

RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO INTERPUESTO POR LA EMPRESA FV MAIRENA, S.L. FRENTE E-DISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.L.U. CON MOTIVO DE LA DENEGACIÓN DE ACCESO PARA LA INSTALACIÓN FOTOVOLTAICA “FV DOS HERMANAS”, DE 28 MW, EN LA SUBESTACIÓN “VALME” 132 KV

(CFT/DE/080/22)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D.^a Pilar Sánchez Núñez

D.^a María Ortiz Aguilar

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 25 de octubre de 2022

Visto el expediente relativo al conflicto presentado por FV MAIRENA, S.L., en el ejercicio de las competencias que le atribuye el artículo 12.1.b) de la Ley 3/2013 y el artículo 14 del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, la Sala de Supervisión Regulatoria aprueba la siguiente Resolución:

I. ANTECEDENTES

PRIMERO. Interposición del conflicto

Con fecha 17 de marzo de 2022 tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) escrito de la representación legal de la sociedad FOTOVOLTAICA MAIRENA, S.L., por el que se plantea conflicto de acceso a la red de distribución propiedad de E-DISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.L.U. (en adelante «E-DISTRIBUCIÓN»), con motivo de la denegación del acceso para la instalación fotovoltaica «FV DOS HERMANAS», de 28 MW, en la subestación «Valme» 132 kV.

PÚBLICA

El escrito de interposición de conflicto presentado por la sociedad FOTOVOLTAICA MAIRENA S.L. se sustenta en los hechos resumidos a continuación:

- Que, con fecha 1 de octubre de 2021, la Distribuidora E-DISTRIBUCIÓN publicó a través de su página web la capacidad de acceso para sus redes de distribución. Con base en estos resultados publicados, con fecha 18 de octubre de 2021, la sociedad solicitó permiso de acceso y conexión a la red de distribución de E-DISTRIBUCIÓN para la instalación «FV DOS HERMANAS» de 28 MW de potencia instalada.
- Con fecha 30 de noviembre de 2021, E-DISTRIBUCIÓN notificó a la sociedad la suspensión de la solicitud de informe de aceptabilidad (por afectar la concesión del permiso a la red de transporte) a Red Electrica de España S.A.U (en adelante «REE»), dado que *“la conexión de la instalación de generación en el punto propuesto, esto es, la subestación de la que subyace «SE Valme, Dos Hermanas 220», está afecta a un nudo de la red incluido en concurso de capacidad de acceso a los que se refiere el del Real Decreto 1183/2020”*. E-DISTRIBUCIÓN requirió confirmación de que se quería continuar con la solicitud o bien desistir de la misma.

Dicha confirmación por parte de la sociedad se produjo el 27 de diciembre de 2021, mediante escrito a E-DISTRIBUCIÓN.

- Con fecha 25 de febrero de 2022, E-DISTRIBUCIÓN notifica la denegación del acceso al punto propuesto motivado por *“no resultar viable para la conexión de la central, pues tras su análisis de capacidad en un escenario N-1, la subestación no dispone de capacidad suficiente para evacuar la energía generada por FV Dos Hermanas 28 MW, puesto que la capacidad de acceso disponible, sin necesidad de refuerzos en el nudo solicitado es de 0 MW”*.

Dicha notificación se produce sin que la sociedad tenga conocimiento de que se haya resuelto el concurso de capacidad, y existiendo capacidad disponible teórica (publicada en la web de la distribuidora) durante el periodo comprendido entre la suspensión de la solicitud de acceso y la denegación del mismo.

A los hechos anteriores, la empresa solicitante de acceso añade los siguientes argumentos:

- En cuanto a la fecha en que se produce la notificación de la denegación de acceso, la reclamante indica que se ha incumplido el plazo máximo para la remisión del resultado de la solicitud establecido en el artículo 13.1 del Real Decreto 1183/2020, de 29 de diciembre, de acceso y conexión a las redes de transporte y distribución de energía eléctrica (en adelante «Real Decreto

PÚBLICA

1183/2020»), lo que debe interpretarse como silencio administrativo positivo, según lo establecido en el artículo 24 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, lo que implicaría por tanto la concesión del derecho de acceso y conexión solicitado.

- Asimismo, la sociedad alega que se ha emitido el informe denegatorio de acceso por falta de capacidad disponible sin tener en cuenta, o de forma contradictoria, a los informes de capacidad publicados en su web (incluso posteriores a la notificación de denegación), que reflejan capacidad disponible suficiente para el punto de conexión solicitado.
- Por otra parte, indica que el hecho de que E-DISTRIBUCIÓN siga publicando la existencia de capacidad disponible con posterioridad a la notificación de resultado denegatorio de la solicitud, y sin que la solicitante haya tenido conocimiento del levantamiento de la suspensión de la solicitud, hace sospechar que la respuesta denegatoria se ha realizado sin contar con el informe de aceptabilidad aguas arriba necesario, y por tanto de forma arbitraria y contraria a derecho.

Por todo ello, la sociedad referida entiende que la denegación del permiso de acceso arriba referido no es conforme a Derecho, toda vez que: (i) se ha vulnerado el procedimiento de acceso y conexión por incumplimiento de lo dispuesto en la Resolución de la CNMC de 20 de mayo de 2021, en la Circular 1/2021 de 20 de enero, de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, 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 (en adelante «Circular 1/2021») y en el Decreto 1183/2020 y (ii) se podría estar tramitando de forma preferente el permiso de acceso y conexión de otras instalaciones de terceros promotores, acaparando la capacidad disponible, a pesar de que en el momento de denegarse el acceso a tales sociedades estaba aún pendiente la emisión del preceptivo informe de aceptabilidad del Operador del Sistema.

SEGUNDO. Comunicación de inicio del procedimiento

Mediante sendos escritos de 19 de mayo de 2022, la Directora de Energía de la CNMC comunicó al interesado y a la empresa distribuidora el inicio del procedimiento administrativo, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 21.4 de la Ley 39/2015, confiriéndole a E-DISTRIBUCIÓN un plazo de diez días para formular alegaciones y/o aportar los documentos que estimase convenientes.

PÚBLICA

TERCERO. Alegaciones de E-DISTRIBUCIÓN

Con fecha 8 de junio de 2022, tiene entrada en el Registro de esta CNMC, escrito de alegaciones de E-DISTRIBUCIÓN, las cuales se resumen a continuación:

Sobre el incumplimiento del plazo para remitir el resultado de análisis de la solicitud, E-DISTRIBUCIÓN indica que ha de tenerse en cuenta, para el caso concreto, la obligación de solicitar informe de aceptabilidad al gestor de red aguas arriba, lo que implica un plazo superior para la remisión del análisis solicitado.

En este sentido, indica la distribuidora que han transcurrido 90 días desde la admisión a trámite de la solicitud de acceso, es decir, dentro del plazo máximo establecido en la regulación para la remisión definitiva del estudio.

En cuanto a la supuesta admisión tácita de la solicitud de acceso y conexión por silencio administrativo, indica que la resolución de la solicitud de acceso no tiene naturaleza de acto administrativo por lo que, en el supuesto de no haberse producido resolución expresa a la citada solicitud, los efectos no serían los establecidos para cualquier otro procedimiento administrativo según la regulación aplicable.

En relación con la congruencia de los datos de capacidades de acceso, publicados en la web de la distribuidora con los relativos a la capacidad efectivamente existente en el momento de la realización del estudio, alega en primer lugar que la información publicada se realiza conforme a lo establecido en la legislación, en particular el artículo 5.4 del Real Decreto 1183/2020. Es decir, se publica “la capacidad de acceso existente en cada nudo, de acuerdo con los criterios que establezca en su circular la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia”. En este sentido, el artículo 12 de la Circular 1/2021 indica la información que debe publicarse, así como que la actualización de la misma se realizará con carácter mensual.

Ahora bien, apunta que las capacidades de acceso calculadas en cada punto cambian a lo largo del tiempo y en función de las solicitudes que reciba el gestor de la red de distribución, por eso dichas capacidades de acceso publicadas deben considerarse meramente informativas

En este sentido, arguye también que, conforme a la normativa citada, los valores publicados sobre la capacidad de acceso disponible, se refieren a solicitudes de permiso de acceso y conexión solicitados exclusivamente en cada nudo, pero no en líneas o nudos de la red de distribución subyacente de los mismos, y por tanto, no deben interpretarse como valores de capacidad simultáneos ni

PÚBLICA

sumables, toda vez que la conexión de un generador en un nudo no solo disminuye la capacidad de acceso disponible en dicho nudo, sino también en los nudos de su red eléctricamente próxima.

En el caso objeto de conflicto, en el momento de estudiarse la solicitud de la sociedad reclamante (27 de octubre de 2021 como indica en la documentación aportada, a pesar de justificar que se prolongó en la resolución de la solicitud debido a la necesidad de pedir informe de aceptabilidad), había otras solicitudes de acceso en trámite en la “zona de influencia”, con mejor prelación que la solicitud de FV MAIRENA, lo que agotó la capacidad zonal y consecuentemente la del nudo VALME 132 kV.

Por otra parte, justifica E-DISTRIBUCIÓN por qué emitió resolución de la solicitud sin contar con el preceptivo informe de aceptabilidad de REE. La distribuidora argumenta que, si bien es cierto que de la normativa aplicable se difiere que la no emisión de los informes de aceptabilidad tendrá como efecto la suspensión de los procedimientos de otorgamiento de los permisos de acceso y conexión que estén condicionados a la emisión de esos informes, este precepto no puede interpretarse de forma aislada dado que dicha suspensión procederá siempre y cuando no concorra otra circunstancia que determine la finalización del procedimiento, esto es la falta de capacidad en el punto de conexión solicitado.

En este sentido, para el caso concreto, indica la distribuidora que, aunque se levantara la suspensión y el informe de aceptabilidad de REE fuera favorable, esto no modificaría la evaluación realizada inicialmente por E-DISTRIBUCIÓN para la solicitud de acceso de FV MAIRENA S.L. la cual ya había resultado denegatoria por falta de capacidad de acceso en la red de distribución. Por tanto, no considera necesario esperar al resultado del informe de aceptabilidad para denegar la solicitud.

CUARTO. Trámite de audiencia a los interesados

Mediante escritos de fecha de 13 de junio de 2022, se otorgó a los interesados el correspondiente trámite de audiencia para que, de conformidad con lo establecido en el artículo 82 de la Ley 39/2015, pudieran examinar el expediente, presentar los documentos y justificaciones que estimaran oportunos y formular las alegaciones que convinieran a su derecho.

PÚBLICA

QUINTO. Alegaciones en trámite de audiencia

Con fecha de 28 de junio de 2022 tiene entrada en la CNMC escrito de alegaciones en audiencia de FV MAIRENA S.L. cuyo resumen se recoge a continuación:

- E-DISTRIBUCIÓN no aporta entre los documentos el que refleja la última solicitud de acceso del listado que obtuvo permiso de acceso, en la cual debería mencionar la fecha en la que se comunicó la concesión del permiso, aportando para ello tanto la copia de la solicitud de acceso como del permiso de acceso comunicado.

En el mapa aportado por EDISTRIBUCIÓN no se contempla la información solicitada ni se indica la distancia a la que se encuentran las líneas o transformadores del punto donde se pretende la conexión.

- Considera incorrecta la fecha indicada por EDISTRIBUCIÓN de realización del estudio de capacidad (esto es, el 27 de octubre de 2021) puesto que, de haber sido así, E-DISTRIBUCIÓN no habría informado el 30 de noviembre de 2021 sobre la suspensión del informe de aceptabilidad por parte REE por estar toda la capacidad en el punto de conexión solicitado reservada a concurso; sino más bien, en esa fecha debería haberse comunicado directamente la falta de capacidad en el punto de la red de distribución solicitado.
- En relación con el cómputo de plazos, señala que “según lo estipulado en los artículos 11.4, 13.1.d) y 13.2 del Real Decreto 1183/2020, los plazos no son acumulativos, sino que el plazo del gestor de red se incrementará en el plazo establecido para que el gestor de aguas arriba remita su informe, por lo tanto, estamos hablando que como máximo el gestor de red tiene 60 días hábiles para remitir su informe, y no 100, como pretende hacer ver E-DISTRIBUCIÓN en su escrito.

Reitera, además, la argumentación para aplicar la teoría del silencio administrativo positivo en caso de no respetar el plazo en la notificación de la resolución a la solicitud. En contra de lo alegado por E-DISTRIBUCIÓN, la empresa considera que el procedimiento de acceso debe ser considerado con carácter administrativo, y por tanto siendo de aplicación la normativa correspondiente y consecuentemente la teoría del silencio administrativo positivo para el interesado.

- En cuanto a la capacidad de acceso existente, indica que es demostrable que la capacidad en el punto objeto del conflicto no era nula en el momento de presentar la solicitud ya que el 2 de noviembre de 2021 quedó liberada capacidad asociada a una solicitud previa, lo que supuso que hubiera un aumento de capacidad de 49,235 MW, y habiendo quedado demostrado que

PÚBLICA

el estudio no pudo haberse realizado el 27 de octubre de 2021, la solicitud de fecha 18 de octubre no podía resultar denegada por falta de capacidad, y menos aún concederles ese aumento a solicitudes presentadas con posterioridad (E-DISTRIBUCION les concede la capacidad aflorada a las solicitudes de ENIGMA GREEN POWER 2, S.L., ENIGMA GREEN POWER 4, S.L.U, y ENIGMA GREEN POWER 3, S.L., de fecha 26 de octubre, 28 de octubre y 18 de noviembre de 2021, respectivamente).

Finalmente indica la empresa que E-DISTRIBUCIÓN ha procedido a denegar el acceso sin contar con el informe de aceptabilidad preceptivo y estando la solicitud en estado de suspensión “por concurso”.

SEXTO. Informe de la Sala de Competencia

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

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

Del relato fáctico que se ha realizado en los antecedentes de hecho, se deduce claramente la naturaleza del presente conflicto como de acceso a la red de distribución con influencia en la red de transporte de energía eléctrica.

Al respecto no ha habido debate alguno entre las partes del presente conflicto.

SEGUNDO. Competencia de la CNMC para resolver el conflicto

La presente Resolución se dicta en ejercicio de la función de resolución de conflictos planteados respecto a los contratos relativos al acceso de terceros a las redes de transporte y distribución que se atribuye a la CNMC en el artículo 12.1.b) 1o de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC (en adelante Ley 3/2013).

En sentido coincidente, el artículo 33.3 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico dispone que *“La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia resolverá a petición de cualquiera de las partes afectadas los posibles conflictos que pudieran plantearse en relación con el permiso de acceso*

PÚBLICA

a las redes de transporte y distribución, así como con las denegaciones del mismo emitidas por el gestor de la red de transporte y el gestor de la red de distribución”.

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

TERCERO. Análisis del conflicto

En el escrito presentado a esta Comisión, la sociedad FOTOVOLTAICA MAIRENA S.L. indicó que E-DISTRIBUCIÓN había notificado la suspensión del procedimiento para otorgar el derecho de acceso a la instalación de su propiedad, el 30 de noviembre de 2021, para finalmente notificar la denegación del acceso solicitado, con fecha 25 de febrero de 2022. Teniendo en cuenta la fecha de admisión a trámite de la solicitud de acceso, esto es, el 18 de octubre de 2021, la notificación de la denegación se habría realizado en un plazo superior al establecido en el artículo 13 del Real Decreto 1183/2020; esto es, 40 días desde que la solicitud del acceso es admitida a trámite.

Considerando que E-DISTRIBUCIÓN habría resuelto la solicitud extralimitándose de los plazos establecidos, FOTOVOLTAICA MAIRENA indica que debería aplicarse el silencio administrativo en sentido positivo, según rige en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y por tanto entender la aceptabilidad del permiso de acceso y conexión solicitado.

Por su parte, E-DISTRIBUCIÓN arguye que el procedimiento de solicitud y concesión del permiso de acceso y conexión regulado en el Real Decreto 1183/2020 no debe entenderse como procedimiento administrativo, y por tanto no procede la aplicación del silencio administrativo en beneficio del interesado por falta de respuesta en plazo. Asimismo, indica la distribuidora que la reclamante no ha computado los plazos de forma correcta, dado que el permiso del acceso objeto de este conflicto, requería el informe de aceptabilidad del gestor de la red aguas arriba, ampliándose así los plazos mencionados.

En este sentido, si bien el citado Real Decreto fija plazo máximo de 40 días para la remisión del resultado de la solicitud, con carácter general, indica en el mismo artículo que: *“En el caso de instalaciones para las que en el análisis de su*

PÚBLICA

solicitud de permisos de acceso y de conexión se requiera, conforme a lo establecido en este real decreto, un informe de aceptabilidad por parte del gestor de la red aguas arriba, los plazos máximos establecidos en este artículo se incrementarán en el plazo establecido para la remisión del informe de aceptabilidad correspondiente”

Pues bien, tal es el caso de la solicitud de acceso objeto de este conflicto, toda vez que la distribuidora comunica en plazo la necesidad de suspender la solicitud, a la espera de un informe de aceptabilidad por parte del gestor de transporte, circunstancia que requiere plazos más amplios, especificados también en la regulación. Es decir, según el carácter de la solicitud, se debe aplicar un plazo más amplio, que entonces sí fue cumplido. Por tanto, E-DISTRIBUCIÓN comunicó la denegación en plazo.

Por otra parte, en relación con la posible incongruencia entre la capacidad publicada en la web de la distribuidora y la reconocida para el punto de conexión en el momento de realizar el estudio negativo, la sociedad reclamante alega que, con posterioridad a la denegación del acceso a la red, se ha seguido publicando por parte de la distribuidora capacidad disponible en el nudo objeto de conflicto. A este respecto hemos de remitirnos íntegramente a lo ya resuelto en la Resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria de 3 de marzo de 2022 (expediente CFT/DE/179/21). Véase su Fundamento de Derecho Cuarto.

Además, el problema planteado en el presente conflicto trae causa de la coexistencia de dos procedimientos, por una parte, el procedimiento de acceso y conexión en sentido estricto ante el gestor de la red de distribución y por otra el informe de aceptabilidad que es siempre necesario cuando la solicitud, por superar los 5MW, tiene influencia en la red de transporte y que ha de emitirlo el operador del sistema. Ambos procedimientos deben ser entendidos como integrados -el de aceptabilidad en el más amplio de acceso y conexión a la red de distribución- y, en consecuencia, deben estar coordinados para evitar lesionar el derecho de acceso de los promotores.

La normativa vigente deja claro este aspecto:

El artículo 11.2 del Real Decreto 1183/2020 establece la obligación para el gestor de la red de distribución de solicitar el indicado informe cuando se cumplen una serie de requisitos:

2. Cuando la concesión de un permiso de acceso en un punto de la red pueda afectar a la red de transporte, o en su caso, a la red de distribución aguas arriba, el gestor de la red para la cual se pide el permiso de acceso solicitará al gestor de la red aguas arriba un informe de aceptabilidad sobre dichas posibles afecciones y las restricciones derivadas de las mismas.

Por tanto, el gestor de la red de distribución está obligado en el plazo de diez días desde la admisión a trámite de la solicitud (11.3) a solicitar dicho informe de

PÚBLICA

aceptabilidad que, en caso de ser negativo, supone la denegación de la solicitud de acceso y conexión, aunque exista capacidad en la red de distribución.

Por su parte, el artículo 20.1 del Real Decreto 1183/2020 señala que:

Quando un nudo cumpla las condiciones a las que se refiere el artículo 18.2, el operador del sistema inadmitirá las nuevas solicitudes en ese nudo y suspenderá los procedimientos de acceso en el mismo a los que aplique el criterio general recogido en el artículo 7, y no emitirá informes de aceptabilidad relativos a solicitudes de acceso en nudos situados aguas abajo, cuando el otorgamiento de los permisos de acceso o la emisión de dichos informes estén condicionados por la capacidad de acceso que esté disponible o haya quedado liberada en el nudo.

La no emisión de los informes de aceptabilidad a los que se refiere el párrafo anterior tendrá como efecto la suspensión de los procedimientos de otorgamiento de los permisos de acceso y de conexión que estén condicionados a la emisión de dichos informes

De conformidad con este precepto, REE no puede emitir informe de aceptabilidad cuando el nudo de la red de transporte en el que se produce la afección mayoritaria está reservado a concurso. La no emisión del informe tiene como efecto la suspensión de los procedimientos de otorgamiento de los permisos de acceso y de conexión que estén condicionados a la emisión de dichos informes.

Este precepto tiene como objeto evitar que a través del acceso a las redes de distribución se vacíe de capacidad -en tanto que dicha capacidad otorgada se restaría a la capacidad en concurso- el nudo de transporte, dejando sin objeto la reserva efectuada por la norma reglamentaria y la correspondiente Resolución de la Secretaría de Estado de Energía. Es, por tanto, una norma imperativa para los gestores de las redes de distribución subyacentes (aguas abajo) puesto que va más allá de la mera normativa de acceso, incidiendo de forma directa en cuestiones de política energética.

No obstante lo anterior, si el gestor de la red de distribución en el plazo reglamentario máximo de diez días entre la admisión de la solicitud y el obligado traslado a REE de la solicitud de informe de aceptabilidad, evalúa la capacidad en su red siendo el resultado negativo -lo que supondrá la denegación de la citada solicitud- no ha de solicitar necesariamente el informe de aceptabilidad a REE, pues su resultado no va a remover la falta de capacidad en la red de distribución. Ahora bien, si dicha evaluación preliminar por parte del distribuidor no se lleva a cabo en el indicado plazo, debe dar traslado necesariamente a REE.

En el presente caso, E-DISTRIBUCIÓN solicitó, en primer término, el informe de aceptabilidad, sin comprobar previamente la capacidad disponible en su propia red de distribución. No obstante lo anterior, procedió a evaluar (realizando un estudio negativo) la solicitud de FV MAIRENA el día 27 de octubre de 2021, es

PÚBLICA

decir, todavía dentro del plazo de diez días para solicitar informe de aceptabilidad.

Pues bien, a pesar de estar en plazo de diez días y haber evaluado negativamente la solicitud con tanta celeridad, no tuvo a bien informar ni a REE -para que no tramitara un informe de aceptabilidad que había devenido innecesario- ni al propio promotor, siguiendo con una tramitación que, según ahora declara en alegaciones ya tenía un resultado negativo.

Por si fuera poco, cuando recibió la comunicación de REE indicando que, como era previsible, no se iba a emitir informe de aceptabilidad y que ello acarrearía la suspensión del procedimiento -en teoría el día 30 de noviembre de 2021 (folios 93 y 94 del expediente)- procedió a dar traslado al solicitante para que indicara si quería o no continuar con la solicitud como exige el artículo 20.1 del Real Decreto 1183/2020. Y cuando FV MAIRENA le indicó que su intención era esperar a la emisión del informe de aceptabilidad, siguió con el procedimiento hasta que el día 25 de febrero de 2022 procedió a comunicarle la denegación por falta de capacidad en la red de distribución.

Es evidente que si E-DISTRIBUCIÓN optó por solicitar informe de aceptabilidad de forma automática, pero al mismo tiempo evaluó la capacidad en el plazo de diez días, estaba alargando el procedimiento al no dar traslado en tiempo y forma de dicha conclusión. La misma falta de diligencia se desplegó cuando recibió la comunicación de REE y no tuvo a bien dar traslado del informe negativo de la evaluación en la red de distribución, sino que le comunicó al promotor que su procedimiento quedaba suspendido.

Pues bien, dado que E-DISTRIBUCIÓN actuó así, ahora no puede alegar que sabía que no había capacidad desde el 27 de octubre de 2021, aunque no lo comunicó hasta el 25 de febrero de 2022. Tal actuación es lesiva para el derecho de acceso de FV MAIRENA S.L. por dos motivos.

En primer lugar, y basta repasar el listado de solicitudes previas, (folio 247 del expediente) para comprobar que la supuesta falta de capacidad viene dada exclusivamente por una serie de solicitudes previas que estaban suspendidas por REE al tiempo de la realización del estudio.

En segundo lugar, al no haber comunicado la denegación -a pesar de tener una evaluación negativa- antes de recibir la comunicación de REE suspendiendo el procedimiento, dicha suspensión impide continuar el procedimiento y denegar el acceso varios meses después.

Ambas actuaciones desconocen lo previsto en el artículo 20.1 del Real Decreto, no siendo asumible la pretendida interpretación sistemática, según la cual el artículo 11.6 del Real Decreto 1183/2020 le obliga a resolver negativamente -si no hay capacidad en distribución- porque la misma supone, justamente, una suerte de separación de dos procedimientos que están adecuadamente coordinados e integrados en el artículo 20.1 del Real Decreto 1183/2020 como se acaba de señalar.

PÚBLICA

Frente a este criterio, tampoco puede acogerse la interpretación que E-DISTRIBUCIÓN realiza de la doctrina de la Resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria de 12 de mayo de 2022 (expediente CFT/DE/138/21) donde el supuesto de hecho es diferente, en tanto que en ese conflicto se había solicitado acceso en distribución por más de 5MW, era necesario el informe de aceptabilidad, pero el nudo de afección mayoritaria no estaba reservado a concurso. En este caso, se indica por la Resolución que el gestor de la red de distribución no puede suspender la tramitación de una solicitud posterior de menos de 5MW, pero el caso de la reserva a concurso es justo el contrario, es decir, la suspensión no la hace el gestor de la red de distribución, sino es consecuencia inmediata de la norma, una vez que REE constata que está reservado a concurso el nudo de transporte.

Por ello, el conflicto ha de estimarse parcialmente y debe dejarse sin efecto la comunicación de 24 de febrero de 2022, notificada el día 25 de febrero de 2022, no pudiendo resolverse el procedimiento de otorgamiento del permiso de acceso y conexión solicitado por FV MAIRENA S.L. hasta que no se emita el informe de aceptabilidad por parte de REE o la propia sociedad desista del mismo, teniendo en cuenta además la situación de las cuatro solicitudes previas que aparecen en el listado enviado y que están suspendidas también por REE, manteniendo a estos efectos de prelación la solicitud de FV MAIRENA, S.L.

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

RESUELVE

PRIMERO. Estimar parcialmente el conflicto de acceso a la red de distribución de energía eléctrica titularidad de E-DISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.L. planteado por la sociedad FOTOVOLTAICA MAIRENA, S.L. con motivo de la denegación del acceso para la instalación fotovoltaica «FV DOS HERMANAS», de 28 MW con afección en la subestación Valme 132kV de la red de transporte.

SEGUNDO. Dejar sin efecto la correspondiente comunicación denegatoria de 24 de febrero de 2022, restaurando la solicitud de acceso y conexión con la fecha y hora de admisión a los efectos de establecer el orden de prelación reconocida en su momento, quedando suspendido el procedimiento hasta que se emitan por parte de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U. los correspondientes informes de aceptabilidad de las solicitudes preferentes o se produzca un desistimiento de las mismas.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Energía y notifíquese a los interesados:

PÚBLICA

FV MAIRENA S.L.

EDISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.L.

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

PÚBLICA