

ACUERDO POR EL QUE SE INADMITE EL CONFLICTO DE GESTIÓN ECONÓMICA Y TÉCNICA DEL SISTEMA ELÉCTRICO PLANTEADO POR CORPORACIÓN ACCIONA ENERGÍAS RENOVABLES, S.A. (CAER) CON RELACIÓN A LAS LIQUIDACIONES FINALES REALIZADAS POR EL OPERADOR DEL SISTEMA, CONFORME AL MECANISMO DE MINORACIÓN REGULADO EN EL REAL DECRETO-LEY 17/2021, DE 14 DE SEPTIEMBRE.

(CFT/DE/253/24)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. Pilar Sánchez Núñez

Consejeros

D. Josep María Salas Prat
D. Carlos Aguilar Paredes

Secretaria

D^a. Maria Ángeles Rodríguez Paraja

En Madrid, a 15 de noviembre de 2024

Visto el expediente relativo al conflicto presentado por CORPORACIÓN ACCIONA ENERGÍAS RENOVALBES, S.A. (CAER), 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 el siguiente Acuerdo:

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Interposición de conflicto

Con fecha 6 de septiembre de 2024 ha tenido entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) escrito de la representación legal de CORPORACIÓN ACCIONA ENERGÍAS RENOVALBES, S.A. (en adelante, CAER) mediante el cual interpone conflicto de gestión económica y técnica del sistema eléctrico en relación con los ficheros de cierre y las correspondientes facturas por diferencias entre la liquidación final y la última liquidación del mes por el Operador del Sistema, durante el periodo comprendido entre septiembre de 2021 y marzo de 2022, conforme al mecanismo de minoración regulado por el Real Decreto-ley 17/2021, de 14 de septiembre, de medidas urgentes para mitigar el impacto de la escalada de precios del gas natural en los mercados minoristas de gas y electricidad (en adelante “RDL 17/2021”).

En el escrito de interposición CAER expone, en resumen, los siguientes argumentos:

- Con fecha 18 de abril de 2024 la CNMC dictó Resolución sobre la verificación de la energía exenta del mecanismo de minoración para el periodo del 16 de septiembre de 2021 al 31 de marzo de 2022.
- Con fecha 6 de agosto de 2024, REE ha notificado los “ficheros de cierre” con las liquidaciones definitivas de las cuantías resultantes de la aplicación, en los meses de septiembre de 2021 a marzo de 2022, del Mecanismo de Minoración a determinadas instalaciones de generación pertenecientes a sociedades integradas en el grupo CAER.
- A resultas de las anteriores liquidaciones definitivas, REE ha notificado a las sociedades las correspondientes facturas por diferencias entre la liquidación definitiva y la última liquidación provisional de cada mes del Mecanismo de Minoración en los distintos meses a que en ellas se hace referencia.
- Los “ficheros de cierre” y facturas notificados por el Operador del Sistema reflejan el resultado de esa liquidación final o definitiva del Mecanismo de Minoración. Siendo así que, según alega, en su cálculo se han tenido en cuenta no solo los datos definitivos de las medidas de producción en barras de central de cada instalación de producción sujeta, sino también, particularmente en lo que se refiere a los meses de enero a marzo de 2022 (y esto es lo realmente

relevante), los resultados de la comprobación y verificación por parte de esa CNMC de la documentación que mi representada aportó en su momento, al amparo de la citada Disposición Adicional Octava del RDL 17/2021, para acreditar la exención parcial de la energía producida por las instalaciones de generación pertenecientes a sociedades de su grupo empresarial. Alega que el resultado de esas tareas de comprobación y verificación se ha documentado en la Resolución de 18 de abril de 2024, en cuyo procedimiento de tramitación CAER formuló también las oportunas alegaciones.

- En esa Resolución de 18 de abril de 2024 se viene a reducir el volumen de energía susceptible de considerarse exenta en relación con el que había sido en su momento comunicado por CAER. De esta forma, es evidente que las liquidaciones definitivas contenidas en los “ficheros de cierre” y facturas ahora notificadas por el Operador del Sistema son actos que dan aplicación a la citada Resolución de 18 de abril de 2024. Y ello, según alega, sin perjuicio lógicamente de las facturas giradas con anterioridad y que son confirmadas también en las liquidaciones definitivas, de las que no surgen obligaciones de pago adicionales a las ya satisfechas, pero que son obligaciones de pago objeto también del presente conflicto.
- CAER considera, que la Resolución del 18 de abril de 2024 no es conforme a derecho y por esa razón ha interpuesto contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional.
- Los motivos de discrepancia en relación con las actuaciones del Operador del Sistema que son objeto del presente conflicto son: (i) disconformidad con las liquidaciones definitivas correspondientes a los meses de enero a marzo de 2022 plasmadas en los ficheros de cierre y facturas giradas que son consecuencia de la aplicación de los criterios expresados en la Resolución de 18 de abril de 2024, que CAER considera contrarios a derecho, por contravenir a su juicio las propias disposiciones del RDL 17/2021; (ii) disconformidad, con todas las liquidaciones definitivas del periodo completo de septiembre de 2021 a marzo de 2022 y por consiguiente, todas las obligaciones de pago derivadas y las facturas correspondientes por ser el Mecanismo de Minoración, a su juicio, contrario a Derecho.
- Sobre la admisibilidad del presente conflicto, cita varios conflictos similares planteados e inadmitidos por la CNMC contra actuaciones del Operador del Sistema, pero considera que el caso que nos ocupa es diferente puesto que no tiene por exclusivo objeto la impugnación indirecta o incidental del RDL 17/2021, sino que se fundamenta también en la propia inadecuación de las

actuaciones del Operador del Sistema (e, indirectamente, de la Resolución de 18 de abril de 2024, a la que dan aplicación) a la disciplina en dicho real decreto-ley contenida.

- Al margen de que CAER considere que las previsiones del RDL 17/2021 incurren en diversas infracciones del ordenamiento comunitario y constitucional, alega que parte de las liquidaciones plasmadas en los “ficheros de cierre” y facturas giradas a sus resultas son, en sí mismas y al margen de esas infracciones, contrarias a derecho por no ajustarse al propio contenido del citado RDL 17/2021.
- CAER considera que existe una situación de prejudicialidad contencioso-administrativa que hace obligada la necesaria suspensión del presente procedimiento de conflicto en tanto que aquel no recaiga sentencia firme.
- Las razones por las que CAER considera que la Resolución del 18 de abril de 2024 y, a sus resultas, las liquidaciones que son objeto de conflicto (y que dan aplicación a las conclusiones plasmadas en esa Resolución) son contrarias a Derecho por: (i) contravenir lo establecido en los apartados 1 y 3 de la Disposición Adicional Octava del RDL 17/2021 y el artículo 1255 del Código Civil; (ii) incurren en infracción de los artículos 3.a), 3.b) del Reglamento (UE) 2018/943, así como del artículo 38.1.b del reglamento (UE) 2015/1222 y del artículo 5 de la Directiva (UE) 2019/944; (iii) incurren en infracción de los artículos 3.1 de la Directiva 2019/944 y 3.1.h) del Reglamento 2019/943, al producir una distorsión de los intercambios transfronterizos; (iv) incurren en infracción del principio de igualdad y no discriminación y, con ello, del artículo 20 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y 3.4 de la Directiva 2019/944; (v) determinan la existencia de una ayuda de Estado inversa que carece de la necesaria y previa autorización de la Comisión Europea, con infracción del artículo 108 TFUE; (vi) incurren en infracción de los artículos 14, 9 y 38 de la Constitución Española, en relación, este último, con el artículo 16 de la Carta Europea de Derechos Fundamentales; (vii) en consecuencia, procedencia (incluso en caso de no atenderse los argumentos expuestos por CAER) de la inaplicación de las disposiciones del RDL 17/2021 y a las que dan aplicación las liquidaciones y facturas del Operador del Sistema y, a sus resultas procedente anulación de estas.

Por todo lo expuesto, SOLICITA a esta Comisión:

- En defecto de disponer la suspensión del presente procedimiento por razón de la prejudicialidad contencioso-administrativa, dicte resolución por la que, con

estimación de los argumentos hechos expuestos por CAER y, en su caso, con inaplicación de las previsiones contenidas en los artículos 4 y 9, así como las concordantes disposición adicionales primera y octava y disposición transitoria primera del RDL 17/2021, declare las citadas liquidaciones y facturas, así como las obligaciones de pago de ellas resultantes, giradas por el Operador del Sistema son contrarias a derecho, anulándolas y dejándolas sin efecto, ordenando, en su caso, la devolución de cuantas cantidades hayan llegado a ser ingresadas a sus resultas.

- Solicitud de adopción de medida provisional consistente en la suspensión de la obligación de pago de las facturas remitidas por el Operador del Sistema.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Inadmisión del conflicto interpuesto por CORPORACIÓN ACCIONA ENERGÍAS RENOVABLES, S.A. (CAER)

El presente conflicto de gestión económica se interpone frente a las liquidaciones finales efectuadas por el OS en el periodo comprendido entre septiembre de 2021 y marzo de 2022, una vez aprobada la Resolución de 18 de abril de 2024 la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia sobre la verificación de la energía exenta del mecanismo de minoración correspondiente al periodo del 16 de septiembre de 2021 al 31 de marzo de 2022, en aplicación del régimen de minoración previsto en el Real Decreto-ley 17/2021. Las indicadas liquidaciones definitivas fueron notificadas a CAER el día 6 de agosto de 2024.

Una vez analizadas las alegaciones de CAER, se constata que no se dirige contra el cálculo de las liquidaciones efectuadas por el OS, en su condición de Operador del Sistema, sino contra el contenido del propio Real Decreto-ley 17/2021 que lo regula y ampara en términos normativos, al que considera contrario a la Constitución y a la normativa europea y, en segundo término, contra la Resolución de fecha 18 de abril de 2024 de la CNMC, en cuya aplicación ha realizado el OS las liquidaciones definitivas y que considera además contraria al propio Real Decreto-ley 17/2021.

En consecuencia, CAER no achaca defecto alguno a la actuación del OS que no derive de forma directa de la aplicación de la propia Resolución y de la interpretación que en la misma se da a determinadas disposiciones del Real Decreto-ley 17/2021.

Una vez delimitado el objeto del conflicto, es evidente que no puede ser materia de conflicto ante la CNMC una Resolución de la propia CNMC que solo es recurrible como se indicó en el pie de recurso de la misma ante la Audiencia Nacional, como ha hecho CAER. No procede que en vía de conflicto esta CNMC revise dicha decisión ni sus criterios interpretativos o de aplicación de la norma, por lo que en este aspecto el conflicto carece de objeto.

CAER consciente de la imposibilidad jurídica de que la CNMC en vía de conflicto evalúe de forma indirecta su propia decisión solicita que el conflicto sea admitido, pero quede en suspenso hasta resolución judicial firme en virtud de la prejudicialidad contencioso-administrativa. Tal pretensión no puede atenderse por la simple razón de que, en su momento, y para el caso de una hipotética resolución judicial firme que estimara el recurso planteado por CAER anulando la Resolución de la CNMC de 18 de abril de 2024, las refacturaciones que ahora discute deberían ser ajustadas en ejecución de sentencia, no mediante la vía de conflicto. La propia naturaleza de los conflictos de gestión económica del sistema que son una vía de resolución administrativa de discrepancias económicas entre agentes y el operador del sistema no permiten el uso de las mismas como una suerte de sustitución de la materia propia de la eventual ejecución de las sentencias. A mayor abundamiento debe señalarse que la Audiencia Nacional mediante Auto de 24 de octubre de 2024 ha denegado las medidas cautelares solicitadas por la representación procesal de CAER en relación con la Resolución de fecha 18 de abril de 2024 en el marco del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la misma por la citada entidad.

Las consideraciones anteriores conducen a que el escrito presentado por CAER debe ser inadmitido al plantear un objeto que no puede ser materia de conflicto de gestión económica del sistema eléctrico.

Finalmente, por lo que respecta a su argumentación sobre la no adecuación del propio mecanismo de minoración aprobado en norma con rango de ley, al Derecho español y al Derecho europeo, cabe remitirse a la doctrina plasmada por esta Sala de Supervisión Regulatoria mediante Acuerdo de 17 de marzo de 2022 en el marco del CFT/DE/237/21 y Acuerdo de 13 de abril de 2023 en el marco del CFT/DE/015/23, donde se acordó la inadmisión de sendos conflictos de contenido similar al actual.

Sentado lo anterior, y de conformidad con lo previsto en el artículo 88.5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, ha de procederse a la inadmisión de esta solicitud de conflicto por carecer manifiestamente de fundamento.

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

ACUERDA

ÚNICO. Inadmitir el conflicto de gestión económica del sistema eléctrico planteado por CORPORACIÓN ACCIONA ENERGÍAS RENOVABLES, S.A. (CAER), frente a RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A. sobre las liquidaciones finales efectuadas por el OS en el periodo comprendido entre septiembre de 2021 y marzo de 2022, una vez aprobada la Resolución de 18 de abril de 2024 la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia sobre la verificación de la energía exenta del mecanismo de minoración correspondiente al periodo del 16 de septiembre de 2021 al 31 de marzo de 2022, en aplicación del régimen de minoración previsto en el Real Decreto-ley 17/2021.

Comuníquese este Acuerdo a la Dirección de Energía y notifíquese a las interesadas:
CORPORACIÓN ACCIONA ENERGÍAS RENOVABLES, S.A. (CAER)

El presente acuerdo agota la vía administrativa, no siendo susceptible de recurso de reposición. Puede ser recurrido, 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.