. Quedo a su entera disposición, el día y la hora que mejor le venga”<sup>78</sup>.*

---

<sup>74</sup> Resolución CFT/DE/002/19.

<sup>75</sup> Resolución CFT/DE/013/19, página 2, documento de REE “Interlocutores Únicos de Nudo identificados en Castilla y León” (folios 767 y 768) y correo electrónico de 31 de julio de 2018 (folios 770 a 772).

<sup>76</sup> Justificante de presentación de las garantías aportado por LASTRAS junto a su contestación a requerimiento de información realizado por la DC (Folio 778).

<sup>77</sup> Pantallazo de conversación de WhatsApp aportado por LASTRAS junto a su contestación a requerimiento de información realizado por la DC (Folio 779).

<sup>78</sup> Pantallazo de conversación de WhatsApp aportado por LASTRAS junto a su contestación a requerimiento de información realizado por la DC (folio 779).

LASTRAS ha aportado capturas de pantalla de una serie de mensajes remitidos los días 21 y 30 de agosto de 2018 al citado número de teléfono de contacto de ENEL GREEN. Los mensajes constan como recibidos y sin respuesta.

También ha aportado capturas de pantalla de llamadas telefónicas realizadas los días 22 y 24 de agosto y los días 7 y 11 de septiembre (al mismo número) que tampoco fueron atendidas por ENEL GREEN<sup>79</sup>.

(127) El 14 de septiembre de 2018, LASTRAS logró finalmente contactar con ENEL GREEN para que le informara de la dirección de correo electrónico a la que debía remitir su solicitud de acceso para la instalación “Lastras Solar”<sup>80</sup>.

(128) El 18 de septiembre de 2018 **LASTRAS remitió a ENEL GREEN su solicitud de acceso para la estación “Lastras Solar”** haciendo referencia a una conversación mantenida la semana anterior y precisando que ya había depositado la correspondiente garantía ante la Administración<sup>81</sup>.

(129) El 19 de septiembre de 2018 ENEL GREEN **solicitó a LASTRAS la subsanación de su solicitud de acceso** en los siguientes términos:

*“[p]ara poder tramitar su solicitud nos tiene que enviar de vuelta los ficheros que les pasamos en el siguiente enlace actualizándolos con sus plantas”<sup>82</sup>.*

(130) El 2 de octubre de 2018 LASTRAS solicitó a ENEL GREEN que le facilitase nuevamente unos documentos remitidos el 19 de septiembre. De acuerdo con la versión de LASTRAS, dicha solicitud se debió a que los archivos enviados el 19 de septiembre no podían descargarse<sup>83</sup>.

ENEL GREEN contestó al día siguiente “[a]djunto les vuelvo a enviar la última documentación enviada a REE”. El correo incluía un hipervínculo de WeTransfer<sup>84</sup>.

(131) El 5 de octubre de 2018 LASTRAS envió a ENEL GREEN un correo electrónico con información actualizada solicitándole el reenvío del esquema unifilar en formato editable para proceder a su actualización lo antes posible. LASTRAS subrayó en dicho correo su voluntad de no retrasar el procedimiento de tramitación de acceso de su planta “Lastras Solar”<sup>85</sup>:

---

<sup>79</sup> Documento aportado por LASTRAS junto a su contestación a requerimiento de información realizado por la DC (folios 780 a 781).

<sup>80</sup> Contestación de LASTRAS a requerimiento de información de la DC (folio 739).

<sup>81</sup> Correo electrónico de 18 de agosto de 2018 LASTRAS a ENEL GREEN (Folio 787).

<sup>82</sup> Correo electrónico de 19 de septiembre de 2018 de ENEL GREEN a LASTRAS (Folio 786).

<sup>83</sup> Contestación de LASTRAS a requerimiento de información de la DC (folio 740).

<sup>84</sup> Correos electrónicos entre ENEL GREEN y LASTRAS de 2 y 3 de octubre de 2018 (folio 786). Véase, asimismo la contestación de LASTRAS al requerimiento de información de la DC (folio 740).

<sup>85</sup> Correo electrónico de 2 de octubre de 2018, de LASTRAS a ENEL GREEN (folio 789).

*“con el fin de no retrasar la tramitación, le adjuntamos el documento Excel actualizado con el resto de plantas según sus indicaciones. Con respecto al esquema unifilar que nos compartió en PDF, le agradeceríamos que nos lo envíe en formato CAD (que es lo que le solicitamos en el correo antes de ayer) para poder actualizárselo nosotros a la mayor brevedad posible”.*

- (132) El 10 de octubre, ante la falta de respuesta al anterior correo, LASTRAS escribió de nuevo a ENEL GREEN preguntando si ya había remitido su solicitud de acceso para la instalación “Lastras Solar” a REE.

En su correo LASTRAS manifestó haber asumido que la propia ENEL GREEN habría actualizado el esquema unifilar con la información previamente remitida por LASTRAS e insistió en que, de no ser el caso, le facilitase el esquema unifilar en formato editable que ya le había solicitado cinco días antes para poder actualizarlo ella misma<sup>86</sup>:

*“con relación a la información requerida por su parte, ¿nos puede confirmar si ya la ha remitido a REE? Entendemos que el esquema unifilar ya lo ha modificado usted integrando nuestra planta; si no, estamos a su disposición para integrar nuestra planta en el mismo, sólo con que nos remita el esquema unifilar en formato CAD, como le comentamos en los dos últimos correos”.*

- (133) En su respuesta del mismo día, ENEL GREEN se limitó a contestar que no disponían del sistema unifilar en el formato solicitado y que quedaba a la espera de recibir la documentación subsanada solicitada a LASTRAS el 3 de octubre<sup>87</sup>.

- (134) Ante dicha contestación, LASTRAS se dirigió de nuevo a ENEL GREEN el 15 de octubre desaprobando las solicitudes de subsanación del IUN, en los siguientes términos<sup>88</sup>:

*“Estimado [EMPLEADO DE ENEL GREEN], disculpe que le molestemos, pero el que nos facilite el esquema unifilar en CAD es para, tal y como usted nos solicita, insertar rápidamente nuestra planta (que ya la enviamos dibujada en CAD aislada) sobre el esquema general que usted nos facilita en formato PDF; **entiéndanos por favor que no tiene sentido, si ese documento ya está en poder de algún otro interesado, dibujar todas las demás plantas de nuevo para añadir la nuestra. Nosotros no tenemos acceso al esquema que usted nos remite, y que los técnicos de las plantas de Tajuña 1 y 2 por ejemplo sí tienen. Le agradeceríamos, si pudiese, nos hiciese la gestión para conseguirlo, para no duplicar tareas. Si no, procedemos a dibujarlo entero, lo que usted nos diga. Y con respecto al otro documento solicitado, el Excel, éste fue remitido el día 5 de Octubre, a los dos días de su requerimiento. No obstante, quedamos a su disposición por si tuviéramos que ampliarlo o complementarlo. En espera de que nos pueda atender esta petición, y quedando a su entera disposición, reciba un cordial saludo**”.* (Énfasis añadido).

---

<sup>86</sup> Correo electrónico de 10 de octubre de 2018, de LASTRAS a ENEL GREEN (folio 789).

<sup>87</sup> Correo electrónico de 10 de octubre de 2018, de ENEL GREEN a LASTRAS (folio 790).

<sup>88</sup> Correo electrónico del 15 de octubre de 2018, de LASTRAS a ENEL GREEN (folio 792).

- (135) El 22 de octubre de 2018, ante la negativa de ENEL GREEN de remitirle el esquema unifilar en formato editable, LASTRAS lo envió a ENEL GREEN actualizado tras reproducirlo en su totalidad. Preciso *“hemos preferido dibujarlo para completar la documentación lo antes posible”*<sup>89</sup>.
- (136) Al día siguiente –23 de octubre de 2018– ENEL GREEN solicitó a LASTRAS una nueva subsanación de su solicitud de acceso, consistente, esta vez, en la actualización del formulario T243.  
LASTRAS contestó a ENEL GREEN que ya le había remitido previamente dicho documento:  
  
*“el formulario de acceso T243 actualizado que nos pide lo enviamos adjunto en el correo que le remitimos el pasado día 5 de Octubre, en respuesta a su petición del día 3 de Octubre. Se lo adjuntamos aquí de nuevo de todas formas. Quedamos a su entera disposición y a la espera de sus noticias”*<sup>90</sup>.
- (137) El 26 de octubre de 2018, ENEL GREEN comunicó a LASTRAS que su solicitud de acceso había sido remitida a REE<sup>91</sup>.
- (138) El 3 de diciembre de 2018, LASTRAS escribió a ENEL GREEN interesándose sobre el estado de su solicitud de acceso al haber advertido, tras acceder a la plataforma ACRE, que dicha solicitud figuraba como incompleta sin que ENEL GREEN les hubiera dirigido petición alguna de subsanación reciente<sup>92</sup>.
- (139) El 5 de diciembre de 2018, ENEL GREEN remitió a LASTRAS la comunicación informativa de 23 de noviembre de 2018 de REE DDS.DAR.18\_3280 varias veces mencionada<sup>93</sup>.
- (140) LASTRAS contestó a ENEL GREEN manifestando su sorpresa por el hecho de que la solicitud de “Lastras Solar” figurase como incompleta con motivo de que las solicitudes de determinadas plantas promovidas por un tercero –junto a las que se había agrupado la solicitud de LASTRAS solar– se encontrasen pendientes de depositar los avales pese a que LASTRAS no tenía relación alguna con el promotor de las otras plantas cuyo aval se encontraba pendiente de depositar y siendo la solicitud de LASTRAS completamente autónoma y diferente de la del tercer promotor.

---

<sup>89</sup> Correo electrónico de 22 de octubre de 2018, de LASTRAS a ENEL GREEN (folio 794).

<sup>90</sup> Intercambios de correos electrónicos de los días 23 y 25 de octubre de 2018, entre ENEL GREEN y LASTRAS (folio 796).

<sup>91</sup> Correo electrónico de 26 de octubre de 2018, de ENEL GREEN a LASTRAS (folio 797).

<sup>92</sup> Correo electrónico de 3 de diciembre de 2018, de LASTRAS a ENEL GREEN (folio 799).

<sup>93</sup> Correo electrónico de 5 de diciembre de 2018, de ENEL GREEN a LASTRAS (folio 802).

Atendiendo a lo anterior, LASTRAS solicitó a ENEL GREEN que remitiese a REE una nueva comunicación en la que explicase dicha circunstancia a fin de que la solicitud de LASTRAS se actualizara como solicitud completa<sup>94</sup>.

- (141) El 21 de diciembre de 2018 LASTRAS envió un *burofax* a ENEL GREEN reiterando su oposición a que se hubiese vinculado su solicitud de acceso a la de otro promotor que, a diferencia de LASTRAS, no había presentado los avales correspondientes. Solicitaba a ENEL GREEN que actualizase su solicitud como solicitud completa<sup>95</sup>.

LASTRAS expuso asimismo en el *burofax*, su posición, según la cual, su solicitud de acceso debía de haberse considerado como previa a la de ENEL GREEN, dado que LASTRAS depositó la garantía de su instalación el 9 de agosto, mientras que la garantía correspondiente a la instalación de ENEL GREEN no fue reconocida hasta el 25 de septiembre.

- (142) ENEL GREEN contestó mediante *burofax* de 24 de enero de 2018, replicando que no corresponde al IUN calificar las solicitudes como completas o incompletas y que ENEL GREEN no había depositado la garantía de su instalación el 25 de septiembre sino el 3 de agosto<sup>96</sup>.

- (143) El 17 de enero de 2019, REE remitió a ENEL GREEN una nueva comunicación informativa 005.DAR.19\_218 en la que informaba de que procedía a anular el expediente correspondiente a la solicitud de acceso de la instalación de LASTRAS (“Lastras Solar”). Se reconocía que, pese a que dicha instalación contaba con la garantía económica correspondiente, se había incorporado a una solicitud conjunta y coordinada que englobaba las instalaciones de otro promotor sin las garantías económicas confirmadas.

ENEL GREEN remitió a LASTRAS la comunicación de REE el 24 de enero de 2019, en contestación a la comunicación de LASTRAS de 21 de diciembre<sup>97</sup>.

## **V.2.E. Conflicto de acceso planteado por LASTRAS**

- (144) El 19 de febrero de 2019 LASTRAS planteó el conflicto de acceso CFT/DE/013/19 motivado por la denegación a la solicitud de acceso a su planta “Lastras Solar”. Solicitaba la anulación del contenido de la resolución de REE de 17 de enero 005.DAR.19\_218<sup>98</sup>.

---

<sup>94</sup> Correo electrónico de 21 de diciembre de 2018, de LASTRAS a ENEL GREEN (folios 812 y 824).

<sup>95</sup> Burofax de LASTRAS a ENEL GREEN de 21 de diciembre de 2018 (folios 818 a 820).

<sup>96</sup> Burofax de ENEL GREEN a LASTRAS de 24 de enero de 2018 (folios 821 a 823).

<sup>97</sup> Correo electrónico de 24 de enero de 2019, de ENEL GREEN a LASTRAS (folio 824).

<sup>98</sup> Resolución CFT/DE/013/19, página 1.

- (145) Mediante resolución de 5 de marzo de 2020, la SSR la CNMC desestimó el referido conflicto ordenando la retrotracción de las actuaciones. La SSR alcanza las siguientes conclusiones<sup>99</sup>:

*“En primer lugar, procedería rechazar la prioridad otorgada por REE a la solicitud de acceso de ENEL GPE para la instalación Linde en su comunicación de 23 de noviembre de 2018. Al respecto se señala **que la solicitud presentada por ENEL GPE en fecha 1 de agosto de 2018 carecía de depósito previo de garantías**, según resulta de los documentos incorporados al procedimiento. En efecto, consta probado documentalmente que el depósito de garantías para la instalación Linde de ENEL GPE se llevó a cabo el 3 de agosto de 2018 (folio 175 del expediente), con posterioridad a la presentación de su solicitud de acceso, razón por la cual dicha solicitud habría infringido lo establecido en el artículo 59 bis.1 del Real Decreto 1955/2000, que dispone que «Para las instalaciones de producción, el solicitante, antes de realizar la solicitud de acceso a la red de transporte deberá presentar, ante el órgano competente para otorgar la autorización de la instalación, resguardo acreditativo de haber depositado una garantía económica». [...].*

***En segundo lugar, resultaría rechazable la actuación del IUN en relación con los sucesivos requerimientos de información y documentación intercambiados con LASTRAS FOTOVOLTAICA, S.L., según consta probado documentalmente y teniendo en cuenta la fecha de su depósito de garantía de 9 de agosto de 2018. En efecto, desde finales del mes de julio de 2018 y hasta el 26 de octubre del mismo año, fecha en la que el IUN comunica la remisión de la solicitud de acceso a REE, el IUN y la empresa solicitante se cruzaron sucesivas comunicaciones en la que ésta venía a reclamar de forma reiterada documentación para poder remitir la solicitud completa a dicho IUN, en especial en lo referente al esquema unifilar de la instalación. Al respecto no puede acogerse la alegación de ENEL GPE relativa al pretendido periodo vacacional de su personal. En consecuencia y sin necesidad de apreciar la instrumentalización en favor propio de la figura de IUN por parte de ENEL GPE –alegada por LASTRAS FOTOVOLTAICA, S.L.–, se concluye que la solicitud de acceso para la instalación Lastras Solar debió tramitarse de forma conjunta y coordinada por el IUN con las demás solicitudes, incluida la suya propia para la instalación Linde. (Énfasis añadido).***

#### **V.2.F. Actuaciones posteriores a la resolución de los conflictos de acceso planteados por EDP RENOVABLES y LASTRAS**

- (146) De acuerdo con la información aportada por EDP RENOVABLES y LASTRAS, tras las resoluciones de la SSR de la CNMC de 5 de marzo de 2020 que estimaron los conflictos de acceso CFT/DE/002/19 y CFT/DE/013/19, REE instó a los promotores interesados a llevar a cabo un reparto de la capacidad disponible en el nudo LASTRAS 400 kV. Ello suponía que, en atención a un reparto proporcional a la capacidad inicialmente solicitada, EDP RENOVABLES y LASTRAS serían adjudicatarias, cada una, de 7,5 MW de capacidad en el nudo LASTRAS 400 kV<sup>100</sup>.

---

<sup>99</sup> Resolución CFT/DE/013/19.

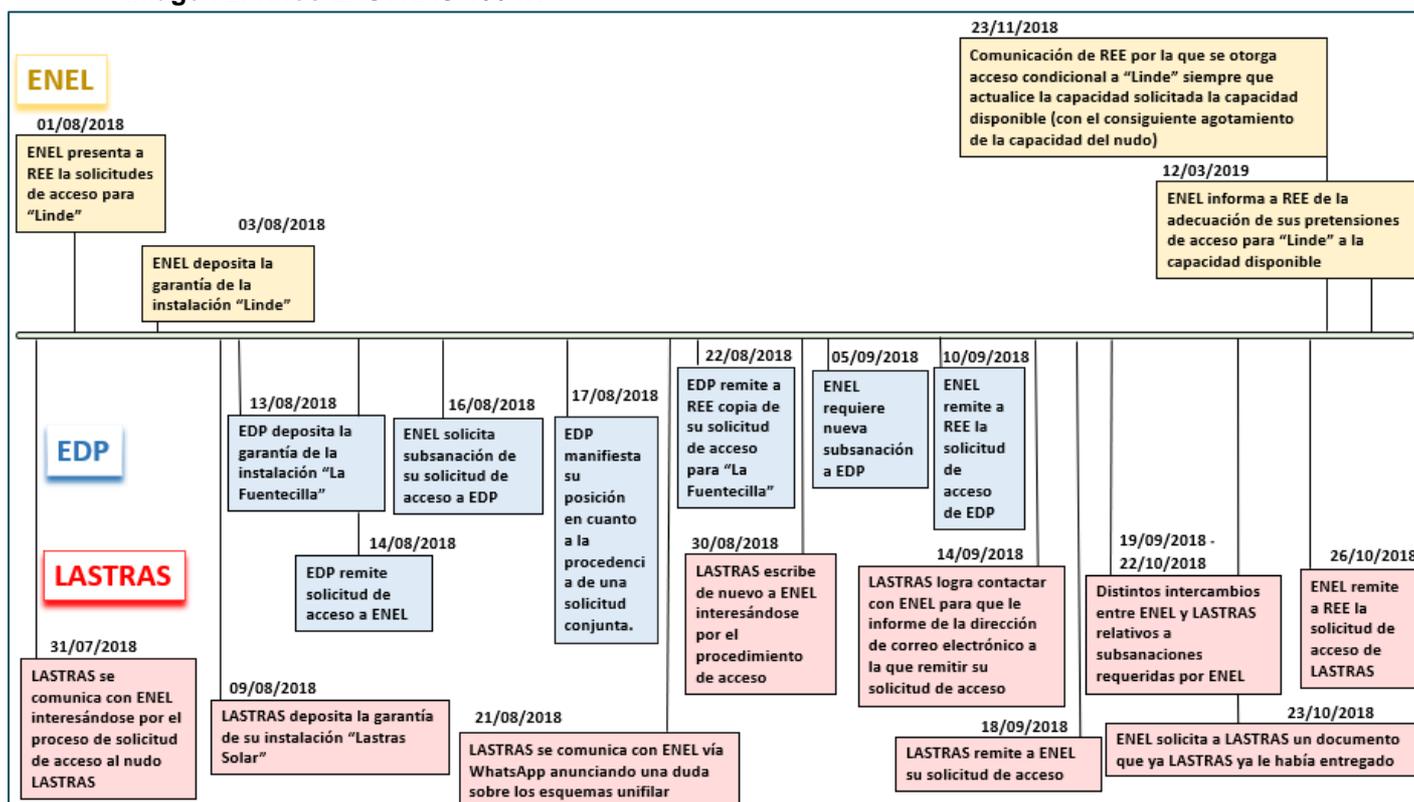
<sup>100</sup> Contestación de EDP a requerimiento de información (folios 641-647) y contestación de LASTRAS a requerimiento de información (folios 737-753).

- (147) Asimismo, según información aportada por ENEL GREEN, tras el reparto de la capacidad disponible entre los promotores indicados por REE, la instalación “Linde” de ENEL GREEN fue finalmente adjudicataria de un total de 13 MW, que también valoró como insuficiente para el desarrollo del proyecto de generación en los términos económicos previstos, por lo que finalmente desistió de su pretensión de acceso a la red<sup>101</sup>.

### V.2.G. Resumen de los principales hitos relativos al nudo LASTRAS 400 kV

- (148) A fin de facilitar una mejor aprehensión de los hechos previamente descritos, se incluye a continuación una línea temporal en la que se reflejan los principales hitos relativos al nudo LASTRAS 400 kV distinguiendo entre la tramitación de las instalaciones promovidas por ENEL GREEN (“Linde”) y las promovidas por EDP RENOVABLES y LASTRAS.

Imagen 2. Hitos LASTRAS 400 kV



<sup>101</sup> Contestación de ENEL GREEN a requerimiento de información (folios 506-514).

## VI. FUNDAMENTOS DE DERECHO

### VI.1. [PRIMERO] Competencia para resolver

(149) Corresponde a la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC resolver los procedimientos sancionadores en aplicación de la LDC en materia de conductas que supongan impedir, restringir y falsear la competencia<sup>102</sup>.

(150) ENEL GREEN ha alegado que la definición de los mercados de acceso al nudo como locales implicaría que la potestad sancionadora debería recaer en las autoridades de defensa de la competencia de las Comunidades Autónomas en las que se localizan los nudos correspondientes.

A fin de respaldar su posición, ENEL GREEN invoca una sentencia de 20 de julio de 2021 en la que la Audiencia Nacional estimó que la competencia para pronunciarse sobre el carácter anticompetitivo de recomendaciones de precios sobre honorarios realizadas por colegios de abogados provinciales corresponde, en su caso, a las autoridades autonómicas de competencia en virtud del artículo 1 de la Ley 1/2002<sup>103</sup>.

(151) En respuesta a ello cabe precisar que el artículo 1 de la Ley 1/2002 de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia (**Ley 1/2002**), establece un reparto competencial según el ámbito de afectación de las conductas<sup>104</sup>.

La norma determina que será competencia del Estado, y por tanto de la CNMC, en todo caso, el conocimiento de aquellas conductas que, pese a realizarse en el territorio de una determinada Comunidad Autónoma, puedan desplegar efectos en un ámbito supraautonómico.

(152) La STC 208/1999, de 11 de noviembre de 1999, de la que trae causa la Ley 1/2002, ya manifestó esta necesaria atribución competencial sobre conductas que se llevan a cabo en el ámbito autonómico pero que pueden tener trascendencia en un ámbito superior al mismo, en los siguientes términos:

*“De modo que no sólo la normación, sino todas las actividades ejecutivas que determinen la configuración real del mercado único de ámbito nacional habrán de atribuirse al Estado, al que corresponderán, por lo tanto, las actuaciones ejecutivas en relación con aquellas prácticas que puedan alterar la libre competencia en un ámbito supracomunitario o en el conjunto del mercado nacional, aunque tales actos*

---

<sup>102</sup> De acuerdo con los artículos 5.1.c) y 20.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (LCNMC) y el artículo 14.1.a) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto.

<sup>103</sup> Sentencia de la AN de 20 de julio de 2021 en el rec. 138/2018, ECLI:ES:AN:2021:3384.

<sup>104</sup> Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia, [BOE núm. 46, de 22/02/2002](https://www.boe.es/boe/BOE-A-2002-2202-2002.html).

*ejecutivos hayan de realizarse en el territorio de cualquiera de las Comunidades Autónomas recurrentes”.*

- (153) En el presente caso concurren una serie de elementos que determinan la afectación supraautonómica de las conductas investigadas y deben conducir a rechazar la tesis de ENEL GREEN sobre la competencia de las autoridades autonómicas para conocer de las mismas.

- Se trata de conductas susceptibles de **limitar el “derecho de acceso” a la red única de transporte nacional** de operadores activos en el mercado supraautonómico de generación de energía eléctrica cuya dimensión geográfica en el caso de España corresponde al territorio nacional peninsular<sup>105</sup>.

La dimensión supraautonómica de la afectación al derecho de acceso a la red única de transporte ha sido invocada por el Tribunal Supremo como motivo para justificar que, si bien corresponde a las CCAA la competencia para dirimir los “conflictos de conexión”<sup>106</sup>, la competencia sobre los “conflictos de acceso” debe recaer necesariamente en la Administración central<sup>107</sup>.

En este caso, estamos ante mercados que, pese a tener una dimensión geográfica muy localizada, funcionan como puerta de entrada a actividades de ámbito mucho más amplio como la comercialización de energía eléctrica<sup>108</sup>.

- Debe subrayarse, asimismo, que la garantía del referido derecho de acceso a la red de transporte en condiciones competitivas **se concibe como esencial para completar el mercado interior europeo de la electricidad**.

El respeto del derecho de acceso a las redes de transporte y distribución - susceptible de verse afectado por las conductas investigadas - constituye, según el TJUE, una de las medidas esenciales que los Estados miembros deben

---

<sup>105</sup> Véanse por ejemplo las decisiones de la Comisión Europea en los asuntos COMP/M.5979 – KGHM/TAURON Wytwarzanie/JV, párrafo 24; COMP/M.5711 – RWE/Ensys, párrafo 21, COMP/M.4180 – GDF/Suez, para. 726 o el informe del Tribunal de defensa de la competencia en el asunto C-77/02 IBERENOV/GAMESA página 42.

<sup>106</sup> Los conflictos de conexión tienen que ver con autorizaciones que dependen de factores tales como las condiciones técnicas de seguridad, calidad y salubridad de las instalaciones.

<sup>107</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de octubre de 2009, rec. 538/2006.

<sup>108</sup> Puede citarse, en este sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 71/2012 de 16 de abril de 2012 en el que se resolvió un conflicto positivo de competencia a favor de la autoridad de competencia estatal. El conflicto en cuestión tenía que ver, como en el presente caso, con un abuso de posición de dominio que, pese a materializarse en un espacio muy acotado, podía desplegar efectos en un ámbito geográfico significativamente más amplio. La conducta en cuestión consistía en la negativa, por parte del concesionario de la Estación sur de autobuses de Madrid, a adjudicar a otro operador que realizaba la ruta Lisboa-Madrid-París una taquilla de venta de billetes en dicha estación. La Comunidad de Madrid reclamaba la competencia para su autoridad autonómica “con el argumento de que dicha conducta solo tenía efectos en el territorio de dicha comunidad”. El Tribunal Constitucional desestimó el conflicto declarando la competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia al considerar que la actuación restrictiva de la competencia podría afectar al “mercado supraautonómico de transporte de viajeros”.

Este tipo de situaciones en las que conductas que se materializan en espacios muy localizados pueden tener una afectación sobre la competencia en ámbitos mucho más amplios también se producen habitualmente en puertos y aeropuertos, véase por ejemplo la sentencia del TJUE de 17 de julio de 1997, en el asunto, C-242/95 - GT-Link v De Danske Statsbaner.

garantizar para la realización del mercado interior de la electricidad<sup>109</sup>. Este fue, de hecho, uno de los motivos tenidos en cuenta por el Tribunal Supremo en su sentencia precitada de 8 de octubre de 2008 para concluir que la competencia del conflicto objeto del litigio principal correspondía al Estado y no a la Comunidad Autónoma. Afirma en este sentido el alto tribunal que *“para que la competencia funcione correctamente se requiere un acceso a la red en condiciones no discriminatorias, transparente y a precios razonables, acceso que es primordial para completar el mercado interior de la electricidad”*.

**- Las conductas afectan a un sector estratégico de la economía nacional.**

La afectación a sectores estratégicos fue igualmente, uno de los razonamientos jurídicos empleados por el Tribunal Constitucional en su sentencia de 22 de octubre de 2020 en el marco conflicto positivo de competencia planteado por una Comunidad Autónoma para concluir que la competencia correspondía a la CNMC y no a la autoridad autonómica<sup>110</sup>.

- (154) En cuanto a las conclusiones de la sentencia de la Audiencia Nacional en la que se apoya ENEL para defender la competencia de las autoridades autonómicas, en modo alguno resultan extrapolables al presente caso. Se analizaba en dicha sentencia si incumbía a la CNMC o a la autoridad autonómica de competencia correspondiente pronunciarse sobre una recomendación de precios potencialmente contraria al artículo 1 de la LDC llevada cabo por un colegio de abogados provincial en materia de costas procesales. Para concluir que, en este caso, la competencia correspondía a la autoridad autonómica, la Audiencia Nacional tuvo en cuenta que cuando este tipo de conductas son llevadas a cabo de manera independiente por un determinado colegio provincial, la recomendación de precios únicamente es susceptible de afectar a los juicios que se desarrollan dentro de su ámbito territorial.
- (155) En conclusión, esta Sala considera que una conducta abusiva llevada a cabo por el IUN en un determinado nudo de acceso a la red es –sin perjuicio de la acotación del mercado relevante en la que se desarrolla materialmente– susceptible de desplegar efectos supraautonómicos atendiendo, entre otras cuestiones, a su afectación a otros mercados de energía eléctrica, al carácter estratégico de dicho mercado y la relevancia, para la el correcto funcionamiento del mercado interior de la electricidad, de garantizar de manera uniforme el derecho de acceso a la red de transporte que permite un mercado de agentes múltiples en un sistema de red única.
- (156) Por todo ello, esta Sala se considera competente para resolver el presente expediente.

---

<sup>109</sup> Sentencia del TJUE de 22 de mayo de 2008 en el asunto C-439/06 citiworks, (ECLI:EU:C:2008:298), párrafos 38 a 44.

<sup>110</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 152/2020 de 22 de octubre de 2020, [BOE núm. 305, de 20 de noviembre de 2020](#).

## VI.2. [SEGUNDO] Objeto de la resolución, normativa general aplicable y propuesta del órgano instructor.

- (157) Constituye el **objeto** de esta resolución la valoración de si ENEL GREEN ha incurrido en conductas constitutivas de abuso de posición de dominio, en el sentido del artículo 2 de la LDC.
- (158) Por lo que respecta a la **normativa nacional aplicable**, el presente expediente se refiere a una serie de prácticas realizadas durante la vigencia de la LDC y contrarias al artículo 2 de dicha norma.
- (159) El **órgano instructor propone** que se declare la existencia de dos infracciones del artículo 2 de la LDC, consistentes en sendos abusos de posición de dominio por los que ENEL GREEN, en su condición de IUN, favoreció el acceso a la red de transporte de energía eléctrica de los proyectos de los que era directa o indirectamente promotora, en perjuicio de terceros promotores que competían con ENEL GREEN por la capacidad disponible en los nudos de TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV y LASTRAS 400kV. En concreto, la DC propone que se declare (i) un abuso de posición de dominio en el nudo de TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV desde el 1 de febrero de 2018 hasta el 10 de diciembre de ese mismo año y (ii) un abuso de posición de dominio en el nudo LASTRAS 400 kV desde el 1 de agosto de 2018 hasta el 5 de marzo de 2020.

## VI.3. [TERCERO] Valoración de la Sala de Competencia

### VI.3.A. Tipificación de las conductas

#### VI.3.A.a. Bases conceptuales del abuso de la posición de dominio

- (160) Para acreditar la existencia de una práctica de abuso de posición de dominio es necesario, en primer lugar, delimitar si una entidad dispone de una posición de dominio en los mercados relevantes definidos y, en segundo lugar, examinar si las conductas que lleva a cabo han constituido un abuso.
- (161) La autoridad de competencia española ha señalado que: *"una empresa disfruta de posición de dominio en un mercado cuando tiene en el mismo poder económico e independencia de comportamiento suficientes como para actuar sin tomar en consideración las posibles reacciones de los competidores y, de esta manera, ser capaz de modificar en su provecho el precio u otra característica del producto"*<sup>111</sup>.

---

<sup>111</sup> Por ejemplo, resolución del extinto TDC de 10 de mayo de 1999 (expte. 344/98 Aluminios Navarra), de 7 de julio de 1999 (expte. 441/98 Electra Avellana) y de 30 de septiembre de 1999 (expte. 362/99 Bacardí), resolución de la extinta CNC de 22 de febrero de 2011, (expte. S/0180/10 ArcelorMittal) y resolución de la CNMC de 8 de junio de 2017 (expte. S/DC/0557/15 Nokia), de 30 de mayo de 2019 (expte. S/DC/0590/16 DAMA VS SGAE) y de 18 de febrero de 2022 (expte. S/0041/19 CORREOS 3).

- (162) En el mismo sentido, la jurisprudencia de la Unión Europea define la posición de dominio como la *“posición de poder económico de una empresa que le permite obstaculizar el mantenimiento de una competencia efectiva en el mercado de referencia, al darle la posibilidad de actuar en buena medida independientemente de sus competidores, de sus clientes y en definitiva de los consumidores”*<sup>112</sup>.
- (163) Este margen de independencia frente a competidores y/o clientes que determina la posición de dominio de un determinado operador económico no debe ser absoluto, sino que basta con que sea *“apreciable”* o *“considerable”*<sup>113</sup>.
- (164) Resulta irrelevante que la posición de dominio venga atribuida por una disposición normativa. Así lo recoge el artículo 2.3 de la LDC cuando establece que *“la prohibición prevista en el presente artículo se aplicará en los casos en los que la posición de dominio en el mercado de una o varias empresas haya sido establecida por disposición legal”*.
- (165) A este respecto, la jurisprudencia de la Unión Europea ha señalado en numerosas ocasiones que la posición originada o favorecida por disposiciones legales o reglamentarias no excluye la aplicación de la normativa del derecho de la competencia relativa a la interdicción del abuso de posición de dominio<sup>114</sup>:
- “La circunstancia de que la inexistencia de competencia o la limitación de ésta en el mercado de que se trata haya sido originada o favorecida por disposiciones legales o reglamentarias, no excluye en modo alguno la aplicación del artículo 86 [actual 102 TFUE], como ha reconocido el Tribunal de Justicia, entre otras, en sus sentencias de 13 de noviembre de 1975, General Motors (26/75, Rec. p. 1367); de 16 de noviembre de 1977, Inno (13/77, <-> Rec. p. 2115), y de 20 de marzo de 1985, Italia/Comisión (41/83, <-> Rec. p. 873)”*.
- (166) Adicionalmente, en relación con sectores regulados como el del presente expediente, varios precedentes nacionales han determinado que la existencia de un privilegio administrativo derivado de la regulación puede dar lugar a una posición de dominio susceptible de estar sujeta al artículo 2 LDC<sup>115</sup>.
- (167) En cuanto a los criterios que deben ser tenidos en cuenta por las autoridades de competencia para establecer si un operador económico ostenta o no una posición de dominio en el mercado, debe determinarse si la empresa en cuestión cuenta

---

<sup>112</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de 14 de febrero de 1978, *United Brands Company y United Brands Continentaal BV* contra Comisión de las Comunidades Europeas, Plátanos Chiquita, Asunto 27/76, (ECLI:EU:C:1978:22) [*United Brands*].

<sup>113</sup> Resolución de la CNC de 17 de marzo de 2011 (Expediente S/0153/09 Mediapro).

<sup>114</sup> Sentencia 311/24 Centre belge d'études de marché – Télémarketing v CLT, párrafo 16.

<sup>115</sup> Expedientes de la extinta CNC: 641/08 CENTRICA/ENDESA; 642/08 CENTRICA/UNIÓN FENOSA; 643/08 CENTRICA/ELÉCTRICA DEL VIESGO; 644/08 CENTRICA/IBERDROLA; 645/08 CENTRICA/HIDROCANTÁBRICO.

con características que le confieren ese margen apreciable de comportamiento al que se aludía previamente.

- (168) Un primer indicador sintomático de que una empresa es dominante puede ser una cuota de mercado elevada<sup>116</sup>. No obstante, y si bien la cuota de mercado ha sido tradicionalmente uno de los principales elementos tenidos en cuenta para establecer una posición de dominio, no constituye necesariamente un factor determinante<sup>117</sup>. Las empresas pueden disponer de la capacidad de sustraerse al juego normal de la competencia por medio de otras facultades que les permitan llevar a cabo conductas de explotación respecto de sus clientes o de exclusión respecto de sus competidores tales como dificultar su acceso o expansión en el mercado.
- (169) Una vez acreditada la posición de dominio en el mercado relevante, debemos analizar si el comportamiento puede calificarse de conducta abusiva, desde la perspectiva de la LDC.
- (170) Varias son las modalidades de abuso previstas en el artículo 2 de la LDC. Sin embargo, para el presente expediente resulta pertinente detenerse en la conducta del apartado d) del artículo 2 de la LDC, consistente en el trato discriminatorio por parte de un operador dominante respecto de sus competidores que de lugar a un efecto de exclusión actual o potencial sobre estos últimos.
- (171) El principio de igualdad de trato ha sido definido por la jurisprudencia en los siguientes términos<sup>118</sup>:

*“que no se traten de manera diferente situaciones comparables y que no se traten de manera idéntica situaciones diferentes, a no ser que dicho trato esté objetivamente justificado” [...]. La vulneración del principio de igualdad de trato a causa de un trato diferente implica que las situaciones en cuestión son comparables, habida cuenta del conjunto de elementos que las caracterizan”.*

---

<sup>116</sup> Apartados 13 y 15 de la Comunicación de la Comisión Europea “Orientaciones sobre las prioridades de control de la Comisión en su aplicación del artículo 82 del Tratado CE a la conducta excluyente abusiva de las empresas dominantes”.

<sup>117</sup> Véase, por ejemplo, Decisión de la Comisión Europea de 10 de febrero de 2021 en el caso AT.40394 – ASPEN o la STJUE de 6 de diciembre de 2012, Astrazeneca AB y Astrazeneca plc contra Comisión (C 457/10 P).

<sup>118</sup> Société Arcelor Atlantique et Lorraine y otros C-127/07 de 16 de diciembre de 2008 apartados 23 y 25 y sentencias de 13 de diciembre de 1984, Sermide, 106/83, Rec. p. 4209, apartado 28; de 5 de octubre de 1994, Crispoltoni y otros, C-133/93, C-300/93 y C-362/93, Rec. p. I-4863, apartados 50 y 51, así como de 11 de julio de 2006, Franz Egenberger, C-313/04, Rec. p. I-6331, apartado 33.

- (172) La jurisprudencia de la Unión Europea ha confirmado, en este sentido, el carácter abusivo de determinadas prácticas realizadas por operadores dominantes al imponer condiciones no objetivas y discriminatorias a terceros operadores<sup>119</sup>:

*“Sólo se le obliga a que éstas no sean discriminatorias y, puesto que las prestaciones de gestión de los aeropuertos ofrecidas por ADP son las mismas para todos los agentes, cualquier diferencia de trato entre estos últimos debería estar justificada por consideraciones objetivas y no discriminatorias(..) Por otra parte, el abuso, que consistía en la aplicación de tasas discriminatorias, sólo pudo, por definición, aparecer con la llegada al mercado de un competidor de AFS, en el caso de autos OAT”.*

- (173) En el ámbito nacional, la sentencia de 21 de octubre de 2021 de la Audiencia Nacional confirmó el abuso de posición dominante consistente en la discriminación comercial en su oferta de servicios de tracción por parte del operador dominante a terceros operadores con respecto a la ofrecida en condiciones privilegiadas y preferentes:

*“La CNMC recoge en la resolución sancionadora las razones que justifican la imputación y sanción por el artículo 2 al decir: Tal abuso se ha concretado en la discriminación comercial a terceros operadores ferroviarios (particularmente a los miembros de la AEFP) en su oferta de servicios de tracción ferroviaria para el transporte de mercancías en España, en relación con las condiciones acordadas con las empresas TRANSFESA, PIF, HISPANAUTO y DB SR DEUTSCHLAND.*

*Los acuerdos firmados por RENFE con DB SR DEUTSCHLAND, TRANSFESA, PIF e HISPANAUTO en materia de servicios de tracción ferroviaria, contienen las siguientes condiciones comerciales discriminatorias con respecto a terceros demandantes de tracción”<sup>120</sup>.*

- (174) Finalmente, cabe precisar que la valoración de la infracción del artículo 2 de la LDC no requiere la demostración de que la práctica llevada a cabo por la empresa en cuestión haya causado un efecto real en el mercado, sino que basta con demostrar que ese efecto es posible o potencial. De esta forma, la Audiencia Nacional ha señalado que:

*“El tipo infractor no requiere que se alcance la finalidad de vulneración de la libre competencia, basta que la conducta sea objetivamente apta para alcanzar tal fin, tenga éxito o no la misma”<sup>121</sup>.*

---

<sup>119</sup> Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 12 de diciembre del 2000 T-128/98 ADP apartados 200 y ss, (ECLI:EU:T:2000:290) confirmada por la Sentencia del TJUE de 24 de octubre de 2002 C-82/01 Comisión c. Alemania (ECLI:EU:C:2003:220).

<sup>120</sup> Sentencia de la Audiencia Nacional de 21 de octubre de 2021 Expte S/DC/0511/14 Renfe Operadora

<sup>121</sup> Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso, Sección Sexta) de 28 de febrero de 2014, recurso 39/2013, Federación Española de la Recuperación y el Reciclaje, (ECLI:ES:AN:2014:769), FJ 3º.

Para ello, el Tribunal de Justicia ha exigido que se realice un análisis objetivo de los efectos en el mercado de la conducta, teniendo en cuenta las circunstancias del caso en su conjunto:

*“Desde esta perspectiva, debe recordarse asimismo que el carácter abusivo de un comportamiento exige que este haya tenido la capacidad de restringir la competencia y, en particular, de producir los efectos de expulsión del mercado que se le imputan, apreciación que deberá efectuarse tomando en consideración el conjunto de circunstancias de hecho en las que tiene lugar ese comportamiento”<sup>122</sup>.*

- (175) En consecuencia, para acreditar la existencia de una práctica de abuso de posición de dominio por parte de ENEL GREEN **es necesario, en primer lugar, determinar si la entidad ostenta una posición de dominio** en los mercados de acceso y conexión a la red de transporte de energía eléctrica en los nudos de TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV y LASTRAS 400 kV y, **en segundo lugar, establecer si la valoración de los hechos acreditados permite concluir que abusó de dicha posición de dominio** al brindar un trato discriminatorio y exclusionario a sus competidores en la tramitación de las solicitudes de acceso.

#### **VI.3.A.b. Existencia de posición de dominio de ENEL GREEN en los nudos de TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV y LASTRAS 400 Kv**

- (176) El IUN actúa como tramitador necesario de las solicitudes de acceso en un sistema de otorgamiento hasta el agotamiento de la capacidad del nudo. Ello confiere al IUN una posición de dominio en el mercado de acceso a la red de transporte en cada nudo concreto.
- (177) El IUN cuenta con un margen de maniobra a la hora de tramitar las solicitudes de acceso que, en situaciones cercanas a la saturación del nudo, le permiten influir de forma decisiva respecto a quién va a obtener permiso en función del orden de tramitación de las solicitudes o de si decide o no realizar una solicitud conjunta y coordinada y a qué promotores incluye o excluye de la misma.
- En su doble condición de tramitador necesario de las solicitudes de acceso y de promotor de instalaciones de generación, el IUN puede obstaculizar el mantenimiento de una competencia efectiva en el mercado de referencia (i.e. por la capacidad de acceso del nudo) al contar con una autonomía apreciable para poder retrasar las solicitudes del resto de promotores y dar preferencia a las solicitudes de acceso de sus propios proyectos.
- (178) En el informe económico aportado junto a sus alegaciones al PCH, al que se remite también en sus alegaciones a la propuesta de resolución, ENEL GREEN ha cuestionado su posición de dominio en los mercados considerados atendiendo a que su cuota de mercado no sería particularmente elevada –20,7% de la

---

<sup>122</sup> Asuntos Genéricos, apartado 154; TeliaSonera, apartados 64, 66 y 68; Intel ante el Tribunal de Justicia, apartado 138.

capacidad de acceso en el nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV y 41,9% en el nudo LASTRAS 400 kV–.

Existe, en efecto, una presunción rebatible de ausencia de dominancia cuando las cuotas de mercado se sitúan por debajo del 40%<sup>123</sup>.

En este caso, sin embargo, **el margen de independencia que permite al promotor designado como IUN de un nudo determinado generar efectos de exclusión respecto de sus competidores, no deriva de su cuota de mercado sino de las atribuciones que le confiere su condición de IUN en dichos nudos.**

Con independencia del concreto porcentaje de capacidad de acceso que ostenta ENEL GREEN en cada uno de los nudos en los que ha sido designado como IUN, la empresa **es, además de promotor de sus propias instalaciones, el intermediario necesario en la tramitación de las solicitudes de acceso de los promotores que compiten con ella por la capacidad de dichos nudos.**

Es esta doble condición de promotor e intermediador necesario para la tramitación de solicitudes, la que otorga a ENEL GREEN un margen de independencia apreciable respecto de sus competidores **para decidir qué solicitudes agrupar para tramitarlas de forma conjunta y coordinada por considerarlas contemporáneas o qué solicitudes remitirá primero a REE**<sup>124</sup>.

- (179) ENEL GREEN rechaza en sus alegaciones que el IUN pueda actuar de forma discrecional y cuente por tanto con el margen de independencia determinante de la posición de dominio. Sostiene que la actuación del IUN está limitada y controlada por REE como responsable último del proceso de asignación pues en última instancia, solo REE puede inadmitir o denegar una solicitud de acceso. Según esta tesis, el IUN no sería más que un simple intermediario tutelado por REE, responsable de verificar que el IUN ha procedido conforme a la norma y que ha tramitado de forma conjunta y coordinada, cuando así procedía, las solicitudes de acceso recibidas.

Para sustentar este argumento, ENEL GREEN invoca en el informe económico presentado junto a sus alegaciones al PCH una serie de conflictos de acceso en los que REE habría procedido a corregir la actuación del IUN ordenando la tramitación conjunta de solicitudes que el IUN había tramitado, indebidamente, de forma individual<sup>125</sup>.

---

<sup>123</sup> Orientaciones sobre las prioridades de control en su aplicación del artículo 82 del Tratado CE a la conducta excluyente abusiva de las empresas dominantes (2009/C 45/02) apartados 13 y 14.

<sup>124</sup> Anexo XV del RD 413/2014; Resolución de la SSR de 24 de septiembre de 2020 (CFT/DE/032/19); Resolución de la SSR de 6 de junio de 2019 (CFT/DE/031/18); Resolución de la SSR de 10 de diciembre de 2018 (CFT/DE/028/18).

<sup>125</sup> Informe económico “Análisis económico del potencial abuso de posición de dominio de Enel Green Power España, S.L. (folios 1180 y 1181).

- (180) Al respecto conviene recordar que el margen de independencia frente a competidores que resulta determinante de una posición de dominio no es absoluto. Es suficiente que sea “*apreciable*” o “*considerable*”<sup>126</sup>.

El IUN, en su condición de tramitador necesario, decide, con un amplio margen de discrecionalidad, en qué medida y, sobre todo, en qué momento, remite a REE la información sobre las solicitudes de acceso de sus competidores.

Ello pone de manifiesto su capacidad de alterar el normal procedimiento de acceso a la red de transporte de energía eléctrica de los promotores y restringir la competencia por la capacidad del nudo.

No se cuestiona por esta Sala que existen casos en que REE haya podido reconducir la actuación del IUN, como en los conflictos invocados en el informe económico de ENEL GREEN, CFT/DE/051/18 o CFT/DE/105/19, procediendo a evaluar, conjuntamente, solicitudes remitidas de forma independiente. No obstante, para que ello resulte posible, REE debe estar en disposición de poder constatar, la cercanía temporal en que se presentaron las solicitudes, lo que requiere que el IUN desempeñe sus funciones con transparencia, sin perjuicio de si su decisión de remitir una solicitud conjunta o varias solicitudes independientes en el caso concreto pueda ser o no acertada. Debe subrayarse que la actuación de REE viene necesariamente determinada por la conducta del IUN. REE toma las decisiones en la tramitación de las solicitudes de acceso a partir de la información recibida por el IUN, por lo que éste tiene la suficiente autonomía, en el momento de la tramitación, sin control de REE ni conocimiento del resto de promotores, para dar preferencia a unas solicitudes frente a otras.

- (181) ENEL GREEN alega que los promotores pueden remitir directamente sus solicitudes de acceso a REE si estiman que el IUN no está desarrollando adecuadamente sus funciones de tramitador necesario.

Sin embargo, la normativa es clara al respecto<sup>127</sup> y en caso de existir una pluralidad de promotores que concurran en un mismo nudo de la red de transporte de energía eléctrica, la tramitación de las solicitudes de acceso debe hacerse a través del IUN, independientemente de la forma de designación de este.

Así se desprende también los hechos analizados en el presente expediente.

Como se ha indicado (párrafo 117), ante las desavenencias con ENEL GREEN en la tramitación de su solicitud de acceso en el nudo, LASTRAS 400 kV, EDP RENOVABLES decidió remitir directamente a REE la solicitud sin que ello surtiese ningún efecto: como también se ha acreditado, se otorgó acceso condicional a la instalación de ENEL GREEN con el consiguiente agotamiento de la capacidad remanente en el nudo (párrafo 120).

---

<sup>126</sup> Resolución de la CNC de 17 de marzo de 2011 (Expediente S/0153/09 Mediapro).

<sup>127</sup> Anexo XV del Real Decreto 413/2014.

(182) ENEL GREEN alega también que existe un control de su actuación que puede ejercer la SSR de la CNMC en la medida en que tiene competencia para conocer de los conflictos que le sean planteados respecto a los contratos relativos al acceso de terceros a las redes de transporte y, en su caso, distribución y puede adoptar medidas provisionales<sup>128</sup>. Además, si lo estima conveniente puede retrotraer las actuaciones al momento del inicio del procedimiento de acceso. Según la empresa, lo anterior confirmaría la imposibilidad de que las decisiones del IUN surtan efecto lesivo para la competencia<sup>129</sup>.

(183) Tales argumentos parecen desconocer que la figura del IUN se crea, precisamente, para actuar como gestores de las solicitudes de acceso a los nudos y se les reconocen unas funciones que implican una toma de decisión que debe realizarse de manera ajustada al ordenamiento.

El hecho de que su actuación pueda ser objeto de revisión administrativa (a través de un conflicto) o jurisdiccional (a través de un recurso contencioso-administrativo) no elimina el margen de actuación del IUN ni la posibilidad de verificar si el mismo se ejerce de manera conforme a la regulación, incluyendo la de competencia.

(184) En conclusión, ni las alegaciones de ENEL GREEN ni las conclusiones de su informe económico, permiten descartar su posición de dominio en los mercados considerados.

Por tanto, a la vista del conjunto de factores anteriormente descritos, **esta Sala considera que ha quedado acreditada la posición de dominio de ENEL GREEN en los nudos de TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV y LASTRAS 400 kV, derivada de su condición de IUN en dichos nudos.**

### **VI.3.A.c. La existencia de abuso de posición de dominio de ENEL GREEN**

- **En el Nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV**
  - **Las conductas de ENEL GREEN**

(185) Los hechos acreditados muestran que ENEL GREEN, en su condición de IUN, ha discriminado las solicitudes de acceso de los proyectos de empresas de su grupo respecto de los de terceras empresas competidoras. Ello ha generado una ventaja competitiva a las empresas de su grupo respecto a sus rivales en el acceso al nudo.

Este trato desigual y discriminatorio se evidencia cuando ENEL GREEN presenta su solicitud de acceso a “La Vega I” y “La Vega II” sin cumplir los requisitos del resguardo acreditativo del depósito de las garantías a dichas instalaciones (párrafo

<sup>128</sup> En virtud del art. 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.

<sup>129</sup> Alegaciones al PCH formuladas por ENEL GREEN (folio 1067).

88) y sin embargo, de manera paralela, retrasa la solicitud de acceso al nudo de las empresas DNEB y CELENO bajo el argumento de que sus solicitudes adolecían de ciertas deficiencias. Conviene subrayar que, con independencia de si las solicitudes de DNEB y CELENO adolecían realmente de deficiencias, ENEL GREEN carecía de competencias para requerir su subsanación. Así lo ha determinado la SSR en la resolución del conflicto de acceso CFT/DE/028/18 confirmada por la AN, cuando concluye que el IUN “**solicitó subsanaciones (actuación que no le correspondía)**”.

Cabe pues concluir que **ENEL GREEN brindó, sin justificación, un trato menos favorable y, por tanto, discriminatorio, a las solicitudes de acceso de DNEB y CELENO, respecto del que otorgó a las solicitudes de acceso de sus propias instalaciones.**

(186) Con esta actuación ENEL GREEN ha perseguido un doble objetivo. Reducir, de manera injusta, los plazos para la tramitación de su solicitud –la solicitud de acceso de las instalaciones de ENEL GREEN por el gestor de la red se inició el 1 de febrero de 2018, cuando no debió haberse iniciado más que a partir del 1 de marzo– y al mismo tiempo, retrasar el procedimiento de solicitud de sus competidores –REE únicamente empezó a revisar sus solicitudes el 12 de marzo de 2018 pese a que dicha revisión pudo haber comenzado a partir del 14 de febrero–.

Este trato desigual ha sido confirmado por la AN en su Sentencia de 17 de marzo de 2022 mediante la que se ha desestimado el recurso interpuesto por ENEL GREEN contra la resolución de la SSR de la CNMC en el conflicto CFT/DE/028/18. Afirma la AN en el fundamento de derecho sexto de dicha sentencia, al hacer referencia a las solicitudes de subsanación que ENEL GREEN dirigió a DNEB y CELENO, que:

***“Estas advertencias del IUN a DNEB y CELENO contrastan con lo acontecido con la solicitud de acceso formulada su grupo empresarial a título particular para instalaciones de su titularidad. En su condición de IUN remitió la solicitud de acceso formulada por él mismo (él y una sociedad participada al 100%) para las instalaciones Las Vegas I y Las Vegas II el día 1 de febrero, al día siguiente de ser presentada por él mismo a título particular ante el IUN, esto es, ante él mismo en condición de tal.***

***Esta presentación ante REE no se acompañó del justificante de haber constituido la garantía exigible. Esto es, que aunque su solicitud estaba incompleta, a diferencia de lo que hizo como IUN con la solicitud de DNEB y CELENO, no le pareció justificado esperar a que tales garantías fueran prestadas para remitir la solicitud a REE ya completa”.*** (Énfasis añadido).

(187) Se ha acreditado también que ENEL GREEN no tramitó conjuntamente las solicitudes de las cuatro instalaciones, tal y como debería haber hecho atendiendo a las obligaciones normativas a las que quedaba sujeta como IUN<sup>130</sup>.

Al tramitar ambas solicitudes de manera separada, **ENEL GREEN dio un trato preferente e independiente a su solicitud y consiguió evitar un reparto justo y equitativo de la capacidad del nudo en ese momento, copando una mayor capacidad de la que le hubiese correspondido. A su vez, esta conducta impidió que las empresas competidoras dispusieran de la capacidad que les habría correspondido si no se hubiese alterado por el IUN la tramitación.**

(188) Lo anterior propició que el 5 de abril de 2018 REE otorgase acceso a las instalaciones de ENEL GREEN al nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV y que posteriormente denegase el acceso a las instalaciones de sus competidores DENEb y CELENO, mediante la comunicación de 23 de mayo de 2018<sup>131</sup>.

- **Alegaciones de ENEL**

(189) **ENEL defiende, por un lado, que la ausencia de una regulación precisa en cuanto a las funciones del IUN, así como el hecho de que las conductas que se le imputan no sean sancionables bajo la normativa sectorial, determinan la atipicidad de su comportamiento a los efectos de la aplicación de la LDC.**

Se debe replicar a lo anterior que la falta de una normativa que regule de forma exhaustiva la actuación del IUN en el cumplimiento de sus funciones como tramitador necesario de las solicitudes de acceso no es óbice para poder concluir que la actuación de ENEL como IUN del nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV resultase discriminatoria derivando en **una capacidad de la conducta controvertida para producir un efecto de exclusión**, al menos potencial,

---

<sup>130</sup> En este sentido, la SSR concluye en su resolución de 10 de diciembre de 2018, que “*el IUN, en vez de acumular los cuatro proyectos coincidentes en el tiempo, solicitó subsanaciones (actuación que no le correspondía) y, de forma contraria a sus obligaciones normativas, tramitó de manera separada e independiente los proyectos de las sociedades DENEb y CELENO de los proyectos “La Vega I y II”*”. La AN, sostiene por su parte, en la sentencia confirmatoria de la resolución de la SSR precitada que “*el tratamiento dispensado por el IUN a las solicitudes de acceso formuladas por DENEb y CELENO por un lado y a las formuladas por él mismo o por su sociedad vinculada propició la falta de coordinación en la tramitación y resolución de las solicitudes*”. Afirma asimismo en este mismo sentido la AN que “*como consecuencia de la necesidad de subsanar las deficiencias apreciadas en las solicitudes de acceso a las que este proceso se contrae -ya por defecto de constitución de garantías, ya por la falta de otra documentación-, las solicitudes de las que tratamos estaban tramitándose coetáneamente. Sin embargo, el IUN no les dio el tratamiento coordinado al que estaba obligado por el apartado cuarto del Anexo V, del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio*”

<sup>131</sup> Como consta en los hechos acreditados, dicha denegación estaba motivada por la falta de capacidad en el nudo de TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV (47,47MW remanentes frente a los 90 MW solicitados por DENEb y CELENO) tras haberse otorgado acceso a las instalaciones promovidas por ENEL “La Vega I” y “La Vega II” concediéndoles la capacidad solicitada (también cerca de 90 MW). Resolución CFT/DE/028/18 y comunicación de REE de 23 de mayo de 2018 (folios 67 a 73).

respecto de sus competidores, siendo tales aspectos los que determinan la infracción del artículo 2 de la LDC en este caso concreto.

Tampoco impide concluir la existencia de un abuso de posición de dominio el que la conducta de ENEL GREEN no resultase sancionable bajo la normativa sectorial. En relación con lo anterior, resultan de interés las siguientes manifestaciones del TJUE en respuesta a una cuestión prejudicial planteada en el marco de la impugnación de una decisión sancionadora por abuso de posición de dominio contra empresas del grupo ENEL en Italia **consistente en un tratamiento discriminatorio de las sociedades del grupo frente a terceros competidores:**

*“Según reiterada jurisprudencia, el concepto de «explotación abusiva», en el sentido del artículo 102 TFUE, se basa en una apreciación objetiva del comportamiento en cuestión. Pues bien, **la ilegalidad de un comportamiento abusivo a efectos de esta disposición es independiente de la calificación de dicho comportamiento en otras ramas del Derecho [...]. De ello resulta que, en la medida en que la explotación abusiva de una posición dominante se aprecia a la luz de la capacidad de la conducta controvertida para producir efectos excluyentes, y no en vista de sus efectos concretos, si se demostrase que SEN solicitó a sus clientes el consentimiento para recibir ofertas, respectivamente, de sociedades del grupo ENEL y de sus competidores, de manera discriminatoria, esta circunstancia bastaría por sí sola para demostrar que el comportamiento de la empresa formada por al menos SEN y EE podía menoscabar el desarrollo de una competencia efectiva y no falseada. Esta afirmación no queda desvirtuada por consideraciones relativas a las razones por las que ninguno de esos competidores decidió comprar la información que se les proponía, la capacidad de EE para transformar esa ventaja comparativa en un éxito comercial o las acciones que las empresas competidoras pudieron o habrían podido llevar a cabo para limitar las consecuencias perjudiciales de esa práctica, como la compra a terceros de archivos que contenían datos relativos a los clientes del mercado protegido”**<sup>132</sup>. (Énfasis añadido).*

(190) **ENEL GREEN alega que los hechos en que se basa este expediente parten de los identificados en la resolución de la SSR CFT/DE/028/18 que no es firme al haberla recurrido ENEL GREEN ante la AN.**

Procede contestar a lo anterior que los hechos que se relatan en el apartado V de la presente resolución en relación con el nudo de TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV son hechos incontrovertidos y desprovistos de valoración cuya fuente no proviene únicamente de la resolución de la SSR sino también de pruebas documentales concretas incorporadas al presente expediente. Nótese, a mayor abundamiento, que el mencionado recurso interpuesto por ENEL GREEN ha sido desestimado por medio de la sentencia de la AN de 17 de marzo de 2022 precitada (párrafo 104).

---

<sup>132</sup> Sentencia del TJUE de 12 de mayo de 2022, en el asunto C-377/20 Servizio Elettrico Nazionale y otros, ECLI:EU:C:2022:379, apartados 67 y 102.

- (191) **ENEL GREEN mantiene, por otro lado, que la propuesta de resolución habría omitido dar cuenta de lo acaecido entre el 14 de febrero y el 12 de marzo de 2018.** Tales hechos, que sí se recogen en la presente resolución (párrafo 96), no permiten acoger la tesis de ENEL GREEN en cuanto a la ausencia del abuso. No refutan que ENEL GREEN llevase a cabo solicitudes de subsanación que no le correspondía realizar ni que se retrasase la remisión de la solicitud de DENE B y CELENO a REE hasta el 12 de marzo, pese a que dichas empresas enviaron su solicitud subsanada a ENEL GREEN el 2 de marzo (párrafos 97 y 98).
- (192) **ENEL GREEN sostiene también en sus alegaciones que debería descartarse la infracción del artículo 2 de la LDC por el hecho de que REE haya manifestado que no tiene evidencias concretas ni puede llegar a la conclusión de que las actuaciones de ENEL GREEN como IUN afectasen a los parámetros de competencia.** Al respecto debe manifestarse que las valoraciones emitidas por REE –que además fue parte interesada en el conflicto de acceso planteado por DENE B y CELENO en el que se censuraba su actuación como gestor de la red– no serían en ningún caso vinculantes para la CNMC, autoridad que tiene encomendada la función de determinar si existe una infracción del artículo 2 de la LDC. Por otro lado, la “falta de evidencias” que manifiesta tener REE, tampoco excluye la existencia de una posible infracción, sino que tan solo refleja un desconocimiento de la totalidad de los hechos enjuiciados en este expediente.
- (193) **Defiende ENEL GREEN, por otro lado, que no existía un plazo preciso, normativamente establecido, que hubiera de ser tenido en cuenta por el IUN para la tramitación conjunta de las solicitudes y que cuando recibió la solicitud de acceso de DENE B y CELENO el 14 de febrero de 2018, ya había enviado a REE, 15 días antes (el 31 de enero), la solicitud de acceso de sus instalaciones “La Vega I” y “La Vega II”, con lo que la presentación conjunta de las cuatro solicitudes de acceso era imposible.**

Procede señalar al respecto, en primer lugar, que, tal y como se ha expuesto previamente, ENEL GREEN remitió a REE las solicitudes correspondientes a sus propias instalaciones pese a encontrarse manifiestamente incompletas (párrafo 88).

También se ha acreditado que retrasó el envío de la solicitudes de DENE B y CELENO llevando a cabo requerimientos de subsanación que no le correspondía realizar (párrafos 96 a 98, 103 y 104).

Ambas actuaciones resultan injustificables desde la perspectiva de sus atribuciones como IUN, y se reputan claramente discriminatorias, con el único objetivo de establecer de forma arbitraria dos hitos temporales suficientemente separados para justificar frente al gestor de red la no tramitación conjunta de las cuatro solicitudes.

Asimismo, y a mayor abundamiento, debe afirmarse que ENEL GREEN podría haberse dirigido a REE solicitando la tramitación conjunta de las cuatro solicitudes pese a haber remitido ya al operador de la red la solicitud de sus propias instalaciones, atendiendo a la cercanía temporal entre todas las solicitudes.

En cualquier caso, tanto la SSR como la AN concluyeron que ENEL GREEN, como IUN del nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV, debió –atendiendo a las circunstancias del caso concreto– tramitar las cuatro solicitudes de manera conjunta y coordinada en virtud de la normativa sectorial vigente.

(194) **ENEL GREEN invoca que se plegó a los criterios de la SSR al dar prioridad a las solicitudes de sus propias instalaciones.**

Sin embargo, debe afirmarse que las resoluciones en que basa su alegación no resuelven sobre hechos ni problemáticas jurídicas análogos a los de este supuesto. Conviene referirse, en este sentido, a la apreciación general realizada por la SSR en la resolución del conflicto CFT/DE/088/20 a la que se refiere la ENELGREEN en su informe económico:

*“Hay que evaluar en cada caso concreto el punto de equilibrio entre la tramitación individual prevista, como regla general, en el Real Decreto 1955/2000 y la especialidad procedimental de tramitación conjunta y coordinada del Real Decreto 413/2014 (con origen en el anterior RD 661/2007) para este tipo de instalaciones, teniendo en cuenta que la segunda solo puede ser desplazada cuando la indicada especialidad procedimental se ha convertido en un obstáculo para el acceso a las redes de terceros”. (Énfasis añadido).*

En cualquier caso, la posición adoptada la SSR en distintos supuestos de hecho no puede desvirtuar las conclusiones que alcanzó en el caso concreto del nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV y que han sido confirmadas por la AN en su sentencia de 23 de marzo.

(195) **Sostiene adicionalmente ENEL GREEN, para tratar de negar el carácter abusivo de su conducta, que el ámbito de la función representativa que debe ejercer el IUN se determina por la libre voluntad de las partes y que DNEB y CELENO consintieron voluntariamente que ENEL GREEN verificase si sus solicitudes se encontraban correctamente cumplimentadas al aceptar las comunicaciones en las que les requería su subsanación.**

Aunque se admitiera el planteamiento inicial de ENEL GREEN según el cual las atribuciones del IUN se estableciesen en función de las manifestaciones realizadas por los promotores en sus interacciones con él, tampoco podría descartarse el abuso de posición de dominio por parte de ENEL GREEN.

Puede considerarse, por un lado, que la voluntad de DNEB y CELENO al plegarse a los requerimientos de subsanación realizados por ENEL GREEN, se encontraba viciada al no ser conscientes de que las solicitudes de las instalaciones promovidas por la propia ENEL GREEN se estaban tramitando en paralelo directamente ante REE y que ello, sumado a la solicitudes de subsanación que les

dirigía ENEL GREEN en tanto que IUN, iba a conducir a la denegación de acceso a las instalaciones de DENEb y CELENO por el agotamiento de la capacidad del nudo.

Prueba de esto último es la presentación por parte de DENEb y CELENO del conflicto de acceso CFT/DE/028/18 en el que cuestionan frontalmente la actitud de ENEL GREEN como IUN<sup>133</sup>. Nótese, adicionalmente, que incluso antes de plantear dicho conflicto, DENEb y CELENO expresaron su posición en cuanto a que tendría que haberse realizado una solicitud conjunta, al conocer que se estaba tramitando otra solicitud de acceso al nudo para las instalaciones promovidas por ENEL GREEN, dato que ésta no les había compartido<sup>134</sup> (párrafo 99).

(196) En relación con lo anterior y, aunque el establecimiento de un abuso de posición de dominio no requiera la demostración de un dolo anticompetitivo, los hechos acreditados reflejan que ENEL GREEN actuó con la clara voluntad de prevalerse de su condición de IUN en su propio beneficio y en detrimento de sus competidores. En su papel de representante del conjunto de promotores del nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV, buscó activamente y de forma premeditada la exclusión de DENEb y CELENO.

Ello puede colegirse, en primer lugar, del correo de remisión de las solicitudes de acceso de DENEb y CELENO a ENEL GREEN de 14 de febrero de 2018, del que se infiere que ENEL GREEN conocía de antemano la intención de dichas empresas de requerir capacidad de acceso al nudo (hecho 95). En efecto, el representante de DENEb y CELENO se dirige a ENEL GREEN en los siguientes términos: *“Quería informarte, como ya habíamos comentado alguna vez, que estamos promoviendo junto con Grupotec, el desarrollo de dos proyectos fotovoltaicos cada uno en la localidad de Terba/ Campillos, Málaga, donde hemos procedido recientemente al depósito de las garantías correspondientes, para iniciar la tramitación de acceso a Red”* (subrayado añadido).

De haber actuado de buena fe, ENEL GREEN hubiese avisado a DENEb y CELENO de su intención de solicitar acceso para su propia instalación o, cuando menos, les hubiese informado de que ya había remitido una solicitud de acceso para la instalación “Linde” el 31 de enero de 2018 cuando recibió la solicitud de DENEb y CELENO el 14 de febrero de 2018. Ello hubiese facilitado coordinar una solicitud conjunta.

Por el contrario, ENEL GREEN no comunicó a DENEb y CELENO que había presentado una solicitud de acceso para su propia instalación hasta el 11 de abril de 2018, con motivo del reenvío de una solicitud de subsanación requerida por REE que, de hecho, traía causa de que DENEb y CELENO no hubiesen tenido en

---

<sup>133</sup> Escrito de DENEb y CELENO de interposición del conflicto de acceso CFT/DE/028/18 (folios 1 a 15).

<sup>134</sup> Correo electrónico del 12 de abril de 2018, del representante de DENEb y CELENO a ENEL GREEN (folios 91 a 92).

cuenta, a la hora de elaborar su solicitud, los proyectos promovidos por el IUN, cuya existencia desconocían por habérselo ocultado ENEL GREEN<sup>135</sup> (párrafo 99). Debe igualmente subrayarse que, pese a que DENEb y CELENO enviaron las últimas subsanaciones requeridas por ENEL GREEN el 2 de marzo de 2018, ésta no remitió esa solicitud de acceso hasta el 12 de marzo, justo un día antes de que la propia ENEL GREEN subsanase las deficiencias requeridas por REE respecto de la solicitud de sus propias instalaciones “La Vega I” y “La Vega II” (párrafo 98).

- (197) **ENEL GREEN alega que no incurrió en conducta discriminatoria alguna, dado que se habría limitado a requerir a DENEb y CELENO una documentación que estaba ausente en su solicitud pero que ENEL GREEN sí había aportado en las solicitudes de sus instalaciones. Afirma concretamente ENEL GREEN que “la documentación enviada al IUN por los promotores de La Vega I y II sí incorporaba el unifilar ausente en la remitida por DENEb y CELENO”.**

Como ya se ha repetido en distintas ocasiones, ENEL GREEN no estaba facultada para requerir las subsanaciones que retrasaron el envío de las solicitudes de acceso de DENEb y CELENO a REE.

Además, la documentación que se requería (el esquema unifilar de las instalaciones) sí estaba incluida en el correo enviado por el representante de dichas empresas a ENEL GREEN el 14 de febrero (al margen de que dichos esquemas pudieran o no necesitar actualizaciones) (párrafo 95).

Nótese, a mayor abundamiento, que las instalaciones de DENEb y CELENO habían presentado el requerido depósito de las garantías.

De hecho, y aunque ENEL GREEN mantiene que “*cualquier cuestión referida a las garantías no es relevante a efectos de la posición del IUN ante REE*”, lo cierto es que en el correo mediante el que remite a REE las solicitudes de DENEb y CELENO, ENEL GREEN incluye el siguiente comentario que equivale a informar al gestor de la red de que las garantías ya se habían depositado: “*esperamos que en breve espacio de tiempo, la Administración les informe de los depósitos de los avales correspondientes*”<sup>136</sup>.

- (198) **Tampoco puede resultar acogida la alegación de ENEL GREEN según la cual no pudo abusar de su posición de dominio atendiendo a que REE conocía la voluntad de DENEb y CELENO de acceder al nudo desde el 22 de febrero de 2018 habiendo podido adoptar a partir de entonces el gestor de la red las medidas necesarias para asegurar la tramitación conjunta de las distintas solicitudes presentadas.**

---

<sup>135</sup> Correo electrónico de 11 de abril de 2018, de ENEL GREEN al representante de DENEb y CELENO (folio 92 y 93).

<sup>136</sup> Correo de 12 de marzo de 2018 de ENEL GREEN a REE (folio 186).

REE toma las decisiones relativas a las solicitudes de acceso a los nudos en función de las actuaciones previas del IUN. En particular del orden en el que éste le reenvía las solicitudes y del criterio del IUN en cuanto a si lo hace de forma independiente o conjunta. No cabe pretender que REE lleve a cabo una verificación sistemática de la actuación y los criterios seguidos por el IUN pues ello conllevaría una duplicidad de actuaciones que vaciaría de contenido la función del IUN no justificada en términos de eficiencia. En cualquier caso, el que REE hubiese podido, hipotéticamente, reconducir la situación derivada de la incorrecta conducta del IUN no exime a este último de su responsabilidad como autor de una vulneración de las normas de defensa de la competencia al infringir la especial responsabilidad de tramitar las solicitudes de acceso de forma objetiva y no discriminatoria.

### – Conclusión

- (199) Atendiendo a las anteriores consideraciones, esta Sala estima acreditado que ENEL GREEN se valió de su posición de dominio – en tanto que IUN y por tanto tramitador necesario de las solicitudes de acceso al nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV – para remitir a REE las solicitudes individuales de las instalaciones promovidas directa o indirectamente por la propia ENEL GREEN, pese a que carecían de un requisito esencial como es el justificante de depósito de las garantías. De esta forma ENEL GREEN adelantó indebidamente el inicio del procedimiento de tramitación de acceso para dichas instalaciones. En contraste con la “flexibilidad” mostrada respecto de las plantas de las que ella misma o su filial al 100% eran promotoras, en vez de enviar las solicitudes correspondientes de las instalaciones de DENEBO y CELENO a REE tras la recepción de las mismas, el IUN, en un ejercicio de control que no le correspondía normativamente, requirió subsanaciones de dichas solicitudes dilatando el inicio de su revisión por parte de REE.
- (200) ENEL GREEN vulneró así el principio general de no discriminación actuando en su propio beneficio y en perjuicio de terceros promotores con los que competía por la capacidad del nudo en el que actuaba como IUN, resultando de hecho su actuación en un efecto de exclusión consistente en la atribución de la capacidad solicitada a sus instalaciones y la denegación de acceso a las instalaciones de sus competidores.
- (201) Tales conductas constituyen conductas abusivas derivadas de la posición de dominio de ENEL GREEN.

- **En el mercado de acceso al Nudo LASTRAS 400 kV**
  - **La conducta de ENEL GREEN**

(202) Repitiendo el patrón observado previamente en el nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV **ENEL GREEN** brindó, en tanto que IUN, un trato discriminatorio a las solicitudes de acceso de EDP RENOVABLES y LASTRAS en comparación con el trato brindado a la solicitud de acceso de su propia instalación. Tal discriminación consistió, nuevamente, en remitir su propia solicitud a REE pese a carecer de un requisito previo esencial como es el depósito de las garantías, a la par que requirió a sus competidores por la capacidad de acceso en el nudo, distintas actualizaciones de sus solicitudes antes de remitirlas al gestor de la red.

(203) Así se puede verificar en los hechos probados y así se refleja en las resoluciones de la SSR adoptadas en el marco de los conflictos de acceso CFT/DE/002/19 y CFT/DE/013/19 planteados respectivamente por EDP RENOVABLES y LASTRAS (párrafos 108 a 148), que no han sido recurridas por ENEL GREEN y que, por tanto, deben considerarse firmes.

(204) La resolución de la SSR en el conflicto planteado por EDP RENOVABLES concluye que ENEL GREEN “retrasa en un mes el envío de la documentación a REE, mientras que en fechas paralelas se encuentra realizando frente a REE las subsanaciones de su propia planta FV Linde”. Resulta asimismo significativa la afirmación incluida a continuación en cuanto a que los procedimientos de acceso y conexión debieron llevarse a cabo “bajo los principios de transparencia y no discriminación”, de lo que se deduce, a contrario, que el IUN no actuó respetando los mencionados principios.

En el conflicto planteado por LASTRAS, la SSR considera “rechazable la actuación del IUN en relación con los sucesivos requerimientos de información y documentación intercambiados con LASTRAS FOTOVOLTAICA, S.L.”.

(205) Cabe pues concluir, atendiendo a lo anterior, que ENEL GREEN brindó, sin justificación, un trato menos favorable y, por tanto, discriminatorio, a las solicitudes de acceso de EDP RENOVABLES y LASTRAS, respecto del que otorgó a las solicitudes de acceso de sus propias instalaciones.

ENEL GREEN no tramitó conjuntamente las solicitudes de las tres instalaciones, tal y como debería haber hecho atendiendo a las obligaciones normativas a las que quedaba sujeta como IUN.

(206) **Con esta actuación ENEL GREEN ha perseguido un doble objetivo. Adelantar la tramitación de su propia solicitud y retrasar la tramitación de las solicitudes de sus competidores.**

REE empezó a revisar la solicitud de EDP RENOVABLES el 10 de septiembre de 2018 pese a que dicha revisión pudo haber comenzado a partir del 14 de agosto.

REE recibió la solicitud de LASTRAS el 26 de octubre, cuando ENEL GREEN se la podría haber remitido desde el 18 de septiembre.

- (207) El hecho de que el retraso en que incurrió ENEL no fuera imputable a EDP RENOVABLES y que se debiera a la necesidad de contar con el resto de esquemas unifilares, es indicativo de que el IUN se encontraba tramitando diversas solicitudes de acceso y que, por tanto, debieron tramitarse conjuntamente. A esta conclusión llegó la SSR, tras revisar y analizar los hechos y circunstancias del conflicto de acceso CFT/DE/002/19, planteado por EDP RENOVABLES, al afirmar que *“la solicitud de acceso para la instalación de EDP RENOVABLES debió tramitarse de forma conjunta y coordinada por el IUN con su propia solicitud y las demás concurrentes en el tiempo”*. En términos casi idénticos, la resolución del conflicto CFT/DE/13/19 concluye que *“la solicitud de acceso para la instalación Lastras Solar debió tramitarse de forma conjunta y coordinada por el IUN con las demás solicitudes, incluida la suya propia para la instalación Linde”*.
- (208) Asimismo, de la lectura del correo electrónico de fecha 17 de agosto de 2018 remitido por EDP a ENEL GREEN que se enmarca en los intercambios a los que se hacía referencia en el párrafo 116, se deduce la intención de aquél de proceder a una tramitación conjunta de las instalaciones con acceso a la red a través del nudo LASTRAS 400 kV<sup>137</sup>:
- “(…) Con relación a lo que le indicas a mi compañero Juan Fernando, me gustaría comentar un par de cuestiones.  
En primer lugar, en lo que respecta a las otras dos solicitudes recibidas, es la primera noticia que tenemos al respecto, ya que según lo hablado hace unas semanas con Baldomero, sólo Gesprotec había manifestado su interés por conectarse, sin haber llegado a enviar una solicitud de acceso en firme. De hecho, lo acordado con vosotros fue repartir la potencia disponible en función de la participación que cada grupo empresarial ostenta en la CB Lastras (ver correo adjunto) (...)”*
- (209) Como ya se ha señalado anteriormente, la importancia de tramitar de manera separada ambas solicitudes radica en que, **al darle una trato preferente e independiente a su solicitud, ENEL GREEN consigue que no haya un reparto justo y equitativo de la capacidad del nudo en ese momento, copando una mayor capacidad de la que le hubiese correspondido que, a su vez, impide que las empresas competidoras puedan disponer de la capacidad que necesitan y que motivó su solicitud de acceso.**
- (210) La priorización de la solicitud de acceso de su propia instalación frente a la de sus competidores tuvo como resultado la comunicación DDS.DAR.18\_3280 de 23 de noviembre de 2018 por parte de REE, mediante la que el gestor de la red diferenciaba 3 grupos de instalaciones en función del estado de su tramitación de

---

<sup>137</sup> Correo de 17 de agosto de 2018 de EDP a ENEL GREEN (folio 1087).

acceso. El primero de esos grupos lo conformaba, de forma independiente, la instalación “Linde”, promovida por ENEL GREEN, a la que se otorgaría acceso al nudo una vez ajustara su solicitud a la capacidad disponible. El segundo grupo en pugna, cuya única posibilidad de obtener acceso al nudo era que ENEL GREEN retirara su solicitud o que, al ajustarla, no agotará la capacidad disponible, estaba conformado por cuatro instalaciones, entre las que se encontraba “La Fuentecilla”, promovida por EDP RENOVABLES. Por último, las instalaciones incluidas en el tercer grupo, entre las que se encontraba la instalación promovida por LASTRAS, veían declaradas nulas sus solicitudes por cuanto algunas de ellas –sin ser el caso de “Lastras Solar”–, no contaban con la garantía requerida por el artículo 59 bis.1 RD 1955/2000 (párrafo 111).

(211) Se trata, por tanto, de una conducta que **merece la calificación de abusiva.**

- **Alegaciones de ENEL GREEN**

(212) ENEL GREEN alega nuevamente para rechazar que su conducta sea **constitutiva de un abuso de posición de dominio, la indeterminación normativa de las funciones del IUN, la ausencia de tipificación de sus actuaciones por la normativa sectorial y las manifestaciones realizadas por REE sobre que carecía de evidencias concretas de que la conducta de ENEL GREEN afectase a los parámetros de la competencia.**

Respecto de ellas nos remitimos a lo manifestado previamente en los párrafos 189 y 192, para concluir que tales alegaciones no pueden resultar acogidas.

(213) Se reiteran asimismo las apreciaciones del párrafo 194 para rechazar los argumentos de **ENEL GREEN relativos a que en determinadas resoluciones de la SSR se habría validado por parte de la CNMC tanto que el IUN realice requerimientos de subsanación de las solicitudes de acceso de terceros promotores, así como el criterio adoptado por ENEL GREEN de remitir las solicitudes de acceso a REE en orden de recepción.**

(214) **Defiende asimismo ENEL GREEN que, ni priorizó la tramitación de la solicitud de acceso de su propia instalación, ni retrasó la remisión a REE de las solicitudes de EDP RENOVABLES y LASTRAS, ni discriminó por tanto a estas últimas.** Mantiene la empresa que el que su instalación “Linde” fuese la única a la que REE atribuyó condicionalmente acceso al nudo LASTRAS 400 kV, agotando la capacidad disponible, sería, simplemente, el resultado natural de que EDP RENOVABLES y LASTRAS remitieran a ENEL GREEN sus respectivas solicitudes de acceso con posterioridad a que ENEL GREEN hubiera remitido a REE la de su propia instalación (13 y 48 días de diferencia respectivamente), así como de que los esquemas unifilar de las solicitudes de EDP RENOVABLES y LASTRAS no estuvieran debidamente actualizados (requisito “*estrictamente*

*necesario para cumplir la obligación normativa de coordinación”, según ENEL GREEN).*

Al respecto deben analizarse los hechos.

EDP RENOVABLES y LASTRAS enviaron efectivamente sus solicitudes a ENEL GREEN con posterioridad a que ésta hubiese remitido la solicitud de su propia instalación a REE. Sin embargo es importante reseñar que ENEL GREEN remitió la solicitud de su proyecto pese a que la instalación no contaba con la garantía correspondiente. Así, al igual que había sucedido en el nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV, ENEL GREEN remitió a REE su propia solicitud de acceso, pese a carecer de un requisito esencial (párrafo 109 y 110), pero no hizo lo propio con las solicitudes de EDP RENOVABLES y LASTRAS a las que solicitó actualizaciones de sus respectivos esquemas unifilar antes de remitirlas al gestor de la red (párrafos 115, 118, 129, 133 y 136).

También es importante destacar que ni EDP RENOVABLES ni LASTRAS podían haber remitido el esquema unifilar actualizado en un primer momento ya que desconocían que ENEL GREEN hubiese solicitado acceso para su instalación “Linde” lo cual denota una evidente falta de transparencia en el ejercicio de sus funciones como IUN. Por el contrario, ENEL GREEN sí era concedora de que LASTRAS tenía previsto solicitar al nudo LASTRAS 400 kV antes de presentar la solicitud de acceso de su propia instalación, pues LASTRAS se comunicó con ENEL GREEN el 31 de julio para interesarse sobre el procedimiento de acceso (párrafo 123).

Sostiene a este respecto ENEL GREEN en sus alegaciones que *“el hecho de que el IUN pudiera tener conocimiento desde el día 31 de julio de la intención de LASTRAS de acceder en el nudo Lastras no le obligaba a esperar a presentar la solicitud relativa a la instalación de Linde”*.

Sin embargo, es un hecho que al día siguiente de adquirir conocimiento sobre la intención de LASTRAS de solicitar acceso al nudo (1 de agosto de 2018), ENEL GREEN remite a REE la solicitud de acceso de su instalación “Linde” a pesar de estar incompleta, dado que no había depositado la correspondiente garantía.

- (215) **También alega ENEL GREEN una pretendida falta de diligencia de LASTRAS que no habría tratado de comunicarse con ENEL GREEN entre el 31 de julio y el 21 de agosto y habría tardado 14 días (desde el 19 de septiembre al 2 de octubre) en solicitar al IUN que le remitiera de nuevo determinados ficheros “sin que, durante tal plazo, pareciera haber avanzado nada y ni siquiera haber accedido a los archivos”.**

Nuevamente para responder, deben analizarse los hechos. Los intercambios entre ambas empresas que se recogen en los párrafos 125 a 138 no permiten concluir que la conducta abusiva de ENEL GREEN esté vinculada a la falta de diligencia de LASTRAS, antes al contrario dicha empresa da muestras de buena disposición y de su voluntad de acelerar el procedimiento en la medida de lo posible. Así, por

ejemplo el 5 de octubre de 2018 LASTRAS, insistiendo expresamente en su voluntad de que no se retrasase el envío de su solicitud a REE remitió a ENEL GREEN un Excel con información del conjunto de las plantas que habían solicitado acceso al nudo para la actualización del esquema unifilar. ENEL GREEN, por su parte, no le había enviado una versión editable del esquema unifilar sobre la que llevar a cabo la referida actualización (párrafo 131). Ante la ausencia de respuesta al anterior correo por parte de ENEL GREEN, LASTRAS volvió a dirigirse al IUN 5 días después insistiendo en que se le remitiera un fichero editable a lo que ENEL GREEN se limitó a contestar parcamente que no disponía del documento en formato editable y que quedaba a la espera de la actualización solicitada (párrafo párrafo 133). Ante eso último LASTRAS acabó reproduciendo ella misma en su totalidad el documento a fin de “*completar la documentación lo antes posible*” (párrafos 134 y 135). No cabe por tanto aceptar la alegación.

- (216) Se debe rechazar, por último, **la alegación de ENEL GREEN de que EDP RENOVABLES estuvo de acuerdo con el criterio del IUN sobre su forma de tramitar las solicitudes.** Son prueba de lo contrario las comunicaciones que se recogen en el párrafo 116 así como el hecho de que EDP RENOVABLES interpusiera el conflicto de acceso CFT/DE/002/19. Nótese en cualquier caso que la posición de dominio que la designación como IUN atribuye a ENEL al amparo de la normativa aplicable implica una especial responsabilidad de la empresa dominante en garantizar no solo una tramitación de las solicitudes de forma conjunta y coordinada, de acuerdo con su prelación temporal, sino también que dicha tramitación se llevara de forma transparente, igualitaria y no discriminatoria.

### – Conclusión

- (217) Atendiendo a lo que antecede, esta Sala estima acreditado que ENEL GREEN aprovechó su condición de IUN del nudo LASTRAS 400 kV, en tanto que tramitador necesario de las solicitudes de acceso, para priorizar la tramitación de la solicitud de su propia instalación a la vez que dilataba el envío a REE de las solicitudes de las instalaciones promovidas por EDP RENOVABLES y LASTRAS. Para ello ENEL GREEN dirigió a EDP RENOVABLES y LASTRAS requerimientos de actualización de sus respectivas solicitudes, pese a que ella misma había remitido a REE la solicitud de acceso de la instalación de la que era promotora en ausencia del requisito esencial del depósito de la garantía.
- (218) ENEL GREEN infringió así la especial responsabilidad que como operador dominante pesaba sobre ella a la hora de ejercer sus labores de IUN con diligencia, objetividad y respetando el principio general de no discriminación. Del contenido de los intercambios entre por un lado ENEL GREEN y EDP RENOVABLES y por otro lado ENEL GREEN y LASTRAS se refleja, además, una actitud que va más allá de la mera falta de diligencia.

- (219) Debemos, por tanto, concluir que las conductas analizadas constituyen un abuso de posición de dominio de ENEL GREEN en el nudo LASTRAS 400 kV.

### VI.3.A.d. La capacidad de producir efectos de las conductas

- (220) De conformidad con la jurisprudencia consolidada y con la práctica de la CNMC, la valoración de una infracción del artículo 2 de la LDC no requiere la demostración de que la práctica llevada a cabo por la empresa en cuestión haya causado un efecto real en el mercado, sino que basta con demostrar que ese efecto es posible o potencial<sup>138</sup>.

La sentencia del TJUE de 10 de julio de 2014, en el asunto C-295/12P, Telefónica S.A., señala que:

*“Debe declararse infundada esta tercera imputación dado que, por una parte, para demostrar el carácter abusivo de una práctica como la de la compresión de márgenes, dicha práctica debe tener un efecto contrario a la competencia en el mercado, pero tal efecto no tiene que ser necesariamente concreto, siendo suficiente con que se demuestre un posible efecto contrario a la competencia que pueda expulsar a los competidores al menos igual de eficientes que la empresa que se encuentra en una posición dominante (véase la sentencia TeliaSonera Sverige, EU:C:2011:83, apartado 64), y, por otra parte, el Tribunal General declaró, en el apartado 282 de la sentencia recurrida, en el contexto de su apreciación de los hechos, que la Comisión demostró la existencia de esos potenciales efectos”*<sup>139</sup>. (Énfasis añadido).

El TJUE ha venido a confirmar este planteamiento en su reciente sentencia, precitada de 12 de mayo de 2022:

*“[P]rocede recordar que para calificar de abusiva una práctica llevada a cabo por una empresa que ocupa una posición dominante no es preciso demostrar, en el caso de una práctica llevada a cabo por tal empresa con el fin de expulsar a sus competidores del mercado de que se trate, que se ha logrado ese resultado, ni tampoco un efecto de exclusión concreto en el mercado. En efecto, el artículo 102 TFUE pretende sancionar el hecho de que una o varias empresas exploten de manera abusiva una posición dominante en el mercado interior o en una parte sustancial del mismo, con independencia de que dicha explotación haya tenido éxito o no [...]. El artículo 102 TFUE debe de interpretarse en el sentido de que, para excluir el carácter abusivo del comportamiento de una empresa que ocupa una posición dominante, debe considerarse insuficiente, por sí sola, la prueba aportada por la empresa en cuestión de que dicho comportamiento no ha producido efectos restrictivos concretos. Este elemento puede constituir un indicio de la incapacidad del comportamiento en cuestión para producir efectos contrarios a la competencia, que,*

<sup>138</sup> Resolución del Consejo de 21 de noviembre de 2017 en el marco del Expediente S/DC/0580/16 Criadores de Caballos 2.

<sup>139</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 10 de julio de 2014. Asunto C-295-12 para 124

*no obstante, deberá completarse con otros elementos de prueba dirigidos a demostrar dicha incapacidad”<sup>140</sup>.*

En el mismo sentido se ha pronunciado la jurisprudencia nacional en numerosas ocasiones. Entre otras, destaca la sentencia de 28 de febrero de 2014 de la Audiencia Nacional en la que se señalaba, en relación con la infracción del artículo 2 de la LDC, que **“el tipo infractor no requiere que se alcance la finalidad de vulneración de la libre competencia, basta que la conducta sea objetivamente apta para alcanzar tal fin, tenga éxito o no la misma”**<sup>141</sup>. (Énfasis añadido).

- (221) Sin perjuicio de lo anterior, se exige un análisis objetivo de la capacidad de la conducta de producir efectos en el mercado<sup>142</sup>. En concreto, la Sentencia de Generics (UK) y otros, establece que<sup>143</sup>:

*“Debe recordarse asimismo que **el carácter abusivo de un comportamiento exige que este haya tenido la capacidad de restringir la competencia y, en particular, de producir los efectos de expulsión del mercado que se le imputan** (véanse, en este sentido, las sentencias de 17 de febrero de 2011, TeliaSonera Sverige, C-52/09, EU:C:2011:83, apartados 64 y 66, y de 6 de septiembre de 2017, Intel/Comisión, C-413/14 P, EU:C:2017:632, apartado 138), apreciación que deberá efectuarse tomando en consideración el conjunto de circunstancias de hecho en las que tiene lugar ese comportamiento (véase, en este sentido, la sentencia de 17 de febrero de 2011, TeliaSonera Sverige, C-52/09, EU:C:2011:83, apartado 68)”. (Énfasis añadido).*

- (222) **Las conductas imputadas a ENEL GREEN en los nudos de TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV y LASTRAS 400 kV cristalizaron en la indebida asignación a ENEL GREEN de la capacidad solicitada en dichos nudos y en la consiguiente denegación de acceso a sus competidores**, que fue total en el caso del nudo LASTRAS 400 kV (párrafos 120 y 143) y parcial en el nudo de TAJO DE LA ENCANTADA (párrafo 99).

Puede por tanto afirmarse que **el abuso por parte de ENEL GREEN de su posición de dominio condujo a un efecto de exclusión**, no ya solo potencial sino real, que no se habría producido en un escenario contrafactual en el que ENEL GREEN hubiese dado correcto cumplimiento a la especial responsabilidad a la que quedaba obligado como IUN de los referidos nudos.

- (223) En su escrito de alegaciones a la propuesta de resolución, ENEL GREEN niega la existencia de tales efectos sobre la base de distintos argumentos. Sostiene que los conflictos planteados por DENEBO y CELENO y por EDP RENOVABLES y

---

<sup>140</sup> Sentencia del TJUE de 12 de mayo de 2022, en el asunto C-377/20 Servizio Elettrico Nazionale y otros, ECLI:EU:C:2022:379, apartados 32 y resuelve.

<sup>141</sup> Recurso 39/2013.

<sup>142</sup> Véase las sentencias del TJUE de fecha de 6 de septiembre de 2017, en el asunto C-413/14 Intel Corporation Inc. Contra Comisión (ECLI:EU:C:2017:632); y de 30 de enero de 2020, en el asunto C-307/18 Generics (UK) y otros (ECLI: EU: C :2020 :52).

<sup>143</sup> Véase la sentencia precitada del TJUE de 30 de enero de 2020, en el asunto C-307/18 Generics (UK) y otros (ECLI:EU:C:2020:52).

LASTRAS corrigieron la asignación resultante de su conducta abusiva y que únicamente podría hablarse de exclusión si los proyectos promovidos por la propia ENEL GREEN se hubieran llevado a la práctica y hubieran vertido energía a la red a través del punto de conexión otorgado por REE en los nudos controvertidos.

Cabe objetar a lo anterior que la exclusión se materializó de forma efectiva mediante la indebida atribución a ENEL GREEN de la capacidad solicitada por ésta, aunque solo fuera temporalmente. No cabe confundir, a este respecto, la distorsión de competencia derivada de la conducta con el daño específico generado a sus competidores (como puede ser el retraso en la puesta en marcha de sus instalaciones) cuya determinación procederá establecer, en su caso, en el marco de las correspondientes acciones de reparación que pudieran ejercitar los perjudicados. Tampoco se trata de valorar si dichos competidores tenían unas expectativas que superaban la capacidad real de acceso finalmente obtenida, sino de establecer si la actuación de ENEL GREEN, en su condición de IUN, benefició a sus propias instalaciones en detrimento de las de sus competidores.

La realidad de tales efectos no se ve cuestionada por la retrotracción de las actuaciones en que resultaron los conflictos de acceso planteados por los promotores perjudicados. Tales conflictos de acceso fueron el resultado de la distorsión de competencia a la que dieron lugar las conductas investigadas y la prueba del efecto de exclusión negado por ENEL GREEN. Precisamente porque resultaron excluidas de los nudos TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV y LASTRAS 400 kV, tras atribuirse a ENEL GREEN la capacidad de acceso que había solicitado, DENEB, CELENO, EDP RENOVABLES y LASTRAS plantearon los conflictos de acceso y de no haberlo hecho en el escaso plazo que disponen para ello, habrían quedado excluidas *sine die* perpetuándose dicho efecto de exclusión.

- (224) Sostiene asimismo ENEL GREEN, en relación con lo anterior, que en el caso del nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV no se han aportado evidencias de que la conducta abusiva de ENEL GREEN diera lugar a un retraso en la construcción de las plantas de terceros y que en el caso del nudo LASTRAS 400 kV el reparto final atribuido por REE tras la solicitud del conflicto de acceso hacía inviable los proyectos, situación que se hubiese producido igualmente en ausencia del abuso. La actuación discriminatoria de ENEL GREEN en su calidad de IUN tuvo como consecuencia que sus proyectos recibieran acceso y los demás no. Solo la actuación de terceros (ajena por tanto totalmente a la acción y voluntad del operador dominante) pudo revertir la situación por él generada y posicionar a todos los operadores en pie de igualdad. Alegar, como pretende la empresa los efectos que se habrían producido de respetar la legalidad vigente, desconoce el hecho de que ella alteró en beneficio propio el libre juego de la competencia, precisamente, para evitar el resultado que se derivaba de aplicar escrupulosamente las exigencias del ordenamiento. Esta posibilidad de alterar la competencia se deriva de la posición prevalente que el IUN tiene atribuido en nuestro sistema.

- (225) En definitiva y en contra de lo alegado por ENEL GREEN, los efectos exclusionarios derivados de su conducta abusiva tuvieron lugar. Lo anterior sin perjuicio de que los mismos pudiesen eventualmente corregirse, en todo o en parte, por la actuación de la SSR y con independencia de la situación actual de las instalaciones de DENE, CELENO, EDP RENOVABLES y LASTRAS en estos dos nudos de la red de transporte de energía eléctrica.

### VI.3.A.e. Duración de la conducta

- (226) La conducta referida a la subestación de TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV se produce desde el día 1 de febrero hasta el día 10 de diciembre de 2018.  
La referida al nudo LASTRAS 400 kV se lleva a cabo entre el día 1 de agosto de 2018 y el día 5 de marzo de 2020.
- (227) En ambos casos, **el *dies a quo*** de la infracción corresponde a la remisión improcedente a REE de la solicitud de acceso de las instalaciones de las que ENEL GREEN era promotora y **el *dies a quem*** a la fecha de adopción de las resoluciones por el que se pone fin a los conflictos de acceso planteados por los promotores perjudicados por las conductas abusivas.
- (228) ENEL GREEN rechaza dicho planteamiento en sus alegaciones.  
Estima, por un lado, que el *dies a quo* de las infracciones debería corresponder, en el nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV a la fecha en que ENEL GREEN recibió la solicitud de acceso de DENE y CELENO (el 14 de febrero de 2018) y, en el nudo LASTRAS 400 Kv, a la fecha en que recibió la solicitud de acceso de EDP RENOVABLES (14 de agosto de 2018).  
Su argumentación se basa en que ENEL GREEN, en tanto que IUN, no estaría legitimado para controlar el cumplimiento de los requisitos relativos a las garantías (por lo que no era exigible que controlara la completitud de sus propias solicitudes de acceso a tales efectos) y en que, hasta que no recibió las solicitudes de acceso de sus competidores, no pudo brindarles un trato discriminatorio.
- (229) Esta Sala entiende que el inicio de las prácticas abusivas se produce por la remisión extemporánea de sus propias solicitudes de acceso a REE. Esta es la primera actuación improcedente que lleva a cabo la empresa en su calidad de IUN y es la que acaba cristalizando en la asignación de una capacidad de acceso que no le hubiese correspondido de haber tramitado el conjunto de solicitudes de forma objetiva y no discriminatoria. Debe apuntarse, a mayor abundamiento, la existencia de evidencias en cuanto a que ENEL GREEN conocía de antemano la intención de sus competidores de solicitar acceso a los referidos nudos (párrafos 95 y 123) lo que no permite aceptar que el envío de sus solicitudes incompletas – además en ambos nudos –, justo antes de que sus competidores le remitieran las suyas, fuese fruto de la mera casualidad.

- (230) ENEL GREEN defiende que el *dies ad quem* de las infracciones debería coincidir con la fecha en que remitió a REE las solicitudes de acceso de sus competidores (12 de marzo en el nudo TAJO DE LA ENCANTADA y 26 de octubre en el nudo LASTRAS). Defiende que a partir de ese momento todas las decisiones sobre la concesión de las solicitudes escapaban a su control, dependiendo exclusivamente de REE hasta la asignación de capacidad y de la SSR una vez planteados los conflictos de acceso.

Al respecto, debe considerarse que los efectos exclusionarios de su conducta se prolongaron, cuando menos, hasta la resolución de las solicitudes de acceso por parte de la SSR, momento a partir del cual se pone fin a la restricción del derecho de acceso a la red de transporte de los promotores afectados por las conductas abusivas.

Tal y como recuerda el Abogado General en sus conclusiones sobre el asunto C 450/19, para determinar la duración de una infracción de competencia es preciso fijarse en su incidencia sobre los intereses jurídicos que se ven limitados a raíz del ilícito<sup>144</sup>. El TJUE, siguiendo la referida opinión del Abogado General, concluye sobre esta cuestión que la infracción de competencia “*perdura mientras continúe la restricción de la competencia provocada por el comportamiento de que se trate*”<sup>145</sup>.

En el presente caso, ENEL GREEN con su conducta ha restringido el derecho de sus competidores a acceder a la red de transporte mediante una competencia en condiciones objetivas y no discriminatorias por la capacidad del nudo, y esta restricción se mantuvo hasta que la SSR resolvió los conflictos planteados por las interesadas.

Además, no puede aceptarse que a partir de la remisión de las solicitudes de acceso de sus competidores a REE, la distorsión de competencia de la que era responsable escapara plenamente a su control. ENEL GREEN contribuyó al mantenimiento de los efectos anticompetitivos al permitir (i) que REE decidiera sobre la asignación de capacidad de acceso en base a su propia actuación improcedente y (ii) al defender la procedencia de dicha actuación en el marco de los referidos conflictos de acceso.

- (231) Debe por tanto concluirse que la infracción del artículo 2 de la LDC en el nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV se prolongó entre el 1 de febrero de 2018 y el 10 de diciembre de 2018 y la infracción del artículo 2 de la LDC en el nudo LASTRAS 400 kV se prolongó entre el 31 de julio de 2018 y el 5 de marzo de 2020.

---

<sup>144</sup> Conclusiones del Abogado General G. Pitruzzella de 10 de septiembre de 2020, en el asunto C-450/19, Kilpailu- ja kuluttajavirasto, (ECLI:EU:C:2020:698), apartados 33 a 36.

<sup>145</sup> Sentencia del TJUE de 14 de enero de 2021, en el asunto C-450/19, Kilpailu- ja kuluttajavirasto, (ECLI:EU:C:2021:10), apartado 34.

### **VI.3.A.f. Conclusión sobre la tipificación de las conductas**

- (232) Las conductas investigadas llevadas a cabo por ENEL GREEN son subsumibles en el tipo del artículo 2 de la LDC de modo que cabe atribuir a dicha empresa dos abusos de posición de dominio, el primero en el nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV entre el 1 de febrero y el 10 de diciembre de 2018 y el segundo en el nudo LASTRAS 400 kV entre el 1 de agosto de 2018 y el 5 de marzo de 2020.

### **VI.3.B. Antijuridicidad de la conducta**

- (233) Para que una conducta típica pueda ser sancionable, debe también considerarse antijurídica. La antijuridicidad de un comportamiento típico se define como la realización del tipo no amparada por causas de justificación: esto implica que todo comportamiento típico será antijurídico a menos que esté autorizado por una causa de justificación de las contenidas en el ordenamiento sancionador.
- (234) No existe en el presente caso ninguna norma o causa objetiva que ampare o justifique que un IUN se prevalga de su posición de dominio como nexo necesario con REE para agilizar y tramitar individualmente las solicitudes de acceso de instalaciones de generación de energía solar de las que ella misma es promotora a la vez que dilata la remisión a REE de las solicitudes de otros promotores que compiten con el IUN por la capacidad disponible en el nudo.
- Cabe pues afirmar que las conductas típicas imputadas a ENEL GREEN son también antijurídicas

### **VI.3.C. Culpabilidad e individualización**

- (235) En el ámbito del derecho administrativo sancionador español no tiene cabida la responsabilidad objetiva en la comisión de una infracción y resulta imprescindible el elemento volitivo. Ello supone que la imposición de la sanción exige que la conducta típica y antijurídica sea imputable, al menos a título de culpa, al autor<sup>146</sup>.
- (236) Por ello, el artículo 63.1 de la LDC condiciona el ejercicio de la potestad sancionadora por parte de la autoridad de competencia a la concurrencia en el sujeto infractor de dolo o negligencia en la realización de la conducta imputada.
- (237) En este sentido, el Tribunal Supremo ha establecido que la culpabilidad en el ámbito de aplicación de la LDC debe tener en cuenta las particularidades lógicas que implica el concepto de persona jurídica<sup>147</sup>:

---

<sup>146</sup> Por todas, la Sentencia del TS de 22 de noviembre de 2004 y artículo 130.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC) y 28 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen Jurídico del Sector Público.

<sup>147</sup> Sentencia del TS, de 22 de mayo de 2015, recurso 95/2014 (ECLI:ES:TS:2015:2194).

*“En el caso de infracciones administrativas cometidas por personas jurídicas no se suprime el elemento subjetivo de la culpa pero el mismo se debe aplicar de forma distinta a como se hace respecto de las personas físicas. [...] esa construcción distinta de la imputabilidad de la autoría de la infracción a la persona jurídica nace de la propia naturaleza de ficción jurídica a la que responden las personas jurídicas. Falta en ellas el elemento volitivo en sentido estricto pero no la capacidad de infringir las normas a las que están sometidas. [...] ese principio [de culpabilidad] se ha de aplicar necesariamente de forma distinta a como se hace respecto de las personas físicas [...]”.*

### **VI.3.C.a. Responsabilidad de ENEL GREEN**

(238) A la vista de los hechos acreditados y de su valoración jurídica, se considera acreditado que ENEL GREEN POWER ESPAÑA, S.L. (ENEL GREEN) se prevaleció de manera consciente de la posición de dominio que le confiere su condición de IUN para incurrir en prácticas exclusionarias consistentes en favorecer la tramitación de las solicitudes de acceso a la red de transporte de energía eléctrica de sus propias instalaciones a la vez que discriminaba a terceros competidores en la tramitación de sus solicitudes de acceso.

Deben, por tanto, imputarsele dos infracciones del art. 2 de la LDC, en virtud del artículo 61.1 de la LDC consistentes en:

- Un abuso de la posición de dominio en la subestación de TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV desde el día 1 de febrero hasta el día 10 de diciembre de 2018.
- Un abuso de posición de dominio en el nudo LASTRAS 400 kV entre el día 1 de agosto de 2018 y hasta el día 5 de marzo de 2020.

(239) En ambos casos, el *dies a quo* de la infracción corresponde a la remisión improcedente a REE de la solicitud de acceso de las instalaciones de las que ENEL GREEN era promotora y el *dies a quem* a la fecha de adopción de las resoluciones por el que se pone fin a los conflictos de acceso planteados por los promotores perjudicados por las conductas abusivas.

### **VI.3.C.b. Responsabilidad solidaria de ENDESA GENERACIÓN como matriz de ENEL GREEN**

(240) El artículo 61.2 de la LDC señala que la actuación de una empresa es también imputable a las empresas o personas que la controlan, excepto cuando su comportamiento económico no venga determinado por alguna de ellas.

(241) Los tribunales de la Unión Europea y españoles consideran que, en los casos en los que una matriz participa en el 100% del capital social de su filial existe una presunción *iuris tantum* de que la matriz ejerce una influencia decisiva en el comportamiento de su filial. Esta presunción es un elemento específico de la normativa de competencia derivado del concepto de unidad económica propio de

esta disciplina<sup>148</sup>. En tales casos corresponde a la matriz desvirtuar dicha presunción, aportando pruebas que demuestren que su filial determina de modo autónomo su conducta en el mercado.

- (242) ENEL GREEN se encuentra participada al 100% por ENDESA GENERACIÓN S.A. (ENDESA GENERACIÓN), por lo que aplica la citada presunción *iuris tantum* de ejercicio de una influencia decisiva sin que las imputadas hayan formulado alegaciones tendentes a rebatirla.
- (243) Debe por tanto considerarse a ENDESA GENERACIÓN responsable solidaria de las dos infracciones del artículo 2 de la LDC imputadas a ENEL GREEN en virtud del artículo 61.2 de la LDC.

#### **VI.3.D. La calificación de la conducta**

- (244) Las conductas deben calificarse como infracciones muy graves del artículo 2 de la LDC en virtud del artículo 62.4.b) de la LDC típicas, antijurídicas y culpables.
- (245) ENEL GREEN alega que la conducta que se le imputa no encajaría en ninguna de las condiciones alternativas exigidas por la redacción del artículo 62.4.b), vigente durante la realización de la conducta. Por ello manifiesta que las conductas deberían calificarse, en su caso, de “graves” y no de “muy graves”. En respuesta a ello, cabe indicar que la conducta de ENEL GREEN, en su condición de IUN, deben considerarse como derivadas de la asignación de “*derechos especiales o exclusivos*” en el sentido del artículo 62.4.b) previo a la modificación normativa por lo que la infracción debe calificarse de muy grave.

#### **VI.4. [CUARTO] Sobre la solicitud de vista**

- (246) ENEL GREEN ha solicitado la celebración de la vista oral prevista en el 51.3 de la LDC.
- (247) Al respecto, cabe señalar que la vista oral ante la Sala del Consejo, prevista en el artículo 51.3 de la LDC, se configura como una potestad discrecional del Consejo, que la puede acordar “*cuando la considere adecuada para el análisis y enjuiciamiento del objeto del expediente*” (art. 19.1 RDC). Esta Sala, teniendo en cuenta el carácter potestativo de la vista oral y la rotundidad de la carga probatoria obrante en el expediente, ha decidido no acceder a la solicitud de celebración de vista por no considerarlo necesario para la valoración del asunto sin que de esta negativa pueda derivarse ningún tipo de indefensión.

---

<sup>148</sup> Véase, la Sentencia del TJUE de 29 de septiembre de 2011, en el asunto C-520/09 Arkema c. Comisión (ECLI:EU:C:2011:619) y la sentencia de la AN de 11 de febrero de 2013, recurso 48/2012 (ECLI:ES:AN:2013:680).

## VI.5. [QUINTO]. Determinación de la sanción

### VI.5.A. Multas a empresas

#### VI.5.A.a. Criterios de imposición de las sanciones

- (248) Se ha declarado la existencia de dos infracciones muy graves (art. 62.4.b de la LDC) que podrán ser sancionadas con una multa cada una de hasta el 10% del volumen de negocios total de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa (art. 63.1.c), esto es, el año 2021.
- (249) El volumen de negocios total de la empresa infractora en el año 2021 es de 604.464.000 euros.
- (250) En el ordenamiento jurídico español<sup>149</sup>, la determinación de las sanciones debe realizarse sobre la base de los criterios fijados en el artículo 64 de la LDC y de conformidad con la doctrina jurisprudencial fijada por nuestro Tribunal Supremo<sup>150</sup>, que ha velado especialmente por el cumplimiento por las sanciones en materia de competencia de “*los principios de proporcionalidad y disuasión que se espera de las mismas*”<sup>151</sup>.
- (251) En este proceso de fijación de las sanciones, esta Sala “*cumple su obligación de motivación cuando indica en su decisión los elementos de apreciación que le han permitido determinar la gravedad de la infracción, así como su duración, sin que esté obligada a indicar los datos numéricos relativos al método de cálculo de la multa*”<sup>152</sup>.
- (252) Considerando todos estos factores, la Sala debe pronunciarse sobre la sanción que debe imponer valorando los criterios de la LDC en relación con los principios de eficiencia, proporcionalidad y disuasión, y de acuerdo con la jurisprudencia del TS.
- (253) En este caso concreto, esta Sala ha de comenzar por determinar cuál debe ser el tipo aplicable al volumen de negocios del ejercicio anterior. Para ello debe atenderse, como establece el artículo 64.1 de la LDC, entre otros, a estos criterios.

---

<sup>149</sup> De conformidad con el artículo 5 del Reglamento 1/2003, la imposición de las sanciones se realizará por las autoridades de competencia de los Estados miembros de acuerdo con “*su Derecho nacional*”.

<sup>150</sup> Especialmente, la Sentencia del TS de 29 de enero de 2015, recurso 2872/2013 (ECLI:ES:TS:2015:112).

<sup>151</sup> Por todas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2017, recurso 2872/2013 (ECLI:ES:TS:2015:112).

<sup>152</sup> Sentencia del TJUE de 22 de octubre de 2015, Asunto C-194/14 P AC-Treuhand AG contra Comisión Europea, (ECLI:EU:C:2015:717), citada, entre otras muchas, por la Sentencia del TS de 7 de junio de 2021, recurso 5428/2020 (ECLI:ES:TS:2021:2439).

- (254) En primer lugar, en cuanto a la dimensión y a las características del mercado afectado por la infracción (art. 64.1.a), la primera conducta ha tenido lugar en el mercado de acceso y conexión a la red de transporte de energía eléctrica en el nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV, mientras que la segunda conducta ha tenido lugar en el mercado de acceso y conexión a la red de transporte de energía eléctrica en el nudo LASTRAS 400 kV, ambas con efectos en el mercado conexo de generación de energía eléctrica.
- (255) En segundo lugar, en cuanto a la cuota de mercado (art. 64.1.b), la figura del IUN tiene una posición privilegiada, que le atribuye el Anexo XV del Real Decreto 413/2014, como tramitador necesario del acceso a un determinado nudo de la red de transporte de energía eléctrica. Las designaciones de ENEL GREEN como IUN de los nudos TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV y LASTRAS 400 kV le confieren una posición de dominio en el acceso a los nudos, y por ello, al mismo tiempo, la especial responsabilidad como IUN de velar por una tramitación no sólo conjunta y coordinada, sino también igualitaria y no discriminatoria, dado que se trata de una excepción a regla de general de la solicitud individual.
- (256) En cuanto al alcance de la infracción (art. 64.1.c), si bien la dimensión geográfica del mercado relevante en el que se producen las conductas corresponde a la ubicación de cada uno de los nudos, sus efectos se extienden al mercado conexo de generación de energía eléctrica cuya dimensión es el territorio nacional peninsular.
- (257) La duración de la primera conducta (art. 64.1.d), que se prolongó entre el día 1 de febrero de 2018 hasta el día 10 de diciembre de 2018, es de 10 meses, mientras que la segunda conducta, que abarca el periodo comprendido entre el día 1 de agosto de 2018 hasta el día 5 de marzo de 2020, es de 19 meses.
- (258) En cuanto a los posibles efectos de la infracción sobre los consumidores y operadores económicos (art. 64.1.e), en el caso del nudo de TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV la conducta tuvo el efecto real de limitar el acceso a la red de transporte de energía eléctrica a las empresas CELENO y DENEK, manteniéndose esta situación hasta que la SSR de la CNMC dictó la Resolución de fecha 10 de diciembre de 2018 en el conflicto CFT/DE/0228/18. En cuanto a la infracción del nudo de LASTRAS 400 kV, la conducta tuvo el efecto de limitar el acceso de EDP RENOVABLES y LASTRAS a red de transporte de energía eléctrica. Ello sin perjuicio de que el posterior reparto de la capacidad disponible de acuerdo con las condiciones indicadas en las Resoluciones de la SSR de fecha 5 de marzo de 2020 en los conflictos CFT/DE/002/19 y CFT/DE/013/19 supusiera la renuncia tanto de ENEL GREEN como de EDP RENOVABLES y LASTRAS a la capacidad a que finalmente tuvieron acceso.

Respecto al beneficio ilícito potencial derivado de la infracción, este está, en el caso analizado, íntimamente relacionado con los efectos de la conducta sobre los

operadores competidores, al ser ENEL la empresa que hubiera obtenido los beneficios derivados de la actividad de generación en lugar de las empresas excluidas si no hubiera mediado la interposición de un conflicto de acceso.

- (259) No se ha apreciado la concurrencia de circunstancias agravantes o atenuantes previstas en los artículos 64.2 y 64.3.

#### **VI.5.A.b. Multas impuestas**

- (260) El conjunto de factores expuestos anteriormente permite concretar el tipo sancionador que corresponde aplicar a la entidad infractora en el 3% de su volumen de negocios total en 2021 en ambas conductas.

- (261) La jurisprudencia exige, para asegurar la proporcionalidad de las sanciones impuestas, considerar la dimensión de las infracciones en el concreto mercado afectado por la conducta. Igualmente debe garantizarse que la sanción impuesta resulte lo suficientemente disuasoria<sup>153</sup>.

- (262) En este caso, la dimensión del mercado concreto afectado se ha estimado a partir de la capacidad de conexión a los respectivos nudos y los precios del mercado energético durante los periodos de duración de la infracción. Para garantizar la proporcionalidad de la sanción y a la vez su disuasión, sobre esta concreta cantidad se ha aplicado un factor proporcional al margen bruto de explotación de las empresas productoras de energía eléctrica. Tras realizar este análisis, se considera que las sanciones que corresponde imponer a ENEL GREEN deben ascender a 4.000.000 euros por la infracción del nudo de TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV y a 900.000 euros por la infracción del nudo de LASTRAS 400 kV, estimando que tales multas resultan proporcionales a la infracción cometida y suficientemente disuasorias.

#### **VI.5.B. Alegaciones sobre la propuesta de sanción**

- (263) En sus alegaciones ENEL GREEN afirma que las sanciones a imponer deberían ser sustancialmente menores. En concreto afirma que las sanciones deberían reducirse como mínimo un 60% por diversas razones que pasamos a analizar

- (264) En primer lugar considera que el ámbito local de las infracciones, sus limitadas cuotas de mercado y alcance de la infracción, que solo afectaría a cuatro sociedades, deberían considerarse como atenuantes de su responsabilidad.

Tal alegación no puede aceptarse. El Consejo ha valorado las características concretas de la infracción para determinar el montante de las sanciones .

---

<sup>153</sup> Por todas, Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de enero de 2015, recurso 2872/2013 (ECLI:ES:TS:2015:112).

Ha tomado en consideración que las conductas han afectado a dos mercados de acceso y conexiones a la red concretos, pero que ambas han tenido efectos en el mercado de generación energía eléctrica.

Además, la designación de ENEL GREEN como IUN le confiere posición de dominio en el acceso a los nudos. Por otra parte, aunque las conductas afectaran directamente únicamente a cuatro compañías, sus efectos han sido relevantes., De no haber recurrido, esas cuatro compañías no podrían haber obtenido la conexión necesaria para el funcionamiento de las plantas de generación de energía eléctrica que querían instalar.

La alegación debe por tanto ser rechazada.

- (265) La empresa alega como razón para solicitar una reducción de la multa la inexistencia de efectos de la conducta.

Es cierto que, gracias a la actuación de la SSR de la CNMC, las conductas de ENEL GREEN pudieron retrotraerse. Ello no obstante, la conducta, como se ha desarrollado en esta resolución, ha producido efectos en el mercado, como se ha explicado en el apartado anterior.

- (266) ENEL GREEN alega que la estimación de beneficio ilícito que se tome en consideración para el cálculo de la proporcionalidad de la sanción no es el potencial, sino el realmente obtenido como consecuencia de la infracción.

A este respecto es necesario aclarar que el análisis de la proporcionalidad de la sanción no puede estar únicamente referido al beneficio ilícito efectivamente obtenido de la conducta como pretende ENEL. La infracción supuso un perjuicio económico cuantificable para las empresas a las que impidió el acceso a los nudos y esta circunstancia, junto con el conjunto de elementos que construyen la valoración de la intensidad sancionadora y el concreto volumen de mercado afectado, los que permiten analizar si la sanción resulta proporcional a la infracción cometida.

- (267) Finalmente señala la empresa que no conoce los valores de los parámetros empleados para el cálculo del beneficio ilícito potencial empleados en el cálculo de la multa ya que la PR menciona “la capacidad de conexión al nudo, los precios del mercado energético durante el periodo de infracción, así como el margen bruto de explotación de la empresa” sin concretar los términos del cálculo realizado. Esta falta de detalle causaría, en opinión de a ENEL GREEN, indefensión.

La falta de detalle sobre las diferentes valoraciones y cálculos realizados para determinar el importe de la multa no puede considerarse falta de motivación.

En este sentido, la Audiencia Nacional ha ido perfilando el nivel de motivación necesario en las sanciones impuestas por la CNMC sin que pueda considerarse

constituyo de indefensión que se identifiquen y cuantifiquen con precisión todos los elementos de juicio empleados por este organismo para realizar su juicio<sup>154</sup> ”.

(268) Por todo lo anterior, deben rechazarse las alegaciones de la empresa.

## VII. RESUELVE

**Primero.** Declarar que en el presente expediente se ha acreditado la existencia de dos infracciones muy graves del artículo 2 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia en los términos establecidos en el fundamento de derecho tercero.

**Segundo.** De conformidad con el fundamento de derecho tercero declarar responsables de dichas infracciones a las siguientes entidades:

- a) Abuso de posición de dominio en el nudo TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV  
ENEL GREEN POWER ESPAÑA, S.L.U. y solidariamente a su matriz ENDESA GENERACIÓN, S.A. por su participación en una infracción prohibida por el artículo 2 de la LDC desde el 1 de febrero de 2018 hasta el 10 de diciembre de ese mismo año.
- b) Abuso de posición de dominio en el nudo LASTRAS 400 kV  
ENEL GREEN POWER ESPAÑA, S.L.U. y solidariamente a su matriz ENDESA GENERACIÓN, S.A. por su participación en una infracción prohibida por el artículo 2 de la LDC desde el 1 de agosto de 2018 hasta el 5 de marzo de 2020.

**Tercero.** De conformidad con la responsabilidad de ENEL GREEN POWER ESPAÑA, S.L.U. en las infracciones, procede imponer las siguientes sanciones:

- a) Abuso de posición de dominio en el NUDO TAJO DE LA ENCANTADA 220 kV  
ENEL GREEN POWER ESPAÑA, S.L.U.: **4.000.000 euros**
- b) Abuso de posición de dominio en el NUDO LASTRAS 400 kV  
ENEL GREEN POWER ESPAÑA, S.L.U.: **900.000 euros**

ENDESA GENERACIÓN, S.A. como empresa matriz de ENEL GREEN POWER ESPAÑA, S.L.U. responderá solidariamente del pago de las sanciones impuestas a esta última.

**Cuarto.** Intimar a ENEL GREEN POWER ESPAÑA, S.L.U. para que en el futuro se abstenga de realizar conductas semejantes a la tipificada y sancionada en la presente resolución.

---

<sup>154</sup> Sirva como ejemplo la Sentencia de la AN de 26 de junio de 2018, recurso 364/2016 (ECLI:ES:AN:2018:2904), en relación con el expediente VS/504/2014, AIO, en la que la Sala de la AN, concluye que “en modo alguno puede decirse que esta primera aproximación a la cuantificación de la multa resulte, ni inmotivada – las consideraciones que anteceden demuestran que se apoya en una motivación bastante y, en todo caso, consecuente con los criterios jurisprudenciales de aplicación”.

**Quinto.** Instar a la Dirección de Competencia para que vigile el cumplimiento íntegro de esta resolución.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y notifíquese a los interesados haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo en la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.

## VIII. VOTO PARTICULAR CONCURRENTE QUE FORMULAN LOS CONSEJEROS DON CARLOS AGUILAR PAREDES Y DOÑA MARÍA PILAR CANEDO ARRILLAGA

- (269) En el ejercicio de la facultad que nos confiere el artículo 11.3 del Reglamento de funcionamiento interno de la CNMC, y con el máximo respeto a la opinión de la mayoría del Pleno de la CNMC, formulamos el presente voto particular concurrente **en la calificación jurídica de los hechos recogidos en la resolución, pero discrepante en lo referente a dos cuestiones principales: la falta de análisis sobre la posible responsabilidad solidaria de las empresas matrices de la declarada responsable y el tipo sancionador impuesto a la adecuadamente declarada responsable.**

### VIII.1. Respecto a las empresas responsables de la infracción

#### VIII.1.C. Hechos relevantes

- (270) Consta en el expediente (párrafo 17) que Endesa Generación S.A. es una empresa participada al 100% por ENDESA S. A.

Igualmente consta en la información pública que diferentes cargos directivos, entre ellos el consejero delegado de ENDESA S.A, desde el año 2014 es actualmente presidente de ENEL GREEM POWER y fue apoderado de esta misma empresa desde el año 2017<sup>155</sup>. Del mismo modo consta como apoderado mancomunado de ENDESA GENERACIÓN S.A. desde el año 2012<sup>156</sup>.

Consta en la página relativa a los derechos de voto e instrumentos financieros referidos por ENDESA S.A. de la CNMV que el 70,101 % de ellos pertenecen a ENEL S.P.A. (la fecha de registro de entrada es el 22/02/2016). No consta junto a ella ninguna otra persona física o jurídica poseedora de derechos de voto<sup>157</sup>.

- (271) La LDC determina en su artículo 64.2 que, a efectos de la aplicación del artículo 61.2 de la misma norma, son sujetos infractores los siguientes:

*“A los efectos de la aplicación de esta Ley, la actuación de una empresa es también imputable a las empresas o personas que la controlan, excepto cuando su comportamiento económico no venga determinado por alguna de ellas”.*

Por su parte, la jurisprudencia del TJUE establece supuestos en que debe establecerse una responsabilidad solidaria o una comunicación de responsabilidad entre la matriz y la filial, a los efectos del pago de la multa impuesta como sanción y otros casos en que puede imputarse a la sociedad matriz

<sup>155</sup> [BORME-A-2014-199-28.](#)

<sup>156</sup> [BORME-A-2012-171-41.](#)

<sup>157</sup> <https://www.cnmv.es/Portal/Consultas/DerechosVoto/NotificacionesParticipaciones.aspx?qS={8080b52a-dc3b-493b-917b-98d1bd98c9cf}>.

responsabilidad por las actuaciones anticompetitivas de sus filiales en concepto de autoría o coautoría<sup>158</sup>.

#### **VIII.1.D. Conclusión**

(272) Los mencionados hechos llevan a estos consejeros a estimar que las empresas ENDESA S.A. y ENEL S.P.A. deberían haber sido incoadas en el presente expediente, con el fin de poder determinar su posible responsabilidad en la infracción ejerciendo adecuadamente sus derechos de defensa.

Esta posible responsabilidad en nada afectaría, de haberse declarado, a la responsabilidad determinada en la resolución.

#### **VIII.2. Respecto a al tipo infractor impuesto**

(273) La resolución recoge en el apartado *Criterios de imposición de las sanciones* el conjunto de elementos que se han considerado relevantes para imponer la sanción a dos infracciones muy graves de abuso de posición de dominio.

Entre ellos se recoge el hecho de que las conductas de ENEL en su función de IUN han supuesto la imposibilidad de diferentes empresas de acceder al mercado hasta la resolución del conflicto por parte de la CNMC.

(274) Tales criterios llevarían, en opinión disidente de estos consejeros, a la imposición de sendos tipos sancionadores de, cuando menos el 5%.

#### **VIII.3. La prohibición de contratar con la administración**

(275) El artículo 71.1.b) de la Ley de Contratos del Sector Público dispone que quedan sujetas a prohibición de contratar con las entidades que forman parte del sector público las personas que hayan sido sancionadas con carácter firme por infracción grave en materia de falseamiento de la competencia<sup>159</sup>. Es decir, en el ordenamiento español existe un automatismo en la prohibición de contratar derivada de infracciones en materia de falseamiento de la competencia, que se deriva *ope legis* como mero reflejo del dictado de una resolución que declare dicha infracción por así disponerlo el mencionado artículo 71.1.b) de la LCSP.

(276) La resolución sancionadora no hace referencia a la imposición a la empresa de la prohibición de contratar, aunque tal silencio no obstaría para que la duración y alcance de tal prohibición de contratar. No en vano, el 72.3 de la LCSP establece que la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, cuando tenga conocimiento de la existencia de una declaración de infracción contenida en una

---

<sup>158</sup> Véanse las STJCE de 6 de marzo de 1974, As. Instituto Quimioterapico, STPI de 20 de marzo del 2002, As. HFB y STJUE de 27 de enero de 2021, As. C-595/18 Goldman Sachs.

<sup>159</sup> Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP).

resolución de la que no haya recibido copia, puede solicitarla al órgano del que emanaron.

En tal sentido emitimos este voto particular.

Firmado: Carlos Aguilar Paredes y María Pilar Canedo