

RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE ACCESO A LA RED DE TRANSPORTE DE ENERGÍA ELÉCTRICA DE RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A. PLANTEADO POR INSTITUTO DE ENERGÍAS RENOVABLES, S.L., CON MOTIVO DE LAS COMUNICACIONES SOBRE LA CADUCIDAD DE LOS PERMISOS DE ACCESO Y CONEXIÓN DE LAS INSTALACIONES “PARQUE EÓLICO MONTÁNCHÉZ I” DE 44 MW, “PARQUE EÓLICO ALIJARES” DE 40 MW, “PARQUE EÓLICO MONTÁNCHÉZ II”, ACTUALMENTE DENOMINADO “PARQUE EÓLICO CASTILLEJO” DE 20 MW Y “PARQUE EÓLICO ASTORGANO” DE 6 MW, CON PUNTO DE CONEXIÓN EN LA SUBESTACIÓN TRUJILLO 220KV (CÁCERES).

(CFT/DE/007/23)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D.^a Pilar Sánchez Núñez

D.^a María Ortiz Aguilar

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 25 de mayo de 2023

Visto el expediente relativo al conflicto presentado por INSTITUTO DE ENERGÍAS RENOVABLES, S.L., en el ejercicio de las competencias que le atribuye el artículo 12.1.b) de la Ley 3/2013 y el artículo 14 del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, la Sala de Supervisión regulatoria aprueba la siguiente Resolución:

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Interposición del conflicto

Con fecha 16 de enero de 2023 tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, “CNMC”), escrito de la sociedad INSTITUTO DE ENERGÍAS RENOVABLES, S.L. (en lo sucesivo, “IER”), por el que se plantea un conflicto de acceso a la red de transporte de

energía eléctrica titularidad de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A. (en adelante, “REE”), con motivo de las comunicaciones sobre la caducidad de los permisos de acceso y conexión de las instalaciones “Parque Eólico Montánchez I” de 44 MW, “Parque Eólico Alijares”, de 40 MW, “Parque Eólico Montánchez II”, actualmente denominado “Parque Eólico Castillejo”, de 20 MW y “Parque Eólico Astorgano” de 6 MW, con punto de conexión en la subestación Trujillo 220kV.

La representación legal de IER exponía en su escrito los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

- Respecto del “Parque Eólico Montánchez I”, (i) IER obtuvo permiso de acceso en fecha 14 de diciembre de 2017 y permiso de conexión en fecha 21 de mayo de 2018. (ii) En fecha 18 de agosto de 2022 se publicó, en el Diario Oficial de Extremadura, la Resolución de 5 de agosto de 2022, de la Dirección General de Sostenibilidad, por la que se formula declaración de impacto ambiental (DIA) desfavorable. (iii) El 20 de octubre de 2022, REE notificó a IER un preaviso sobre la inminente caducidad de los permisos de acceso y conexión si no se acreditaba la obtención de DIA favorable. (iv) En fecha 16 de diciembre de 2022, REE comunicó la caducidad automática de los permisos de acceso y conexión.
- Respecto del “Parque Eólico Alijares”, (i) IER obtuvo permiso de acceso en fecha 14 de diciembre de 2017 y permiso de conexión en fecha 21 de mayo de 2018. (ii) En fecha 5 de julio de 2022 se publicó, en el Diario Oficial de Extremadura, la Resolución de 29 de junio de 2022, de la Dirección General de Sostenibilidad, que fue modificada por la Resolución de 21 de julio de 2022, por la que se formula declaración de impacto ambiental (DIA) desfavorable. (iii) El 20 de octubre de 2022, REE notificó a IER un preaviso sobre la inminente caducidad de los permisos de acceso y conexión si no se acreditaba la obtención de DIA favorable. (iv) En fecha 16 de diciembre de 2022, REE comunicó la caducidad automática de los permisos de acceso y conexión.
- Respecto del “Parque Eólico Montánchez II”, actualmente denominado “Parque Eólico Castillejo”, (i) IER obtuvo permiso de acceso en fecha 14 de diciembre de 2017 y permiso de conexión en fecha 21 de mayo de 2018. (ii) En fecha 22 de marzo de 2022 se publicó, en el Diario Oficial de Extremadura, la Resolución de 17 de marzo de 2022, de la Dirección General de Sostenibilidad, por la que se formula declaración de impacto ambiental (DIA) desfavorable. (iii) El 20 de octubre de 2022, REE notificó a IER un preaviso sobre la inminente caducidad de los permisos de acceso y conexión si no se acreditaba la obtención de DIA favorable. (iv) En fecha 16 de diciembre de 2022, REE comunicó la caducidad automática de los permisos de acceso y conexión.
- Respecto del “Parque Eólico Astorgano”, (i) IER obtuvo permiso de acceso en fecha 14 de diciembre de 2017 y permiso de conexión en fecha 21 de mayo de 2018. (ii) En fecha 26 de septiembre de 2022 se publicó, en el Diario Oficial de Extremadura, la Resolución de 12 de septiembre de 2022, de la Dirección General de Sostenibilidad, por la que se formula declaración de impacto ambiental (DIA) desfavorable. (iii) El 20 de octubre

PÚBLICA

de 2022, REE notificó a IER un preaviso sobre la inminente caducidad de los permisos de acceso y conexión si no se acreditaba la obtención de DIA favorable. (iv) En fecha 16 de diciembre de 2022, REE comunicó la caducidad automática de los permisos de acceso y conexión.

- A juicio de IER, se ha vulnerado su derecho de acceso a la red y a la tutela judicial efectiva y la necesidad de adoptar una medida cautelar de suspensión de acceso al nudo.

Los anteriores hechos se sustentan en la documentación que se acompaña al escrito y que se da por reproducida en el presente expediente.

Por lo expuesto, solicita la suspensión de la tramitación de los permisos de acceso y conexión en la subestación Trujillo 220kV hasta que finalice la sustanciación del presente procedimiento y, subsiguientemente, que se declare improcedente la caducidad de los permisos de acceso y conexión de las cuatro instalaciones y se ordene a REE a restaurar dichos permisos hasta que el recurso contencioso-administrativo interpuesto ante el TSJ de Extremadura sea resuelto.

SEGUNDO. Comunicación de inicio del procedimiento

A la vista de la solicitud, la Directora de Energía de la CNMC concluye con la existencia de un conflicto de acceso a la red de transporte de energía eléctrica y se procedió mediante escrito de 20 de enero de 2023 de la Directora de Energía de la CNMC a comunicar a IER y REE el inicio del correspondiente procedimiento administrativo en cumplimiento de lo establecido en el artículo 21.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Asimismo, se dio traslado a REE del escrito presentado por la solicitante, concediéndosele un plazo de diez días hábiles para formular alegaciones y aportar los documentos que estimasen convenientes en relación con el objeto del conflicto.

TERCERO. Alegaciones de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.

Haciendo uso de la facultad conferida en el artículo 73.1 de la Ley 39/2015, y tras solicitar ampliación de plazo para presentar alegaciones y serle concedida, REE presentó escrito de fecha 20 de febrero de 2023, en el que manifiesta que:

- Los permisos de acceso de las cuatro instalaciones fueron otorgados en fecha 12 de diciembre de 2017.
- REE, en cumplimiento de lo dispuesto en la normativa vigente, se ha limitado a comunicar en fecha 16 de diciembre de 2022, tras haber transcurrido los 27 meses establecidos al efecto, la caducidad automática de los permisos de acceso y conexión a la red de transporte por incumplimiento de hito administrativo del RD-I 23/2020.
- REE no es competente para suspender la caducidad de los permisos de acceso y conexión, ni puede valorar, como en este supuesto, si las

PÚBLICA

resoluciones de denegación de la declaración de impacto ambiental son conformes a Derecho, y tampoco mantener, sin resolución administrativa o judicial que así lo establezca, la vigencia de unos permisos en aquellos casos en los que no se acredite el cumplimiento del hito administrativo previsto en la Ley, dado el automatismo en la caducidad de los referidos permisos.

Los anteriores hechos se sustentan en la documentación que se acompaña al escrito y que se da por reproducida en el presente expediente.

Por lo expuesto, solicita que se desestime el conflicto de acceso y se confirme la actuación de REE.

CUARTO. Trámite de audiencia

Una vez instruido el procedimiento, mediante escritos de la Directora de Energía de 28 de febrero de 2023, 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.

- El pasado 14 de marzo de 2023 ha tenido entrada en el Registro de la CNMC escrito de IER, en el que se reitera en sus argumentos incluidos en el escrito inicial de conflicto.
- Con fecha 23 de marzo de 2023 ha tenido entrada en el Registro de la CNMC escrito de REE, en el que ratifica sus alegaciones.

QUINTO. Información complementaria remitida por IER

En las fechas de 8 de mayo y 11 de mayo de 2023 se han recibido sendos escritos de IER por medio de los que pone en conocimiento de la CNMC que el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura ha desestimado las alegaciones previas de inadmisión de los recursos contenciosos interpuestos por parte de IER contra las declaraciones de impacto ambiental desfavorables emitidas respecto de las instalaciones promovidas por este sujeto, ordenando, en consecuencia, continuar el curso de los autos correspondientes a tales recursos.

SEXTO. Informe de la Sala de Competencia

Al amparo de lo dispuesto en el artículo 21.2 a) de la Ley 3/2013 y del artículo 14.2.i) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, la Sala de Competencia de la CNMC ha emitido informe en este procedimiento.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Existencia de conflicto de acceso a la red de transporte.

Del relato fáctico que se ha realizado en los antecedentes de hecho, se deduce claramente del presente conflicto como de acceso a la red de transporte de energía eléctrica.

Asimismo, en toda la tramitación del presente procedimiento no ha habido debate alguno en relación con la naturaleza de conflicto de acceso del presente expediente.

SEGUNDO. Competencia de la CNMC para resolver el conflicto.

La presente resolución se dicta en ejercicio de la función de resolución de conflictos planteados respecto a los contratos relativos al acceso de terceros a las redes de transporte y distribución que se atribuye a la CNMC en el artículo 12.1.b) 1º de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC (en adelante Ley 3/2013).

En sentido coincidente, el artículo 33.3 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico dispone que *“La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia resolverá a petición de cualquiera de las partes afectadas los posibles conflictos que pudieran plantearse en relación con el permiso de acceso a las redes de transporte y distribución, así como con las denegaciones del mismo emitidas por el gestor de la red de transporte y el gestor de la red de distribución”*.

Dentro de la CNMC, corresponde a su Consejo aprobar esta Resolución, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 14 de la citada Ley 3/2013, que dispone que *“El Consejo es el órgano colegiado de decisión en relación con las funciones... de resolución de conflictos atribuidas a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, sin perjuicio de las delegaciones que pueda acordar”*. En particular, esta competencia recae en la Sala de Supervisión Regulatoria, de conformidad con el artículo 21.2 de la citada Ley 3/2013, previo informe de la Sala de Competencia (de acuerdo con el artículo 14.2.i) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto).

TERCERO. Procedimiento aplicable

a) Plazo para la interposición del conflicto

El artículo 12.1, párrafo final, de la Ley 3/2013 prevé que el conflicto se deberá interponer en el plazo de un mes desde que se produzca el hecho o decisión que lo motiva: *“1. [...] Las reclamaciones deberán presentarse en el plazo de un mes desde que se produzca el hecho o la decisión correspondiente”*.

Considerando que las comunicaciones de REE de caducidad de los permisos de acceso y conexión fueron notificadas a IER en fecha 16 de diciembre de 2022 y que el conflicto fue interpuesto el 16 de enero de 2023, el conflicto ha sido interpuesto en plazo.

b) Otros aspectos del procedimiento

Con carácter general y según resulta de lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 3/2013, en materia de procedimiento, la CNMC se rige por lo establecido en su normativa de creación y, supletoriamente, por la actual Ley 39/2015.

Concretamente en lo relativo al carácter de la resolución que pone fin al procedimiento de conflicto, el artículo 12.2, párrafo segundo, de la Ley 3/2013 dispone lo siguiente:

“La resolución que dicte la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en los casos previstos en el apartado anterior será vinculante para las partes sin perjuicio de los recursos que procedan de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 36 de esta Ley”.

CUARTO. Sobre la caducidad automática de los permisos de acceso y conexión por incumplimiento de los hitos establecidos en el artículo 1 del Real Decreto-ley 23/2020.

El objeto del presente conflicto versa sobre la caducidad o no de los permisos de acceso y conexión de las cuatro instalaciones de IER.

Como se indica en los antecedentes de hecho, IER disponía de permisos de acceso para sus instalaciones eólicas otorgados por REE en diciembre de 2017.

Por tanto, le era de aplicación el apartado a) del artículo 1.1 del RD-L 23/2020 que establece:

- a) Si el permiso de acceso se obtuvo en una fecha comprendida entre el 28 de diciembre de 2013 y el 31 de diciembre de 2017, ambos inclusive:*
- 1.º Solicitud presentada y admitida de la autorización administrativa previa: 3 meses.*
 - 2.º Obtención de la declaración de impacto ambiental favorable: 27 meses.*
 - 3.º Obtención de la autorización administrativa previa: 30 meses.*
 - 4.º Obtención de la autorización administrativa de construcción: 33 meses.*
 - 5.º Obtención de la autorización administrativa de explotación definitiva: 5 años.*

Todos los plazos señalados en los apartados a) y b) serán computados desde el 25 de junio de 2020.

En consecuencia, debía contar a fecha 25 de septiembre de 2022, 27 meses después de la fecha de inicio del cómputo, con la correspondiente declaración de impacto ambiental favorable.

En fechas 22 de marzo, 21 de julio, 18 de agosto y 26 de septiembre de 2022, se publicaron las resoluciones del órgano competente por las que se emitía declaración de impacto ambiental desfavorable para cada una de las cuatro instalaciones eólicas de IER.

En consecuencia, a día 25 de septiembre de 2022, no puede entenderse cumplido el segundo hito del citado artículo 1.1.a).

En el apartado segundo del propio artículo 1 del RD-I 23/2020 se establece la consecuencia del incumplimiento de los citados hitos:

*2. La no acreditación ante el gestor de la red del cumplimiento de dichos hitos administrativos en tiempo y forma supondrá **la caducidad automática de los permisos de acceso y, en su caso, de acceso y conexión concedidos** (..)*

De conformidad con lo señalado en el artículo 3 del Título Preliminar del Código Civil, las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras. Cuando las mismas, como resulta en el caso presente, no admiten duda interpretativa, se estará al citado sentido literal. Criterio ampliamente ratificado por los Tribunales y que conlleva que no se pueda hacer una interpretación contraria a la Ley cuando el sentido literal de la misma es claro (por todas Sentencia del Tribunal Constitucional STC 189/2012, de 5 de julio).

El artículo 1 del RD-I 23/2020 es un sentido literal absolutamente claro y no requiere de ningún tipo de labor interpretativa como se sostiene por parte del promotor.

De conformidad con lo anterior, los promotores que a 25 de septiembre de 2022 no dispusieran de declaración de impacto ambiental favorable, cuál es el caso como se acredita en la documentación aportada, han visto caducar automática (*ope legis*) su permiso de acceso o de acceso y conexión, en el caso de haber obtenido también el mismo.

En consecuencia, la actuación de REE, como gestor de la red, en la que se limita a informar de la caducidad automática tras haber solicitado la acreditación del mismo por parte de los promotores y no haber sido convenientemente aportada es plenamente conforme a Derecho.

Además, la misma no vulnera el derecho de acceso, desde el mismo momento en que la configuración legal del mismo, incluye como elemento esencial la necesidad de cumplir con los citados hitos administrativos en tiempo y forma, con independencia de que no se haya obtenido por causas imputables al promotor o a la Administración Pública, cuestión ajena al presente conflicto.

PÚBLICA

La caducidad automática por no contar con declaración de impacto ambiental favorable a fecha 25 de septiembre de 2022 tampoco impide el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva puesto que nada impide acudir a los tribunales respectivos, como es el caso de IER, que ha interpuesto los recursos contencioso-administrativos que ha considerado oportunos.

Así mismo, el planteamiento de un conflicto de acceso tampoco supone la suspensión de la caducidad automática. Las suspensiones preventivas realizadas por REE se refieren siempre a conflictos de acceso en relación con solicitudes de permisos de acceso y conexión, nunca a declaraciones de caducidad automática porque la misma supondría la contravención de la norma legal por parte del gestor.

QUINTO. Sobre el afloramiento de capacidad y la medida provisional solicitada.

Se plantea también que se adopte, por parte de esta Comisión, medida provisional consistente en ordenar a REE que suspenda la tramitación de permisos de acceso y conexión en el nudo Trujillo 220kV hasta que finalice la sustanciación del presente conflicto de acceso.

La misma no puede ser atendida por el hecho de que el presente conflicto ha sido resuelto en un tiempo breve dejando sin objeto la adopción de cualquier medida provisional durante su tramitación, y porque la misma tampoco debe admitirse en cuanto al fondo, al no concurrir ninguno de los requisitos establecidos en el artículo 56 de la Ley 39/2015, en particular, el perjuicio de imposible o difícil reparación.

En este sentido, el Auto 654/2022 de la Sala de lo contencioso-administrativo de la sección 4ª de la Audiencia Nacional de 29 de julio de 2022 (Roj AAN 7109/2022 - ECLI:ES:AN:2022:7109A, CENDOJ 28079230042022200539), dictado en pieza separada de adopción de medidas cautelares en el marco de un procedimiento contencioso-administrativo 1274/2022, frente a la Resolución de 28 de abril de 2022 (expediente CFT/DE/118/22) que confirmaba la actuación de REE manteniendo la caducidad del permiso de acceso de un promotor, desestimó la solicitud de suspensión interesada por las entidades demandantes por la siguiente razón:

“Pues bien, en el presente supuesto la ejecución de la resolución impugnada en cuanto mantiene la caducidad de los permisos en su momento otorgados a las instalaciones aquí en liza, produce un perjuicio que puede ser reparado si la sentencia que en su día se dicte resulta favorable a las demandantes, bien a través de una indemnización, bien a través de alguna otra solución técnica que pueda arbitrarse (la Sala ha conocido ya de algún supuesto en los que así se ha hecho). Por el contrario, la suspensión del acuerdo impugnado supondría el mantenimiento de las autorizaciones con merma del interés público y el

PÚBLICA

de terceros en optimizar los accesos a la red de transporte y el de los terceros que pudieran ser autorizados, siendo así que la Sala entiende que estos intereses son prevalentes a los de los recurrentes, ya afectados por una resolución desfavorable”.

En consecuencia, una vez constatada la caducidad automática de los correspondientes permisos de acceso y conexión, REE deberá evaluar la capacidad existente y disponible en aquellos nudos en los que se hayan producido caducidades, de conformidad con los criterios establecidos en la Circular 1/2021, de 20 de enero, de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, por la que se establece la metodología y condiciones del acceso y de la conexión a las redes de transporte y distribución de las instalaciones de producción de energía eléctrica y las Especificaciones de Detalle aprobadas mediante Resolución de 20 de mayo de 2021, de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, por la que se establecen las especificaciones de detalle para la determinación de la capacidad de acceso de generación a la red de transporte y a las redes de distribución y en el horizonte de planificación H2026.

Una vez evaluada, procederá a publicar en el mapa de capacidad que temporalmente corresponda, la nueva capacidad disponible que haya podido aflorar, tal y como establece en el artículo 12 de la Circular 1/2021, de conformidad con lo previsto en el artículo 33.9 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, y en el artículo 5.4 del Real Decreto 1183/2020, de 29 de diciembre, de acceso y conexión a las redes de transporte y distribución de energía eléctrica.

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

RESUELVE

ÚNICO. Desestimar el conflicto de acceso a la red de transporte de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A. planteado por INSTITUTO DE ENERGÍAS RENOVABLES, S.L., con motivo de las comunicaciones sobre la caducidad de los permisos de acceso y conexión de las instalaciones “Parque Eólico Montánchez I” de 44 MW, “Parque Eólico Aljares”, de 40 MW, “Parque Eólico Montánchez II”, actualmente denominado “Parque Eólico Castillejo”, de 20 MW y “Parque Eólico Astorgano” de 6 MW, con punto de conexión en la subestación Trujillo 220kV.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Energía y notifíquese a los interesados:

INSTITUTO DE ENERGÍAS RENOVABLES, S.L.

RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.

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.