



Comisión
Nacional
de Energía

**Resolución en el procedimiento de
conflicto de acceso a la red de
transporte C.A.T.R. 62/2007
promovido por la empresa ENDESA
COGENERACIÓN Y RENOVABLES,
S.A. contra RED ELECTRICA DE
ESPAÑA, S.A.**

14 de febrero de 2008

RESOLUCION DEL PROCEDIMIENTO DE CONFLICTO DE ACCESO A LA RED DE TRANSPORTE PROMOVIDO POR LA EMPRESA ENDESA COGENERACIÓN Y RENOVABLES, S.A. CONTRA RED ELECTRICA DE ESPAÑA, S.A. (CATR 62/2007).

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Con fecha 27 de julio de 2007 se recibió en el Registro de la Comisión Nacional de Energía (en adelante, CNE), escrito de la representación legal de ENDESA COGENERACIÓN Y RENOVABLES, S.A. (en adelante, ECYR) mediante el que se interpuso un conflicto de acceso a la red de transporte de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A. (en adelante, REE) para la conexión de los Parques Eólicos denominados Los Llanos y Ampliación de Los Llanos, ubicados en los términos municipales de Revillaruz y Hontoria de la Cantera (Burgos), en disconformidad con la denegación expresa de acceso para dichas instalaciones que estima se ha producido mediante comunicación de REE de fecha 25 de junio de 2007, notificada a ECYR –a través del interlocutor único para el nudo correspondiente- el día 2 de julio de 2007.

Según el contenido del escrito y la documentación acompañada, ECYR manifiesta que *“en fecha 25 de enero de 2007 y de conformidad con la Planificación transmitida por parte del Ente Regional de la Energía de Castilla y León y como Interlocutor único para el nudo de Villalbilla 220kV, EYRA [ENERGÍA Y RECURSOS AMBIENTALES, S.A.] solicitó el acceso a dicho nudo para los siguientes parques: Arroyal, Páramo, Cogollos II, Los Llanos y Ampliación de Los Llanos.”*

En relación con dicha solicitud y el contenido de la posterior contestación de REE con respecto a los parques Los Llanos y Ampliación de Los Llanos, ECYR alega como cuestión previa que la Ley 54/1997 es la aplicable al conflicto en cuestión –sin las modificaciones introducidas por la Ley 17/2007- *“dado que tanto la solicitud de acceso como las autorizaciones administrativas de los parques eólicos objeto del presente conflicto fueron presentadas bajo la vigencia de la Ley 54/1997 y, en todo caso, antes de*

la entrada en vigor de la nueva Ley 17/2007 sin que quepa la aplicación retroactiva de la misma.”

Asimismo, alega que “en fecha 14 de mayo de 2007, la Dirección de EREN, puso en conocimiento de EYRA y de ECYR el escrito remitido a REE, en fecha 20 de abril de 2007, informándole de los parques eólicos incluidos en la planificación de este nudo de Villalbilla 220kV, entre los que se incluyen los parques de Los Llanos y Ampliación de Los Llanos.” A continuación señala que “REE en su resolución, pese a que conoce que los indicados parques están incluidos en las previsiones de instalación de generación de régimen especial de Castilla-León, les deniega el acceso (aunque en la resolución lo confunde con la conexión) porque no cuentan todavía con la correspondiente autorización administrativa, lo que en ningún caso puede admitirse.” En relación con ello, ECYR alega que “REE no puede justificar el agotamiento de la capacidad de evacuación en el nudo de Villalbilla 220kV en el Plan Regional de instalaciones de generación en régimen especial vigente en la Comunidad Autónoma de Castilla y León (estuvieran dichos parques incluidos o no en el mismo y, en nuestro caso, resulta encima lo están). De igual modo, entiende esta parte que REE no puede tampoco denegar el acceso a dichos parques con base en que los mismos no tienen otorgada la correspondiente autorización administrativa de dicha Comunidad Autónoma, máxime cuando las mismas ya se encuentran en avanzado estado de tramitación, mi representada ha constituido el preceptivo aval para cada parque (de conformidad con lo dispuesto en el artículo 59 bis del RD1955/2000) y, en todo caso, su pronta resolución depende exclusivamente del actuar de la Administración.” Añade ECYR que “las únicas limitaciones que, en caso de resultar necesarias para garantizar la seguridad del sistema, podría REE imponer a mis representadas serían en todo caso a la utilización del derecho de acceso una vez concedido, es decir, a la utilización de la red de transporte.”, considerando “evidente que REE en su resolución no ha acreditado la falta de capacidad de la red de transporte, única causa de denegación prevista en el artículo 38.2 de la Ley 54/1997. En consecuencia debe afirmarse que esta parte cumple todos los requisitos técnicos y de planificación exigidos por REE definiendo adecuadamente el escenario de generación y conexión, para

el escenario presentado, lo que entendemos debe necesariamente permitir la concesión por REE del acceso solicitado.”

Tras exponer los fundamentos jurídicos y solicitar la prueba que tuvo por conveniente, ECYR concluyó su escrito solicitando a la CNE que tenga *“por planteado el correspondiente conflicto sobre el derecho de acceso solicitado para los parques eólicos Los Llanos y Ampliación de Los Llanos [...] y en consecuencia, acuerde: Reconocer a mi representada el derecho a acceder a la red de transporte de REE para la evacuación de la energía producida por los parques eólicos Los Llanos y Ampliación de Los Llanos en los términos solicitados.”*

SEGUNDO. En los términos establecidos por el artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC), la CNE comunicó el inicio del procedimiento a los interesados, dando traslado del escrito de presentación de conflicto a REE para que presentase las alegaciones y documentos al respecto que tuviese por conveniente, mediante escrito notificado a la citada sociedad en fecha 19 de septiembre de 2007.

TERCERO. Mediante escrito de fecha 1 de octubre de 2007, con entrada en el Registro de la CNE el 3 de octubre del mismo año, REE presentó las siguientes alegaciones en relación con el conflicto de acceso que trae causa:

- Objeto del conflicto de acceso a redes planteado.
- Sobre las causas de denegación del acceso a la red de transporte y la inexistencia de reserva de capacidad para productores, incluyendo una referencia a los planes regionales de generación de las Comunidades Autónomas y los criterios seguidos por REE para la gestión de los procedimientos de acceso y conexión.

REE concluyó su escrito de alegaciones solicitando que se desestimen las peticiones de ECYR, confirmando las actuaciones de REE.

CUARTO. Mediante escrito de fecha 22 de octubre de 2007, la CNE puso de manifiesto el procedimiento a las partes interesadas por plazo de diez días, en cumplimiento del trámite de audiencia previsto en el artículo 84 de la LRJPAC.

QUINTO. Mediante escrito de fecha 5 de noviembre de 2007, con entrada en el Registro de la CNE el mismo día, REE presentó las alegaciones que tuvo por convenientes en el trámite de audiencia conferido, ratificándose íntegramente en el contenido de su escrito de alegaciones de fecha 1 de octubre de 2007 y solicitando la desestimación del conflicto planteado.

SEXTO. Con fecha 7 de noviembre de 2007 tuvo entrada en el Registro de la CNE escrito de ECYR con las siguientes alegaciones sobre las causas de denegación del acceso solicitado argumentadas por REE:

- REE *“no puede justificar el agotamiento de la capacidad de evacuación en el nudo de Villalbilla 220kV en el plan Regional de instalaciones de generación en régimen especial vigente en la Comunidad Autónoma de Castilla y León.”*
- REE *“intenta desvirtuar la aplicación de dicho principio [inexistencia de reserva de capacidad de red] establecido en la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico y en el Real Decreto 1955/2000, así como los criterios de aplicación del mismo recogidos en numerosas resoluciones de esta CNE, sobre la base de un discurso evolutivo de la generación de régimen especial y, en particular, la generación eólica, y de las dificultades de su gestión para el Operador del Sistema.”*
- REE *“no puede denegar el acceso a mi mandante con base en “la inexistencia de capacidad suficiente, teniendo en cuenta que ya existen parques autorizados en la Comunidad Autónoma (Castilla y León) por potencia superior a las capacidades*

máximas de evacuación e instalada correspondiente, según los estudios de REE para esta Comunidad Autónoma”, puesto que admitir dicha justificación para la denegación del acceso solicitado supondría una grave vulneración del principio de inexistencia de reserva de capacidad, legalmente establecido.”

En virtud de las citadas alegaciones, ECYR concluye solicitando la estimación del conflicto planteado en sus términos.

SÉPTIMO. El Consejo de Administración de la Comisión Nacional de Energía, previo estudio del expediente así como de los escritos de alegaciones y argumentos de ambas partes según la documentación presentada, ha procedido, en su sesión del día 14 de febrero de 2008, a adoptar la presente Resolución, en virtud de los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

FUNDAMENTOS JURÍDICO-PROCESALES

PREVIO. Derecho aplicable *ratione temporis* al fondo del asunto.

Con inmediata anterioridad a la presentación del conflicto de acceso que trae causa por parte de ECYR se aprobó la Ley 17/2007, de 4 de julio, la cual ha modificado la redacción de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico.

En relación con la nueva redacción y la alegación de ECYR respecto de que la Ley 54/1997 es la aplicable al conflicto en cuestión –sin las modificaciones introducidas por la Ley 17/2007- *“dado que tanto la solicitud de acceso como las autorizaciones administrativas de los parques eólicos objeto del presente conflicto fueron presentadas bajo la vigencia de la Ley 54/1997 y, en todo caso, antes de la entrada en vigor de la nueva Ley 17/2007 sin que quepa la aplicación retroactiva de la misma”*, procede señalar que, limitada la irretroactividad normativa por el artículo 9.3 de la Constitución a una serie

de supuestos concretos, nada impide al legislador dictar normas con carácter retroactivo en ámbitos distintos de los señalados en el citado precepto constitucional, siempre y cuando no atenten contra el principio de seguridad jurídica. Sin embargo, el Derecho común (artículo 2.3 del Código Civil) somete toda irretroactividad normativa a un requisito previo indispensable, a saber: “*Las leyes no tendrán efecto retroactivo si no dispusieren lo contrario*”. Esto es, con independencia de su licitud constitucional, una norma no será de entrada retroactiva si no manifiesta su voluntad de extender sus efectos a situaciones pretéritas.

Pues bien, teniendo presente tal requisito, y en atención a la ausencia en la Ley 17/2007 de toda disposición (transitoria) que –de forma explícita o siquiera implícita- ordene la aplicación retroactiva de la nueva redacción o clarifique sus efectos temporales, procede descartar su aplicación retroactiva a los procedimientos de resolución de conflictos iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 17/2007, con independencia de que, de haberla pretendido el legislador, tal retroactividad pudiera considerarse o no constitucionalmente admisible. Cabe concluir, así pues, que la norma aplicable para resolver los conflictos –tanto de acceso como de conexión- es la Ley vigente en el momento de la presentación de las correspondientes solicitudes.

Dicha conclusión, efectuada en relación con lo dispuesto en la Ley del Sector Eléctrico, puede trasladarse también, sobre la base de las mismas consideraciones, al Real Decreto 436/2004, de 12 de marzo, sobre la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, el cual (aunque ha sido expresamente derogado por el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo) estaba vigente, asimismo, en el momento de presentación de la solicitud de acceso de ECYR a REE que trae causa.

I. Existencia de conflicto de acceso a las redes de transporte.

El artículo 52 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, establece el derecho de acceso a la red de transporte de los productores, autoproductores, distribuidores, comercializadores, agentes externos, consumidores cualificados y otros, determinando

que dicho derecho únicamente podrá ser restringido por la falta de “*capacidad necesaria*” cuya justificación se deberá exclusivamente a criterios de seguridad, regularidad o calidad del suministro.

Continúa señalando este precepto, en su apartado 3, que las limitaciones de acceso para los productores se resolverán sobre la base de la “*inexistencia en el sistema eléctrico español de reserva de capacidad de red, sin que la precedencia temporal en la conexión implique una consecuente preferencia de acceso. La solución de las eventuales restricciones de acceso se apoyará en mecanismos de mercado, conforme a lo establecido en los procedimientos de operación del sistema*”.

El procedimiento de acceso a las redes de transporte está desarrollado con carácter general en el artículo 53 del mencionado Real Decreto 1955/2000. En él se establecen no sólo los distintos hitos del procedimiento, sino también los plazos de los mismos. Así, ante una solicitud de acceso a las redes de transporte, el operador del sistema, al recibir la solicitud, deberá informar al solicitante de cualquier anomalía o error que exista en la información remitida. Éste, a su vez, dispondrá de un plazo máximo de un mes para subsanar las referidas anomalías o errores. Tras ello, el operador del sistema y gestor de la red de transporte deberá comunicar en el plazo máximo de dos meses sobre la existencia de capacidad suficiente de la red de transporte en el punto de conexión solicitado. Cuando no se disponga de “*la capacidad necesaria*”, cuya justificación se deberá exclusivamente a criterios de seguridad, regularidad o calidad de los suministros, el operador del sistema y gestor de la red de transporte podrá denegar la solicitud de acceso, denegación que deberá quedar suficientemente justificada y contendrá propuestas alternativas de acceso en otro punto de conexión o de realización, si ello fuera posible, de los refuerzos necesarios en la red de transporte para eliminar la restricción de acceso.

A petición de cualquiera de las partes afectadas, la CNE resolverá los posibles conflictos que pudieran plantearse en relación con el acceso, así como con las denegaciones del mismo emitidas por el operador del sistema y gestor de la red de transporte.

Por su parte, en la normativa específica de la producción en régimen especial -en concreto, en el artículo 18 del Real Decreto 436/2004 vigente hasta el 31 de mayo de 2007 y, por tanto, en la fecha de solicitud del acceso y en el artículo 17 del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial (en adelante, Real Decreto 661/2007) vigente a partir del 1 de junio de 2007-, se desarrollan los derechos de estos productores, entre los que se encuentran el conectar en paralelo su grupo o grupos generadores a la red de la compañía distribuidora o de transporte, así como el de transferir al sistema su producción neta de energía, siempre que técnicamente sea posible su absorción por la red y, finalmente, el tener prioridad en el acceso y conexión a la red eléctrica.

Pues bien, en el presente procedimiento ECYR, promotora de los parques eólicos Los Llanos y Ampliación de Los Llanos, solicitó –a través de EYRA, interlocutor único para el nudo Villalbilla 220 kV- al operador del sistema y gestor de la red de transporte el acceso y la conexión de los mismos en el nudo de Villalbilla 220 kV.

REE remitió una comunicación de fecha 25 de junio de 2007 -notificada a ECYR a través del interlocutor único para el nudo correspondiente el día 2 de julio de 2007- titulada *“Actualización de contestación de acceso a la Red de Transporte de los parques eólicos Arroyal, Páramo y Cogollos II con previsión de conexión en Villalbilla 220 kV, e información para los parques eólicos Los Llanos y Ampliación de Los Llanos”*, en la que, tras exponer las circunstancias que constan, afirmó que *“no resulta factible la conexión de los parques eólicos Los Llanos y Ampliación de Los Llanos con la red de transporte actual y prevista en los vigentes planes de desarrollo”*.

Ante esta situación, ECYR se dirigió a la Comisión Nacional de Energía mediante escrito con entrada en el Registro en fecha 27 de julio de 2007, planteando un conflicto de acceso y solicitando que *“tenga por presentado este escrito y por planteado el correspondiente conflicto sobre el derecho de acceso solicitado para los parques eólicos Los Llanos y Ampliación de Los Llanos [...] y en consecuencia, acuerde: Reconocer a mi*

representada el derecho a acceder a la red de transporte de REE para la evacuación de la energía producida por los parques eólicos Los Llanos y Ampliación de Los Llanos en los términos solicitados.”

Considerando los antecedentes expresados, cumple concluir que existe un conflicto de acceso a las redes de transporte, sin que a ello obste la alegación de REE relativa a que la CNE no estaría facultada para reconocer el derecho de acceso para la evacuación de la energía producida por los parques eólicos, *“puesto que la determinación de la existencia de capacidad de acceso en un punto corresponde en exclusiva al Operador del Sistema y Gestor de la Red de Transporte”*, invocando para ello el artículo 6.2 I) del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre. Ello, considerando la competencia de esta Comisión para resolver conflictos de acceso a la red de transporte, tal y como se motiva en el siguiente fundamento.

II. Competencia de la CNE para resolver el presente procedimiento.

La presente Resolución se dicta en ejercicio de la función de resolución de conflictos de acceso de terceros a las redes de transporte en los términos que viene atribuida a la CNE por la Disposición Adicional Undécima, Tercero.1 función decimotercera de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, así como en el artículo 38 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico. Asimismo se establece en los artículos 14 y 15 del Real Decreto 1339/1999, de 31 de julio, y en el artículo 53.8 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, preceptos reglamentarios que asignan esta función a la Comisión Nacional de Energía, correspondiendo a su Consejo de Administración aprobar la presente Resolución, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 19 del Real Decreto 1339/1999, de 31 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de este Organismo.

III. Procedimiento aplicable, prueba y carácter de la decisión.

El procedimiento aplicable es el establecido en el artículo 15 del Real Decreto 1339/1999, bajo el epígrafe “*Formalización del derecho de acceso*” y, en lo no previsto expresamente en dicho precepto, es de aplicación la LRJPAC, a cuyos principios remite expresamente el artículo 14.1 del citado Reglamento de la CNE y que es de aplicación directa a la CNE, a tenor del artículo 2.2 de la propia LRJPAC, y de la Disposición Adicional Undécima, Primero de la Ley 34/1998.

En este sentido cumple señalar que, en apoyo de su pretensión, ECYR solicitó en su escrito la práctica de la prueba que tuvo por conveniente. En concreto, documental pública consistente en certificado del Ente Regional de Energía de Castilla y León sobre inclusión de los parques Los Llanos y Ampliación de Los Llanos en la planificación de Castilla y León; así como certificado de la Consejería de Economía y Empleo de la Junta de Castilla y León relativa a presentación de las solicitudes de las autorizaciones administrativas para los parques Los Llanos y Ampliación de Los Llanos y estado de tramitación de los respectivos expedientes; y documental privada interesando remisión por parte de REE de toda la documentación obrante en el expediente de solicitud de acceso de EYRA en la que están incluidos los parques Los Llanos y Ampliación Los Llanos.

Al respecto se significa que, atendiendo a lo previsto en el artículo 80 de la LRJPAC y considerando los documentos aportados por ECYR con su escrito de planteamiento de conflicto y las sucesivas alegaciones de REE, la prueba propuesta se ha considerado innecesaria, por cuanto consta la inclusión de los parques en la planificación autonómica sin necesidad de certificación pública al respecto; la presentación de las solicitudes de autorización –incluso la avocación de la competencia para su resolución por parte del Viceconsejero de Economía-; y remitida por REE –a través de sus alegaciones y analizado el contenido de los documentos aportados- toda la documentación relevante en relación con la presente Resolución, dándose por ciertos los hechos alegados por las empresas interesadas en el procedimiento que trae causa.

Finalmente, cumple señalar que la decisión del Consejo de Administración de la CNE emitida en este procedimiento no pone fin a la vía administrativa, pudiendo ser recurrida en alzada ante el Ministro de Industria, Turismo y Comercio, según lo establecido en la Disposición Adicional Undécima, Tercero.5 de la Ley 34/1998.

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN ADOPTADA

IV. Sobre el derecho de acceso a las redes de transporte y distribución.

El carácter fundamental que el legislador ha otorgado al derecho de acceso a redes se pone de manifiesto desde la Exposición de Motivos de la Ley 54/1997, de 27 de Noviembre, del Sector Eléctrico, cuando señala que *“El transporte y la distribución se liberalizan a través de la generalización del acceso de terceros a las redes. La propiedad de las redes no garantiza su uso exclusivo. La eficiencia económica que se deriva de la existencia de una única red, raíz básica del denominado monopolio natural, es puesta a disposición de los diferentes sujetos del sistema eléctrico y de los consumidores”*.

El derecho de acceso a las redes queda así configurado como la verdadera piedra angular de la liberalización del sector eléctrico, ya que, en definitiva, la apertura del mercado eléctrico depende de la disponibilidad o libre acceso para todos de las redes de transporte y distribución existentes. Todos los sujetos eléctricos y consumidores cualificados tienen la posibilidad de hacer transitar la energía eléctrica objeto de sus transacciones, a través de redes de las que no son propietarios, y ello hace posible un mercado de agentes múltiples en un sistema de redes único.

La configuración jurídica del derecho de acceso en la Ley 54/1997 responde al carácter fundamental de este derecho en el sistema liberalizador que la Ley diseña. Existen unos rasgos jurídicos del derecho de acceso que resultan distintivos e individualizadores de este derecho respecto a otros derechos también contemplados en la Ley 54/1997. Tales rasgos se inducen de las prescripciones contenidas en los artículos 11.2, 38 y 42, según

se trate de acceso a redes de transporte y distribución, en la redacción vigente en el momento de plantearse la solicitud de acceso.

A este respecto cumple señalar que la nueva redacción de la Ley 54/1997, establecida por la Ley 17/2007, introduce determinadas modificaciones respecto de la configuración del derecho de acceso si bien, en el caso que nos ocupa, debemos remitirnos a la regulación que sobre el derecho de acceso estaba vigente con anterioridad a la modificación introducida, al resultar ésta aplicable en el momento de ejercitarse por ECYR su derecho de acceso a la red de transporte de REE, como ya se ha fundamentado.

Conforme al texto del artículo 11.2, segundo párrafo de la Ley “*Se garantiza el acceso de terceros a las redes de transporte y distribución en las condiciones técnicas y económicas establecidas en esta Ley*”. Estamos, pues, ante un derecho que nace directamente del texto legal para todos los sujetos que son sus titulares, sin necesidad de complemento normativo reglamentario que lo defina, delimite o concrete. La propia Ley establece las condiciones técnicas y económicas que definen el derecho de acceso y sus límites naturales, constituyéndose en garante de la efectividad del derecho y en garante del contenido sustancial del mismo, impidiendo que por disposición reglamentaria pueda reducirse o desvirtuarse ese contenido o retrasarse su efectividad, o establecerse condiciones para su ejercicio diferentes o más gravosas que las que la propia Ley ha establecido.

En coherencia con dicha configuración legal, los artículos 38 y 42 de la Ley –en la redacción vigente al tiempo de solicitarse el acceso-, tras definir en sus apartados 1 -en los términos más amplios- los sujetos que son titulares del derecho de acceso, define en sus respectivos apartados 2 los límites materiales del mismo en los siguientes términos:

“El gestor de la red [...] sólo podrá denegar el acceso a la red en caso de que no disponga de la capacidad necesaria.

La denegación deberá ser motivada. La falta de capacidad necesaria sólo podrá justificarse por criterios de seguridad, regularidad o calidad de los suministros, atendiendo a las exigencias que a estos efectos se establezcan reglamentariamente”.

Conforme a estos preceptos, hay sólo un posible motivo de denegación del acceso, tasado y preestablecido por la Ley, consistente en que, a juicio del gestor de la red de transporte/distribución, no exista capacidad disponible en la misma. La falta de capacidad de la red constituye el límite -único límite-, al ejercicio por terceros del derecho de acceso.

El precepto contiene aún otras exigencias: la primera de ellas, “*la denegación deberá ser motivada*”, comporta la obligación del gestor de la red de hacer expresas las razones o motivos de la negativa, y con ello, impone al gestor de la red la carga de la prueba acerca de la falta de capacidad.

Tales razones o motivos que deben ser expresos, están a su vez tasados por la Ley, ya que la falta de capacidad necesaria, prosigue el precepto, “*sólo podrá justificarse por criterios de seguridad, regularidad o calidad de los suministros...*”. La seguridad, regularidad y calidad de los suministros no es una segunda causa posible de denegación del acceso que pueda ser alegada por el gestor de la red además de, o en lugar de la falta de capacidad de ésta. Es el único criterio que el legislador admite como justificación válida de la falta de capacidad. Tendrán que concurrir pues, para que sea posible denegar el acceso, a) riesgos ciertos para la calidad del suministro, b) un problema real de capacidad de la red, y c) una relación causa-efecto entre éste y aquellos, suficiente y explícita.

Es preciso finalmente, analizar el último inciso de los preceptos comentados “*...atendiendo a las exigencias que a estos efectos se establezcan reglamentariamente*”. Este inciso, referido a los criterios de seguridad, regularidad o calidad de los suministros, viene a completar el círculo de garantías que el legislador ha establecido para asegurar la eficacia del derecho de acceso: no podrán alegarse por el gestor de la red de transporte/distribución cualesquiera argumentos de calidad, seguridad o regularidad de los suministros, sino precisamente aquéllos que correspondan con las exigencias

generales sobre seguridad, regularidad y calidad de los suministros, exigencias que, por ser generales, tendrán que estar preestablecidas por norma reglamentaria.

En otros términos: ni la referencia del precepto comentado a la calidad, regularidad y seguridad de los suministros, ni la referencia al establecimiento por vía reglamentaria de las exigencias relativas a seguridad, regularidad y calidad del suministro son puertas que el legislador haya dejado abiertas a la regulación por norma de rango inferior del derecho de acceso, sino garantías adicionales y complementarias para que un derecho que el legislador configura como esencial para la liberalización del sector, no pueda resultar burlado por vía reglamentaria. También la Ley determina en los mismos artículos 38 y 42 que cuando se susciten conflictos de acceso, su resolución se someterá a la Comisión Nacional de Energía.

Por su parte, los artículos 52 y 60 del Real Decreto 1955/2000 reproducen en idénticos términos para el transporte y la distribución la restricción al derecho de acceso: la falta de capacidad necesaria que, además, sólo puede justificarse por idénticos criterios, esto es, seguridad, regularidad o calidad de los suministros. Ello cobra especial relevancia considerando la reforma del artículo 38.2 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, por la Ley 17/2007, de 4 de julio, en el sentido de que las exigencias establecidas reglamentariamente siguen coincidiendo con las establecidas en la redacción original del citado apartado, aun siendo ésta la aplicable a la resolución del conflicto por las razones expuestas.

En definitiva, el derecho de acceso de terceros a las redes de transporte y distribución por parte de los sujetos del sistema y consumidores cualificados está establecido en el artículo 11.2 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, así como en sus artículos 38 y 42, respectivamente para el acceso al transporte y la distribución, en la redacción vigente en el momento de solicitarse el acceso, expresando taxativamente, en ambos casos, que *“la denegación deberá ser motivada... por motivos de seguridad, regularidad o calidad de los suministros”*.

Adicionalmente deben ser considerados determinados aspectos técnicos que permiten al operador del sistema controlar que no se sobrepase la capacidad de acceso de una línea o posición de una subestación, permitiéndose el acceso hasta dicha capacidad sin poner en riesgo la seguridad, regularidad o calidad de los suministros. Estos aspectos están contenidos fundamentalmente, en lo que atañe al presente conflicto, en la normativa básica del régimen especial establecida en el Real Decreto 436/2004, de 12 de marzo. Por una parte, se establece la necesidad de que las instalaciones de potencia superior a 10 MW deban estar adscritas a partir del 1 de julio de 2007 a un centro de control, con interlocución directa con el despacho de cargas de REE, con teleseñalización y con mecanismos de desconexión automática, todo ello con el fin de que en ningún momento se sobrepase la capacidad de la red en el punto de conexión. Por otra, se establece la necesidad de que las instalaciones eólicas puedan soportar incidentes en la red, como los denominados huecos de tensión. Además, ya sea a tarifa o en mercado, se obliga a estas instalaciones a elaborar una previsión de funcionamiento, y se incentiva económicamente su cumplimiento.

V. Sobre la argumentación de REE para denegar el acceso.

Según consta en la contestación de acceso y en las alegaciones de REE presentadas durante la tramitación del conflicto, el transportista pretende justificar la denegación basándose en la referencia de la planificación de generación aprobada por la Comunidad Autónoma e impone otras limitaciones a nivel regional y nacional que, en todo caso, resultan menos restrictivas que las limitaciones nodales.

Por ello, sostiene REE que su justificación de denegación de acceso reside en *“la inexistencia de capacidad suficiente, teniendo en cuenta que ya existen parques autorizados en dicha Comunidad Autónoma por potencia superior a las capacidades máximas de evacuación e instalada correspondiente, según los estudios de RED ELÉCTRICA para esta Comunidad Autónoma”*, desarrollando consideraciones sobre la inexistencia de reserva de capacidad en la red y sobre los planes regionales de generación de las Comunidades Autónomas.

A continuación se analiza esta argumentación de REE, junto a la interpretación que realiza la CNE de acuerdo con la normativa vigente.

VI. Sobre la cuestión de la inexistencia de reserva de capacidad en la red de transporte, los medios técnicos y regulatorios existentes para preservar la seguridad del suministro y los planes regionales de generación de las Comunidades Autónomas.

Ante una nueva solicitud de acceso, el operador del sistema, de acuerdo con el artículo 55 b) del Real Decreto 1955/2000, debe realizar una serie de estudios y análisis para determinar la capacidad de la red de transporte, considerando la *“producción total simultánea máxima”* y el consumo eléctrico previsto. Para ello, se debería considerar que la única causa de restricción en el acceso debe justificarse en base a criterios de seguridad, regularidad o calidad del suministro y que las limitaciones de acceso para los productores se resolverán sobre la base de la inexistencia de reserva de capacidad de red, *“sin que la precedencia temporal en la conexión implique una consecuente preferencia de acceso”*.

Por tanto, la nueva capacidad eólica se debería incorporar en los estudios sin establecer reserva de capacidad alguna, considerando la nueva solicitud de acceso junto a la demanda y la producción de la capacidad ya instalada o con punto de conexión firme. De estos estudios podrán resultar limitaciones de acceso, que se asignarán tanto a los nuevos agentes como a los existentes, y que en todo caso su resolución se apoyará en *“mecanismos de mercado, conforme a lo establecido en los procedimientos de operación del sistema”*.

Para minimizar estas limitaciones de acceso sin poner en riesgo la seguridad del sistema, conforme al artículo 56 del Real Decreto 1955/2000, *“el operador del sistema y gestor de la red de transporte considerará en la resolución de restricciones la existencia de grupos*

generadores que cuenten con dispositivos de desconexión total o parcial automática de la producción, ante determinadas contingencias previsibles en el sistema”.

Se han de realizar, pues, los estudios y análisis de viabilidad del acceso considerando la existencia de grupos generadores que cuenten con dispositivos de desconexión automática, así como otras cuestiones técnicas que pueden facilitar la labor de garantizar el suministro por parte del operador del sistema (como en el caso del régimen especial, la adscripción a un centro de control, la realización de un previsión de funcionamiento, el control de la energía reactiva, o si los parques soportan o no huecos de tensión). Si como resultado de estos estudios se producen limitaciones de acceso, las posibles restricciones se resolverán sobre la base de la inexistencia de reserva de capacidad (sin que la precedencia temporal en la conexión implique una consecuente preferencia de acceso), conforme a lo establecido en los procedimientos de operación del sistema.

Estos criterios vigentes configuran una regulación amplia para el acceso a la red eléctrica, que resulta coherente con los principios liberalizadores de la Ley 54/1997. De esta forma, una vez que se preserva la seguridad de la red con los medios técnicos posibles se maximiza la eficiencia del sistema, ya que deja de ser relevante la potencia instalada y pasa a serlo la “*producción total simultánea máxima*” que pueda admitir la red. Cuando existan limitaciones de acceso, únicamente verterán energía los generadores más competitivos conforme a los procedimientos de operación establecidos, sin que la precedencia temporal en la conexión sea determinante. En el caso particular del régimen especial, tanto la normativa básica como en la específica de los procedimientos de operación, se establece en general una preferencia de acceso sobre el régimen ordinario, y en todo caso, “*siempre que técnicamente sea posible su absorción por la red*”.

En este sentido, la eventual situación de sobreinstalación de capacidad conectada a un nudo de la red de transporte sería el resultado de decisiones libres de los agentes. Estos, en cualquier caso, únicamente deberían encontrar congestiones de tipo coyuntural y que, en general, se habrían de resolver a medio plazo mediante la extensión y refuerzo de la red de transporte, como consecuencia del proceso de planificación vinculante.

Ante todo, ha de indicarse que la falta de desarrollo de las instalaciones previstas en la planificación no es una causa prevista por la normativa para denegar el acceso, sino que únicamente esta negativa puede basarse en la falta de capacidad necesaria y justificada en criterios de seguridad, regularidad o calidad de los suministros. En otras palabras, el que la capacidad de la red sea limitada no significa que se deba denegar el acceso a la nueva potencia, ya que no debe haber reserva de capacidad. Lo relevante no es la potencia instalada, sino la *“producción simultánea máxima”* que deberá respetarse con los medios técnicos y regulatorios establecidos, para no poner en riesgo la seguridad del suministro.

La CNE entiende que el principio de inexistencia de reserva de capacidad es de aplicación al encontrarse vigente en la regulación, sin que se pueda considerar relevante para la seguridad del sistema la sobreinstalación ya que, en su caso, se aplicarían los procedimientos existentes de resolución de restricciones (a nivel nodal, regional o nacional), habiéndose previsto, asimismo, que las instalaciones de generación deban cumplir unos requerimientos precisos y se encuentren dotadas de los medios técnicos que la regulación considera necesarios para preservar la seguridad del sistema y, en particular, la adscripción de un centro de control. Con todos estos requerimientos y medios técnicos las energías no gestionables se convierten en energías gestionables *“a bajar”* ante cualquier solicitud del operador del sistema, garantizándose de esta forma que no se sobrepasa el límite de capacidad del nudo eléctrico Villalbilla 220 kV, tal y como se encuentra establecido en la regulación y ECYR solicita.

Así se permite el ejercicio del derecho de acceso de terceros a la red, sin que exista reserva de capacidad, al tiempo que se maximiza la penetración de las energías renovables en el sistema eléctrico y la utilización de la red de transporte.

Con respecto a las consideraciones sobre la planificación autonómica, cumple reiterar aquí que el operador del sistema no puede justificar tampoco el agotamiento de la capacidad de evacuación en el citado nudo basándose en el Plan regional de

instalaciones de generación en régimen especial vigente en la Comunidad Autónoma de Castilla y León, ya que la planificación no es vinculante y, al no existir reserva de capacidad, el agotamiento de la capacidad de evacuación en el punto concreto de la red sólo podrá ampararse en motivos de seguridad, regularidad o calidad de los suministros, tal y como ya ha manifestado esta Comisión en la resolución de conflictos similares.

Vistos los preceptos legales y reglamentarios citados, el Consejo de Administración de la Comisión Nacional de Energía, en su sesión del día 14 de febrero de 2008,

ACUERDA

ÚNICO. ESTIMAR el escrito de disconformidad y, en consecuencia, reconocer a la mercantil ENDESA COGENERACIÓN Y RENOVABLES, S.A. el derecho de acceso al nudo de 220 kV de Villalbilla de la red de transporte de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A. para la evacuación de la energía eléctrica producida por los Parques Eólicos denominados Los Llanos y Ampliación de Los Llanos, ubicados en los términos municipales de Revillaruz y Hontoria de la Cantera (Burgos).

Contra la presente Resolución cabe interponer Recurso de Alzada ante el Ministro de Industria, Turismo y Comercio, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Undécima, Tercero 5 de la Ley 34/1998, de 7 del Sector de Hidrocarburos, en plazo de un mes a contar desde la notificación de la presente Resolución.