

RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE ACCESO A LA RED DE TRANSPORTE INTERPUESTO POR FUERZAS ENERGÉTICAS DEL SUR DE EUROPA XXVII, S.L. CON MOTIVO DE LA COMUNICACIÓN POR PARTE DE RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U. EN RELACIÓN A LA CADUCIDAD DEL PERMISO DE ACCESO Y CONEXIÓN PARA SU INSTALACIÓN “ARAÑUELO E” (CFT/DE/006/23)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D.^a Pilar Sánchez Núñez

D.^a María Ortiz Aguilar

D.^a María Pilar Canedo Arrillaga

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 8 de junio de 2023

Visto el expediente relativo al conflicto presentado por FUERZAS ENERGÉTICAS DEL SUR DE EUROPA XXVII, 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 16 de enero de 2023 tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) un escrito de la representación legal de la sociedad FUERZAS ENERGÉTICAS DEL SUR DE EUROPA XXVII, S.L. (en adelante, FUERZAS ENERGÉTICAS) en el que planteaba un conflicto de acceso a la red de transporte titularidad de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U. (en adelante, REE) frente a la comunicación del gestor de la red de fecha 16 de diciembre de 2023, por la que se declaraba la caducidad de los permisos de acceso y conexión, “de acuerdo con lo establecido en el artículo 1 del Real Decreto-ley 23/2020” en relación con la

instalación fotovoltaica de producción de energía eléctrica Arañuelo E, de 49,5 MW.

FUERZAS ENERGÉTICAS expone los siguientes hechos:

- El 27 de diciembre de 2017, REE le otorgó permiso de acceso a la red de transporte para su instalación Arañuelo E.
- El 20 de septiembre de 2022 la Dirección General de Sostenibilidad de la Consejería para la Transición Ecológica y Sostenibilidad emitió **declaración de impacto ambiental desfavorable** (DIA), al existir un informe urbanístico desfavorable de 27 de diciembre de 2021.
- El 20 de octubre de 2022 se recibió por parte de REE un correo electrónico en el que comunicaba la potencial caducidad de los permisos de acceso y conexión del parque fotovoltaico Arañuelo E, indicando que no se había cumplido el hito segundo del RDL 23/2020, por lo que para poder continuar con la tramitación del Proyecto y que los permisos de acceso y conexión no fueran automáticamente caducados, la sociedad debía acreditar en el plazo de 30 días el cumplimiento del hito administrativo relativo a la DIA favorable.
- El 16 de diciembre de 2022, **REE envió comunicación de cancelación** de los permisos de acceso y conexión del proyecto Arañuelo E, por caducidad de los mismos.

Añade a los hechos anteriores, los siguientes argumentos:

- Según la Circular 1/2021, el gestor de la red de transporte únicamente puede denegar los permisos de acceso cuando no disponga de capacidad necesaria, debiendo ser dicha denegación motivada conforme a los criterios establecidos en el Anexo I de la citada norma.
- La comunicación de las cancelaciones no es una facultad que REE tenga otorgada, por lo que esta es nula de pleno derecho y debe ser revocada.
- Si bien la normativa establece que la caducidad opera de forma automática, esta disposición es contraria a la jurisprudencia, que exige que haya un acto formal declarativo dictado en un procedimiento contradictorio.
- La cancelación de los permisos por parte de REE atenta contra el principio de proporcionalidad.

Finaliza su escrito FUERZAS ENERGÉTICAS solicitando que se deje sin efecto la comunicación de REE de 16 de noviembre de 2022 y que se declare y reconozca la vigencia de los permisos de acceso y conexión a la red de

transporte del proyecto Arañuelo E, por no resultar competente REE para dictar la caducidad automática de los mismos.

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

A la vista del escrito de conflicto y de la documentación aportada por FUERZAS ENERGÉTICAS, que se da por reproducida e incorporada al expediente, se puede proceder a la resolución del mismo sin dar trámite de alegaciones a REE y, en consecuencia, al resolver teniendo en cuenta exclusivamente 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 un conflicto de acceso a la red de transporte de energía eléctrica

Del relato fáctico que se ha realizado en los antecedentes de hecho, se deduce claramente que el presente conflicto es de acceso a la red de transporte de energía eléctrica.

No obstante lo anterior, ha de aclararse que el único objeto del conflicto es la comunicación de REE de 16 de diciembre de 2022, por la que se informa al promotor de la caducidad automática de sus permisos de acceso y conexión.

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 caducidad automática de los permisos de acceso y conexión por incumplimiento de los hitos establecidos en el artículo 1 del Real Decreto-ley 23/2020

Como se indica en los antecedentes de hecho, FUERZAS ENERGÉTICAS disponía de permisos de acceso y conexión para su instalación otorgados el 27 de diciembre de 2017 por REE.

Por tanto, le era de aplicación el apartado a) del artículo 1.1 del RDL 23/2020, que establece:

- a) Si el permiso de acceso se obtuvo en una fecha comprendida entre el 28 de diciembre de 2013 y el 31 de diciembre de 2017, ambos inclusive:*
 - 1.º Solicitud presentada y admitida de la autorización administrativa previa: 3 meses.*
 - 2.º Obtención de la declaración de impacto ambiental favorable: 27 meses.*
 - 3.º Obtención de la autorización administrativa previa: 30 meses.*
 - 4.º Obtención de la autorización administrativa de construcción: 33 meses.*
 - 5.º Obtención de la autorización administrativa de explotación definitiva: 5 años.*

[...]

Todos los plazos señalados en los apartados a) y b) serán computados desde el 25 de junio de 2020.

En consecuencia, debía contar con la correspondiente declaración de impacto ambiental favorable a fecha 25 de septiembre de 2022, 27 meses después de la fecha de inicio del cómputo.

Según declara la propia FUERZAS ENERGÉTICAS, el 20 de septiembre de 2022 se emitió la declaración de impacto ambiental desfavorable.

En consecuencia, a día 25 de septiembre de 2022, no puede entenderse cumplido el segundo hito del citado artículo 1.1 a) del RDL 23/2020.

En el apartado segundo del propio artículo 1 del RDL 23/2020 se especifica la consecuencia del incumplimiento de los citados hitos:

*2. La no acreditación ante el gestor de la red del cumplimiento de dichos hitos administrativos en tiempo y forma supondrá **la caducidad automática de los permisos de acceso y, en su caso, de acceso y conexión concedidos** [...]*

De conformidad con lo señalado en el artículo 3 del Título Preliminar del Código Civil, las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras. Cuando las mismas, como resulta en el caso presente, no admiten duda interpretativa, se estará al citado sentido literal. Criterio ampliamente ratificado por los Tribunales y que conlleva que no se pueda hacer una interpretación contraria a la Ley cuando el sentido literal de la misma es claro (por todas Sentencia del Tribunal Constitucional STC 189/2012, de 5 de julio).

El artículo 1 del RDL 23/2020 es un sentido literal absolutamente claro y no requiere de ningún tipo de labor interpretativa como se sostiene por parte del promotor.

De conformidad con lo anterior, los promotores cuyos permisos fueran anteriores al 31 de diciembre de 2017 y que a fecha 25 de septiembre de 2022 no dispusieran de declaración de impacto ambiental favorable, como ocurre en el presente caso, tal y como se acredita en la documentación aportada [folios 103 a 118 del expediente], han visto caducar de forma automática (*ope legis*) su permiso de acceso o de acceso y conexión, en el caso de haber obtenido también el mismo.

En consecuencia, la actuación de REE, como gestor de la red, en la que se limita a informar de la caducidad automática tras haber solicitado la acreditación del mismo por parte de los promotores y no haber sido convenientemente aportada es plenamente conforme a Derecho.

Además, la misma no vulnera el derecho de acceso, desde el mismo momento en que la configuración legal del mismo, incluye como elemento esencial la necesidad de cumplir con los citados hitos administrativos en tiempo y forma, con independencia de que no se haya obtenido por causas imputables al promotor o a la Administración Pública, cuestión ajena al presente conflicto.

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 transporte de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U. planteado por FUERZAS ENERGÉTICAS DEL SUR DE EUROPA XXVII, S.L, con motivo de la comunicación del gestor de red por la que se comunica la caducidad del permiso de acceso y conexión de su instalación Arañuelo E.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Energía y notifíquese al interesado:

FUERZAS ENERGÉTICAS DEL SUR DE EUROPA XXVII, S.L.

Comuníquese a RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A. en su condición de Operador del Sistema.

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.