



Comisión

Nacional

de Energía

RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN DE LA COMISIÓN NACIONAL DE ENERGÍA POR LA QUE RESUELVE EL CONFLICTO DE ACCESO A LA RED DE DISTRIBUCIÓN DE “IBERDROLA DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA, S.A.” INSTADO POR TEYSERC, S.A. (C.A.T.R. 31/2007)

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 23 de mayo tuvo entrada en el Registro de la CNE (nº 200700008565) escrito de TÉCNICAS Y SERVICIOS DE LA CONSTRUCCIÓN, S.A., (en adelante TEYSERC, S.A.) por el que plantea Conflicto de acceso a la red de distribución de IBERDROLA DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA, S.A. (en adelante IBERDROLA), para la conexión de la minicentral hidroeléctrica BERLANGAS DE ROA, con una potencia de 2.000 KVA, sita en la localidad del mismo nombre, en disconformidad con la denegación de acceso que para dichas instalaciones estima se ha producido por silencio de dicha sociedad distribuidora ante la solicitud cursada en fecha de 27 de abril de 2007.

SEGUNDO: Con fecha 4 de junio de 2007 la Dirección de Asesoría Jurídica de la CNE en su condición de órgano instructor del procedimiento –en virtud de la designación acordada por el Consejo de Administración de la CNE en su sesión de 6 de marzo de 2007 –remitió comunicación a TEYSERC, S.A., por la que, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, se le informó sobre el objeto del procedimiento, el plazo para resolver el mismo, referencia del expediente, lugar donde conocer el estado de tramitación del procedimiento, al tiempo que se le requirió que acreditase la representación de D. Siricio García Bajo de conformidad con el artículo 32.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.



Comisión

Nacional

de Energía

Con idéntica fecha de 4 de junio de 2007 y mismo contenido, el órgano instructor remitió comunicación a IBERDROLA. En dicho escrito se significaba el requerimiento cursado a la sociedad TEYSERC, S.A. y los efectos de la misma.

TERCERO: Con fecha 14 de junio de 2007 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión, escrito de la sociedad TEYSERC, S.A., mediante el cual adjuntaba escritura de apoderamiento a favor de D. Siricio García Bajo, acreditando actuar en representación de dicha mercantil.

CUARTO: Con fecha 18 de junio de 2007 el órgano instructor del procedimiento notificó a TEYSERC, S.A., y a IBERDROLA el cumplimiento del requerimiento cursado y la reanudación del plazo máximo legal para resolver el procedimiento. Asimismo, en la notificación efectuada a la sociedad distribuidora se le otorgó un plazo de diez días hábiles para formular las alegaciones y aportar los documentos que estimase convenientes.

QUINTO: Con fecha 18 de junio de 2007 el órgano instructor del procedimiento solicitó informe preceptivo con relación al conflicto de acceso a la Dirección General de Energía y Minas de la Junta de Castilla y León.

SEXTO: Con fecha 6 de julio de 2007 IBERDROLA presentó, dentro del plazo concedido al efecto, escrito de alegaciones en el que, en síntesis, expone que el sujeto solicitante no ha seguido el procedimiento de acceso/conexión a la red de conformidad con los Reales Decretos 1955/2000 y 436/2004; así, continua exponiendo que la distribuidora nunca ha contestado a una solicitud de acceso realizada directamente por el productor sino que ha informado a la solicitud de información cursada por la Administración autonómica relativo a la capacidad de las instalaciones para la evacuación de energía de una minihidráulica.



La distribuidora manifiesta que contestó informando a la Administración de las posibilidades de conexión mediante la ejecución de una Línea de conductor LA-180, de las barras de 45 kV de la ST Aranda de Duero hasta la ubicación de la central. Posteriormente, expone IBERDROLA, la mercantil TEYSERC, S.A., remitió escrito a la Administración señalando que se había recibido el punto de conexión informado por la distribuidora considerándolo inviable y donde se instaba a reconsiderar dicho punto de conexión proponiendo una alternativa.

Tras ser informada IBERDROLA por la Administración autonómica de la comunicación cursada por TEYSERC, S.A., la distribuidora manifiesta que inició estudios para buscar alguna alternativa, resultando ésta inviable ya que se trataba de una línea particular donde se señalaba el punto de conexión.

Continúa su exposición IBERDROLA manifestando que recibió, nuevamente, una notificación de la Administración autonómica en la que se daba traslado de un nuevo escrito del sujeto solicitante proponiendo otro punto de conexión. Esta comunicación fue contestada por IBERDROLA reiterando que en el punto de conexión propuesto no existía capacidad para la potencia solicitada.

Finalmente, concluye IBERDROLA su exposición referenciado un nuevo escrito de TEYSERC, S.A., donde se instaba a reconsiderar las opciones planteadas.

SEPTIMO: Con fecha 10 de septiembre de 2007 el órgano instructor del procedimiento, a efectos de la instrucción del expediente, y de conformidad con el artículo 78 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, requirió a IBERDROLA la remisión de la siguiente documentación: *“El diagrama unifilar de la zona; La justificación de la necesidad de cambiar la línea a LA-100; Las cuantificaciones de las tensiones en los dos puntos de conexión propuestos por TEYSERC, S.A., que sean frontera con la red de distribución; La traducción de estos resultados a potencias de cortocircuito, especialmente la potencia de*



Comisión

Nacional

de Energía

cortocircuito en los puntos frontera con la red de distribución; La demanda considerada en la línea, así como el estudio que soporta la denegación del acceso”.

OCTAVO: Con fecha 21 de septiembre de 2007, y dentro del plazo concedido al efecto, IBERDROLA presentó escrito adjuntando documentación, a través del cual dio cumplimiento al requerimiento de información efectuado.

NOVENO: Una vez instruido el expediente, con fecha 28 de noviembre de 2007 y mediante las correspondientes notificaciones, se puso a disposición de las partes el expediente por plazo de diez días hábiles a fin de que pudiesen examinar el mismo, presentar documentos y justificaciones que estimasen convenientes.

DECIMO: Con fecha 12 de diciembre de 2007 tuvo entrada en el Registro escrito de alegaciones, en fase de trámite de audiencia, de IBERDROLA en el que sostiene, en la línea argumental de sus escritos previos de fechas 6 de julio y 21 de septiembre de 2007, que TEYSERC no ha iniciado en momento alguno el procedimiento de acceso/conexión regulado en los Reales Decretos 1955/2000 y 436/2004 y que en el presente supuesto existe una falta de capacidad manifiesta, no sólo en las instalaciones donde se pretende la conexión sino también la subestación de la que dependen dichas instalaciones.

UNDECIMO: Con fecha 19 de diciembre de 2007 ha tenido entrada en el Registro de esta Comisión escrito de alegaciones de TEYSERC en el que viene a exponer que considera suficiente la información y documentación que se ha aportado en el expediente y solicita la continuación de la tramitación del expediente para la resolución favorable del conflicto.



Comisión

Nacional

de Energía

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. 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 el artículo 42 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico. Así mismo, es obligada la referencia a los artículos 14 y 15 del Real Decreto 1339/1999, de 31 de julio, y artículo 62 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, preceptos reglamentarios que asignan esta función a este Organismo.

Por otra parte, el Real Decreto 436/2004 determina que las autorizaciones administrativas en instalaciones de régimen especial corresponden a las Comunidades Autónomas, las cuales, además, tienen atribuidas expresamente, de acuerdo con la DT 3ª del mismo Real Decreto, la competencia en la resolución de las discrepancias, entre el titular solicitante del punto de conexión para evacuar la energía de sus instalaciones, y la empresa distribuidora o transportista.

Dada la atribución de competencias a distintas Administraciones Públicas para la resolución, respectivamente, de los conflictos relacionados con el derecho de acceso y de los conflictos o discrepancias relacionados con el punto de conexión, resulta necesario efectuar una delimitación más precisa del ámbito objetivo de ambos tipos de conflictos. A tal efecto, resulta obligada la mención de 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 CATR 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 cuasi-judicial 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”.

Bastaría la transcripción parcial del reseñado Fundamento de Derecho IV para explicar la decisión legislativa de 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 Disposición Adicional Undécima, Tercero, Decimotercera, de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, así como del artículo 42 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico. Ha de añadirse no obstante que, a fecha de hoy, han recaído ya una serie de pronunciamientos jurisdiccionales que apoyan abiertamente los criterios expuestos arriba.

Efectivamente, tanto la sección sexta de la Audiencia Nacional, como el Tribunal Supremo, éste último en recientes Sentencias entre las que cabe citar las de 25 de abril de 2007, 5 de junio de 2007, y 29 de junio de 2007, han venido a corroborar el criterio mantenido tradicionalmente por la CNE, y confirmado por el Ministerio de Economía, de diferenciación conceptual entre “acceso” y “conexión”, ratificando en definitiva la competencia de la CNE para resolver los conflictos de acceso a la red de distribución, incluso en los casos en que, por tratarse de instalaciones cuya autorización es competencia autonómica, corresponda a la Comunidad Autónoma resolver las discrepancias sobre el punto de conexión.

Ha de hacerse mención, por último, de la nueva redacción dada al artículo 42 de la Ley 54/1997 por efecto de lo dispuesto en el artículo 54 de la reciente Ley 17/2007, de 4 de julio. Dicho artículo 42 ratifica, en sus respectivos apartados 4 y 2, tanto la competencia de la CNE para resolver los conflictos de acceso a las redes de distribución, como la de los órganos competentes de las Comunidades Autónomas para resolver discrepancias en relación con las



condiciones de conexión a las mismas redes. Si bien el nuevo apartado 2 del artículo 42 exige, modificando así el criterio adoptado por la norma reglamentaria preexistente que, *“para poder solicitar el acceso a las redes de distribución se habrá de disponer previamente de punto de conexión en las condiciones establecidas reglamentariamente.”*, esta norma no altera la atribución de competencias respectivas a la CNE para la resolución de conflictos de acceso y a las Administraciones Autonómicas para resolver discrepancias de conexión, sino tan sólo el orden cronológico que los solicitantes de acceso han de cumplir en sus solicitudes respectivas de acceso y conexión cuando pretendan ejercer aquel derecho (y, consecuentemente, el orden cronológico en que han de ejercitarse las competencias de las mencionadas Administraciones Públicas). El mantenimiento de los dos ámbitos competenciales respectivos queda pues ratificado y clarificado, al menos en cuanto al momento de su ejercicio, en la nueva redacción del artículo 42 de la Ley 54/1997.

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.

II. Procedimiento aplicable 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 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 la CNE, a tenor del artículo 2.2 de la propia Ley 30/1992, y de la Disposición Adicional Undécima, Primero, de la Ley 34/1998.



El propio artículo 15 apartado 2 del Real Decreto 1339/1999, en su redacción dada en la Disposición Adicional Sexta del Real Decreto 1434/2002, de 27 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de gas natural, establece el plazo de tres meses para resolver.

Ha de indicarse, en cuanto al plazo máximo de resolución, que el artículo 71 de la reciente Ley 17/2007 de 4 de julio, introduce en el texto de la Ley 54/1997 una nueva Disposición Adicional Vigésimo Segunda *“Plazos de resolución de conflictos en relación con la gestión de las redes”*, en aplicación del artículo 23.5 de la Directiva 2003/54 CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2003. Tal disposición adicional modifica el mencionado plazo, reduciéndolo a dos meses, y contemplando a su vez que este plazo pueda prorrogarse por dos meses más en determinados supuestos. No obstante, esta modificación normativa cuya entrada en vigor ha tenido lugar el 6 de julio de 2007, y por tanto, después de iniciado el presente procedimiento, no resulta aplicable a éste, el cual habrá de regirse por la normativa anterior.

A efectos de fundamentar la afirmación precedente, 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 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 dichos procedimientos es la vigente en el momento de su iniciación, siendo dichas normas las reseñadas al inicio de este Fundamento Jurídico.

Finalmente, cabe 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 Sr. Ministro de Industria, Turismo y Comercio, según lo establecido en la Disposición Adicional Undécima, Tercero.5, de la Ley 34/1998.

III. Términos del conflicto y ámbito de la decisión de la CNE.

La sociedad TEYSERC, S.A., promotora de una central hidroeléctrica con potencia instalada de 2000 kVA, solicitó a la sociedad IBERDROLA punto de acceso para la evacuación de la energía producida en dicha hidroeléctrica.

Tras diferentes comunicaciones cursadas con la mediación de la Administración autonómica, con fecha 27 de abril de 2007 la sociedad TEYSERC, S.A., solicitó acceso a la red de distribución de IBERDROLA para la evacuación de la “Minicentral hidroeléctrica BERLANGAS DE ROA” con una potencia instalada de 2.000 kVA, situada en el río Duero, en el término municipal de Berlangas de Roa (Burgos). Transcurrido el plazo legal sin haber obtenido respuesta alguna, D. Siricio García Bajo, en representación de la



sociedad TEYSERC, S.A. y con fecha 23 de mayo de 2007 presentó escrito en esta Comisión Nacional de Energía, por el que solicitó a este Organismo la resolución de un conflicto de acceso suscitado con IBERDROLA.

Según la documentación aportada por las partes, la discrepancia fundamental radica en la insuficiente justificación de la denegación del acceso por parte de la distribuidora, y en su caso, en la no propuesta de un punto de acceso alternativo.

Es preciso, por tanto, para resolver este conflicto, y a la vista de las razones de las dos partes, proceder al análisis de la configuración jurídica del derecho de acceso de terceros en la Ley 54/1997, establecida para el acceso a las redes de distribución en su artículo 42. Todo ello para concluir, en definitiva, si concurren motivos fundados para la denegación del acceso, o si por el contrario no concurren y, en este último caso, si reconociéndose el derecho de acceso, cabe pronunciamiento en esta Resolución acerca de otras cuestiones, o si por el contrario, la decisión debe limitarse a reconocer el derecho de acceso sin más pronunciamiento.

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 misma Exposición de Motivos del texto legal 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 eléctrica 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 de 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. 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 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:

“... 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. 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, 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 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”*.

V. Sobre la formalización del derecho de acceso en la normativa reglamentaria

El procedimiento de acceso a las redes, en este caso a las redes de distribución, establecido en el artículo 42 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, está desarrollado con carácter general en el artículo 62 del Real Decreto 1955/2000. En él se establecen los distintos hitos del procedimiento, y los plazos para las actuaciones del solicitante de acceso y del gestor de la red.

Así, ante una solicitud de acceso a las redes de distribución, el gestor de las mismas deberá informar al solicitante, en el plazo máximo de diez días, de cualquier anomalía o error que exista en la información remitida. Éste, a su vez, dispondrá de un plazo máximo de diez días para subsanar las referidas anomalías o errores. Tras ello, el gestor de la red de distribución deberá comunicar en el plazo máximo de quince días sobre la capacidad suficiente de la red de distribución 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 gestor de la red de distribución 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 distribución de la zona 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 derecho de acceso, así como con las denegaciones del mismo emitidas por los gestores de las redes de distribución.

Por su parte, en la normativa específica de la producción en régimen especial se desarrollan los derechos de estos productores, en el artículo 18 del Real Decreto 436/2004, vigente hasta el 31 de mayo de 2007 y por tanto en la fecha concreta de solicitud del acceso que aquí se analiza, 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, RD 661/2007), vigente a partir de entonces. Entre los citados derechos de los productores en régimen especial 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 o excedentes de energía eléctrica, siempre que técnicamente sea posible su absorción por la red. Asimismo, en la Disposición Transitoria tercera del Real Decreto 436/2004, vigente hasta el 31 de mayo de 2007 y, como ya se ha dicho, en la fecha de la solicitud de acceso que aquí se analiza, se establece que 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 distribuidora 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”*.

Asimismo, en el Anexo XI “Acceso y conexión a la red” del RD 661/2007 se señala que *“en el caso de no aceptación, por parte del titular, de la propuesta alternativa realizada por la empresa distribuidora ante una solicitud de punto de acceso y conexión, podrá solicitar al órgano competente 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.”

Por otra parte, en dicha Disposición se establece que para la evaluación de la potencia máxima admisible en la interconexión de una instalación de producción en régimen especial, se considerará, en el caso de líneas, que la potencia de la instalación no supere el 50 % de la capacidad térmica de la línea, y en el de subestaciones y centros de transformación (AT/BT), que dicha potencia no supere el 50 por ciento de la capacidad de transformación instalada para ese nivel de tensión.

Por último, en los artículos 3 y 4 del Real Decreto 1663/2000, de 29 de septiembre, se establece el procedimiento para el acceso y conexión de las instalaciones fotovoltaicas de potencia no superior a 100 kVA a la red de baja tensión. En ellos se determina que *“el titular de la instalación, o en su caso, el que pretende adquirir esta condición, solicitará a la empresa distribuidora...”*, que *“en el plazo de un mes...notificará... las condiciones de conexión”*, que *“mantendrá su vigencia durante el plazo de un año”*. En caso de discrepancia, *“se atenderá preferentemente al criterio de originar el menor coste posible al titular de la instalación”*.

VI. SOBRE LA JUSTIFICACIÓN DE IBERDROLA DE LA DENEGACIÓN DE ACCESO

La normativa básica sólo prevé limitar del derecho de acceso a la red de distribución cuando concurra la *“falta de capacidad necesaria”* en la red en la que se solicita el acceso, y cuya justificación se deberá exclusivamente a criterios de seguridad, regularidad o calidad de los suministros.

En el escrito de alegaciones de fecha 6 de julio de 2007, IBERDROLA, tras alegar inexistencia de solicitud de acceso/conexión por parte de TEYSERC, S.A., argumenta la denegación de acceso, esencialmente, en la falta de



capacidad en la Subestación de Aranda de Duero o en la existencia de tensiones antirreglamentarias en la línea para la potencia solicitada.

Sobre la alegación de inexistencia de solicitud de acceso/conexión: La distribuidora sostiene básica y exclusivamente como línea argumental del presente conflicto la inexistencia de una solicitud formal por parte del solicitante de conformidad con la normativa sectorial.

Pues bien, con independencia de que dicho argumento no justificaría la denegación de acceso como se expondrá con posterioridad, cabe analizar en detalle tal alegación.

Argumenta la distribuidora que no se ha producido una solicitud de acceso sino que se ha atendido a una solicitud de información cursada por una Administración autonómica. Efectivamente, existe una comunicación de la Junta de Castilla y León *-Documento número 54 del expediente -* en la que detallando las características principales de la instalación se solicita *“informe sobre la posibilidades de conexión de la misma a la red de distribución de esa empresa”*. Dicho documento no deja de ser una solicitud de información que, por una lado, permite a la distribuidora conocer la existencia de un sujeto interesado en la conexión de una instalación a su red; y por otro, no generaría mayor obligación para la distribuidora que la de atender a dicha solicitud. Por ello, resultaría discutible su calificación como escrito de solicitud de acceso/conexión a redes y podría ser admisible el contenido de su argumentación.

Sin embargo, con posterioridad a dicho escrito, se producen otras comunicaciones que desvirtúan la argumentación de la distribuidora. Se trata de comunicaciones directas de la sociedad solicitante a la distribuidora, en las que tras reproducir datos que permiten la identificación del asunto, se solicita literalmente *“(...) se reconsidere el punto de conexión de la C.H. Berlangas de Roa y se reestudie la conexión en media tensión a 13,2 kV en la ST Aranda de*



Duero, procediendo al refuerzo de la LMT. ST. Aranda de Duero-Berlangas de Roa, mediante el cambio del actual conductor MLA-43 por conductor LA-54,6 con aislamiento suspendido” -Documento 58 del expediente-

Estas comunicaciones, especialmente la de 27 de abril de 2007, o bien no son contestadas directamente por la distribuidora, o bien las contesta vía Administración. La distribuidora al omitir dirigirse al solicitante pretende prolongar en el tiempo los efectos de la primera comunicación de la Administración; esto es, contestar al solicitante supone conocimiento del asunto y evitar acogerse al argumento expuesto en sus alegaciones consistente en que *“IBERDROLA nunca ha contestado a una solicitud de acceso/conexión realizada directamente por el productor sino que a petición de las Administración Autónoma de Industria ha informado sobre la capacidad de las instalaciones eléctricas (...)”*

Pues bien, resulta inadmisibles la argumentación de la distribuidora ya que, aún en el supuesto de considerar la primera de las comunicaciones como una sencilla solicitud de información de una Administración su contenido y su finalidad resultan cristalinos, siendo la mediación de una Administración un elemento que no adultera la finalidad de la solicitud. Pero, aún es más, existen posteriores comunicaciones directas del solicitante a la distribuidora que impiden alegar ignorancia o falta de formalidad en la solicitud por más que la distribuidora omita contestarlas.

Por lo que a la denegación en sí se refiere, ésta se produjo sin aportar ningún tipo de información por parte de la distribuidora al solicitante, ya que no contestó a su solicitud de punto de acceso. Asimismo, tampoco ha planteado propuestas alternativas, ni la necesidad de realizar los refuerzos necesarios en la red de distribución de la zona.

En este sentido, cabe recordar que, conforme a la regulación vigente, hay sólo un posible motivo de denegación del acceso, tasado y preestablecido por Ley:



La falta de capacidad de la red que ponga en peligro el suministro. El gestor de la red de distribución debe analizar la capacidad de la red para el acceso según los criterios establecidos en el artículo 64,b) del Real Decreto 1955/2000, con el fin de garantizar la seguridad, regularidad y calidad de los suministros, y en el caso de la generación no gestionable, además, comprobar que en el punto de conexión, la capacidad de generación no sobrepasa el 1/20 (5%) de la potencia de cortocircuito de la red en dicho punto (conforme al punto 10 del Anexo XI del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo).

En cuanto a las conclusiones que se extraen del estudio de la documentación que la distribuidora aportó en cumplimiento al requerimiento cursado por el órgano instructor del procedimiento, se significa que el argumento dado por la distribuidora en relación con el Anexo XI, punto 10, del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, sobre el límite de generación no gestionable en el máximo del 5 % de la potencia de cortocircuito -contenida en la información técnica proporcionada -esta Comisión considera que no justifica que la potencia de generación de la instalación objeto del conflicto deba ser reducida hasta un máximo de 0,5 Mw, tal como la distribuidora ha afirmado en la tramitación del expediente.

En cuanto al argumento dado por la distribuidora en relación con las tensiones antirreglamentarias superiores al 7 por 100 de la tensión declarada, de acuerdo con lo establecido en el artículo 104.3 del Real Decreto 1955/2000, se debe señalar que, en la alternativa denominada como “estudio 1º”, podría estar justificada, ya que la distribuidora da servicio directamente a un consumidor en media tensión, y pudiera ser que dicho consumidor se viera afectado por una variación de la tensión de alimentación de ± 7 por 100 de la tensión declarada. Sin embargo, este hecho no invalida en absoluto la opción denominada como “estudio 2º”, ya que la distribuidora alega que se produce una sobretensión mayor a un 7 por 100 en la línea. Esta Comisión considera que no existe



ninguna referencia, en la normativa vigente, que limite al 7 por 100 la tensión declarada en una línea de distribución, ya que lo que está regulado es el límite de la variación de la tensión de alimentación de ± 7 por 100 a los consumidores finales, y se considera que este límite puede cumplirse con los medios técnicos existentes para la transformación en baja tensión.

Por lo que respecta al argumento contemplado por la distribuidora relativo al criterio N-1 en la red de distribución, (cuando alude a la posibilidad de pérdida de uno de los transformadores de 50 MW en la Subestación de Aranda de Duero), es necesario hacer mención al Fundamento de Derecho V.II del CATR 3/2005 resuelto por la CNE con fecha 29 de noviembre de 2006, que concluye que al no existir en la actualidad en las redes de distribución reglamentación acerca de los criterios de seguridad y fiabilidad exigibles a este tipo de redes, en rigor, *“no puede invocarse a la hora de determinar si hay o no capacidad para conceder el acceso a la misma, el que ésta soporte las contingencias de carácter simple (N-1) sin que se produzcan sobrecargas en ningún momento, tal y como está regulado para las redes de transporte, siendo por tanto, lo único exigible en la actualidad que las redes de distribución, en condiciones normales de explotación sin fallo (N), soporte la nueva demanda sin que existan sobrecargas, algo que la actual red de 45 kV de IBERDROLA de la zona sí viene a cumplir”*.

En el caso que nos ocupa, la Subestación de Aranda de Duero posee dos transformadores 50 MVA cada uno. 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 pérdida de uno de los transformadores de la subestación para denegar el acceso a una instalación de generación de 2.000 kVA.



En definitiva, ante la solicitud de acceso a la red de distribución de IBERDROLA por parte de la sociedad TEYSERC, S.A., para la conexión de una minihidráulica, con una potencia instalada de 2.000 kVA, la empresa distribuidora denegó el acceso sin aportar ningún tipo de información, sin facilitar propuestas alternativas de acceso en otro punto, si ello fuera posible, ni de los refuerzos necesarios en la red de distribución de la zona para eliminar la restricción de acceso. Por lo tanto, se considera que no se ha justificado de forma inequívoca que en condiciones normales de explotación, la cesión de energía a la red por parte de la minihidráulica origina las consecuencias alegadas por la distribuidora, por lo que la actuación de IBERDROLA debe ser rechazada de plano por esta Comisión.

Vistos los preceptos legales y reglamentarios citados, el Consejo de Administración de la Comisión Nacional de Energía, en su sesión del día 13 de marzo de 2008,

ACUERDA

ÚNICO.- Reconocer a la sociedad TEYSERC, S.A., el derecho de acceso a la red de distribución de IBERDROLA DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA, S.A., de la instalación denominada “Central Hidroeléctrica de Berlangas”, con una potencia instalada de 2.000 kVA, situada en el término municipal de Berlangas de Roa (Burgos).

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.