

**ARCHIVO POR DESAPARICIÓN SOBREVENIDA DEL OBJETO DEL PROCEDIMIENTO PARA LA ADOPCIÓN DE UNA DECISIÓN JURÍDICAMENTE VINCULANTE EN RELACIÓN CON EL DERECHO DE ACCESO A LA RED DE DISTRIBUCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA DE BOGARIS PV43, S.L.U. EN RELACIÓN CON LA INSTALACIÓN FOTOVOLTAICA “AGRAVIADOS” DE 50 MW CON SOLICITUD EN LA SET CON CENTRO DE SECCIONAMIENTO ENT/SAL A LA LAT 132 KV PUERTO REAL-MAJADILLAS**

Expediente DJV/DE/009/21

**SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**

**Presidente**

D. Ángel Torres Torres

**Consejeros**

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D<sup>a</sup>. Pilar Sánchez Núñez

**Secretario**

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 22 de diciembre de 2021

Visto el expediente relativo al procedimiento para la adopción de una decisión jurídicamente vinculante solicitada por BOGARIS PV43, S.L. en relación con la inadmisión por parte de EDISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.L. de su solicitud de acceso de 19 de noviembre de 2020 para la instalación fotovoltaica “Agraviados” por la Sala de Supervisión regulatoria, se aprueba la siguiente Resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO. Solicitud de adopción de una decisión jurídicamente vinculante**

Con fecha 28 de diciembre de 2020 ha tenido entrada en el Registro telemático de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) escrito de la representación de la sociedad BOGARIS PV43, S.L. (en adelante, BOGARIS) mediante el cual manifiesta que el pasado 19 de noviembre de 2020 solicitó acceso a la red de distribución de EDISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.L. (en adelante, EDISTRIBUCIÓN) para su instalación “AGRAVIADOS” de 50 MW con solicitud de punto de conexión en Centro de seccionamiento ENT/SAL a la LAAT 132 KV PUERTO REAL-MAJADILLAS, con la documentación

correspondiente, entre ella, el resguardo de haber presentado ante la Administración competente el correspondiente aval en fecha 14 de agosto de 2019.

BOGARIS expone resumidamente los siguientes hechos:

- El día 23 de noviembre de 2020 recibe contestación de EDISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.L.U. en la que se señala que: *“Les informamos que la solicitud de conexión de la citada planta fue estudiada y resuelta, contestándole con fecha 27/11/2019 (EXPEDIENTE 123979). Actualmente la reglamentación vigente ha establecido un periodo de moratoria, no pudiendo atender nuevas solicitudes de conexión hasta que no haya finalizado dicho periodo”*.
- Ante esta comunicación BOGARIS PV43, S.L. indicó a EDISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES, S.L.U. que, efectivamente, había solicitado acceso para esta instalación en la SET Montecastillo, acceso que fue denegado, razón por la que presentó la nueva solicitud de acceso para la misma instalación con otro punto de conexión.
- A ello contestó EDISTRIBUCIÓN REDES DIGITALES que pasaría la solicitud a sus servicios técnicos. Posteriormente el día 18 de diciembre de 2020, EDISTRIBUCION contestó lo siguiente: *En respuesta a su e-mail de fecha 25.11.2020, les comunicamos que para continuar con su solicitud de conexión deberá aportarnos una declaración responsable emitida por el TITULAR DE LA INSTALACION sobre la vigencia del aval presentado, en el sentido de no haber sido solicitada a la administración su cancelación y devolución.*
- Una vez presentado, el día 22 de diciembre de 2020, EDISTRIBUCIÓN indicó que lo enviaba para valoración a sus servicios técnicos.

Antes esta situación, BOGARIS solicitó la tramitación de una decisión jurídicamente vinculante para que se establezca la interpretación que debe darse a la disposición transitoria primera del Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica (en adelante, “RDL 23/2020”), en el sentido de que el tenor literal de la misma permite a los agentes de mercado presentar solicitudes de acceso y conexión con posterioridad a la entrada en vigor de la norma, siempre que las garantías que las respaldan hubiesen sido constituidas con anterioridad a dicha fecha, aunque la garantía fuera inicialmente utilizada en una solicitud de acceso y conexión resuelta o finalizada por cualquier otro motivo, y se ordene al gestor de red iniciar la tramitación del procedimiento de acceso y conexión solicitado por BOGARIS.

## **SEGUNDO. Requerimiento de información a EDISTRIBUCIÓN**

Mediante oficio de la Directora de Energía, de 4 de marzo de 2021, se procedió a solicitar las siguientes informaciones a EDISTRIBUCIÓN:

- Estado actual de tramitación de la solicitud de BOGARIS PV43, S.L, indicada en esta comunicación.
- En caso de haberse inadmitido, la comunicación o informe que justifica dicha inadmisión.

El 22 de marzo de 2021 se recibió contestación de EDISTRIBUCIÓN al requerimiento de información, en el que manifestaba lo siguiente:

Bogaris depositó una garantía al amparo de lo dispuesto en el artículo 66 bis del Real Decreto 1955/2000, para tramita la solicitud de acceso a la instalación “Agraviados” de 50 MW a ubicar en Puerto Real y Medina Sidonia (Cádiz). El resguardo acreditativo del depósito del aval fue presentado ante la Administración competente con fecha 14 de agosto de 2019. Mediante dicho aval, BOGARIS tramitó una solicitud de acceso y conexión que fue denegada mediante comunicaciones de 27 de diciembre de 2019 y 27 de enero de 2020.

Con fecha 19 de noviembre de 2020, BOGARIS presentó una nueva solicitud para la instalación “Agraviados”, en el punto de conexión en LAT 132 KV Puerto Real-Majadillas, acompañada del resguardo acreditativo del depósito del mismo aval anteriormente referido, de fecha 14 de agosto de 2019.

Tras sucesivos correos electrónicos, el 1 de febrero de 2021, EDISTRIBUCIÓN resuelve inadmitiendo esta segunda solicitud conforme a la disposición transitoria primera del Real Decreto-Ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica.

En este sentido, EDISTRIBUCIÓN sostiene que la resolución de inadmisión de la segunda solicitud de BOGARIS, objeto del presente procedimiento, vino motivada al comprobarse por EDISTRIBUCIÓN que la solicitud no fue iniciada antes de la publicación por el RD-Ley 23/2020, de 23 de junio, conforme a lo indicado por la normativa, ya que el resguardo aportado por BOGARIS venía referido a una garantía depositada ante la Administración para tramitar una solicitud de acceso anterior que había quedado previamente resulta como desfavorable por la distribuidora y, por tanto, no susceptible de ser reutilizado por el productor para tramitar una nueva solicitud tras la entrada en vigor del RD-Ley 23/2020 con el único objetivo de que los trámites de esta nueva solicitud se consideren iniciados con carácter previo a su entrada en vigor.

Por último, EDISTRIBUCIÓN informa que, fruto de un error, el 5 de febrero de 2021 emitió carta de punto de conexión para la solicitud formulada por BOGARIS PV43, S.L., por la que otorgaba punto de conexión a la instalación “Agraviados” en Barras 66 KV SET Puerto Real. Sin embargo, tras darse cuenta del error, EDISTRIBUCIÓN ha dejado en suspenso la carta de punto de conexión emitida

el 5 de febrero de 2021, a la espera de que la CNMC decidiera la apertura del correspondiente procedimiento.

### **TERCERO. Nuevo escrito de BOGARIS**

Con fecha 14 de junio de 2021, tuvo entrada en el Registro de la CNMC escrito de BOGARIS PV43, S.L.U. por el que solicitaba el impulso del presente procedimiento de emisión de decisión jurídicamente vinculante.

### **CUARTO. Inicio del procedimiento DJV/DE/009/21**

Mediante sendos documentos de 24 de septiembre de 2021, la Directora de Energía de la CNMC comunicó a los interesados el inicio del procedimiento administrativo DJV/DE/009/21, cuyo objeto sería, en su caso, dictar una resolución motivada que, en atención a las circunstancias puestas en conocimiento de esta Comisión por BOGARIS, remueva la posible traba procedimental planteada por EDISTRIBUCIÓN, que impide el libre ejercicio del derecho a solicitar el acceso del productor de energía eléctrica BOGARIS, sin perjuicio del posterior procedimiento de acceso y conexión a la red de distribución que necesariamente deberá tramitarse conforme a las disposiciones normativas que resultan de aplicación.

Las referidas comunicaciones de inicio de procedimiento fueron notificadas a las dos sociedades consideradas como interesadas en el procedimiento (BOGARIS y EDISTRIBUCIÓN), según consta acreditado en el expediente y las comunicaciones fueron leídas, otorgando plazo para que pudieran formular las alegaciones y aportar los documentos que estimasen convenientes en relación con su objeto.

### **QUINTO. Alegaciones de BOGARIS**

El 30 de septiembre de 2021 tuvo entrada en el Registro de la CNMC escrito de alegaciones de BOGARIS, en el que se ratifica en su solicitud inicial para la adopción de una decisión jurídicamente vinculante.

### **SEXTO. Alegaciones de EDISTRIBUCIÓN**

El 14 de octubre de 2021 tuvo entrada en el Registro de la CNMC escrito de alegaciones de EDISTRIBUCIÓN en el que manifestaba que:

- El 5 de febrero de 2021 EDISTRIBUCIÓN comunicó a BOGARIS carta de acceso, otorgándose a la instalación “Agraviados” punto de conexión en barras 66 KV SET Puerto Real. No habiendo sido aceptado el punto de conexión propuesto por la distribuidora, se dejó en suspenso para el caso de que la CNMC decidiera la apertura del correspondiente procedimiento.

- A fecha del presente escrito (14 de octubre de 2021), EDISTRIBUCIÓN ya ha comunicado a BOGARIS que procede a otorgar plenos efectos a la comunicación de punto de conexión de 5 de febrero de 2021, encontrándose en consecuencia tramitada la solicitud de acceso a la espera de la aceptación por parte de BOGARIS a la propuesta hecha por EDISTRIBUCIÓN.

Finaliza su escrito EDISTRIBUCIÓN solicitando el archivo del presente procedimiento.

### **SÉPTIMO. Trámite de audiencia**

Una vez instruido el procedimiento, mediante escritos de 14 de octubre de 2021, se puso de manifiesto a las partes interesadas para que, de conformidad con lo establecido en el artículo 82 de la Ley 39/2015, pudieran examinar el mismo, presentar los documentos y justificaciones que estimaran oportunos y formular las alegaciones que convinieran a su derecho, en especial – teniendo en cuenta las alegaciones presentadas por EDISTRIBUCIÓN- respecto a una eventual pérdida sobrevenida del objeto del procedimiento, de conformidad con lo establecido en el artículo 21.1 de la Ley 39/2015, teniendo en cuenta las alegaciones formuladas por EDISTRIBUCIÓN [folios 368 a 369 y folio 401 del expediente administrativo].

- El 28 de octubre de 2021 tuvo entrada en el Registro de la CNMC escrito de BOGARIS en el que manifestaba que *“a la vista del escrito presentado por EDISTRIBUCIÓN [...] por el que comunica a [la] CNMC que ha procedido a remover la traba administrativa denunciada por esta parte y resultando por tanto obvio el allanamiento de EDISTRIBUCIÓN respecto a lo solicitado por mi representada, solicitamos que se acuerde la resolución del procedimiento, dado que como consecuencia de la firmeza de las declaraciones efectuadas por EDISTRIBUCIÓN, **ha tenido lugar una desaparición sobrevenida del objeto de la presente decisión jurídica vinculante y ello, de conformidad con el artículo 21.1 de la Ley 39/2015**”*.
- El 5 de noviembre de 2021 tuvo entrada en el Registro de la CNMC escrito de EDISTRIBUCIÓN en el que se reitera en los argumentos expuestos en su escrito de 14 de octubre de 2021.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMERO. Competencia y plazo**

De conformidad con el artículo 25 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, así como de los artículos 18 y 23 del Estatuto Orgánico de la CNMC (aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto), corresponde a la Directora de Energía el ejercicio de las competencias que la normativa atribuye a su Dirección y, en

particular, a tenor del apartado i) de dicho artículo 23, le corresponde *“incoar y tramitar los procedimientos para la adopción de decisiones jurídicamente vinculantes para las empresas eléctricas y de gas natural y elevar al Consejo la propuesta para su aprobación”*.

En aplicación de los artículos 14.1 y 21.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, así como los artículos 8.2.k) y 14.1.b) del Estatuto Orgánico, la competencia para resolver el procedimiento corresponde a la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC.

Conforme a lo establecido en el artículo 21.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, el plazo máximo para la resolución y notificación de este procedimiento es de tres meses, contados desde el inicio del procedimiento, sin perjuicio de las causas de suspensión y la ampliación del mismo.

## **SEGUNDO. Procedimiento aplicable**

El procedimiento aplicable es el establecido con carácter general en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

## **TERCERO. Fundamento y objeto del procedimiento**

De conformidad con lo previsto en el apartado sexto de la disposición adicional undécima de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, la Comisión puede adoptar las medidas para la consecución de ciertos objetivos, entre ellos, (letra f) *“facilitar el acceso a la red de nuevas capacidades de producción, en particular, suprimiendo las trabas que pudieran impedir el acceso a nuevos agentes del mercado y de electricidad y de gas procedentes de fuentes de energía renovables”*. Estos objetivos están plenamente integrados en los apartados 10 y 17 del artículo 7 de la Ley 3/2013, de 4 de junio.

La competencia para dictar decisiones vinculantes procede de la normativa europea y está reconocida en la misma como parte del núcleo fundamental de las competencias de las autoridades reguladoras. Concretamente, en los artículos 37.4 a) de la Directiva 2009/72/CE para el mercado interior de la electricidad y 41.4 a) de la Directiva 2009/73/CE para el mercado interior del gas natural, se establece que las autoridades reguladoras puedan *“promulgar decisiones vinculantes”* para cumplir, entre otras, con las obligaciones impuestas por el artículo 3 de ambas Directivas. En consonancia con lo anterior, el preámbulo del Real Decreto-ley 13/2012, de 30 de marzo, por el que se trasponen al derecho español las referidas Directivas, reconoce que, entre las medidas que puede adoptar el organismo regulador en ejercicio de las competencias atribuidas, se encuentra la de dirigir decisiones jurídicamente vinculantes a las empresas, que estarán obligadas a su cumplimiento.

El incumplimiento de estas decisiones o resoluciones jurídicamente vinculantes

constituye una infracción muy grave o grave de conformidad con lo previsto en los artículos 64.8 y 65.4 Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, en atención al perjuicio que para el sistema suponga su incumplimiento.

Diversas sentencias confirman la potestad de esta Comisión de adoptar estas decisiones. En especial, cabe aludir a la sentencia 337/2016, de 21 de julio, de la Audiencia Nacional, recaída en el recurso 156/2014, que confirma el Tribunal Supremo en su sentencia 549/2018, de 5 de abril, recaída en el recurso de casación 154/2016.

El objeto del presente procedimiento es dictar una resolución motivada en relación con la remoción, en su caso, de la traba procedimental planteada por EDISTRIBUCIÓN, que impide el libre ejercicio del derecho a solicitar el acceso del productor de energía eléctrica BOGARIS, sin perjuicio del posterior procedimiento de acceso y conexión a la red de distribución que necesariamente deberá tramitarse conforme a las disposiciones normativas que resultan de aplicación.

#### **CUARTO. Pérdida sobrevenida del objeto del procedimiento**

Según lo dispuesto por el artículo 21.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas en caso de desistimiento o pérdida sobrevenida del objeto del procedimiento la resolución consistirá en la declaración de tal circunstancia, con indicación de los hechos producidos y las normas aplicables.

Según manifiesta EDISTRIBUCIÓN, la distribuidora ha procedido a la tramitación del procedimiento de acceso iniciado por BOGARIS para su instalación "Agraviados", otorgándole punto de conexión alternativo en barras 66 KV SET Puerto Real.

Es precisamente BOGARIS quien, en su escrito de alegaciones al trámite de audiencia, manifiesta que, teniendo en cuenta que EDISTRIBUCIÓN ha removido la traba procedimental que dio motivó la solicitud de adopción de una decisión jurídicamente vinculante, se ha producido una pérdida sobrevenida del objeto del procedimiento. Por consiguiente, de conformidad con el citado artículo 21.1 de la ley de procedimiento, la presente propuesta se limita a una declaración de tal circunstancia, una vez expuestos los hechos acaecidos en la tramitación.

Vistos los citados antecedentes de hecho y fundamentos de derecho, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC

### **RESUELVE**

**ÚNICO.** Declarar removida la traba procedimental que originó la incoación del procedimiento DJV/DE/009/21, comportando tal circunstancia la pérdida

sobrevenida del objeto del procedimiento y, en consecuencia, acordar el archivo del expediente administrativo.

Comuníquese este Acuerdo a la Dirección de Energía de la CNMC y notifíquese a los interesados.

La presente resolución agota la vía administrativa, no siendo susceptible de recurso de reposición. Puede ser recurrida, no obstante, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional cuarta, 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio.