



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 “EMPRESA 1” INSTADO POR EMPRESA 2 (C.A.T.R. 59/2007)

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: El de de 2007 tuvo entrada en el Registro de la CNE (nº 200700...) un escrito de D. SUJETO 1, en nombre de EMPRESA 2 (en adelante EMPRESA 2), aunque sin acreditar la representación en virtud de la cual actuaba. Mediante el citado escrito, EMPRESA 2 planteó Conflicto de acceso a la red de distribución de EMPRESA 1 (EMPRESA 1, en lo sucesivo), para la conexión de una central fotovoltaica de 1000 kW (1 MW) situada en las parcelas y del Polígono de POBLACIÓN.

En su escrito, EMPRESA 2 alegó que el 12 de junio de 2007 había aportado al distribuidor toda la documentación que éste le había requerido mediante carta de 25 de mayo anterior. De dicha documentación acompañó copia que obra en el expediente. El mismo escrito señala que la denegación expresa de acceso se produjo mediante comunicación de EMPRESA 1 de 21 de junio de 2007, en la cual esta última empresa remitió a la solicitante *“a la Junta de C.A. sin haber realizado ningún estudio técnico de la capacidad de la red eléctrica.”*

SEGUNDO: El 2 de agosto 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 sesión de 6 de marzo de 2007– remitió una comunicación a EMPRESA 2, recibida el 9 de agosto siguiente, por la que, en cumplimiento del artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, se le informó sobre el objeto del procedimiento,



el plazo para resolver, la referencia del expediente y el lugar donde conocer el estado de tramitación. También se requirió que, en el plazo de diez días, se acreditase la representación en virtud de la cual actuaba D “SUJETO 1”, en aplicación de los arts. 32.3 y 32.4 de la Ley 30/1992.

Con idéntica fecha de 2 de agosto de 2007 el órgano instructor remitió comunicación a EMPRESA 1, recibida el día 3 siguiente, con el contenido dispuesto en el artículo 42.4 de la Ley 30/1992. En ella, adicionalmente, se le dio traslado del escrito de EMPRESA 2 a fin de que, en el plazo de diez días hábiles, pudiera formular alegaciones y aportar los documentos que estimase convenientes. En concreto, se le requirió para que en el citado plazo aportase información y justificación del procedimiento seguido ante la Junta de C.A. al que se aludía en el escrito de 21 de junio de 2007, así como de otras posibles comunicaciones y documentación posteriormente intercambiada entre ambas empresas o con la citada Administración.

También el 2 de agosto, el órgano instructor solicitó a la Dirección General de Industria y Energía de la Junta de C.A. informe preceptivo con relación al conflicto de acceso.

TERCERO: El 20 de agosto de 2007 tuvo entrada en el Registro de la CNE un escrito de SUJETO 1 por el que aportó la escritura de constitución de EMPRESA 2 en la cual figura su nombramiento como Administrador Único, acreditando así su representación, en cumplimiento de lo requerido por comunicación de 2 de agosto de 2007.

CUARTO: Con fecha 14 de agosto de 2007 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión un escrito de SUJETO 2, en nombre y representación de EMPRESA 1, por el cual formuló las alegaciones que a continuación se resumen:



Comenzó señalando que la Junta de C.A. encargó a EMPRESA 1, como gestor de la Red de Distribución, *“un estudio técnico económico para hacer las modificaciones de la red de distribución, teniendo en cuenta las generaciones y consumos existentes, que permitieran evacuar la energía producida, en las mejores condiciones posibles y cumpliendo los requisitos técnicos necesarios”*.

Dicho estudio dio lugar a las denominadas “Mesas de Evacuación”, en las que se reflejaron todas las plantas fotovoltaicas que podrían evacuar su energía y *“que se materializan con la firma de un ‘Convenio para el refuerzo de la capacidad de evacuación del subsistema eléctrico de distribución de la provincia’ entre todas las partes implicadas”*.

EMPRESA 1 continuó señalando que *“puesto que las primeras fases provinciales de las Mesas de Evacuación agotaban la capacidad total de evacuación de energía, EMPRESA 1, a petición de la Dirección General, realiza un segundo estudio técnico-económico global de cuáles serían las infraestructuras necesarias para posibilitar la evacuación de energía adicional fotovoltaica... entregado a la Dirección General de Industria y Energía de la Junta de C.A .en exposición pública el día 26 de octubre de 2006.”*

EMPRESA 1 añadió que la Junta inició el procedimiento que menciona el citado escrito de 21 de junio de 2007, según el cual *“la distribuidora de cada zona continuaría atendiendo las solicitudes de nuevos puntos de acceso, posponiendo su concesión a la constitución, por parte de la Dirección General, de las segundas fases de las Mesas de Evacuación”*. En ese momento, *“con todas las solicitudes recibidas hasta dicha fecha, se realizaría el reparto local en detalle de la nueva capacidad de evacuación.”* Hasta que el reparto de capacidad de evacuación tuviese lugar, *“de acuerdo con la Jefatura del Servicio de Energía, se diseñó una contestación por parte de las distribuidoras a los*



solicitantes”, que fue la remitida mediante escrito 21 de junio de 2007 a EMPRESA 2.

En conclusión, la denegación del acceso se debió a que: *“El estudio técnico, demandado por el solicitante, de la capacidad de la red eléctrica será fruto del reparto local en detalle de la nueva capacidad de evacuación, por parte de la Dirección General, tras la constitución de la segunda fase de las Mesas de Evacuación.”*

QUINTO: El informe preceptivo solicitado el 2 de agosto a la Dirección General de Industria y Energía de la Junta de C.A. no fue emitido. En consecuencia, el órgano instructor acordó la continuación del procedimiento a tenor del artículo 83.3 de la Ley 30/1992, al no considerar dicho informe determinante para la resolución del procedimiento.

SEXTO: El 11 y el 24 de septiembre de 2007, EMPRESA 1 y EMPRESA 2 recibieron, respectivamente, la comunicación de la CNE por la que, de conformidad con el artículo 84 de la Ley 30/1992, se puso de manifiesto el expediente a los interesados y se les concedió trámite para realizar alegaciones y presentar los documentos que estimasen pertinentes, por un plazo de diez días hábiles.

SÉPTIMO: EMPRESA 1 realizó alegaciones por medio de escrito de 20 de septiembre de 2007, que tuvo entrada en la CNE al día siguiente. En dichas alegaciones se remitió a las anteriores de 14 de agosto de 2007, si bien, en refuerzo de lo relativo al procedimiento seguido por la Junta de C.A. y a la respuesta dada al solicitante de acceso, acompañó una carta de la Jefatura del Servicio de Energía de la Dirección General de Industria y Energía de la citada Junta *“que viene a ratificar tanto el mencionado procedimiento como el modelo de respuesta establecido en el mismo”*. EMPRESA 2 no realizó alegaciones.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

FUNDAMENTOS JURÍDICO-PROCESALES

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, se contiene en el artículo 42 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, desarrollado con carácter general en el artículo 62 del Real Decreto 1955/2000. Este último artículo establece no sólo los distintos hitos del procedimiento, sino también los plazos de los mismos. 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 concreto, en el artículo 18 del Real Decreto 436/2004, vigente hasta el 31 de mayo de 2007 y 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, RD 661/2007), vigente a partir de entonces. Entre los citados derechos 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 3ª del Real Decreto 436/2004, 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 % de la capacidad de transformación instalada para ese nivel de tensión.

Pues bien, en el presente expediente, EMPRESA 2, promotora de una instalación fotovoltaica de 1000 kW, solicita acceso y punto de conexión en una línea perteneciente a EMPRESA 1.

De acuerdo con la normativa vigente sobre el procedimiento de acceso a las redes de distribución regulado con carácter general en el artículo 42 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, y en el artículo 62 del Real Decreto 1955/2000, y con carácter particular, en la DT 3ª del Real Decreto 436/2004, la posible denegación del acceso se deberá exclusivamente a criterios de seguridad, regularidad o calidad de los suministros, por lo que ante la denegación de acceso por parte de EMPRESA 1, no suficientemente justificada según la solicitante, se estaría ante un posible incumplimiento del citado procedimiento y, por ello, la referida solicitante puede instar de la CNE la resolución del mencionado conflicto de acceso.

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. Asimismo, 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.

En este punto es conveniente realizar una reflexión sobre los conflictos relacionados con el derecho de acceso (A.T.R.) y los relacionados con el derecho de conexión, y en dónde reside la competencia de su resolución. Para ello, resulta obligada la mención a la Resolución de 4 de diciembre de 2000 del Excmo. 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 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”.*

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.

Asimismo, la sección sexta de la Audiencia Nacional en varias de sus sentencias, entre las que cabe citar las de 27 de septiembre de 2004, 29 de abril de 2005, 21 de noviembre de 2005 y 27 de diciembre de 2005, 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.

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.

Procedimiento aplicable y carácter de la decisión

En relación con la redacción dada al artículo 42.2 de la Ley del Sector Eléctrico por la Ley 17/2007, de 4 de julio, 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.



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.

La Disposición Adicional Vigésimo Segunda de la Ley del Sector Eléctrico, en redacción dada por la Ley 17/2007, de 4 de julio, establece el plazo de dos meses para resolver reclamaciones administrativas contra un gestor de red de transporte y distribución, que podrá prorrogarse por dos meses si el organismo responsable solicita información adicional.

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 Excmo. Sr. 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

Términos del conflicto y ámbito de la decisión de la CNE

EMPRESA 2, promotora de un instalación fotovoltaica de 1000 kW de potencia, presentó, con fecha 23 de julio de 2007, escrito en la CNE por el que solicita a este Organismo la resolución de un conflicto de acceso suscitado con EMPRESA 1.

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 conexión 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.

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 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 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:

“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. 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”*.

Sobre la justificación de EMPRESA 1 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 las alegaciones de 14 de agosto y de 20 de septiembre de 2007, EMPRESA 1 justifica la denegación de acceso en que, de acuerdo con el procedimiento iniciado por la Junta de Comunidades de C.A., las solicitudes de nuevos puntos de acceso se atenderán en una segunda fase de las llamadas “Mesas de Evacuación”, en las que tendrá lugar el reparto local de la nueva capacidad de evacuación.

En este punto, la Comisión ha de manifestar lo siguiente:

Como se ha señalado, el único criterio posible para denegar el ejercicio por terceros del derecho de acceso consiste en que, a juicio del gestor de la red, no exista capacidad disponible en la misma. La denegación por falta de capacidad deberá ser motivada y sólo podrá deberse a los criterios de seguridad, regularidad o calidad de los suministros previstos en la norma reglamentaria.

En la regulación vigente existen dos mecanismos complementarios y no excluyentes para determinar la capacidad de acceso a la red de distribución. El punto 1.d) de la Disposición Transitoria 3ª del Real Decreto 436/2004 establece el siguiente criterio: la potencia total de una instalación conectada a la línea no superará el cincuenta por ciento de la capacidad de la línea en el punto de conexión¹. Tal criterio debe interpretarse en el sentido de que ninguna instalación por sí sola puede ocupar más del cincuenta por ciento de la

¹ “En relación con la potencia máxima admisible en la interconexión de una instalación de producción en régimen especial, se tendrán en cuenta los siguientes criterios,(...) Líneas: la potencia total de la instalación conectada a la línea no superará el 50 % de la capacidad de la línea en el punto de conexión, definida como la capacidad térmica de diseño de la línea en dicho punto. Subestaciones y centros de transformación (AT/BT): la potencia total de la instalación conectada a una subestación o centro de transformación no superará el 50 por ciento de la capacidad de transformación instalada para ese nivel de tensión.”



capacidad de una línea. Se habría establecido así una limitación negativa, definida en la citada Disposición Transitoria, conforme a la cual, ninguna instalación individualmente puede solicitar acceso más allá del cincuenta por ciento de la capacidad térmica de diseño, y que no es excluyente de la definición en positivo de la capacidad definida en el artículo 64. b) del Real Decreto 1955/2000.

Efectivamente, el complemento de la definición de la capacidad viene dado por el artículo 64. b) del Real Decreto 1955/2000, que contempla una definición en positivo de la misma, sobre la base no de la capacidad de diseño, sino de la capacidad de inyección simultánea en condiciones determinadas de consumo y en determinadas condiciones de disponibilidad en la red. Por lo tanto, una vez respetado el límite inicial del cincuenta por ciento por instalación, debe analizarse por la distribuidora lo que se puede verter a la red en un momento determinado de consumo y en condiciones concretas.

La concreción de este artículo 64. b) del Real Decreto 1955/2000 exige un estudio específico y concreto de capacidad, que no se ha realizado. A falta de procedimientos de operación aplicables a las redes de distribución, esa capacidad tiene que estimarse en un estudio concreto de la petición por parte de la distribuidora.

En el caso que nos ocupa, EMPRESA 1 basa su denegación de acceso en la falta de constitución de unas Mesas de Evacuación en las que se asigne la capacidad local de evacuación. Es decir, la denegación se basa en un motivo distinto del previsto por la Ley del Sector Eléctrico, lo cual dicha Ley no permite. EMPRESA 1 no ha estudiado la capacidad de la red, y por tanto la presente denegación de acceso no está válidamente justificada. Debido a esto último, tal denegación tampoco es válida desde el punto de vista de la motivación, pues las razones en que se basa no son ninguna de las legalmente previstas de seguridad, regularidad o calidad de los suministros.



En definitiva, ante la solicitud de acceso a la red de distribución de EMPRESA 1 por parte de EMPRESA 2 para una instalación fotovoltaica de 1000 kW, la empresa distribuidora deniega el acceso por una razón distinta de la prevista en el punto 1.d) de la Disposición Transitoria 3ª del Real Decreto 436/2004, sin que, por otra parte, exista un estudio específico y concreto de capacidad, de acuerdo con el art. 64.b del Real Decreto 1955/2000, que avale dicha denegación. En su defecto, la distribuidora no ha cumplido lo dispuesto en el artículo 62 del Real Decreto 1955/2000, al no haber facilitado 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.

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 una nueva instalación fotovoltaica origina sobrecargas, por lo que la actuación de EMPRESA 1 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 29 de noviembre de 2007,

ACUERDA

ÚNICO.- Reconocer a EMPRESA 2., el derecho de acceso a la red de distribución de EMPRESA 1, de una instalación fotovoltaica de 1000 kW a instalar en el término municipal de POBLACIÓN.

Contra la presente Resolución, que no agota la vía administrativa, podrá interponerse Recurso de Alzada ante el Excmo. 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.