

RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE ACCESO A LA RED DE TRANSPORTE DE ENERGÍA ELÉCTRICA PLANTEADO POR PROYECTO FOTOVOLTAICO AICRUM-1 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 FOTOVOLTAICA PSF MARBRUMAU

(CFT/DE/306/24)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D.^a Pilar Sánchez Núñez

Consejeros

D. Josep María Salas Prat

D. Carlos Aguilar Paredes

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 28 de noviembre de 2024

Visto el expediente relativo al conflicto planteado por PROYECTOS FOTOVOLTAICOS AICRUM-1, 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 18 de octubre de 2024 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 PROYECTO FOTOVOLTAICO AICRUM-1, S.L. (en adelante, "AICRUM"), por el que se plantea conflicto de acceso a la red de transporte de energía eléctrica propiedad de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A. (en adelante, "REE"), con motivo de la comunicación del gestor de la red

del 20 de septiembre de 2024, en la que informa de la caducidad del permiso de acceso y conexión de la instalación PSF Marbrumau, por no acreditar el cumplimiento de los hitos administrativos previstos 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 (RD-I 23/2020).

La representación de AICRUM expone los siguientes hechos y fundamentos jurídicos:

- Que es titular del proyecto PSF Marbrumau de 49,96 MW, y que cuenta con su permiso de acceso y conexión en Segorbe 220kV desde el día 14 de junio de 2019 y declaración de impacto ambiental favorable de 22 de septiembre de 2022.
- Que con fecha 18 de julio de 2023, se denegó la autorización administrativa previa y de construcción por parte del órgano autonómico competente.
- Frente a tal decisión AICRUM planteó recurso de alzada el 17 de agosto de 2023. El indicado recurso de alzada no ha sido resuelto por lo que entiende que ha sido desestimado.
- El 23 de julio de 2024 AICRUM interpuso recurso contencioso-administrativo contra la denegación por silencio administrativo del recurso de alzada.
- Que, con fecha 20 de septiembre de 2024, REE ha comunicado al promotor la caducidad del permiso de acceso y conexión por incumplimiento de los hitos administrativos tercero y cuarto previstos en el artículo 1 del RD-I 23/2020.

En cuanto a los fundamentos jurídicos que sostienen su pretensión, AICRUM señala que:

- A su juicio, la caducidad automática no opera cuando la expiración del plazo se debe a causas imputables a la Administración pública.
- Alega que la estimación de los recursos de alzada interpuestos frente a la desestimación por silencio de las solicitudes de autorización administrativa previa y de construcción comportarían la vigencia del permiso caducado.
- Considera que AICRUM tiene derecho a una autorización administrativa previa y de construcción con efecto retroactivo debido a las dilaciones injustificadas por parte de la Administración autonómica.

Por todo ello, solicita que:

- (i) Anule y deje sin efecto la caducidad acordada por Red Eléctrica de España del permiso de acceso del Proyecto.
- (ii) Ordene a REE abstenerse de adjudicar la capacidad del Proyecto.
- (iii) Declare cumplidos los hitos 3º y 4º.
- (iv) Declare, a los efectos del cumplimiento del hito administrativo 5º del artículo 1.1.b) del RDL 23/2020, que el cómputo de los plazos debe realizarse teniendo en consideración la fecha de la Resolución que ponga fin al conflicto de acceso.

Adicionalmente, el promotor solicita la adopción de la medida provisional consistente en ordenar a REE a abstenerse de liberar capacidad en el nudo Segorbe 220kV.

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

A la vista del escrito de conflicto y de la documentación aportada por AICRUM, 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 claramente 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 20 de septiembre de 2024, por la que se informa al promotor de la caducidad automática de su permiso de acceso y conexión, no pudiendo ser objeto de conflicto la actuación del órgano competente en el procedimiento de tramitación de la autorización administrativa previa y la autorización administrativa de construcción.

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, AICRUM disponía de permiso de acceso y conexión para su instalación fotovoltaica otorgado por REE el día 14 de junio de 2019.

El 20 de septiembre de 2024, REE ha remitido un correo en el que se limita a indicar:

“En relación a la instalación PFV MARBRUMAU titularidad de PROYECTO FOTOVOLTAICO AICRUM-1, S.L., en el SEGORBE 220, Castellón/Castelló, le informamos que no se han cumplido los plazos para la acreditación de los hitos administrativos. A este respecto, atendiendo al RD 23/2020, se cancela el permiso de acceso y conexión de la instalación.”

En virtud de lo dispuesto en el artículo 1.1 b) del RD-L 23/2020, 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 debe cumplir con los siguientes hitos administrativos:

“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 meses¹.

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”.

A la vista de la documentación aportada por AICRUM se pone de manifiesto que disponía de DIA favorable, pero que la Administración autonómica denegó de forma expresa el 18 de julio de 2023 tanto la autorización administrativa previa como la autorización de construcción, situación que se mantiene en la actualidad.

En consecuencia, y aunque REE no comunicara la caducidad hasta el pasado 20 de septiembre de 2024 sin especificar ni fecha ni causa de la misma, ésta se había producido en puridad el 25 de julio de 2023, en tanto que a dicha fecha le había sido expresamente denegada la autorización administrativa de construcción por lo que la misma no cumplía el cuarto hito del citado artículo 1.1.b) del RD-I 23/2020, según el texto legal vigente en ese momento. Del mismo modo, la causa de caducidad también concurre aun teniendo en cuenta la

¹ Plazo ampliado a 49 meses según determina el artículo 28.1 del Real Decreto-ley 8/2023, de 27 de diciembre, por el que se adoptan medidas para afrontar las consecuencias económicas y sociales derivadas de los conflictos en Ucrania y Oriente Próximo, así como para paliar los efectos de la sequía:

“Extensión excepcional de los hitos administrativos establecidos en el artículo 1 del Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, para aquellas instalaciones que hubieran obtenido permisos de acceso y conexión.

1. Con carácter excepcional, para todas aquellas instalaciones de generación que hubieran obtenido permisos de acceso y conexión con posterioridad al 31 de diciembre de 2017 y con anterioridad a la entrada en vigor del presente real decreto-ley se modifica el plazo de acreditación de cumplimiento del hito recogido en el artículo 1.1.b) 4.º 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, fijando el plazo máximo para la obtención de la autorización administrativa de construcción en 49 meses.

Este plazo será computado desde:

a) El 25 de junio de 2020 para las instalaciones de generación de energía eléctrica que obtuvieron permisos de acceso con anterioridad a dicha fecha y con posterioridad al 31 de diciembre de 2017.

b) Desde la fecha de obtención de los permisos para aquellos titulares de permisos de acceso que lo hubieran obtenido desde el 25 de junio de 2020 y antes de la entrada en vigor del presente real decreto-ley”.

ampliación excepcional hasta el 25 de julio de 2024, operada el pasado diciembre por el Real Decreto-ley 8/2023, de 27 de diciembre, por el que se adoptan medidas para afrontar las consecuencias económicas y sociales derivadas de los conflictos en Ucrania y Oriente Próximo, así como para paliar los efectos de la sequía.

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 es absolutamente claro y no requiere de ningún tipo de labor interpretativa. De conformidad con lo anterior, los promotores que a la fecha de cumplimiento del hito administrativo no dispusieran de autorización administrativa previa y de autorización administrativa de construcción, cuál es el caso 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.

Como señala el artículo 39.1 de la 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, por lo que el hecho de que frente a la denegación de las autorizaciones administrativas previa y de construcción se haya planteado el correspondiente recurso de alzada e interpuesto posteriormente recurso

contencioso-administrativo no supone, en modo alguno, que dichos actos administrativos hayan perdido eficacia ni deban considerarse nulos.

En contra de lo sostenido por el promotor las supuestas dilaciones de la Administración autonómica en la resolución del recurso de alzada no conllevan, en modo alguno, la paralización de la caducidad *ope legis*, porque haya expirado el plazo, según alega, por causa imputable a la propia Administración, pues, como consta en el expediente, bien al contrario, la Administración autonómica se pronunció antes de la finalización del plazo de caducidad entonces vigente.

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 a suspender la liberación de la capacidad caducada en el nudo en el que la instalación tenía reconocido el derecho 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.

Como establece el Auto 01216/2023 de la Sala de lo contencioso-administrativo de la sección 4ª de la Audiencia Nacional de 1 de septiembre de 2023 (Roj AAN 8540/2023- ECLI:ES:AN:2023:8540A, CENDOJ 28079230042023201044), dictado en pieza separada de adopción de medidas cautelares en el marco de un procedimiento contencioso-administrativo 1095/2023, frente a la Resolución de 8 de junio de 2023 (expediente CFT/DE/074/23) lo siguiente:

“Por otro lado, en caso de que finalmente, después de cumplir con todos esos hitos, se mantuviera el permiso de acceso, se le otorgaría la capacidad correspondiente, y en caso de haberse adjudicado a terceros indebidamente podría acordarse la anulación de los permisos y actos ejecutados como consecuencia de esa adjudicación, de modo que el recurso no perdería su finalidad. Y, en todo caso, los posibles perjuicios siempre podrían ser objeto de reparación mediante la correspondiente indemnización económica o a través de alguna otra solución técnica que pueda arbitrarse (en este sentido, AAN, 4ª de 29 de julio de 2022 -rec. 1274/2022-).”

En la misma línea, más recientemente, establece el Auto 01216/2023 de la Sala de lo contencioso-administrativo de la sección 4ª de la Audiencia Nacional de 1 de septiembre de 2023 (Roj AAN 8540/2023- ECLI:ES:AN:2023:8540A,

CENDOJ 28079230042023201044), dictado en pieza separada de adopción de medidas cautelares en el marco de un procedimiento contencioso-administrativo 1095/2023, frente a la Resolución de 8 de junio de 2023 (expediente CFT/DE/074/23) lo siguiente:

“Por otro lado, en caso de que finalmente, después de cumplir con todos esos hitos, se mantuviera el permiso de acceso, se le otorgaría la capacidad correspondiente, y en caso de haberse adjudicado a terceros indebidamente podría acordarse la anulación de los permisos y actos ejecutados como consecuencia de esa adjudicación, de modo que el recurso no perdería su finalidad. Y, en todo caso, los posibles perjuicios siempre podrían ser objeto de reparación mediante la correspondiente indemnización económica o a través de alguna otra solución técnica que pueda arbitrarse (en este sentido, AAN, 4ª de 29 de julio de 2022 -rec. 1274/2022-).”

En consecuencia, una vez constatada la caducidad automática del correspondiente permiso 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, si es que no concurriera ninguna de los supuestos reglamentarios para su reserva a concurso.

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. planteado por PROYECTO FOTOVOLTAICO AICRUM-1, S.L., con motivo del correo del gestor de red de 20 de septiembre de 2024, en el que informa de la caducidad del permiso de acceso y conexión de la instalación PSF Marbrumau, por no acreditar en el plazo previsto los hitos administrativos contemplados 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 y notifíquese a los interesados: PROYECTO FOTOVOLTAICO AICRUM-1, S.L.,

Asimismo, notifíquese, en su condición de operador del sistema eléctrico a:

RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U.

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.