

RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE ACCESO A LA RED DE TRANSPORTE PLANTEADO POR GLOBAL SOLAR ENERGY DOS, S.L.U. 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 PROYECTO FOTOVOLTAICO GLOBAL 2.

(CFT/DE/079/23)

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 GLOBAL SOLAR ENERGY DOS, S.L.U., 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 16 de marzo de 2023, ha tenido entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) escrito de la representación legal de la sociedad GLOBAL SOLAR ENERGY DOS, S.L.U. (en adelante GLOBAL SOLAR) por el que se plantea conflicto de acceso a la red de transporte propiedad de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U. (en adelante REE) con motivo de la comunicación del gestor de red de 15 de marzo de 2023, en la que informa de la caducidad de su permiso de acceso y conexión, de conformidad con lo 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 (en adelante, RD-I)

GLOBAL SOLAR expone los siguientes hechos:

-Que REE le otorgó permiso de acceso el día 3 de septiembre de 2019, para su instalación para su instalación GLOBAL 2 de 49,99MW, y el 9 de julio de 2021, REE concedió al proyecto el correspondiente permiso de conexión.

-Que con fecha 17 de noviembre de 2022, la Delegación Territorial en Cádiz de la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul, emitió informe resolviendo el archivo de las actuaciones correspondientes a la solicitud de la Autorización Ambiental Unificada (AAU) del proyecto promovido por la sociedad. Como consecuencia de ello, se dictó resolución de 13 de enero de 2023 por la que se desestimó la solicitud de la Autorización Administrativa Previa (AAP) y Autorización Administrativa de Construcción (AAC) del proyecto. Contra dicha Resolución se interpuso Recurso de alzada el 20 de febrero de 2023.

-Que el 15 de febrero de 2023, recibió comunicación de REE sobre posible caducidad por incumplimiento del segundo hito del RD-I 23/2020.

-Que, en línea a lo anterior, ha recibido el día 15 de marzo de 2023, nueva comunicación de REE en la que se declara expresamente la caducidad automática de los permisos de acceso y conexión de la indicada instalación.

En relación con los fundamentos jurídicos:

- Declara la improcedente caducidad de los permisos de acceso y conexión de su proyecto, al cuestionarse si el plazo previsto en el artículo 1.2 del RDL 23/2020, se debe contar desde el 25 de junio de 2020, o bien desde el 9 de julio de 2021, que es cuando se obtuvo el permiso de conexión de la instalación, e indica que debería aplicarse el mismo criterio que en distribución, en cuanto la consolidación del proyecto solo se produce cuando se obtiene el permiso de conexión. Por tanto, y tras citar algunos preceptos, indica que el “dies a quo” que se contiene en el RDL se debería concretar.

-Que atendiendo a los efectos que produce la caducidad de los permisos, entre ellos, la liberación de la capacidad de acceso y teniendo en cuenta la interposición por su parte de un Recurso de Alzada, de estimarse este o los consiguientes recursos en vía contenciosa, no tendría efecto alguno la retroacción de actuaciones con anterioridad a la emisión de la AAU al ser posible que no haya capacidad, lo que va a tener lugar si REE no bloquea la misma para lo que se solicita que la CNMC adopte cualquier medida tendente a conservar esta capacidad.

Por todo ello, concluye solicitando:

- (i) Deje sin efecto la comunicación de caducidad emitida por REE el 15 de marzo de 2023, y
- (ii) Se adopten las medidas necesarias para asegurar que, en caso de obtener resolución favorable, el proyecto pueda seguir siendo viable para lo que es necesario la vigencia de los permisos de acceso y conexión.

Y subsiguientemente y mediante OTROSÍ, se de traslado a REE del conflicto para que evite que nuevas solicitudes de acceso puedan obtener la capacidad concedida a su proyecto, paralizando cualquier procedimiento de solicitudes en el mismo punto de conexión hasta la finalización del procedimiento instado por su parte.

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

A la vista del escrito de conflicto y de la documentación aportada por GLOBAL SOLAR, 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, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante 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 transporte de energía eléctrica

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

No obstante, ha de aclararse que el único objeto del conflicto es la comunicación de REE de 15 de marzo de 2023, 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 por la propia GLOBAL SOLAR, el permiso de acceso para su instalación fotovoltaica fue otorgado por REE el día 3 de septiembre de 2019.

Por tanto, le era de aplicación el apartado b) del artículo 1.1 del RD-I 23/2020 que establece:

- b) Si el permiso de acceso se obtuvo con posterioridad al 31 de diciembre de 2017 y antes de la entrada en vigor de este real decreto-ley:*
- 1.º Solicitud presentada y admitida de la autorización administrativa previa: 6 meses.*

- 2.º *Obtención de la declaración de impacto ambiental favorable: 31 meses.*
- 3.º *Obtención de la autorización administrativa previa: 34 meses.*
- 4.º *Obtención de la autorización administrativa de construcción: 37 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, 31 meses después de la fecha de inicio del cómputo, esto es a fecha 25 de enero de 2023, GLOBAL SOLAR debía contar con la correspondiente declaración de impacto ambiental favorable.

Según declara la propia GLOBAL SOLAR, con fecha 17 de noviembre de 2022, la Delegación Territorial en Cádiz de la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul, emitió informe resolviendo el archivo de las actuaciones correspondientes a la solicitud de la Autorización Ambiental Unificada del proyecto promovido por la sociedad. Como consecuencia de ello, se dictó resolución de 13 de enero de 2023, por la que se desestimó la solicitud de la Autorización Administrativa Previa y Autorización Administrativa de Construcción del proyecto.

En consecuencia, a día 25 de enero de 2023, no puede entenderse cumplido el segundo hito del citado artículo 1.1.b).

En el apartado segundo del propio artículo 1 del RD-I 23/2020 se establece 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 RD-I 23/2020, tiene un sentido literal absolutamente claro y no requiere de ningún tipo de labor interpretativa como se sostiene por parte del promotor.

Así, en primer lugar, el citado precepto se refiere expresa y literalmente a “permiso de acceso” por lo que no puede aceptarse de ningún modo la intención de GLOBAL SOLAR sobre que el “*dies a quo*” sea la fecha de obtención del permiso de conexión.

En segundo lugar, y de conformidad con la literalidad del precepto, los promotores que a 25 de enero de 2023, no dispusieran de declaración de impacto ambiental favorable, cuál es el caso de GLOBAL SOLAR como se acredita en la documentación aportada, han visto caducar 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.

La caducidad automática -por no contar con declaración de impacto ambiental favorable a fecha 25 de enero de 2023- no se ve tampoco afectada por el hecho de que se haya planteado recurso de alzada ante una declaración de impacto ambiental desfavorable, cuya naturaleza de acto administrativo aun de trámite no es objeto de discusión. En efecto, como señala el artículo 39.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, Ley 39/2015).

1. Los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa

Dichos efectos se predicán de todos los actos administrativos con independencia de su firmeza y, además, la interposición de un recurso administrativo no suspende la ejecución del acto impugnado como dispone el artículo 117.1 de la Ley 39/2015.

1. La interposición de cualquier recurso, excepto en los casos en que una disposición establezca lo contrario, no suspenderá la ejecución del acto impugnado.

Tampoco impide el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva puesto que nada impide acudir a los tribunales respectivos, puesto que la declaración de

impacto ambiental desfavorable puede dar lugar a la denegación de la autorización administrativa previa, como se ha producido en este caso, y es susceptible de recursos administrativos o jurisdiccionales.

Así mismo, el planteamiento de un conflicto de acceso tampoco supone la suspensión de la caducidad automática. Las suspensiones preventivas realizadas por REE se refieren siempre a conflictos de acceso en relación con **solicitudes** de permisos de acceso y conexión, nunca a declaraciones de caducidad automática porque la misma supondría la contravención de la norma legal por parte del gestor.

CUARTO. Sobre el afloramiento de capacidad y la medida provisional solicitada.

Se plantea también que se adopte por parte de esta Comisión, medida provisional consistente en ordenar a REE que evite nuevas solicitudes de acceso y conexión en el mismo punto de conexión (Puerto de la Cruz 220kV) reservando la capacidad del proyecto hasta que finalice la sustanciación del presente conflicto de acceso.

La misma no puede ser atendida por el hecho de que el presente conflicto ha sido resuelto en un tiempo breve dejando sin objeto la adopción de cualquier medida provisional durante su tramitación, y porque la misma tampoco debe admitirse en cuanto al fondo, al no concurrir ninguno de los requisitos establecidos en el artículo 56 de la Ley 39/2015, en particular, el perjuicio de imposible o difícil reparación.

En este sentido, el Auto 654/2022 de la Sala de lo contencioso-administrativo de la sección 4ª de la Audiencia Nacional de 29 de julio de 2022 (Roj AAN 7109/2022 - ECLI:ES:AN:2022:7109A, CENDOJ 28079230042022200539), dictado en pieza separada de adopción de medidas cautelares en el marco de un procedimiento contencioso-administrativo 1274/2022, frente a la Resolución de 28 de abril de 2022 (expediente CFT/DE/118/22) que confirmaba la actuación de REE manteniendo la caducidad del permiso de acceso de un promotor, desestimó la solicitud de suspensión interesada por las entidades demandantes por la siguiente razón:

“Pues bien, en el presente supuesto la ejecución de la resolución impugnada en cuanto mantiene la caducidad de los permisos en su momento otorgados a las instalaciones aquí en liza, produce un perjuicio que puede ser reparado si la sentencia que en su día se dicte resulta favorable a las demandantes, bien a través de una indemnización, bien a través de alguna otra solución técnica que pueda arbitrarse (la Sala ha conocido ya de algún supuesto en los que así se ha hecho). Por el contrario, la suspensión del acuerdo impugnado supondría el mantenimiento de las autorizaciones con merma del interés público y el

de terceros en optimizar los accesos a la red de transporte y el de los terceros que pudieran ser autorizados, siendo así que la Sala entiende que estos intereses son prevalentes a los de los recurrentes, ya afectados por una resolución desfavorable”.

En consecuencia, una vez constatada la caducidad automática de los correspondientes permisos de acceso y conexión, REE deberá evaluar la capacidad existente y disponible en aquellos nudos en los que se hayan producido caducidades, de conformidad con los criterios establecidos 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 y las Especificaciones de Detalle aprobadas mediante Resolución de 20 de mayo de 2021, de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, por la que se establecen las especificaciones de detalle para la determinación de la capacidad de acceso de generación a la red de transporte y a las redes de distribución y en el horizonte de planificación H2026.

Una vez evaluada, procederá a publicar en el mapa de capacidad que temporalmente corresponda, la nueva capacidad disponible que haya podido aflorar, tal y como establece en el artículo 12 de la Circular 1/2021, de conformidad con lo previsto en el artículo 33.9 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, y en el artículo 5.4 del Real Decreto 1183/2020, de 29 de diciembre, de acceso y conexión a las redes de transporte y distribución de energía eléctrica.

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

RESUELVE

ÚNICO. Desestimar el conflicto de acceso a la red de transporte de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U. planteado por GLOBAL SOLAR ENERGY DOS, S.L.U. con motivo de la comunicación del gestor de red por la que notifica la caducidad del permiso de acceso de su instalación Global 2.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Energía y notifíquese a la interesada:

GLOBAL SOLAR ENERGY DOS, S.L.U.

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.