

## **RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE ACCESO A LA RED DE DISTRIBUCIÓN INSTADO POR RAYOSOL INSTALACIONES, S.L. FRENTE A ENDESA DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA, S.L. (C.A.T.R. 54/2007).**

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

#### **PRIMERO.- *Planteamiento del conflicto.***

El 13 de julio de 2007 se ha recibido en el Registro de la CNE escrito del Jefe de Servicio de Industria, Energía y Minas de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa de la Junta de Andalucía, por el que remite expediente de conflicto de acceso a la red de distribución referido a una instalación fotovoltaica de 0,1 MW de potencia nominal situada en la parcela 126 en el polígono nº 30 en el término municipal de Utrera en la provincia de Sevilla.

La documentación que, en concreto, se remite por parte de la Junta de Andalucía, consiste en la solicitud de Rayosol Instalaciones, S.L. dirigida a la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa de la Junta de Andalucía, para la resolución del conflicto, con su documentación adjunta.

En esta solicitud, presentada en el Registro de la Junta de Andalucía el 16 de enero de 2007, Rayosol Instalaciones, S.L. (en adelante, RAYOSOL) expresa que:

- Se ha solicitado a Sevillana-Endesa un punto de acceso para una instalación fotovoltaica de conexión a red de 0,1 MW de potencia nominal situada en la parcela 126 del polígono nº 30, en el término municipal de Utrera (Sevilla).
- Con fecha 13 de diciembre de 2006, ENDESA informa que existe capacidad suficiente para la potencia solicitada en la línea de 15 kV denominada Línea las Cabezas de la Subestación Utrera Tramo entre

Apoyos A243977 y A243989. Pero ENDESA requiere la realización de un cierre de 1.500 m de longitud a una distancia de 6 km de donde se desea realizar la instalación, incluso en un término municipal distinto.

RAYOSOL considera que no está justificado el requerimiento de la realización de un cierre para conectar la instalación de 0,1 MW, considerando, además, que la línea tiene capacidad suficiente.

A la solicitud dirigida a la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa de la Junta de Andalucía, RAYOSOL adjunta la contestación de ENDESA fechada el 12 de diciembre de 2006.

**SEGUNDO.- *Comunicación de inicio del procedimiento.***

Mediante escrito de fecha 30 de julio de 2007 se comunicó a RAYOSOL el inicio del correspondiente procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en 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. Asimismo, se le requirió para que la persona que actuaba en su nombre acreditara su representación; recibíéndose el 8 de agosto de 2007, en el Registro de la CNE, escrito de RAYOSOL remitiendo la representación requerida.

Mediante escrito de fecha 17 de julio de 2007 se comunicó a Endesa Distribución Eléctrica el inicio del correspondiente procedimiento, y se le dio traslado del escrito presentado por RAYOSOL y de su documentación adjunta, confiriéndole un plazo de diez días hábiles –previsto en el artículo 76.1 de la Ley 30/1992- para formular alegaciones y aportar los documentos que estimara convenientes en relación con el objeto del conflicto.

Asimismo, por escrito de 17 de julio de 2007 se requirió de la Junta de Andalucía la emisión del informe preceptivo previsto en el artículo 15.3 del Real Decreto 1339/1999 (por el que se aprueba el Reglamento de la CNE) en relación con lo que afectare a las instalaciones de su competencia, a propósito del conflicto de referencia.

Habiendo transcurrido el plazo para la evacuación de este informe, establecido en el apartado 2 del artículo 83 de la Ley 30/1992, se prosiguieron las actuaciones del procedimiento, con base en lo dispuesto en el apartado 3 del citado artículo 83.

### **TERCERO.- Alegaciones de Endesa Distribución Eléctrica.**

El 22 de agosto de 2007 tuvo entrada en el Registro de la CNE escrito de alegaciones de Endesa Distribución Eléctrica (en adelante, ENDESA). Esencialmente, la empresa distribuidora alega lo siguiente:

- Recoge, como antecedentes, los siguientes hechos: (i) con fecha 6 de noviembre de 2006, RAYOSOL solicitó condiciones de acceso a la red de distribución de la misma para una instalación fotovoltaica de 0,1 MW a instalar en el polígono 30, parcela 126 del término municipal de Utrera (Sevilla), (ii) el 12 de diciembre de 2006, ENDESA informa a RAYOSOL de la existencia de capacidad suficiente para la potencia solicitada en la línea de 15 kV Las Cabezas, de Subestación Utrera, tramo entre apoyos A243977 y A243989 y de que, para garantizar la evacuación de la energía, debe realizar entrada en el tramo indicado y un cierre con línea Montellano 15 kV de subestación Morón, tramo entre CT 21898 (HUSO 30X:265067 y 4102212) y CT 70611 (HUSO X:264120 y 4100858), así como instalar telemandos MT en el centro de transformación previsto.
- Que RAYOSOL ha incumplido el plazo de un mes establecido en el artículo 15.2 y la disposición adicional quinta del Real Decreto 1399/1999, por el

que se aprueba el Reglamento de la CNE, a los efectos de plantear el presente conflicto, ya que ENDESA comunica a RAYOSOL el punto de conexión y las instalaciones o modificaciones el día 12 de diciembre de 2006 y el escrito de conformidad tiene entrada en la CNE el 13 de julio de 2007.

- Que ENDESA ha ajustado su contestación a derecho por cuanto, en su condición de distribuidora, está obligada a prestar el servicio de distribución en condiciones que garanticen la regularidad y continuidad del mismo con determinados niveles de calidad, sin que esta condición pueda soslayarse concediendo puntos de acceso y conexión que sobrepasen la capacidad de la red.
  
- *“Los estudios de capacidad realizados por ENDESA dan como resultado que existe capacidad suficiente para poder evacuar la potencia solicitada, en la LINEA LAS CABEZAS, DE SUBESTACIÓN UTRERA, TRAMO ENTRE APOYOS A243977 Y A243989, línea esta en punta o en antena, es decir, con conexión por uno solo de sus extremos a la Subestación Utrera. Esto supone que ante la avería de la línea mencionada no habría posibilidad de evacuación de energía hasta la reparación de la misma. Por ello, con objeto de garantizar la evacuación siempre se da acceso a la red de distribución en una línea con conexión por ambos extremos o se prevé un cierre a través de otra para cumplir esta condición, en este caso la LINEA MONTELLANO 15 KV DE SUBESTACIÓN MORÓN, TRAMO ENTRE CT 21898. Se da la circunstancia de que esta línea pertenece a otra subestación por lo que no le afectaría tampoco una avería en la Subestación Utrera, aumentando la garantía de evacuación sin interrupciones imprevistas.”*
  
- *“La previsión de esta “doble salida” para la energía generada en la planta, se hace necesaria, atendiendo a los criterios de seguridad, fiabilidad y eficacia establecidos legalmente. Además, se cumplirá el principio de rentabilidad ya que, con este*

*cierre, esta instalación generadora tendrá una “doble demanda”, que permitirá la permanente puesta en red de toda su producción.”.*

- Que ENDESA ha realizado el máximo esfuerzo para dar acceso en la mejor solución técnica y económica, porque la solución fácil – pero más costosa - hubiera sido dar punto de conexión en la subestación MORÓN.

Efectuadas estas alegaciones, ENDESA solicita a la CNE que dicte resolución *“por la que se resuelva el presente conflicto, y por la que acuerde desestimar la petición formulada por RAYOSOL, por haber sido presentada extemporáneamente, y subsidiariamente, la conformidad a derecho, del punto de acceso propuesto por ENDESA en la LINEA LAS CABEZAS, DE SUBESTACIÓN UTRERA, TRAMO ENTRE APOYOS A243977 Y A243989, y que, con objeto de garantizar la evacuación de la energía de su planta, RAYOSOL debe realizar entrada en el tramo indicado y un cierre con LINEA MONTELLANO 15 KV. DE SUBESTACIÓN MORÓN, TRAMO ENTRE CT 21898 (HUSO 30 X:265067, Y:4102212) Y CT 70611 (HUSO 30 X:264120, y:4100858) así como instalar telemandos MT en el centro de transformación previsto.”*

A su escrito de alegaciones, Endesa Distribución Eléctrica adjunta la escritura de apoderamiento y su contestación fechada el 12 de diciembre de 2006.

#### **CUARTO.- Trámite de audiencia.**

Mediante sendos escritos de fecha 6 de septiembre de 2007 se puso el procedimiento de manifiesto a los interesados, confiriéndoles plazo de diez días hábiles para formular alegaciones.

#### **QUINTO.- Alegaciones de RAYOSOL en el trámite de audiencia.**

El día 25 de septiembre de 2007, tuvo entrada en el Registro de la CNE escrito de RAYOSOL reiterando su solicitud de que se resuelva conforme a su escrito de alegaciones de 10 de agosto de 2007.

El 26 de septiembre de 2007 tuvo entrada en el Registro de la CNE escrito de RAYOSOL en el que efectúa, básicamente, las siguientes alegaciones:

- Que ENDESA reconoce que existe capacidad suficiente para poder evacuar la potencia solicitada en la Línea Las Cabezas, de Subestación Utrera, tramo entre apoyos A243977 y A243989.
- Que el hecho de que esta línea esté en punta – es decir, sólo tenga conexión a la subestación por uno de sus extremos – es una circunstancia desfavorable pero asumible por lo improbable de una avería y porque los tiempos medios de reparación de una línea son muy bajos.
- Que el cierre de la Línea Montellano 15 kV de Subestación Morón, tramo entre CT 21898 es beneficioso para la instalación pero no imprescindible.
- Que la exigencia del cierre para poder conectar la instalación hace inviable la inversión debido al sobrecoste generado por el cierre.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **FUNDAMENTOS JURÍDICO-PROCESALES.**

#### **PRIMERO.- Existencia de conflicto de acceso a la red de distribución.**

El procedimiento de acceso a las redes, en este caso a las redes de distribución, está desarrollado con carácter general en el artículo 62 del Real Decreto 1955/2000. En él se establecen no sólo los distintos hitos del procedimiento, sino también los plazos de los mismos.

Por su parte, del Real Decreto 436/2004, de 12 de marzo, sobre la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, Real Decreto aplicable al presente supuesto *ratione temporis* –tal y como más adelante se explicará-, recoge, en su artículo 18, los derechos de estos productores, entre los que se

encuentra el de 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 o excedentes de energía eléctrica, siempre que técnicamente sea posible su absorción por la red.

En su respuesta fechada el 12 de diciembre de 2007 a la solicitud de acceso de RAYOSOL, la compañía distribuidora (Endesa Distribución Eléctrica) le expresa al solicitante que *“les comunicamos que existe capacidad suficiente para la potencia solicitada en la línea de 15 kV denominada LÍNEA LAS CABEZAS DE SUBESTACIÓN UTRERA TRAMO ENTRE APOYOS A243977 Y A243989. Con objeto de garantizar la evacuación de su planta, debe realizar entrada en el tramo indicado y un cierre con LÍNEA MONTELLANO 15 kV DE SUBESTACIÓN MORÓN TRAMO ENTRE CT 21898 (HUSO 30 X:265067 Y:4102212) Y CT 90611 (HUSO 30 X:264120 Y:4100858), así como instalar telemandos MT en el centro de transformación previsto.”*

RAYOSOL muestra su discrepancia ante esa respuesta, considerando que no está justificada la realización de un cierre - de 1.500 metros de longitud a una distancia de 6 km de donde se desea realizar la instalación, incluso en un término municipal distinto - para conectar una instalación de 0,1 MW, considerando, además, que la línea tiene capacidad suficiente.

Existe, por tanto, entre RAYOSOL y Endesa Distribución Eléctrica un conflicto. Este conflicto se refiere a imposición de determinadas condiciones de acceso que, a juicio de RAYOSOL, implican, *de facto*, la existencia de una negativa a acceder a la red de distribución, debido a que el sobrecoste que conlleva su ejecución hace inviable la inversión, pudiéndose llegar a incumplir el procedimiento establecido para el acceso por la normativa vigente.

**SEGUNDO.- 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 y distribución, en los términos que viene atribuida a la CNE por la disposición adicional undécima, tercero, decimotercera, de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, así como en los artículos 38 y 42 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico. Se refieren, asimismo, a esta competencia de la CNE los artículos 14 y 15 del Real Decreto 1339/1999, de 31 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la CNE.

En particular, respecto al acceso a las redes de distribución, el apartado 8 del artículo 62 (“Procedimiento de acceso a la red de distribución”) del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, que regula las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica, dispone que *“La Comisión Nacional de Energía resolverá, a petición de cualquiera de las partes afectadas, los posibles conflictos que pudieran plantearse en relación con el derecho de acceso, así como con las denegaciones del mismo emitidas por los gestores de las redes de distribución”*.

Por su parte, el Real Decreto 436/2004, de 12 de marzo, sobre la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, vigente al tiempo de la solicitud de acceso efectuada por RAYOSOL, determina que las autorizaciones administrativas en instalaciones de régimen especial corresponden a las Comunidades Autónomas. Pues bien, su disposición transitoria tercera, en relación con las discrepancias entre el titular solicitante del punto de conexión para evacuar la energía de sus instalaciones y la empresa distribuidora o transportista, establece lo siguiente: *“El punto de conexión de las instalaciones que entreguen energía a la red general se establecerá de acuerdo entre el titular y la empresa distribuidora o transportista. / El titular solicitará a dicha empresa el punto y condiciones de conexión que, a su juicio, sean los más apropiados. En el plazo de un mes, la empresa notificará al titular la aceptación o justificará otras alternativas. El*



*titular, en caso de no aceptar la propuesta alternativa, solicitará al órgano competente de la Administración General del Estado o de las Comunidades Autónomas la resolución de la discrepancia, que deberá dictarse y notificarse al interesado en el plazo máximo de tres meses a contar desde la fecha de la solicitud.”*

En este punto es conveniente realizar una reflexión sobre los conflictos relacionados con el derecho de acceso (A.T.R.) –competencia de la Administración General del Estado- y los relacionados con el derecho de conexión –competencia de la Administración Autonómica-. Para ello, resulta obligada la mención a la Resolución de 4 de diciembre de 2000 del Sr. Ministro de Economía por la que se desestima el Recurso de Alzada interpuesto por Iberdrola, S.A., contra la Resolución de la CNE de 3 de mayo de 2000, en el C.A.T.R. 1/2000. Esta Resolución realiza un completo análisis en su Fundamento de Derecho IV de la competencia de la CNE concluyendo de forma categórica que *“todos los conflictos de A.T.R., ya se trate de acceso a redes de transporte o a redes de distribución, pertenecen al ámbito estatal por afectar a la ordenación del sector y a las condiciones de igualdad en el ejercicio en todo el Estado del derecho de A.T.R. que es sustancial al mercado eléctrico”*. *“Su atribución a la CNE por parte del legislador es clara, tanto en el artículo 8 de la Ley Eléctrica (hoy Disposición Adicional Undécima de la Ley 34/1998 del Sector de Hidrocarburos), como en los artículos 38 y 42 de aquélla”*.

Asimismo, la citada Resolución señala *“Las Comunidades Autónomas tienen atribuida además de la competencia autorizatoria propiamente dicha, las competencias de inspección y sanción que afecten a dichas instalaciones. Todas ellas pertenecen al ámbito de la función administrativa de “policía” y se diferencian claramente de la función cuasijudicial que se ejercita en la resolución de conflictos de A.T.R.”* *“Al atribuir al organismo regulador independiente la resolución de los conflictos de intereses en materia de acceso a redes, el legislador de la Ley 54/97 está residenciando en un organismo estatal lo que es una competencia típicamente estatal: la de garantizar la igualdad en el ejercicio de un derecho tan esencial como es el de acceso a redes, para todos los sujetos eléctricos y en todo el territorio estatal”*.

Igualmente, la referida Resolución establece una diferenciación conceptual entre el derecho de acceso y el derecho a la conexión concreta en un punto y en unas condiciones determinadas, resultando ésta necesaria siempre y en todo caso, ya que ambas decisiones constituyen momentos lógicos diferenciados que no son incompatibles y que no deben ser confundidos. Como señala la reseñada Resolución, *“la decisión sobre acceso, mediante la que se resuelve un conflicto de A.T.R. es siempre una decisión relativa al mercado eléctrico, y a las condiciones de concurrencia en el mismo”*. *“Por el contrario, en la decisión sobre conexión, el interés público a proteger es la seguridad y calidad de las instalaciones”*. *“La primera declarará el derecho del sujeto solicitante a transitar su energía por las redes de otro. La segunda declarará la aptitud técnica de las instalaciones y posibilitará la puesta en marcha de las instalaciones y la ejecución de la conexión física”*.

Baste la transcripción parcial del reseñado Fundamento de Derecho IV para residenciar la competencia, en materia de conflictos de acceso a las redes de transporte y distribución en la CNE, sobre la base de la ya mencionada la disposición adicional undécima, tercero, decimotercera, de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, así como por el artículo 42 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico.

La jurisprudencia ha asumido estas consideraciones. Reflejo de ello es la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 3 de febrero de 2004<sup>1</sup> (que ha sido confirmada por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 25 de abril de 2007)<sup>2</sup>, en la que se expresa:

*“Pues bien, en lo que respecta a la incompetencia de naturaleza territorial que plantea el actor, por entender que la competencia corresponde a la Comunidad Autónoma como consecuencia de que la red afectada se encuentra ubicada en el ámbito territorial*

---

<sup>1</sup> Sala Contencioso-Administrativa; Sección 6ª; recurso contencioso-administrativo 1379/2000.

<sup>2</sup> Sala Contencioso-Administrativa; Sección 3ª; recurso casación 6559/2004.

de determinada Comunidad, ha de desestimarse tal falta de competencia si se revisa la legislación aplicable y que es clara y expresa en este extremo.

Así, conforme dispone el art. 3 1.d) de la citada Ley 54/97, de 27 de noviembre, del Sector eléctrico, corresponde a la **Administración General del Estado** ejercer las funciones de ordenación previstas en el Título II; en cuyo art. 11.2 se garantiza el acceso de terceros a las redes de distribución y transporte en las condiciones técnicas y económicas establecidas en la misma Ley; señalando el art. 39.2, que la ordenación de la distribución tendrá por objeto establecer y aplicar principios comunes que garanticen su adecuada relación con las restantes actividades eléctricas, determinar las condiciones de tránsito de la energía eléctrica por dichas redes, establecer la suficiente igualdad entre quienes realizan la actividad en todo el territorio y la fijación de condiciones comunes equiparables para todos los usuarios de la energía, así como que, dichas ordenación consistirá en el establecimiento de la normativa básica, en la previsión del funcionamiento y desarrollo coordinado de las redes de distribución en el territorio nacional y en las condiciones de tránsito de la energía eléctrica por las mismas.

Todos estos preceptos evidencian, sin duda, la competencia de carácter estatal para la resolución de los conflictos que puedan plantearse en relación con dicha ordenación de la distribución y transporte, entre los que se encuentra por su propia naturaleza el relativo al acceso a las redes e distribución aquí planteado. (...)

Las normas transcritas privan, en suma, de relevancia alguna al hecho en que la actora fundamenta su alegación de incompetencia, pues **resulta intrascendente que el acceso discutido se refiera a un suministro ubicado en el ámbito territorial de una determinada Comunidad Autónoma, siendo la cuestión discutida atribuida al conocimiento y resolución de la Comisión Nacional conforme a dichos preceptos legales de forma clara e inequívoca.** Así pues, ha de descartarse ante todo la falta de competencia de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica para pronunciarse sobre la cuestión planteada ante la misma, desde el punto de vista territorial, como así lo apreció también la Delegación Territorial ante quien el actor planteó la cuestión, inhibiéndose en su momento a favor de dicha Comisión Nacional.”

Asimismo, la Audiencia Nacional en varias de sus sentencias, entre las que cabe citar las de 27 de septiembre de 2004<sup>3</sup>, 29 de abril de 2005<sup>4</sup>, 21 de

---

<sup>3</sup> Sala Contencioso-Administrativa; Sección 6ª; recurso contencioso-administrativo 953/2001.

<sup>4</sup> Sala Contencioso-Administrativa; Sección 6ª; recurso contencioso-administrativo 493/2002.

noviembre de 2005<sup>5</sup>, 27 de diciembre de 2005<sup>6</sup> y 10 de marzo de 2006<sup>7</sup>, ha venido a corroborar el criterio mantenido por el Ministerio de Economía, al ratificar la competencia de la CNE para resolver los conflictos de acceso a la red de distribución. También lo ha hecho el Tribunal Supremo en su Sentencia de 15 de julio de 2004<sup>8</sup> y, en la ya citada, Sentencia de 25 de abril de 2007<sup>9</sup>.

Resta por indicar que la compañía distribuidora (Endesa Distribución Eléctrica), en las alegaciones presentadas en el marco del presente procedimiento, reconoce la competencia de esta Comisión para resolver el presente conflicto.

Igualmente, la Administración autonómica correspondiente al lugar en que se ubicará la instalación fotovoltaica proyectada (la Junta de Andalucía), en su escrito presentado en la CNE, considera a esta Comisión como el organismo competente para resolver el conflicto entre RAYOSOL y Endesa Distribución Eléctrica.

Dentro de la CNE, corresponde a su Consejo de Administración aprobar esta 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.

### **TERCERO.- Procedimiento aplicable.**

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 Ley 30/1992, a cuyos principios remite expresamente el artículo 14.1 del citado Reglamento de la CNE, y que es de aplicación directa a este Organismo, a tenor del artículo

---

<sup>5</sup> Sala Contencioso-Administrativa; Sección 6ª; recurso contencioso-administrativo 722/2002.

<sup>6</sup> Sala Contencioso-Administrativa; Sección 6ª; recurso contencioso-administrativo 114/2003.

<sup>7</sup> Sala Contencioso-Administrativa; Sección 8ª; recurso contencioso-administrativo 626/2004.

<sup>8</sup> Sala Contencioso-Administrativa; Sección 3ª; recurso casación 8079/2000.

2.2 de la propia Ley 30/1992, y de la disposición adicional undécima, primero, de la Ley 34/1998.

#### **CUARTO.- Plazo para presentar el presente conflicto.**

Tal y como expone Endesa Distribución Eléctrica, el artículo 15.2 del Reglamento de la CNE (*“El solicitante de acceso podrá elevar escrito de disconformidad a la Comisión Nacional de Energía en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a aquel en que deba entenderse denegado el acceso”*) y la disposición adicional quinta de este mismo Reglamento (*“El plazo para instar todo tipo de conflictos a la Comisión Nacional de Energía será de un mes”*) prevén que el conflicto de acceso debe ser interpuesto por el interesado en el plazo de un mes.

Endesa Distribución Eléctrica considera que, conforme a dicho precepto, el conflicto planteado por RAYOSOL debe considerarse extemporáneo, puesto que entre la contestación dada por la distribuidora (que lleva fecha 12 de diciembre de 2006 y fecha de Registro de Salida 13 de diciembre de 2006) y la recepción en el Registro de la CNE de la documentación presentada por RAYOSOL (que se produce el 13 de julio de 2007) ha transcurrido más de un mes.

Ahora bien, como ya ha señalado en otras ocasiones esta Comisión, el presupuesto de la competencia que tiene la CNE para tramitar y resolver estos procedimientos es que exista entre los interesados conflicto relativo al acceso a la red y que el solicitante tenga un propósito real de que el mismo se resuelva. La regla contenida en el artículo 15.2 del Real Decreto 1339/1999 ha de interpretarse en ese sentido. Si una empresa deniega el acceso a otra, ésta no puede venir a plantear conflicto a la CNE, p.e., pasados seis meses, o un año, pues las condiciones de la denegación podrían haber cambiado, y tal vez, no

---

<sup>9</sup> Sala Contencioso-Administrativa; Sección 3ª; recurso casación 6559/2004.

existir ya conflicto entre las partes (o afectar al mismo otras circunstancias). Así viene interpretando esta Comisión lo dispuesto en el citado precepto, al que se da aplicación para evitar que se acuda a la Administración cuando las condiciones de una denegación de acceso pueden haber variado sustancialmente, o cuando no hay un interés *real* en la pronta solución del conflicto.

Pues bien, a estos efectos, no debe pasar inadvertido que:

Primero, la comunicación de ENDESA, por la que se le informa a RAYOSOL la existencia de capacidad suficiente para la potencia solicitada y la exigencia de realizar determinadas modificaciones en la red, está fechada el 12 de diciembre de 2006 y tiene sello de Registro de Salida de ENDESA de viernes, 13 de diciembre de 2006. No estando acreditada la fecha en la que RAYOSOL recibió esta comunicación, ha de tomarse en consideración que la fecha de registro de salida en ENDESA es de 13 de diciembre de 2006, viernes, y que la comunicación se remitió desde Sevilla a Málaga.

Segundo, el conflicto fue presentado por RAYOSOL el día 16 de enero de 2007 en la Junta de Andalucía.

En definitiva, debe sostenerse que, en puridad, la fecha de recepción en RAYOSOL de la comunicación fechada el 12 de diciembre de 2006 debe ser la fecha inicial que debe tomarse para el cómputo para el plazo de un mes establecido. Pues bien, con las circunstancias indicadas, razonablemente debe considerarse que RAYOSOL no recibió antes del 16 de diciembre de 2006 la contestación a la solicitud de acceso. A este respecto, se recuerda a Endesa Distribución Eléctrica que, si así le interesa, puede utilizar los medios habituales en la práctica de comunicaciones escritas que permiten dejar constancia de su recepción, pues la mera indicación de la fecha en que redacta

un documento no puede hacer prueba, en perjuicio de tercero, de la fecha en que ese tercero reciba la comunicación del documento en cuestión.

Sentado esto, ha de considerarse que entre la fecha de la recepción de la denegación de Endesa Distribución Eléctrica y la fecha de presentación de la correspondiente reclamación ante la Junta de Andalucía (16 de enero de 2007) **la empresa interesada no deja transcurrir el plazo de un mes**, prueba clara de su interés en la resolución pronta del conflicto.

En este contexto, el dato de que el Registro en el que se presenta el escrito de planteamiento de conflicto no sea el de la CNE, sino el Registro de la Junta de Andalucía, se debe al carácter técnico que tiene la distinción entre “*conflicto de acceso*” (competencia de esta Comisión) y “*conflicto de conexión*” (competencia de las Comunidades Autónomas), que puede plantear lógicas dificultades al ciudadano (y que, además, de hecho, ha tenido al expediente pendiente en la Junta de Andalucía durante casi seis meses). Más aún si se tiene en cuenta que, a diferencia de lo que sucede con otros actos contra los que, en los plazos preclusivos previstos en la normativa, se puede reclamar o recurrir ante una Administración Pública (plazo para, p.e., interponer recursos administrativos), en el presente caso (denegaciones de acceso por parte de compañías distribuidoras) no hay indicación alguna en el escrito de que se trata acerca de la posibilidad de reclamar contra su denegación, del plazo para hacerlo o la autoridad a la que dirigirse.

Cabe decir, finalmente, que, en congruencia con esta interpretación, que acaba de exponerse, esta Comisión (por Resolución de 26 de julio de 2007) inadmitió, como extemporáneo, otro conflicto (en concreto, el identificado con la referencia CATR 44/2007), en el que, a diferencia del presente supuesto, había transcurrido más de un mes entre la comunicación de la denegación y la presentación de la reclamación en el Registro autonómico.

Así pues, no se considera extemporáneo el presente conflicto.

## FUNDAMENTOS JURÍDICO-MATERIALES.

### **PRIMERO.- Derecho aplicable *ratione temporis* al fondo del asunto.**

Tras la presentación por RAYOSOL de su solicitud de acceso se ha aprobado la Ley 17/2007, de 4 de julio, la cual ha modificado la redacción del artículo 42 de la Ley del Sector Eléctrico, estableciendo que *“Para poder solicitar el acceso a las redes de distribución se habrá de disponer previamente de punto de conexión en las condiciones técnicas establecidas reglamentariamente”*.

Respecto a la redacción dada al artículo 42.2 LSE por la Ley 17/2007, 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 dada al artículo 42.2 LSE o clarifique sus efectos temporales, procede descartar su aplicación retroactiva a solicitudes de acceso efectuadas 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 dichas solicitudes de acceso es la Ley vigente en el momento en que tales solicitudes se formularon (de hecho, el tenor literal del nuevo artículo 42 de la Ley del Sector Eléctrico parte de su aplicabilidad a solicitudes que se vayan a formular a partir de su entrada en vigor: *“Para poder solicitar el acceso...”*).

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 derogado por el Real Decreto 661/2007) estaba vigente, asimismo, en el momento de presentación de la solicitud de acceso de RAYOSOL.

## **SEGUNDO.- 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 misma Exposición de Motivos de la Ley 54/1997, del Sector Eléctrico, a cuyo tenor *“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 configurado así como la verdadera piedra angular de la liberalización del sector eléctrico, ya que de la disponibilidad o libre acceso para todos a las redes de transporte y distribución existentes depende, en definitiva, la apertura del mercado eléctrico. 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. Tales rasgos que se inducen de las prescripciones contenidas en los artículos 11.2 y, 38 y 42 según se trate de acceso a redes de transporte y distribución, respectivamente, serían:

**a)** 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 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 (*“esta Ley”*) establece las condiciones técnicas y económicas que definen el derecho de acceso y sus límites naturales, y la propia Ley se constituye 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.

**b)** En coherencia con dicha configuración legal, los artículos 38 y 42 de la Ley, tras definir en sus apartados 1, en los términos más amplios los sujetos que son titulares del derecho de acceso, define en sus 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 aquellos 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.

Por su parte, los artículos 52 y 60 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica, como no podía ser de otra manera, reproducen en idénticos términos para el transporte y la distribución la restricción al derecho de acceso: la falta de la capacidad necesaria, que, además, sólo puede justificarse por idénticos criterios: seguridad, regularidad o calidad de los suministros.

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, expresando taxativamente, en ambos

casos, que “la denegación deberá ser motivada... por motivos de seguridad, regularidad o calidad de los suministros”.

### **TERCERO.- Valoración de los hechos concurrentes.**

Como acaba de exponerse, es la propia normativa la que otorga el derecho de acceso, especificando que su ejercicio sólo podrá ser denegado cuando falte capacidad de la red - en este caso, la red de distribución -, para lo que el distribuidor de que se trate habrá de realizar ciertas actuaciones en cierto plazo y de cierto contenido.

Partiendo de estas consideraciones, se procede, en primer lugar, a recapitular las actuaciones que, conforme a la normativa, debe llevar a cabo un distribuidor que recibe una solicitud y, en segundo lugar, a analizar la respuesta dada por Endesa Distribución Eléctrica a la solicitud de acceso efectuada por RAYOSOL, respuesta cuyas condiciones de ejecución necesariamente deben calificarla de negativa a la solicitud que origina el presente conflicto.

#### **a) Sobre lo que dispone la normativa:**

El Real Decreto 1955/2000 prevé un plazo de diez días para que el gestor de la red de distribución a la que se solicita acceso informe sobre los errores o anomalías que haya en la solicitud de acceso (art. 62.4 RD 1955/2000). Asimismo, establece un plazo de quince días para que comunique la existencia, o no, de capacidad suficiente en el punto de conexión solicitado (art. 62.5 RD 1955/2000), única razón por la que se puede restringir el derecho de acceso (art. 60.2 RD 1955/2000).

Según el artículo 62.6 de este Real Decreto, la denegación del acceso “**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 distribución de la zona para eliminar la restricción de acceso”.***

En cualquier caso, para determinar si existe capacidad de acceso para la conexión de una instalación ha de aplicarse lo dispuesto en el artículo 64 del Real Decreto 1955/2000 (relativo a la “*Capacidad de acceso a la red de distribución*”). En el caso de acceso para generación, el gestor de la red de distribución debe establecer la capacidad de acceso en un punto como la producción total simultánea máxima que puede inyectarse en dicho punto con el consumo previsto en la zona y ciertas condiciones de disponibilidad de la red.

**b) Sobre los hechos producidos:**

La solicitud de acceso presentada por RAYOSOL a la red de distribución de Endesa Distribución Eléctrica identificaba la potencia nominal de la instalación fotovoltaica (100 kW) para la que se solicitaba el acceso, y demás características de la misma, así como su situación. En respuesta a dicha solicitud, ENDESA remite una comunicación, fechada 12 de diciembre de 2006, con el siguiente contenido:

*“les comunicamos que existe capacidad suficiente para la potencia solicitada en la línea de 15 kV denominada LÍNEA LAS CABEZAS DE SUBESTACIÓN UTRERA TRAMO ENTRE APOYOS A243977 Y A243989.*

*Con objeto de garantizar la evacuación de su planta, debe realizar entrada en el tramo indicado y un cierre con LÍNEA MONTELLANO 15 kV DE SUBESTACIÓN MORÓN TRAMO ENTRE CT 21898 (HUSO 30 X:265067 Y:4102212) Y CT 90611 (HUSO 30 X:264120 Y:4100858), así como instalar telemandos MT en el centro de transformación previsto.”*

De acuerdo con la normativa antes expresada, ha de concluirse lo siguiente en relación con la contestación efectuada por la empresa distribuidora:

- No se justifican las condiciones que se imponen, pues no se aportan los datos técnicos de los que resulten las aludidas condiciones, ni tampoco estas condiciones están basadas en falta de capacidad. En efecto, en su comunicación fechada el 12 de diciembre de 2006, ENDESA no recoge consideración alguna al respecto, pues no queda justificada su implícita negativa a conceder la capacidad del 0,1 MW solicitado ni contiene propuestas alternativas de acceso en otro punto de conexión o la posibilidad de efectuar refuerzos en la red como objetivos para eliminar la restricción de acceso por falta de capacidad. En particular, debe señalarse que la distribuidora en primer lugar manifiesta expresamente la existencia de capacidad suficiente, pero a continuación, sin embargo, exige para el ejercicio del derecho de acceso que aparentemente concede la realización de unos refuerzos de la red de distribución, sin aludir a las causas que determinan esta necesidad de refuerzos.

El distribuidor incumple, por tanto, las previsiones contenidas en el apartado 6 del artículo 62 del Real Decreto 1955/2000, que le obligan a contestar en plazo dando contestación justificando respuestas negativas o establecimiento de condiciones que, de facto, llevan implícita una negativa de acceso.

Al no concurrir los presupuestos que, conforme a la normativa aplicable, permiten a un distribuidor restringir el derecho de acceso con el que -entre otros sujetos del sistema- cuenta un generador, ha de permitirse el ejercicio del derecho de acceso que la normativa otorga (es un derecho *ex lege*, que sólo puede ser restringido con las condiciones antes expresadas, que, en el presente caso, no se ha justificado que concurren).

Ello no obstante, en el marco de las alegaciones efectuadas en el presente procedimiento –que no en la contestación a la empresa solicitante-, Endesa Distribución Eléctrica aporta otros argumentos al objeto de justificar su denegación. Se procede al examen de los mismos por si de ellos pudiera derivarse falta de capacidad de la red o justificación suficiente.

**CUARTO.- Sobre las alegaciones de fondo efectuadas por Endesa Distribución Eléctrica en el seno del presente procedimiento.**

Posteriormente, en el escrito de alegaciones de la distribuidora en el marco del presente procedimiento, Endesa Distribución Eléctrica ha venido a aportar las siguientes consideraciones en justificación de la denegación de la solicitud de acceso:

*“Los estudios de capacidad realizados por ENDESA dan como resultado que existe capacidad suficiente para poder evacuar la potencia solicitada, en la LINEA LAS CABEZAS, DE SUBESTACIÓN UTRERA, TRAMO ENTRE APOYOS A243977 Y A243989, línea esta en punta o en antena, es decir, con conexión por uno solo de sus extremos a la Subestación Utrera. Esto supone que ante la avería de la línea mencionada no habría posibilidad de evacuación de energía hasta la reparación de la misma. Por ello, con objeto de garantizar la evacuación siempre se da acceso a la red de distribución en una línea con conexión por ambos extremos o se prevé un cierre a través de otra para cumplir esta condición, en este caso la LINEA MONTELLANO 15 KV DE SUBESTACIÓN MORÓN, TRAMO ENTRE CT 21898. Se da la circunstancia de que esta línea pertenece a otra subestación por lo que no le afectaría tampoco una avería en la Subestación Utrera, aumentando la garantía de evacuación sin interrupciones imprevistas.*

*La previsión de esta “doble salida” para la energía generada en la planta, se hace necesaria, atendiendo a los criterios de seguridad, fiabilidad y eficacia establecidos legalmente. Además, se cumplirá el principio de rentabilidad ya*



*que, con este cierre, esta instalación generadora tendrá una “doble demanda”, que permitirá la permanente puesta en red de toda su producción.”.*

De las anteriores consideraciones debe concluirse que, a juicio de ENDESA, existe capacidad suficiente para conectar la instalación solicitada por RAYOSOL y que con los refuerzos de la red de distribución que exige ENDESA únicamente pretende garantizar la evacuación de energía en aquellos casos en los que la Línea LAS CABEZAS (línea de evacuación) está averiada. En decir, los refuerzos exigidos únicamente no entrarían en funcionamiento en condiciones normales de explotación.

Pues bien, por una parte, esta información no fue proporcionada por ENDESA a RAYOSOL. Por otra parte, según la reglamentación vigente acerca de los criterios de seguridad y fiabilidad correspondientes a las redes de distribución, no se puede argumentar la eventualidad de la avería de una línea para denegar el acceso a una instalación de 100 kW. Así lo ha venido expresando esta Comisión en conflictos precedentes.<sup>10</sup>

Por tanto, sólo se podrá denegar el acceso por motivos de seguridad, regularidad o calidad de los suministros, esto es, cuando en condiciones normales de explotación sin fallo (N), la cesión de energía a la red por parte de la nueva generación origine sobrecargas.

Por otra parte, el planteamiento de los refuerzos especificados y no justificados por ENDESA, es considerado por esta Comisión como un obstáculo, de facto, al derecho de acceso del solicitante, dado el coste que para este tipo de instalaciones (0,1 MW) supone la construcción de un cierre de 1.500 metros con otra línea distinta a la que se concede el acceso. No parece, pues, que se cumpla en este caso el principio general sobre el acceso de negativa justificada o propuesta de la alternativa, dentro de las posibles, menos costosa para el

---

<sup>10</sup> CATR 3/2005, 19/2006 y 38/2007

solicitante. Máxime, tomando en consideración, como ya se ha expresado, que las motivaciones para exigir tales refuerzos de red no fueron comunicadas por la compañía distribuidora a la empresa solicitante del acceso, sino que ha sido presentado por aquélla a la CNE en el marco del presente procedimiento.

No habiéndose justificado, por tanto, que, en las condiciones normales de explotación sin fallo (N), la cesión de energía a la red por parte de la instalación fotovoltaica proyectada (0,1 MW) origine sobrecargas, no puede restringirse el derecho de acceso que la Ley otorga.

Vistos los preceptos legales y reglamentarios citados, el Consejo de Administración de la Comisión Nacional de Energía, en su sesión del día 21 de febrero de 2008,

### **ACUERDA**

**ÚNICO.-** Reconocer a RAYOSOL INSTALACIONES, S.L. el derecho de acceso a la red de distribución de Endesa Distribución Eléctrica, S.L. en relación con una instalación fotovoltaica de 0,1 MW de potencia situada en la parcela 126, en el polígono nº 30, en el término municipal de Utrera (Sevilla), sin resultar imprescindible para ello la realización de un cierre con LÍNEA MONTELLANO 15 KV DE SUBESTACIÓN MORÓN TRAMO ENTRE CT 21898 Y CT 70611.

Contra la presente Resolución, que no agota la vía administrativa, podrá interponerse Recurso de Alzada ante el Sr. Ministro de Industria, Turismo y Comercio, según lo establecido en la Disposición Adicional, Tercero.5, de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, en plazo de un mes a contar desde la notificación de la presente Resolución.