

RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE ACCESO A LA RED DE TRANSPORTE PLANTEADO POR RENOVALIA ONIL, S.L., RENOVALIA DOS AGUAS, S.L. Y RENOVALIA TIRIG S.L.U. CON MOTIVO DE LA COMUNICACIÓN POR PARTE DE RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U. EN RELACIÓN A LA CADUCIDAD DEL PERMISO DE ACCESO Y CONEXIÓN PARA SUS INSTALACIONES FOTOVOLTAICAS BENEJAMA 3, BENEJAMA 1 Y BENEJAMA 4 RESPECTIVAMENTE, EN EL NUDO BENEJAMA 220 KV

(CFT/DE/107/23)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Xabier Ormaetxea Garai

Consejeros

D^a. Pilar Sánchez Núñez

D^a. María Ortiz Aguilar

D^a. María del Pilar Canedo Arrillaga

Secretaria

D^a. María Ángeles Rodríguez Paraja

En Madrid, a 20 de julio de 2023.

Visto el expediente relativo al conflicto presentado por RENOVALIA ONIL S.L., RENOVALIA DOS AGUAS S.L. y RENOVALIA TIRIG, S.L.U. 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

PRIMERO. Interposición del conflicto

El 30 de marzo de 2023 tuvieron entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) sendos escritos de la representación legal de las sociedades RENOVALIA ONIL S.L., RENOVALIA DOS AGUAS S.L. y RENOVALIA TIRIG, S.L.U. por los que se planteaba conflicto de acceso a la red de transporte propiedad de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U. (en

adelante REE) con motivo de la comunicación del gestor de red del 15 de marzo en la que informa de la caducidad de sus permisos de acceso y conexión, de conformidad con lo previsto en el artículo 1 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, RD-I).

Las sociedades RENOVALIA exponen los siguientes hechos:

-Que REE le otorgó permisos de acceso el mismo día 15 de noviembre de 2019 para sus instalaciones BENEJAMA 3, BENEJAMA 1 y BENEJAMA 4, de titularidad respectiva de las sociedades RENOVALIA ONIL, DOS AGUAS y TIRIG arriba referidas.

-Que en relación con la instalación BENEJAMA 3 promovida por RENOVALIA ONIL, el 28 de febrero de 2023, le fue notificada a Renovalia la Resolución, del día 27 de febrero anterior, dictada por el Director General de Calidad y Educación Ambiental de la Conselleria de Agricultura, Desarrollo Rural, Emergencia Climática y Transición Ecológica de la Generalitat Valenciana, por la que se acuerda *“declarar producida la pérdida sobrevenida del objeto del procedimiento de evaluación de impacto ambiental referenciado y, en consecuencia, acordar el archivo del expediente administrativo”* (en adelante, la “Resolución de archivo”).

-Que en relación con la instalación BENEJAMA 1 promovida por RENOVALIA DOS AGUAS, el 20 de marzo de 2023, el Director General de Calidad y Educación Ambiental de la Conselleria de Agricultura, Desarrollo Rural, Emergencia Climática y Transición Ecológica de la Generalitat Valenciana ha dictado la Resolución por la que se acuerda *“declarar producida la pérdida sobrevenida del objeto del procedimiento de evaluación de impacto ambiental referenciado y, en consecuencia, acordar el archivo del expediente administrativo”* (en adelante, la “Resolución de archivo”).

-Que en relación con la instalación BENEJAMA 4 promovida por RENOVALIA TIRIG, el 6 de marzo de 2023, la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental dictó la Propuesta de archivo del procedimiento de evaluación ambiental del Proyecto (en adelante, la “Propuesta de archivo”), al entender que el Servicio de Gestión Territorial se habría pronunciado desfavorablemente a la implantación del Proyecto.

En relación con los fundamentos jurídicos:

-sostiene la improcedente caducidad del acceso a la red de transporte de sus proyectos, pues RENOVALIA tiene derecho a que se otorgue la DIA favorable, estando esta cuestión pendiente de resolución,

-las que denomina Resoluciones de REE respecto a las tres instalaciones son contrarias a Derecho porque los Proyectos cumplieran a su juicio con los requisitos para obtener la DIA favorable con anterioridad al 25 de enero de 2023,

Las “Resoluciones de REE sobre BENEJAMA 3 y BENEJAMA 1” son contrarias a Derecho porque se dictaron antes de la Resolución de archivo del procedimiento de evaluación de impacto ambiental y por la pendencia de un recurso administrativo en relación con la DIA del Proyecto. Y la “Resolución de REE sobre la instalación BENEJAMA 4” es contraria a Derecho porque se dictó antes de la finalización del procedimiento de evaluación de impacto ambiental, cuyo retraso es únicamente imputable a la Administración valenciana.

Por todo ello, concluye solicitando a la CNMC:

-Que anule las denominadas por RENOVALIA “Resoluciones de REE” respecto a las tres instalaciones, que declararon caducados los Permisos de acceso de las mismas.

-Que declare que las sociedades Renovalia han cumplido en tiempo y forma con el segundo hito establecido en el artículo 1.1.b) del RD-I 23/2020.

-Que declare, a los efectos del cumplimiento de los hitos administrativos 3º a 5º indicados en el artículo 1.1.b) del RD-I 23/2020, que el cómputo de los plazos debe realizarse teniendo en consideración la fecha de la Resolución que ponga fin al conflicto de acceso.

Adicionalmente, solicita al amparo de lo previsto en los artículos 56 y 117 de la LPAC, el otorgamiento de la MEDIDA PROVISIONAL consistente en que la CNMC (i) declare la suspensión de la ejecución de las denominadas por RENOVALIA “Resoluciones de REE” sobre la caducidad de sus instalaciones y (ii) consecuentemente, ordene a REE que se abstenga de liberar la capacidad en el nudo Benejama 220 kV otorgada a los Proyectos en sus Permisos de acceso.

SEGUNDO. Consideración del expediente completo e innecesariedad de actos de instrucción.

A la vista del escrito de conflicto y de la documentación aportada por las sociedades RENOVALIA, que se da por reproducida e incorporada al expediente se puede proceder a la resolución del mismo sin dar trámite de alegaciones a REE y, en consecuencia, al resolver teniendo en cuenta exclusivamente hechos, alegaciones y pruebas aducidas por el interesado se prescinde del trámite de audiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015.

TERCERO. 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 de energía eléctrica

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.

No obstante, ha de aclararse que el único objeto del conflicto es la comunicación de REE de 15 de marzo por la que se informa al promotor de la caducidad automática de sus permisos de acceso y conexión.

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. 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.

Como se indica en los antecedentes de hecho, las sociedades RENOVALIA disponían de permisos de acceso para sus respectivas instalaciones fotovoltaicas otorgados por REE el mismo día 15 de noviembre de 2019.

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

b) Si el permiso de acceso se obtuvo con posterioridad al 31 de diciembre de 2017 y antes de la entrada en vigor de este real decreto-ley:

1.º Solicitud presentada y admitida de la autorización administrativa previa: 6 meses.

2.º Obtención de la declaración de impacto ambiental favorable: 31 meses.

3.º Obtención de la autorización administrativa previa: 34 meses.

4.º Obtención de la autorización administrativa de construcción: 37 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 enero de 2023, 31 meses después de la fecha de inicio del cómputo con la correspondiente declaración de impacto ambiental favorable.

Según declaran las referidas sociedades RENOVALIA se les notificó el 28 de febrero de 2023 para la instalación BENEJAMA 3 y el 20 de marzo de 2023 para la instalación BENEJAMA 1, sendas Resoluciones del Director General de Calidad y Educación Ambiental de la Conselleria de Agricultura, Desarrollo Rural, Emergencia Climática y Transición Ecológica de la Generalitat Valenciana por la que se declara “*la pérdida sobrevenida del objeto del procedimiento de evaluación de impacto ambiental referenciado y, en consecuencia, acordar el archivo del expediente administrativo*”. Y que en relación con la instalación BENEJAMA 4 promovida por RENOVALIA TIRIG, el 6 de marzo de 2023, la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental dictó la Propuesta de archivo del procedimiento de evaluación ambiental del Proyecto (en adelante, la “Propuesta de archivo”), al entender que el Servicio de Gestión Territorial se habría pronunciado desfavorablemente a la implantación del Proyecto.

En consecuencia, a día 25 de enero de 2023, no puede entenderse cumplido el segundo hito del citado artículo 1.1.b).

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 enero de 2023 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.

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

Se plantea también que se adopte por esta Comisión, medida provisional al amparo de lo previsto en los artículos 56 y 117 de la consistente en que la CNMC (i) declare la suspensión de la ejecución de las que RENOVALIA denomina “Resoluciones de REE” sobre la caducidad de sus instalaciones y (ii)

consecuentemente, ordene a REE que se abstenga de liberar la capacidad en el nudo Benejama 220 kV.

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 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, 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

RESUELVE

ÚNICO- Desestimar el conflicto de acceso a la red de transporte de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U. planteado por las sociedades RENOVALIA ONIL S.L., RENOVALIA DOS AGUAS S.L. y RENOVALIA TIRIG, S.L.U. con motivo de la comunicación del gestor de red sobre la caducidad del permiso de acceso respectivamente de sus instalaciones BENEJAMA 3, BENEJAMA 1 y BENEJAMA 4.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Energía, notifíquese en su condición de interesado

RENOVALIA ONIL S.L.,
RENOVALIA DOS AGUAS S.L.
RENOVALIA TIRIG, S.L.U.

Comuníquese a RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U. en su condición de operador del sistema.

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.