

RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE ACCESO A LA RED DE TRANSPORTE DE ENERGÍA ELÉCTRICA PLANTEADO POR REPSOL RENOVABLES, S.A.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 SU INSTALACIÓN EÓLICA «LAZA» DE 49,99 MW.

(CFT/DE/011/25)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel García Castillejo

Consejeros

D. Josep María Salas Prat

D. Carlos Aguilar Paredes

D^a. María Jesús Martín Martínez

D. Enrique Monasterio Beñarán

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Barcelona, a 20 de marzo de 2025

Visto el expediente relativo al conflicto presentado por REPSOL RENOVABLES, S.A.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 17 de enero de 2025 tuvo entrada en el Registro de la Administración General del Estado, para ser remitido a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, "CNMC"), un escrito de la representación legal de la

sociedad REPSOL RENOVABLES, S.A.U. (en adelante, “REPSOL”), por el que se plantea conflicto de acceso a la red de transporte de energía eléctrica propiedad de RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U. (en adelante, “REE”), con motivo de la comunicación del gestor de red del 19 de diciembre de 2024, en la que informa de la caducidad automática del permiso de acceso y conexión para su instalación de generación de energía eólica “LAZA”, por no acreditar en tiempo y forma el segundo hito administrativo 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 (RD-L 23/2020).

La representación de REPSOL expone los siguientes hechos y fundamentos jurídicos:

- Que es titular del proyecto de parque eólico “Laza” de 49,99 MW y sus infraestructuras de evacuación, y que cuenta con su correspondiente permiso de acceso y conexión de fecha 11 de abril de 2022.
- Que el promotor solicitó la Declaración de Impacto Ambiental (“DIA”) favorable, cuya obtención debía acreditar en el plazo de 31 meses desde la obtención del permiso de acceso y conexión, esto es, el 11 de noviembre de 2024, de acuerdo con el art.1. del RDL 23/2020.
- Que con fecha 11 de noviembre de 2024, se notificó al promotor la Orden de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Ordenación del Territorio de la Junta de Castilla y León, de 5 de noviembre de 2024, en virtud de la cual se dictaba la Declaración de Impacto Ambiental, en sentido desfavorable.
- Que REPSOL ha presentado recurso de alzada contra el acto administrativo mencionado, por considerarlo contrario a Derecho, con fecha de 11 de diciembre de 2024. Recurso que, en el momento de interponerse el conflicto de acceso, no ha sido resuelto por el órgano competente.
- Que, con fecha 19 de diciembre de 2024, REE remitió comunicación a REPSOL informando de la caducidad, producida automáticamente, del permiso de acceso y conexión del proyecto “Laza”.
- Que REPSOL entiende que, habida cuenta de la pendencia del recurso de alzada contra la emisión de la Declaración de Impacto Ambiental desfavorable, no procede declarar automáticamente la caducidad del permiso de acceso y conexión, por aplicación del art. 1 del RDL 23/2020 y que, como consecuencia de la interposición del recurso de alzada, a su juicio cabe la posibilidad jurídica de emisión de una DIA favorable con efectos retroactivos a la fecha de emisión de la DIA desfavorable (a resultas de una eventual estimación del recurso de alzada, ex art. 39.3 de la Ley 39/2015), cumpliéndose así, eventualmente, el plazo al que se refiere el art. 1.2. del RDL 23/2020.
- Que, por consiguiente, entiende que la actuación de REE es desproporcionada y contraria a Derecho, con consecuencias que se pueden proyectar en una vulneración, entre otros, de los derechos de

defensa y tutela judicial efectiva, así como de los principios de legalidad y eficacia.

- Que, a su juicio, procede suspender cautelarmente los procedimientos de acceso en el nudo de referencia hasta la resolución del conflicto, para evitar la pérdida de la finalidad legítima de la interposición del conflicto, con la adjudicación a un tercero de la capacidad que implicaría la pervivencia de la vulneración en caso de estimarse el recurso de alzada.

Por todo ello, solicita que: (i) se deje sin efecto la Comunicación de REE que declaró caducado el permiso de acceso y conexión; (ii) declare la vigencia a todos los efectos del permiso de acceso y conexión de que disponía el proyecto con anterioridad a la comunicación de caducidad, hasta que no recaiga resolución firme en el marco del recurso de alzada.

Adicionalmente, solicita la adopción de las siguientes medidas provisionales: (i) que se ordene a REE suspender la tramitación de los procedimientos de acceso al nudo y se exceptione su obligación legal de resolver nuevas solicitudes de acceso, así como que se abstenga de otorgar en el nudo de referencia derechos de acceso que puedan menoscabar, disminuir o afectar los derechos de acceso al punto de la red de transporte otorgados por el permiso de acceso y conexión del proyecto; (ii), se ordene a REE que, en el caso de darse las circunstancias para que se reserve el nudo a concurso (ex art. 18 del RD 1183/2020), no realice la comunicación prevista en el art. 20.3. del citado RD, o que, si ya la ha realizado, se remita una nueva comunicación a la Secretaría de Estado dejando sin efecto la primera; (iii) se declare que los plazos máximos para el cumplimiento de los hitos establecidos en el RDL 23/2020 se habrán de computar a partir de la resolución del presente conflicto.

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

A la vista del escrito de conflicto de REPSOL, 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, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, 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 19 de diciembre de 2024, por la que se informa al promotor de la caducidad automática de su permiso de acceso y conexión, no pudiendo ser objeto de conflicto la actuación del órgano competente de la emisión de la Declaración de Impacto Ambiental (DIA).

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, REPSOL disponía de permiso de acceso y conexión para su instalación eólica “LAZA” otorgado por REE el día 11 de abril de 2022.

El apartado b) del artículo 1.1 del RD-L 23/2020 establece los siguientes hitos administrativos:

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.

(...)

Aquellos titulares de permisos de acceso para instalaciones de generación de energía eléctrica que sean otorgados desde la entrada en vigor de este real decreto-ley deberán cumplir los hitos administrativos previstos en el apartado b), computándose los plazos desde la fecha de obtención de los permisos de acceso.

En consecuencia, REPSOL debía contar a fecha 11 de noviembre de 2024, **31 meses después de la fecha de inicio del cómputo**, con la correspondiente declaración de impacto ambiental favorable para la instalación eólica “LAZA”.

Según declara la propia REPSOL, el órgano competente -la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Castilla y León- dictó la Declaración de Impacto ambiental desfavorable con fecha 5 de noviembre de 2024, notificándose el día 11 de noviembre del mismo año, en relación con el proyecto de instalación eólica “LAZA”.

Como reconoce la propia promotora, en fecha 11 de noviembre de 2024 -día en el que precluyó el plazo para obtener la DIA favorable- no puede entenderse cumplido el segundo hito citado del artículo 1.1.b) del RD-L 23/2020.

En el apartado segundo del propio artículo 1 del RD-L 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 absolutamente claro y no requiere de ningún tipo de labor interpretativa. De conformidad con lo anterior, los promotores que a la fecha de cumplimiento del hito administrativo no dispusieran de la 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 de la misma 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.

Asimismo, como señala el artículo 39.1 de la Ley 39/2015:

1. Los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa

Dichos efectos se predicán de todos los actos administrativos con independencia de su firmeza.

Tampoco impide el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva puesto que nada impide acudir a los tribunales respectivos, puesto que, en su caso, la resolución de archivo del expediente es susceptible de posibles recursos administrativos o jurisdiccionales, como en el presente caso, en el que REPSOL ha interpuesto recurso de alzada. Habida cuenta del mandato establecido en el artículo 1.2. RDL 23/2020 -que no aflora dudas interpretativas que puedan permitir alcanzar una conclusión distinta, mucho menos una interpretación *contra legem*-, no existe posibilidad de operar con otros elementos fácticos distintos al

de la obtención o no de la DIA favorable; y ello en la medida en que REE no tiene encomendada ninguna actividad decisoria que requiera de fuerza argumentativa.

REE se ciñe a aplicar un mandato legal: la caducidad no resulta de una interpretación de REE, que tan solo se limita a constatar el presupuesto fáctico -la existencia o no de una DIA favorable- que da lugar a una consecuencia jurídica -la caducidad de los permisos- en cuyo nacimiento no interviene, sino que viene determinada por la mencionada disposición normativa.

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.

CUARTO. 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 a suspender la tramitación de los procedimientos de acceso al nudo de referencia, así como que se suspenda la liberación de la capacidad caducada en el nudo en el que las instalaciones tenía reconocido el derecho de acceso, y en su caso, se ordene a REE que se abstenga de realizar la comunicación que prevé el art. 20.3. del RD 1183/2020, si se dieran las circunstancias para que sea reservado a concurso (ex art. 18 del RD 1183/2020).

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 la misma línea, más recientemente, establece el Auto 1265/2024 de la Sala de lo contencioso-administrativo de la sección 4ª de la Audiencia Nacional de 17 de diciembre de 2024 (Roj AAN 9308/2024 - ECLI:ES:AN:2024:9308ª- Id Cendoj: 28079230042024200969) dictado en pieza separada de adopción de medidas cautelares en el marco de un procedimiento contencioso-administrativo 1914/2024, frente a la Resolución de la CNMC de 3 de octubre de 2023 (expediente CFT/DE/233/24) lo siguiente:

“Por otro lado, en caso de que finalmente, después de cumplir con todos esos hitos, se mantuviera el permiso de acceso, se le otorgaría la capacidad correspondiente, y en caso de haberse adjudicado a terceros indebidamente podría acordarse la anulación de los permisos y actos ejecutados como consecuencia de esa adjudicación, de modo que el recurso no perdería su finalidad. Y, en todo caso, los posibles perjuicios siempre podrían ser objeto de reparación mediante la correspondiente indemnización económica o a través de alguna otra solución técnica que pueda arbitrarse (en este sentido, AAN, 4ª de 29 de julio de 2022 -rec. 1274/2022-).”

A mayor abundamiento, y para un supuesto en el que la empresa promotora solicitaba a la CNMC medidas provisionales sustancialmente idénticas a las que se plantean (incluida la referencia a la posibilidad de que la capacidad liberada pudiera quedar comprometida por un eventual concurso, ex art. 18 RD 1183/2020), la misma sala de la Audiencia Nacional, en el marco de un Auto dictado el 30 de julio de 2024 (Roj: AAN 6707/2024 - ECLI:ES:AN:2024:6707A; Id Cendoj: 28079230042024200664) en pieza separada de adopción de medidas cautelares de un procedimiento contencioso-administrativo 0962/2024, declaró que:

“En este caso, hay que tener en cuenta que el acto impugnado, cuya suspensión se solicita, es una resolución que desestima el conflicto de acceso planteado por las recurrentes sobre una comunicación del gestor de red por la que se declara la caducidad de un permiso de acceso y conexión. Ahora bien, la irreparabilidad del perjuicio se plantea en un plano meramente hipotético para el supuesto en el que el titular de las

instalaciones que adquiriese con posterioridad el acceso respecto de la capacidad liberada desarrolle sus instalaciones e inicie su actividad sobre la base de una capacidad que presuntamente le corresponde a las demandantes. Y, por otro lado, los posibles perjuicios siempre podrían ser objeto de reparación mediante la correspondiente indemnización económica o a través de alguna otra solución técnica que pueda arbitrarse (en este sentido, AAN, 4ª de 29 de julio de 2022, rec. 1274/2022)”

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 su normativa de desarrollo.

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.U. planteado por REPSOL RENOVABLES, S.A.U., con motivo de la comunicación del gestor de red del 19 de diciembre de 2024, en la que informa de la caducidad automática del permiso de acceso y conexión para su instalación de generación de energía eólica “LAZA”, por no acreditar en tiempo y forma el segundo hito administrativo 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 (RD-L 23/2020).

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Energía y notifíquese a las interesadas:

REPSOL RENOVABLES, S.A.U.

Asimismo, notifíquese a RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U. en su calidad de Operador del Sistema eléctrico.

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.