

RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE ACCESO A LA RED DE DISTRIBUCIÓN PLANTEADO POR ENERGÍA INAGOTABLE DE CURSA, S.L. CON MOTIVO DE LA COMUNICACIÓN DE EDISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.L.U. DE LA FECHA DE ACEPTACIÓN DE LAS CONDICIONES TÉCNICO-ECONÓMICAS A EFECTOS DE LO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 1 DEL REAL DECRETO-LEY 23/2020, DE 23 DE JUNIO

(CFT/DE/029/23)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D.^a Pilar Sánchez Núñez

D.^a María Ortiz Aguilar

D.^a María del Pilar Canedo Arrillaga

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 11 de mayo de 2023

Visto el expediente relativo al conflicto presentado por ENERGÍA INAGOTABLE DE CURSA, 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

El 24 de febrero de 2023 tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) escrito de la representación legal de la sociedad ENERGÍA INAGOTABLE DE CURSA, S.L. (en adelante, INAGOTABLE), por el que se planteaba un conflicto de acceso a la red de distribución propiedad de EDISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.L.U. (en

adelante, EDISTRIBUCIÓN) con motivo de la comunicación del gestor de red por la que indica la fecha a tener en cuenta a efectos del cómputo de plazos previsto en el artículo 1 del Real Decreto-Ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para reactivación económica.

INAGOTABLE expone los siguientes hechos:

- El 23 de abril de 2019 INAGOTABLE solicitó punto de conexión a la red de distribución.
- El 21 de junio de 2019, EDISTRIBUCIÓN procedió a comunicar punto de conexión sometido a una serie de condiciones, otorgándose un plazo de 6 meses para aceptarlo.
- El 3 de julio de 2019, INAGOTABLE aceptó expresamente el punto de conexión.
- El 31 de julio de 2019, EDISTRIBUCIÓN comunicó las condiciones económico-técnicas de la instalación a INAGOTABLE.
- El 28 de octubre de 2019 se recibió el informe de aceptabilidad desde la perspectiva de la red de transporte.
- El 19 de enero de 2021 se toma razón del cambio de titularidad de la instalación a favor de INAGOTABLE.
- El 12 de enero de 2023, EDISTRIBUCIÓN mediante correo electrónico comunica a INAGOTABLE que debe aportar declaración de impacto ambiental favorable antes del 25 de enero de 2023 o entenderá caducado el permiso de acceso y conexión.
- El 27 de enero de 2023 procedió INAGOTABLE a aceptar las Condiciones Técnico-Económicas, fecha en la que según la solicitante se entiende que da inicio el cómputo de los plazos a efectos del artículo 1 del RD-L 23/2020, citando la doctrina de esta Comisión.
- El 13 de febrero de 2023, INAGOTABLE recibió comunicación de EDISTRIBUCIÓN en la que le señala que “se considera que las Condiciones Técnico-Económicas (CTEs) fueron aceptadas con el pago realizado en su día (el 27 de julio de 2020 el solicitante realizó el pago del 10% del presupuesto comunicado en esas CTEs), es decir, con fecha de 27 de julio de 2020. Por tanto, las CTEs enviadas en su caso con arreglo a la normativa anterior al Real Decreto 1183/2020 ya le constan aceptadas a EDISTRIBUCIÓN. Por lo manifestado, EDISTRIBUCIÓN lamenta comunicar que no tendrá en cuenta lo solicitado y se atenderá al cumplimiento de plazos que marca la legislación vigente y la reciente doctrina de la CNMC atendiendo a la fecha de aceptación de las condiciones que en su caso se produjo el 27 de julio de 2020”.

En relación con los fundamentos jurídicos:

- Señala la inexistencia en la normativa de una supuesta habilitación o competencia al gestor de distribución para la determinación del momento en que un permiso de acceso se entiende otorgado ni tampoco, para

informar (o amenazar) de caducidades algunas por la aplicación de dicha fecha (errónea en su determinación), lo que convertiría a la Comunicación de 10 de febrero en nula de pleno derecho por haber sido dictada por entidad carente de competencia.

- Considera que ha habido una errónea interpretación de lo dispuesto en la disposición adicional decimotercera del 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 (en adelante RD 1955/2000) y del apartado 3 de la disposición adicional tercera del Real Decreto-ley 15/2018, de 5 de octubre, de medidas urgentes para la transición energética y la protección de los consumidores (en adelante RD-ley 15/2018), en lo que se refiere al abono del diez por ciento del valor de la inversión, fecha que EDISTRIBUCIÓN señala como inicio del *dies a quo* de los hitos administrativos, puesto que de dicha disposición solo se deriva que de no abonar la cantidad en cuestión, se produciría la caducidad del permiso de acceso y conexión.
- Indica que también vulnera la doctrina de la CNMC, al contrario, supuestamente, que otros gestores de la red de distribución.

Por todo ello, concluye su escrito solicitando que la CNMC proceda a:

- (i) estimar el presente conflicto;
- (ii) dejar sin efecto la Comunicación de 10.02.2023;
- (iii) declarar y reconocer la vigencia de los permisos (y derechos) de acceso y conexión a la red de distribución de la instalación por deberse entender la fecha de 27 de enero de 2023 como el *dies a quo* para el cumplimiento de los hitos previstos en el RDI 23/2020 por ser esa fecha y no otra la de aceptación formal y expresa de las CTEs.

SEGUNDO. Consideración del expediente completo e innecesariedad de actos de instrucción.

A la vista del escrito de conflicto y de la documentación aportada por INAGOTABLE se puede proceder a la resolución del procedimiento sin dar trámite de alegaciones a EDISTRIBUCIÓN. En consecuencia, al resolver teniendo en cuenta exclusivamente los hechos, alegaciones y pruebas aducidas por el interesado, se prescinde del trámite de audiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015.

TERCERO. 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 conflicto de acceso a la red de distribución de energía eléctrica

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

SEGUNDO. Competencia de la CNMC para resolver el conflicto

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

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

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

TERCERO. Sobre la falta de competencia de EDISTRIBUCIÓN para realizar las comunicaciones objeto del presente conflicto

Alega en primer término INAGOTABLE que EDISTRIBUCIÓN no tiene competencias para realizar comunicaciones en relación con la caducidad de los permisos. Por ello, sostiene que la comunicación en la que indica cuál es la fecha de obtención del permiso de acceso de la instalación de INAGOTABLE es nula de pleno derecho porque está dictada por entidad manifiestamente incompetente.

Tal argumento no puede prosperar. Es cierto que EDISTRIBUCIÓN no es una Administración pública ni está sometida en ninguno de sus actos al Derecho administrativo. No obstante, en su condición de gestor de la red, EDISTRIBUCIÓN es el responsable de la emisión de los permisos de acceso y conexión a las redes de su propiedad y, lógicamente debe ser también el encargado de supervisar formalmente el cumplimiento de los hitos administrativos previstos en el RD-Ley 23/2020. Por ello, en caso de incumplimiento, debe comunicar al promotor al que le otorgó permiso, que este ha caducado. Con ello, se dota de máxima transparencia e información a una situación que se produce *ope legis*, y que el gestor se limita a constatar.

QUINTO. Sobre la fecha de obtención del permiso de acceso en la red de distribución a efectos del cómputo de los plazos previstos en el artículo 1 del Real Decreto-ley 23/2020

Como se indica en los antecedentes de hecho, INAGOTABLE alega que no se pronunció sobre las condiciones técnicas y económicas propuestas por el gestor de la red de distribución, hasta el pasado 27 de enero de 2023. De ello deduce que, en aplicación de las Resoluciones de 15 de septiembre de 2022, dictadas en los asuntos de referencia CFT/DE/152/22 y CFT/DE/167/22, la fecha de inicio del cómputo de los plazos a los efectos del cumplimiento de los hitos previstos en el artículo 1 del RD-ley 23/2020, no es otra que el momento en el que acepta las condiciones técnicas y económicas propuestas por el gestor de la red de distribución, es decir, el citado 27 de enero de 2023 y, en consecuencia, no se puede requerir por parte de EDISTRIBUCIÓN que presente declaración de impacto ambiental favorable de fecha anterior al 25 de enero de 2023.

Por su parte, EDISTRIBUCIÓN entiende que la fecha a tener en cuenta es la del pago del diez por ciento del valor de la inversión de las actuaciones en la red, es decir, el 27 de julio de 2020. Según esta interpretación la fecha de obtención del permiso de acceso a los efectos del cómputo de plazos del RD-ley 23/2020 sería la citada fecha por ser posterior a la entrada en vigor del mismo y ello supondría que la declaración de impacto favorable debía tener fecha de emisión hasta el 14 de febrero de 2023, aunque EDISTRIBUCIÓN en sus comunicaciones haga referencia, en evidente error material, al 25 de enero de 2023.

A la vista de los antecedentes de hechos hay que indicar que el supuesto de hecho difiere sustancialmente del que da lugar a las citadas Resoluciones de 15 de diciembre de 2022. En las mismas (y en las similares dictadas con posterioridad) el promotor había aceptado expresamente las condiciones técnicas y económicas en el plazo de seis meses, plazo que se refiere exclusivamente al mantenimiento de las condiciones económicas, sin posibilidad de revisión. Por el contrario, INAGOTABLE nunca contestó de forma expresa hasta el 27 de enero de 2023, cuando las conocía desde el 31 de julio de 2019, esto es más de tres años antes. A pesar de ello, según su interpretación, hasta el 27 de enero de 2023, no se podría dar por iniciado el citado cómputo.

Es evidente que no es lo mismo un supuesto en el que se aceptan expresamente las condiciones técnicas y económicas a otro en el que no se contesta a la propuesta del gestor de la red de distribución. En este segundo caso, la mera traslación de la doctrina de la Resolución de 15 de septiembre de 2022 es imposible puesto que, razonando al absurdo, si nunca hubo aceptación expresa nunca se ha iniciado el cómputo de los plazos para el cumplimiento de los hitos administrativos y, en consecuencia, nunca habría caducidad de los permisos de acceso y conexión. Esta interpretación obviamente es contraria a la literalidad y finalidad del propio RD-ley 23/2020, al que dejaría vacío de contenido, además de comportar que el promotor pudiera fijar a conveniencia el *dies a quo* del plazo o incluso, que no hubiera caducidad si el promotor no llegara nunca a aceptar las condiciones.

Por ello, es necesario precisar qué sucede en aquellos casos en los que no consta la aceptación expresa por parte del promotor.

Como se indica en los antecedentes de hecho, el 21 de junio de 2019, EDISTRIBUCIÓN remitió informe favorable sobre el punto de conexión solicitado indicando en el mismo una serie de condiciones técnicas para la conexión. Dichas condiciones fueron expresamente aceptadas el día 3 de julio de 2019 [Folio 83 del expediente].

Como bien indica el propio escrito de la distribuidora esta aceptación y la documentación que la debe acompañar no suponen por sí misma, la obtención del permiso de acceso y conexión [folio 81 del expediente]. Literalmente señala la distribuidora que:

Una vez recibida esa documentación para continuar con el trámite de obtención de los permisos de acceso y conexión les informaremos los eventuales condicionantes técnicos a la conexión, junto a la valoración en términos económicos de las instalaciones necesarias para la misma que deba realizar Endesa Distribución, a cargo del solicitante.

EDISTRIBUCIÓN el día 31 de julio de 2019 remitió las condiciones técnicas -en forma de pliego, concretando las ya aceptadas en fecha 3 de julio de 2019- y las condiciones económicas o valoración de las instalaciones necesarias, todo ello en cumplimiento de lo previsto en la disposición adicional 13ª del RD 1955/2000.

En dicha comunicación EDISTRIBUCIÓN indica que [folio 86 del expediente]:

A efectos de contabilización de los plazos de vigencia establecidos en la Ley 24/2013, se considerará la fecha de emisión de esta comunicación, como fecha de obtención de los permisos de acceso y conexión.

La declaración de EDISTRIBUCIÓN pone de manifiesto que son justamente las condiciones técnicas y económicas, emitidas en el marco de lo previsto en la disposición adicional 13ª del RD 1955/2000, las que determinan la fecha de

obtención del permiso de acceso, pero tal permiso no puede entenderse dado simplemente con la emisión de las mismas, sino que, como se indica en las Resoluciones de 15 de septiembre de 2022, el plazo debe computarse desde la aceptación de las mismas.

Ahora bien, cuando, como es el caso presente, tal aceptación expresa no se ha producido, ello no significa que no se haya obtenido permiso de acceso y, por consiguiente, no se puedan computar los plazos correspondientes. Y mucho menos, como pretende INAGOTABLE, que ahora pueda aceptarlas para que den inicio.

En estos casos, es preciso tener en cuenta cuatro hechos relevantes:

- En primer lugar, las condiciones técnicas ya fueron aceptadas junto con el punto de conexión (en este caso, el día 3 de julio de 2019). Esta aceptación era obligatoria de conformidad con lo previsto en el artículo 62 del RD 1955/2000.
- En segundo lugar, el 31 de julio de 2019, EDISTRIBUCIÓN remitió junto con las condiciones técnicas, un presupuesto. Esto lo diferencia del supuesto de hecho de la Resolución de 28 de abril de 2020 (CFT/DE/118/21) en el que REE remitió las condiciones técnicas, pero no el presupuesto, lo que no impidió la caducidad del permiso por no efectuar el pago en el plazo de 12 meses, puesto que el promotor no procedió a requerirlo en tiempo y forma en los términos que establece la disposición adicional 13ª del RD 1955/2000.
- En tercer lugar, no se planteó por el promotor una discrepancia en caso de disconformidad con las citadas condiciones técnicas y económicas en el plazo de treinta días, de conformidad con lo previsto en el apartado 3 de la disposición adicional 13ª del RD 1955/2000:

En caso de disconformidad con las condiciones técnicas y el presupuesto económico propuestas por la empresa transportista o distribuidora, el interesado podrá dirigirse al órgano de la Administración competente en los 30 días posteriores a la recepción de la documentación, para que éste proceda a la resolución de la discrepancia estableciendo las condiciones que las partes habrán de respetar. La resolución y notificación deberá producirse en el plazo máximo de dos meses a contar desde la fecha de la solicitud.

- En cuarto lugar, procedió a pagar el diez por ciento del valor de la inversión para evitar la caducidad de los permisos, de conformidad con lo previsto en la disposición adicional tercera apartado segundo del RD-ley 15/2018:

2. En los puntos de conexión de tensión superior a 36 kV, en los que la totalidad o parte de las actuaciones realizadas en las redes de transporte

o distribución deban ser sufragadas por los titulares de los permisos de acceso y conexión y éstas deban ser desarrolladas por el transportista o distribuidor, los titulares de dichos permisos deberán presentar al titular de la red un pago de un diez por ciento del valor de la inversión de las actuaciones en la red, en un plazo no superior a 12 meses desde la obtención de los permisos.

Teniendo en cuenta estos hechos, resulta evidente que INAGOTABLE aceptó las condiciones técnicas, no discrepó en tiempo y forma con las condiciones técnicas ni con las económicas y, finalmente, pagó el diez por ciento de la inversión, según el presupuesto remitido en su día por EDISTRIBUCIÓN.

Es obvio que tal pago lo hizo al objeto de evitar la caducidad de un permiso de acceso que ahora niega haber tenido. Este pago pone de manifiesto que era consciente de que disponía de permiso de acceso. En este sentido, EDISTRIBUCIÓN no tiene razón cuando indica como fecha de inicio de cómputo de plazos la del pago de este diez por ciento porque la misma -que tiene como objeto evitar la caducidad de los permisos- no puede ser, por mera lógica, el momento en que se obtiene el permiso.

Por lo anterior, la obtención del permiso de acceso que es el *dies a quo* citado en el artículo 1 del RD-ley 23/2020 se produjo necesariamente antes. Ese momento, a falta de aceptación expresa, no es otro que aquél en que finalizó el plazo para plantear la discrepancia ante el órgano de la Administración competente para resolverlo y establecer las condiciones de forma vinculante (*que las partes habrán de respetar*).

Por tanto, en el caso presente, donde no hubo ninguna aceptación expresa posterior, la falta de oposición de INAGOTABLE supone que transcurrido el indicado plazo de treinta días -que se cumplió el 12 de septiembre de 2019, contados como hábiles- se habían aceptado tácitamente las condiciones y obtenido el permiso de acceso a los efectos del cómputo de los plazos del artículo 1 del RD-ley 23/2020.

Siendo dicha fecha anterior a la entrada en vigor del RD-ley 23/2020 los plazos para los hitos administrativos se cuentan desde el día 25 de junio de 2020 y la fecha para el cumplimiento del segundo hito finalizó el pasado 25 de enero de 2023.

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

RESUELVE

ÚNICO. Desestimar el conflicto de acceso a la red de distribución de EDISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.A.U. planteado por ENERGÍA

INAGOTABLE DE CURSA, S.L. con motivo de la comunicación del gestor de red por la que indica la fecha a tener en cuenta a efectos del cómputo de plazos previsto en el artículo 1 del Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Energía, notifíquese en su condición de interesado a ENERGÍA INAGOTABLE DE CURSA, S.L. y comuníquese a E-DISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.L.U. en su condición de gestor de la red de distribución.

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.