RECOMENDACIÓN DIRIXIDA Á CONSELLERÍA DE ECONOMÍA E INDUSTRIA PARA A RESOLUCIÓN DUN RECURSO DE ALZADA EN MATERIA DE ENERXÍA RENOVABLE.

Expediente:
E.7.Q/22579/14

Santiago de Compostela, 27 de marzo de 2015

Sr. conselleiro:

Acusamos a recepción do seu escrito de 27 de marzo de 2015 en relación co expediente de queixa 22579/14.

Tomamos coñecemento dá información remitida pola Secretaría Xeral Técnica, a Dirección Xeral de Enerxía e Minas e a Xefatura Territorial na Coruña da Consellería de Economía e Industria en relación coas denuncias formuladas por una empresa eólica por infracción da Lei sectorial eléctrica en materia de enerxía renovable.

Con fundamento na comunicación recibida, remitiuse á interesada no expediente o seguinte escrito que se reproduce:

A titular deste expediente motiva a súa reclamación na inactividade material da Secretaría Xeral Técnica, da Dirección Xeral de Enerxía e Minas e da Xefatura Territorial da Coruña (órganos integrados na Consellería de Economía e Industria) ante as infraccións cometidas da Lei 54/1997, reguladora do sector eléctrico, e imputadas en materia de enerxía eléctrica á empresa Unión Fenosa Distribución (UFD).

Na súa tramitación relaciónanse os seguintes

ANTECEDENTES

1.- O día 13 de outubro de 2014, o Valedor do Pobo admitiu a trámite a queixa presentada por ……., en nome e representación da sociedade XXXXXXX, S.L. (en diante XXXX), con domicilio en Madrid, C/ ……., nº ……..

En cumprimento da resolución inicial promoveuse unha investigación, sumaria e informal, ante a Consellería de Economía e Industria coa finalidade de esclarecer os feitos consignados no escrito de reclamación. Transcorrido o prazo dun mes sen obter a información solicitada, con data 11 de decembro de 2014 efectuouse un novo requirimento ante a administración autonómica.

2.- Con data 2 de marzo de 2015 a Consellería de Economía e Industria remítenos as contestacións elaboradas polos tres departamentos implicados e que se concretan pola seguinte orde temporal:

A) Resposta da Xefatura Territorial da consellería citada na Coruña.

Con data 14 de xaneiro de 2015 ofrécenos unha resposta puntual ás cuestións alegadas:

Primeira.- Afirma XXXXX que a xefatura ignorou todos os escritos de denuncia presentados.

Nada máis lonxe da realidade. A xefatura territorial non ignorou os escritos presentados senón que foron contestados adecuadamente como se xustifica a continuación.

O escrito presentado o 23 de xullo de 2012 –que non é en realidade un escrito de denuncia senón un escrito de alegacións presentadas no procedemento de reclamación XXXXXX- foi contestado pola xefatura territorial mediante resolución ditada o 23 de agosto de 2012, a cal puxo fin a ese procedemento.

O escrito presentado por XXXXX o 10 de decembro de 2012 foi contestado pola xefatura territorial o 28 de decembro de 2012.

O escrito presentado por XXXXX o 21 de decembro de 2012 non é en realidade un escrito de denuncia, senón un escrito de alegacións en relación co recurso de alzada interposto por XXX contra resolución da xefatura territorial de 23 de agosto de 2012, que decidiu o conflito do punto de conexión. Tal escrito foi contestado, por tanto mediante resolución de recurso de alzada ditado pola secretaría xeral da Consellería de Economía e Industria con data 3 de marzo de 2014.

O escrito de XXXXXXX de 20 de marzo de 2013 foi respondido pola xefatura territorial por escrito de 29 de abril de 2013.

E os escritos presentados por XXXXXX o 10 de setembro e 14 de outubro de 2013 foron contestados pola xefatura territorial por escritos de 27 de marzo, 5 de xuño e 20 de xuño de 2014.

Segunda.- XXXXXX afirma tamén que existe unha contradición por parte da xefatura territorial posto que, con data 3 de abril de 2014 considerouse competente para iniciar actuacións previas a un posible

expediente sancionador. E con data 27 de xuño de 2014, a xefatura territorial non se considerou competente para sancionar os feitos denunciados.

Fronte á alegación formulada, a xefatura territorial considera que non existe ningún tipo de contradición xa que acordou iniciar a apertura de actuacións previas respecto dun posible expediente sancionador. Coas referidas actuacións previas tratábase de aclarar se as actuacións de UFD poderían ser apriorísticamente constitutivas dalgunha infracción sancionable pola administración da Xunta de Galicia. Pero, unha vez realizadas as actuacións previas, concluíuse que de existir unha infracción a competencia para sancionar a posible infracción non correspondía á xefatura territorial senón á administración do estado.

Terceira.- XXXXXX manifesta que a xefatura non ofreceu ningún motivo nin fundamento xurídico que ampare a súa falta de competencia.

A realidade é distinta respecto do que alega XXXXXXX xa que, desde o primeiro momento, a xefatura comunicoulle a súa posición en base ao disposto na art. 66 da Lei 54/1997, e na interpretación xurisdicional derivada da sentenza ditada pola sala do contencioso administrativo do Tribunal Supremo de 8 de outubro de 2013. Por este motivo remitiulle ademais copia do informe no que figuran as consideracións xurídicas motivadoras da súa resolución.

A continuación a xefatura territorial responde ás dúas cuestións formuladas polo Valedor do Pobo no sentido seguinte

Respecto ao estado de tramitación do procedemento sancionador solicitado por XXXXXX fronte á empresa xxx, a xefatura acordou unicamente a apertura das actuacións previas aludidas e que, en base aos informes emitidos e motivados con feitos e consideracións xurídicas, acordouse non iniciar o procedemento sancionador por presunta infracción administrativa tipificada no artigo 60.a).7 da Lei 54/1997, reguladora do sector eléctrico.

Respecto ao órgano competente para dirimir as presuntas infraccións en materia de instalacións de xeración de réxime especial, a xefatura invoca os informes inicial e complementario emitidos, de 24 de setembro e 28 de outubro de 2014, en relación co recurso de alzada interposto por XXXXX contra a resolución da xefatura territorial de 20 de xuño de 2014. Recurso que neste momento atópase pendente de resolución.

Finaliza o seu informe a xefatura territorial con dúas puntualizacións:

- *Notificouse a XXXXXX a resolución inicial de non apertura de procedemento sancionador coa correspondente motivación xurídica e tivo acceso ao expediente en todo momento para poder formalizar o recurso de alzada interposto. Por tal motivo non se axusta á realidade o*

afirmado pola citada empresa de que: todo isto deixa á súa representada nunha situación de total desamparo e indefensión.

- *En definitiva non existiu ningunha irregularidade na tramitación efectuada pola xefatura territorial. Unicamente existe unha discrepancia en canto á interpretación das normas por parte da xefatura territorial e por parte de XXXXX; lexítima discrepancia que deberá ser resolta polas canles xurídicas procedentes, isto é, na resolución do recurso de alzada pendente e, no seu caso na vía xurisdicional competente.*

B) Resposta do director xeral de enerxía e minas.

Con data 15 de febreiro de 2015 informa sobre a queixa presentada por XXXXXX e, como complemento do informe remitido pola xefatura territorial da Coruña, concreta as actuacións levadas a cabo desde esa dirección xeral:

- *O día 11 de xuño de 2014 recibiu escrito da xefatura territorial da Coruña relativo ao informe sobre as actuacións previas a un posible expediente sancionador (xxxxxx) contra xxxx pola esixencia a XXXXXX do pago do custo de determinadas infraestruturas eléctricas.*

- *O día 16 de setembro de 2014 a dirección xeral remitiu as súas actuacións á Comisión Nacional de Mercados e Competencia para a súa valoración, sen que ao día da data recibiuse contestación.*

Por último xustifica a súa actuación cunha extensa documentación que contén:

- Resolución de data 23 de agosto de 2012 da Xefatura Territorial da Coruña pola que se resolve o conflito de conexión interposto por XXXXXX contra xxxxxxxx .

- Resolución de 3 de marzo de 2014 que confirma en alzada a resolución anterior

- Informe técnico de 27 de xuño de 2012 da Xefatura Territorial da Coruña

- Informe de 27 de maio de 2014 da Xefatura Territorial da Coruña que pon fin ás actuacións previas

- Escrito de XXXXXXX de 16 de xullo de 2014 solicitando información sobre remisión das actuacións á xxxxxxxx

- Comunicación de xxxx de 21 de xaneiro de 2014 na que informa negativamente a solicitude de aceptabilidade.

C) *Resposta da Secretaría Xeral Técnica*

O día 20 de febreiro de 2015 o secretario xeral técnico da citada consellería infórmanos que XXXXXXX presentou o 16 de xullo de 2014 recurso de alzada, que tivo entrada no servizo técnico xurídico da Consellería de Economía e Industria o 29 de xullo de 2014. Actualmente o recurso atópase en tramitación no citado servizo que é a unidade administrativa que elabora as propostas de resolución dos recursos presentados.

ANÁLISE

O estudo global da documentación integrada no citado expediente de queixa, aconséllanos o deslinde das dúas cuestións centrais sobre as que converxen as actuacións practicadas.

Primeira.- O conflito de conexión do parque eólico singular de Mouriños na liña de 66 Kv da subestación Vimianzo-subestación Cabana.

Suscitado o citado conflito de conexión en relación co punto e condicións do parque eólico de Mouriños, a xefatura territorial da Coruña, mediante resolución de data 23 de agosto de 2012, estimou a reclamación interposta por XXXX contra xxx, concedendo a conexión no punto solicitado pola devandita empresa e referido á liña de 66 Kv da subestación Vimianzo-subestación Cabana, coas seis condiciones técnicas que nela indícanse. A citada resolución foi confirmada en alzada por resolución ditada pola Consellería de Economía e Industria o 3 de marzo de 2014.

Segunda.- Apertura dun procedemento sancionador por presuntas infraccións administrativas cometidas por xxx.

O informe da xefatura territorial da Coruña de 27 de maio de 2014, que contén as conclusións das actuacións practicadas, estima que podería ser procedente a apertura dun procedemento sancionador tendente a clarificar se a antedita conduta de xxx, sería constitutiva da infracción tipificada en art. 60.a).7 da Lei 54/1997, engadindo que o órgano competente para a tramitación do devandito procedemento sería a Comisión Nacional de Mercados e Competencia (en diante CNMC) por aplicación do artigo 66.3 da Lei 54/1997, en relación coa Disposición Adicional Oitava da Lei 3/2013.

Pola súa banda, a empresa interesada xxxx, coincidindo coa interpretación realizada pola xefatura territorial, instou a remisión das actuacións á CNMC para a apertura do expediente sancionador, por presunta infracción administrativa do citado artigo 60.a).7 da Lei 54/1997.

No seu cumprimento a Dirección Xeral de Enerxía e Minas da Consellería de Economía e Industria, con data 10 de setembro de 2014 remite as súas actuacións á CNMC, tanto para que exerza a competencia de supervisión do cumprimento por distribuidores e xestores das redes daquelas

obrigacións impostas na normativa aplicable atribuída polo artigo 7.10 da Lei 3/2013, así como en virtude da súa competencia para o exercicio da potestade sancionadora, conforme ao establecido no artigo 29.1 da Lei 3/2013, do artigo 73.3 da Lei 24/2013, de 26 de decembro e do artigo 66.3 da Lei 54/1997.

Por tanto, corresponde á CNMC a competencia para incoar o procedemento sancionador pola posible comisión da infracción administrativa tipificada no artigo 60.a).7 así como a resolución do expediente que se tramita para o efecto.

CONCLUSIÓNS

Á vista do expediente tramitado, entendemos que a administración autonómica ha exercido as competencias enerxéticas establecidas na normativa vixente.

1.- Por unha banda resolveu o conflito de conexión aberto entre a promotora XXXX e a empresa xxx, aínda que haxa de recoñecerse a existencia de dilacións por parte da empresa distribuidora e de diferenzas sobre as condicións económicas establecidas entre ela e a empresa promotora.

2.- Por outra banda xustificou, de forma razoable, a improcedencia de incoar un procedemento sancionador contra a empresa xxx, sometendo a súa parecer a consulta da CNMC. Debemos ter en conta que a apertura dun procedemento sancionador non é unha facultade discrecional da administración. Require unha tipificación acabada da conduta considerada como infracción administrativa en virtude dunha norma de rango legal (artigo 129 da Lei 30/1992, de réxime xurídico e do procedemento administrativo común), norma que ademais de existir, debe estar vixente no momento de comisión da irregularidade administrativa (principio de irretroactividade do artigo 125 do citado texto legal).

Nesta liña debemos lembrar que o informe da xefatura territorial da Consellería de Economía e Industria da Coruña, de 27 de maio de 2014, de non aceptar a apertura do procedemento sancionador solicitado, foi elevado a consulta da CNMC por resolución do director xeral de enerxía e minas da citada consellería de 10 de setembro de 2014.

Con fundamento nas citadas conclusións e no exercicio da competencia atribuída a esta institución polo artigo 32.1 da Lei autonómica 6/1984, ou Valedor do Pobo formula ante a Consellería de Economía e Industria a seguinte recomendación:

Estimamos que debe axilizar a tramitación do recurso de alzada presentado por XXXX, o día 29 de xullo de 2014, no servizo técnico xurídico da Consellería de Economía e Industria e que se atopa pendente de resolución.

A razón xurídica que xustifica o seu impulso radica no incumprimento do prazo máximo de tres meses establecido para ditar unha resolución expresa, motivada e notificada co ofrecemento dos recursos pertinentes (artigo 115.2 da Lei 30/92, xa citada)

Dado que no prazo dun mes a consellería citada ten que remitirnos a preceptiva resposta á resolución, en cumprimento do disposto no artigo 32.2 da Lei do Valedor do Pobo, axiña que como recibamos a correspondente comunicación poñerémonos de novo en contacto con vostede, dándolle conta das nosas actuacións e, se é posible, da solución do seu problema.

Non seu cumprimento lémbrolle a recomendación formulada nos seguintes termos:

> *Estimamos que debe axilizar a tramitación do recurso de alzada presentado por XXXX, o día 29 de xullo de 2014, no servizo técnico xurídico da Consellería de Economía e Industria e que se atopa pendente de resolución.*
>
> *A razón xurídica que xustifica o seu impulso radica no incumprimento do prazo máximo de tres meses establecido para ditar unha resolución expresa, motivada e notificada co ofrecemento dos recursos pertinentes (artigo 115.2 da Lei 30/92, xa citada).*