

RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE GESTIÓN ECONÓMICA Y TÉCNICA DEL SISTEMA GASISTA INTERPUESTO POR TRAFIGURA PTE LTD FRENTE A ENAGAS GTS, S.A.U., CON MOTIVO DE LAS FACTURACIONES DE 3 DE MAYO Y 1 DE JUNIO DE 2018 EN LAS QUE SE APLICAN CARGOS ECONÓMICOS POR EXCESO DE GNL EN PLANTAS.

Expediente CFT/DE/022/18

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Benigno Valdés Díaz
D. Mariano Bacigalupo Saggese
D. Bernardo Lorenzo Almendros
D. Xabier Ormaetxea Garai

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 28 de febrero de 2019

Visto el conflicto de gestión económica y técnica del sistema gasista interpuesto por TRAFIGURA PTE LTD (en adelante «TRAFIGURA») en relación con las facturaciones de ENAGAS GTS, S.A.U. (en adelante «ENAGAS») de fechas 3 de mayo y 1 junio de 2018 por la que se aplican cargos económicos por exceso de GNL en plantas sobre la base de la NGTS 3.6.1, en el ejercicio de las competencias que le atribuye el artículo 12.1.b).1º 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:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Interposición del conflicto

Con fecha 30 de mayo de 2018 tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante «CNMC») solicitud de conflicto interpuesto por la sociedad TRAFIGURA instando la intervención de esta Comisión para la resolución de un conflicto de gestión económica y técnica del sistema gasista motivado por la facturación practicada por ENAGAS en fecha

3 de mayo por la que se aplican cargos por exceso de GNL en planta sobre la base de la NGTS 3.6.1

La solicitud de conflicto de gestión de TRAFIGURA se sustenta en los hechos y argumentos que a continuación se resumen:

- Que, con fecha 3 de mayo de 2018, ENAGAS emitió factura por importe de [...] euros en concepto de exceso de GNL en Plantas de Regasificación, debido al supuesto desbalance ocurrido el 30 de abril de 2018 al considerar que las existencias de GNL almacenadas superan los límites de la NGTS 3.6.1.
- Que, en el periodo anterior a la facturación, el SL-ATR no funcionaba, estaba inoperativo y por lo tanto no mostraba información actualizada sobre el supuesto desbalance.
- Que ENAGAS ha incumplido sus obligaciones normativas al no informar a TRAFIGURA de que podía incurrir en un desbalance por exceso de GNL. Adicionalmente, manifiesta TRAFIGURA que desde el 12 de abril de 2018 ENAGAS conocía que se descargaría en la planta en la que se produce la discrepancia la cantidad de [...] kWh.
- Que la única comunicación de ENAGAS fue con motivo de la factura y que, en todo momento, TRAFIGURA ha actuado de buena fe y de conformidad con la finalidad que persigue la norma.

SEGUNDO. Comunicación de inicio del procedimiento

Mediante escritos de 18 de junio de 2018, el Director de Energía de la CNMC comunicó a las sociedades TRAFIGURA y ENAGAS el inicio del 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 (en adelante «Ley 39/2015»), confiriendo a ENAGAS un plazo de diez días para formular alegaciones y/o aportar los documentos que estimase convenientes.

Dicha comunicación de inicio fue notificada tanto a ENAGAS como a TRAFIGURA el 26 de junio de 2018, a través de la sede electrónica de la CNMC.

TERCERO. Nuevo escrito de TRAFIGURA

Con fecha 25 de junio de 2018 la sociedad TRAFIGURA presentó nuevo escrito de interposición de conflicto frente a una nueva facturación de ENAGAS, correspondiente al periodo comprendido entre el 1 de mayo y el 8 de mayo de 2018, sobre la misma materia y con idénticos motivos que los que constan en el apartado primero de la presente resolución.

Con fecha 28 de junio de 2018 tuvo entrada en el Registro de la CNMC escrito de la sociedad TRAFIGURA informando acerca de la presentación de la reclamación presentada por la facturación efectuada por ENAGAS antes indicada.

CUARTO. Solicitud de ampliación de plazo de ENAGAS

Con fecha 28 de junio de 2018 ENAGAS, al amparo del artículo 32 de la Ley 39/2015, solicitó ampliación del plazo para formular alegaciones y aportar documentación, atendiendo a la complejidad de la materia objeto del procedimiento.

QUINTO. Acumulación de las actuaciones

Los dos escritos presentados por TRAFIGURA se refieren a cargos por exceso de GNL en planta ocurridos en un único periodo de tiempo. Si bien desde el punto de vista de la facturación el hecho queda dividido en dos facturas diferentes correspondientes a los meses de abril y mayo, los cargos por exceso de GNL objeto de la presente controversia se refieren a un periodo de tiempo continuo que se inicia el día 30 de abril y finaliza el 8 de mayo.

Dada su íntima conexión y la concurrencia de los requisitos contemplados en el artículo 57 de la Ley 39/2015, con fecha 29 de junio de 2018 las dos reclamaciones presentadas por la sociedad TRAFIGURA correspondientes a las facturaciones de ENAGAS de fechas 3 de mayo y 1 de junio de 2018 se acumularon bajo el expediente identificado como CFT/DE/022/18.

Consecuentemente, de conformidad con el artículo 32 de la Ley 39/2015, se confirió ampliación del plazo inicialmente otorgado a ENAGAS para formular alegaciones, concluyendo el nuevo plazo el 17 de julio de 2018.

SEXTO. Denegación de la ampliación de plazo solicitada por ENAGAS

Con fecha 3 de julio de 2018, considerando que la acumulación de las actuaciones practicada confería adicionalmente una ampliación de plazo a ENAGAS para formular alegaciones y presentar los documentos que estimase oportuno, la ampliación solicitada por ENAGAS el 28 de junio de 2018 fue denegada.

SÉPTIMO. Alegaciones de ENAGAS

Con fecha 16 de julio de 2018, dentro del plazo conferido para formular alegaciones, ENAGAS presentó escrito de alegaciones en el que, en síntesis, manifiesta:

- Que los comercializadores son responsables del seguimiento y control de su balance en el Sistema y que, entre las funciones del GTS, no se incluye alertar o aconsejar a cada comercializador sobre la forma en que debe gestionar su balance para evitar recargos económicos.
- Que ENAGAS tiene encomendada la facturación de los desbalances por exceso de almacenamiento de GNL de acuerdo con la NGTS 9.6.3. y siguiendo las directrices del apartado 3.6.1. de la NGTS-3.
- Que la facturación cumple con los plazos indicados en la cláusula 15.1 de la “Resolución de 2 de agosto de 2016, de la Secretaría de Estado de Energía, por la que se aprueba el contrato marco de acceso a las instalaciones del sistema gasista español”.
- Que, respecto a la indisponibilidad del SL-ATR, ENAGAS adjunta anexos acreditativos de la disponibilidad del sistema en los meses de abril y mayo pasados.
- Que en el sistema SL-ATR se publica todo lo que exige el PD-04, observando con rigor sus indicaciones, así como las obligaciones de publicación señaladas en las distintas normativas. ENAGAS destaca que ni el PD-04 ni el apartado 3.6.1. de las NGTS-03 recogen nada relativo a la obligación de publicar los cálculos asociados a dicho apartado 3.6.1.
- Que, no obstante lo anterior, sin que exista obligación, ENAGAS pone a disposición del sector una consulta específica y una herramienta gráfica en el portal SL-ATR. La consulta en tabla presentó una incidencia puntual que, cuando se detectó, se procedió a su análisis y resolución. Sin embargo, la consulta en gráfica estuvo disponible y su correcta utilización hubiera evitado a TRAFIGURA caer en situación de desbalance.
- Que el apartado 3.6.1. de la NGTS-3, cuya aplicación trae causa el presente conflicto, está vigente desde 2007 y pretende evitar situaciones de acaparamiento de almacenamiento en tanques. ENAGAS no ha modificado su forma de realizar el cálculo desde el inicio de su aplicación, que a lo largo de más de diez años no se ha recibido reclamación alguna sobre la forma de aplicar la “media móvil” para el cálculo. En el anexo IV del escrito de alegaciones ENAGAS describe la metodología utilizada para la aplicación del citado apartado.
- Que la normativa no es precisa al respecto. ENAGAS calcula el número de días como cociente de la media móvil de las existencias de GNL con respecto a la media móvil de la contratación. Las existencias de GNL y la contratación varían a lo largo de los 30 días de cálculo e incluye siempre la contratación del día en el que se realiza el cálculo. ENAGAS considera que el uso de la media móvil para las dos variables que determinan el número de días es lo más adecuado cuando se pretende desincentivar la sobreutilización de un servicio variable a lo largo del mes.

- Que, TRAFIGURA no tenía contratada capacidad en plantas desde el 1 al 29 de abril, por lo que la media móvil correspondiente al mes de abril coincide con la contratación del 30 de abril, [...] kWh/día. ENAGAS sostiene que la inexistencia de cantidad alguna durante los 29 días anteriores no permite su uso en el cálculo de la capacidad contratada durante dichos días puesto que se requiere de algún número susceptible de ser utilizado para el cálculo. Al no haber contrato, no hay derechos de almacenamiento de GNL susceptibles de ser promediados.
- Que ENAGAS, en la facturación de los excesos de almacenamiento, actúa como mero recaudador del sistema y que ejerce sus funciones normativas bajo los principios de transparencia, objetividad e independencia.
- Que la materia objeto de conflicto se presta a diversas interpretaciones; que para ENAGAS, en su condición de mero recaudador, la facturación o no de la penalización es neutra y que la Comisión deberá establecer lo jurídicamente procedente.

ENAGAS finaliza su escrito de alegaciones manifestando haber actuado de forma diligente, objetiva y transparente, procurando maximizar la protección del sistema y garantizar su eficaz funcionamiento, en cumplimiento de las funciones que tiene atribuidas.

ENAGAS adjunta a su escrito de alegaciones la siguiente documentación:

Anexo I: Facturas emitidas

Anexo II: Disponibilidad del SL-ATR durante el mes de abril

Anexo III: Ejemplo de herramienta gráfica para control del apartado 3.6.1. de las NGTS

Anexo IV: Metodología de aplicación del apartado 3.6.1. de las NGTS

OCTAVO. Solicitud de información a ENAGAS

Con fecha 10 de octubre de 2018, a fin de disponer de la mayor información posible acerca de los hechos respecto a los cuales debe pronunciarse esta Comisión para la resolución del procedimiento y al amparo del artículo 75.1 de la Ley 39/2015, se solicitó a ENAGAS la siguiente información:

«En cuanto a las facturas correspondientes a los meses de abril y mayo contenidas en el anexo I de su escrito de alegaciones “Facturas emitidas” y, en concreto, en relación con la información contenida en las tablas “Desbalance por exceso de GNL en planta” de las facturas de los meses de abril y mayo, rogamos faciliten la siguiente información adicional:

- En cuanto a la columna “Capacidad contratada media COM/GE kWh/día”, para cada uno de los 30 días del mes de abril y cada uno de los 31 días del mes de mayo:
 - Detalle del cálculo y aportación de los datos utilizados para el cálculo de cada uno de los datos contenidos en dicha columna.
 - Para cada una de los datos, explicación detallada de cómo computan los días con contrato.
 - Si los días en los que el usuario no tiene contrato, es decir, de acuerdo a la información contenida en su escrito del 1 al 29 de abril, los criterios para computar los días con y sin contrato para el cálculo de la media son diferentes que los días en los que el usuario sí tiene contrato, explicar detalladamente el motivo.

- En cuanto a la columna “Existencias medias COM/GE kWh/día”, para cada uno de los 30 días del mes de abril y cada uno de los 31 días del mes de mayo:
 - Detalle del cálculo y aportación de los datos utilizados para el cálculo de cada uno de los datos contenidos en dicha columna.
 - Para cada una de los datos, explicación detallada de cómo computan los días con contrato y los días sin contrato.
 - Si los días en los que el usuario no tiene contrato, es decir, de acuerdo a la información contenida en su escrito del 1 al 29 de abril, los criterios para computar los días con y sin contrato para el cálculo de la media son diferentes que los días en los que el usuario sí tiene contrato, explicar detalladamente el motivo.

En relación con la información contenida en el Anexo IV de su escrito de alegaciones “Metodología aplicación del apartado 3.6.1. de las NGTS” y, en concreto, en relación con la información contenida en las tablas “Exceso de GNL en plantas – TRAFIGURA por aplicación del apartado 3.6.1. (abril 2018)” y “Exceso de GNL en plantas – TRAFIGURA por aplicación del apartado 3.6.1. (mayo 2018)”:

- Motivo por el que en la columna “capacidad contratada media” durante los 29 primeros días del mes de abril no hay datos mientras que parece que dicho dato sí se facilita en la correspondiente factura del mes de abril 2018.

Confirmación de si, salvo en momentos de fallo del sistema, los datos contenidos en estas dos tablas estuvieron diariamente a lo largo de los meses de abril y mayo de 2018 en el SL-ATR a disposición de TRAFIGURA.»

NOVENO. Solicitud de ampliación de plazo de ENAGAS

Con fecha 25 de octubre de 2018 ENAGAS solicitó, al amparo del artículo 32 de la Ley 39/2015, ampliación del plazo para evacuar el requerimiento de información cursado.

Con fecha 29 de octubre de 2018 se acordó la ampliación del plazo inicialmente conferido de diez días, venciendo el nuevo plazo el día 13 de noviembre de 2018.

DÉCIMO. Cumplimiento del requerimiento cursado

Con fecha 13 de noviembre de 2018 ENAGAS atendió al requerimiento cursado previamente, adjuntado los anexos que constan en los folios 447 a 460 del expediente administrativo.

UNDÉCIMO. Trámite de audiencia

Una vez instruido el procedimiento, mediante escritos de 15 de noviembre de 2018 se otorgó a los interesados el correspondiente trámite de audiencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 82 de la Ley 39/2015. Dichos escritos fueron notificados a los interesados el 19 de noviembre de 2018, tal y como consta en el expediente administrativo.

Con fecha 29 de noviembre de 2018 ha tenido entrada en el Registro de la CNMC escrito de alegaciones de la sociedad TRAFIGURA en el marco del trámite de audiencia. En dicho escrito la sociedad comercializadora manifiesta que:

- Se remite al contenido de sus alegaciones formuladas en sus escritos de 30 de mayo y de 25 de junio de 2018.
- ENAGAS debía disponer de una herramienta informativa que permitiese a TRAFIGURA conocer la situación de los posibles desbalances en tiempo real.
- La información disponible para conocer la situación de desbalances estaba inoperativa, lo que provocó que TRAFIGURA no pudiera acceder a la información que derivó en la penalización económica.
- Dadas las circunstancias, TRAFIGURA estaba en el convencimiento de estar actuando conforme a la NGTS 3.6.1. ENAGAS conoció en todo momento la situación de desbalance y no advirtió hasta la fecha de la primera facturación.
- TRAFIGURA ha realizado una interpretación razonable, diligente y de buena fe de la NGTS 3.6.1. Si hubiese sabido que la interpretación de ENAGAS era diferente no habría actuado así.

- La finalidad de la NGTS 3.6.1. es evitar situaciones de acaparamiento y en la conducta de TRAFIGURA no se aprecia voluntad de acaparamiento; por lo tanto, los cargos facturados son contrarios a la norma.
- No concurre el elemento de culpabilidad en la actuación de la comercializadora, atendiendo a las diversas interpretaciones a las que se presta la norma. Por ello, no puede admitirse la procedencia de recargos en estas circunstancias.

ENAGAS no ha formulado alegaciones en el trámite de audiencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Existencia de conflicto de gestión económica y técnica del sistema gasista.

La presente discrepancia gira en torno a la facturación practicada por ENAGAS a la sociedad TRAFIGURA en concepto de «Exceso de GNL en Plantas de Regasificación» por el supuesto desbalance por exceso de GNL en la planta de regasificación de Barcelona el 30 de abril de 2018 y los días 1 a 8 de mayo de 2018. La facturación practicada por ENAGAS con motivo del citado supuesto desbalance se resume en el siguiente cuadro:

Concepto	Periodo	Importe
Exceso de GNL en Plantas de Regasificación	Abril 2018	[...] euros
Exceso de GNL en Plantas de Regasificación	Mayo 2018	[...] euros

Por consiguiente, el actual conflicto tiene por objeto esclarecer si la facturación practicada por ENAGAS se ajusta a las disposiciones normativas aplicables.

Tratándose de una discrepancia relativa a la gestión económica y técnica del sistema gasista concurre un conflicto, en los términos regulados en el artículo 12.1.b). 2º de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante «Ley 3/2013»).

Son partes interesadas en el presente conflicto:

- ENAGAS, en su condición de Gestor Técnico del Sistema, como sujeto responsable de aplicar los cargos económicos por exceso de GNL en plantas.
- TRAFIGURA, en su condición de comercializador de gas natural, como usuario de las infraestructuras contenidas en la red básica de gas natural, concretamente la Planta de Regasificación de Barcelona.

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 a la gestión económica y técnica del sistema gasista que, se atribuye a la CNMC en el artículo 12.1.b) 2º de la citada Ley 3/2013.

Dentro de la CNMC, corresponde a su Consejo aprobar esta Resolución, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 14 de la 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.

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».

La aplicación del citado precepto se concreta en los siguientes términos: considerando las fechas de la facturación de los conceptos objeto de conflicto - 3 de mayo de 2018 y 1 de junio de 2018, según consta documentalmente-, resultando éstas como el hecho relevante a efectos del cómputo del plazo de un mes antes indicado y, atendiendo a las fechas de interposición de los escritos de conflicto -30 de mayo y 25 de junio de 2018-, los conflictos interpuestos fueron presentados 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 regulación de los cargos por exceso de GNL en plantas

La presente discrepancia gira en torno a los cargos facturados por ENAGAS a un usuario del sistema (TRAFIGURA), por exceso de existencias en planta durante los días 30 de abril y los comprendidos entre el 1 y el 8 de mayo de 2018. TRAFIGURA discrepa de la facturación practicada al estimar que su conducta no es merecedora de la aplicación de la penalización efectuada por ENAGAS, conforme a los argumentos expuestos y resumidos en los antecedentes de la presente resolución.

El análisis de los hechos y circunstancias concurrentes en el presente procedimiento exige un breve recorrido por la normativa aplicable al supuesto.

Los cargos aplicados por ENAGAS, en su condición de Gestor Técnico del Sistema, tienen su soporte normativo en el contenido del artículo 64 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos (en adelante «Ley 34/1998») en el que se regulan las distintas funciones de ENAGAS como sujeto responsable de la operación y de la gestión técnica del sistema gasista; garante de la continuidad y seguridad del suministro; y, coordinador entre los puntos de acceso, los almacenamientos, el transporte y la distribución.

A fin de favorecer el correcto funcionamiento técnico del sistema gasista y garantizar la continuidad, calidad y seguridad del suministro de gas natural, coordinando la actividad de todos los sujetos transportista, el artículo 65 de la Ley 34/1998 estableció que: «El Ministerio de Economía, (...), aprobará la normativa de gestión técnica del sistema (...)». El propio artículo 65, en su apartado segundo, ya establecía el contenido mínimo de la citada normativa de gestión técnica del sistema.

El desarrollo normativo de los apartados de la Ley 34/1998 indicados se encuentra en el Real Decreto 949/2001, de 3 de agosto, por el que se regula el acceso de tercero a las instalaciones gasistas y se establece un sistema económico integrado del sector del gas natural (en adelante «Real Decreto 949/2001»).

Así, por una parte, el artículo 12 del Reglamento regula los derechos y obligaciones de ENAGAS, en su condición de GTS, y, por otra parte, el artículo 13.3 establece, en lo relativo a las Normas de Gestión Técnica del Sistema (en

adelante «NGTS») el contenido de las mismas, de forma adicional al ya regulado en el artículo 65.2 de la Ley 34/1998.

Resultan de interés para el presente procedimiento, las materias objeto de regulación contemplados en los apartados c) y f) del artículo 13.3:

- c) Desbalances del sistema: se establecerán los procedimientos de actuación en caso de detectarse desviaciones en los aprovisionamientos o en la demanda que pudieran provocar desbalances del sistema por exceso o defecto de gas natural, activando las medidas necesarias para evitar la interrupción de los suministros, así como minimizar los efectos de tales medidas sobre los restantes sujetos que operan en el sistema. Asimismo, se establecerán los procedimientos para determinar las repercusiones económicas que dichas medidas puedan llevar asociadas.
- f) Mecanismos de comunicación: se establecerán las líneas para el desarrollo de un sistema de información que permita canalizar la comunicación y el flujo de información procedente de los distintos sujetos que intervienen en el conjunto de operaciones necesarias para la gestión del sistema.

Mediante la Orden ITC/3126/2005, de 5 de octubre, se aprobaron las NGTS, entre las que se encuentra la NGTS-03 «Programaciones», de cuya aplicación trae causa el presente procedimiento. La vigente redacción de la NGTS-03 viene recogida en la Resolución de 28 de septiembre de 2016, de la Dirección General de Política Energética y Minas (BOE de 30 de septiembre de 2016).

El vigente apartado 3.6.1. de la NGTS-03 dedicado a los «Cargos económicos por exceso de GNL en plantas», establece literalmente:

«A los efectos de conseguir una gestión eficiente de las instalaciones y para evitar eventuales situaciones de acaparamiento, el GTS aplicará a los usuarios los cargos que se calcularán de acuerdo con lo establecido a continuación.

El GTS determinará diariamente y de forma global para el conjunto de las plantas, las existencias de GNL de cada usuario, calculadas como la media móvil de treinta días (incluyendo el día actual). Se entenderá como un mismo usuario al conjunto de usuarios que pertenezcan a un mismo grupo empresarial.

En el caso de que dicho valor supere la energía equivalente a quince veces la capacidad de regasificación contratada, el GTS aplicará diariamente a

las existencias de dicho usuario que superen el límite anterior, el siguiente cargo diario:

- Exceso inferior o igual a cuatro días: dos veces y medio el canon de almacenamiento de GNL en vigor.
- Exceso superior a cuatro días: diez veces el canon de almacenamiento de GNL en vigor.

Para aquellos usuarios para los que la energía equivalente a quince días de la capacidad de regasificación contratada sea inferior a 300 GWh, se empleará este último valor como límite.

Para aquellos usuarios que hayan realizado cargas de buques y hubieran incurrido en desbalance de exceso de GNL, dicho desbalance, será minorado en una cantidad igual a las existencias cargadas en el mes, hasta un valor límite de 300 GWh, priorizando el tramo de precio superior.

Estos pagos serán adicionales al canon diario de almacenamiento de GNL facturado por el operador de la planta de regasificación y tendrán la consideración de ingresos liquidables del sistema.

Se faculta a la Dirección General de Política Energética y Minas a modificar el procedimiento de cálculo anterior en función de la evolución del mercado y la capacidad de almacenamiento».

Finalmente, cabe destacar que, mediante Resolución de 30 de abril de 2013, de la DGPEM, se modificó el protocolo de detalle PD-04 «Mecanismos de Comunicación» de las normas de gestión técnica del sistema gasista. Dicho protocolo tiene por objeto regular la obligación de implementar, por parte del GTS, el sistema de información SL-ATR (Sistema Logístico de Acceso de Terceros a las Redes) como herramienta de comunicación fluida y en tiempo real entre los sujetos del sistema que permita dar soporte a la gestión del ciclo completo de gas: solicitud de capacidad, contratación, programaciones y nominaciones, mediciones, repartos, balances y facturación.

Según determina el apartado 1.1 del citado PD-04, el sistema de información SL-ATR contendrá, entre otros, los datos identificativos de:

- «Usuarios y perfiles de usuarios.
- Infraestructuras de transporte, y puntos de conexión entre redes de transporte y transporte con distribución.
- Solicitudes de reserva de capacidad y contratación.

Programaciones, nominaciones y renominaciones.
Mediciones realizadas en los puntos del sistema gasista en los que es necesario instalar unidades de medida.
Información de calidad de gas.
Repartos.
Balances por instalación/comercializador, conforme a lo dispuesto en la NGTS-07 «Balance».
Desbalances.
Interfaces con otros sistemas externos, como por ejemplo facturación».

El apartado 1.2 del PD-04, dedicado al intercambio de información, regula los distintos flujos de información entre los sujetos del sistema, resultando de especial relevancia para la resolución del presente procedimiento el intercambio de información entre los usuarios (TRAFIGURA) y el SL-ATR (gestionado por ENAGAS): «El usuario: a) Se dirigirá al SL-ATR para gestionar la siguiente información: (...) Consultas de información y reclamaciones relativas a solicitudes de acceso, contratación, programaciones, nominaciones, repartos y balances».

QUINTO. Sobre los mecanismos de comunicación entre los sujetos del sistema y la consecuencia del fallo del SL-ATR

Sostiene TRAFIGURA –entre otros argumentos- que ENAGAS, incumpliendo el protocolo de detalle PD-04 (Mecanismos de Comunicación), llevó a cabo una operación deficiente del sistema logístico de acceso de terceros a las redes (SL-ATR). Considera el usuario que mediante dicha conducta el gestor –de forma activa u omisiva- facilitó unos datos que generaron en TRAFIGURA unas expectativas y confianza legítima que llevó a considerar que su actuación se ajustaba a la normativa. Argumenta el usuario que, en la medida en que el SL-ATR no facilitó una información precisa y actualizada, no pudo conocer que su comportamiento no se ajustaba a las exigencias del apartado 3.6.1. de la correspondiente Norma de gestión.

Así, TRAFIGURA insiste, tanto en sus escritos de interposición de conflicto como en su escrito de alegaciones efectuado en el marco del trámite de audiencia, en que el Apartado de Liquidaciones y Desbalances del SL-ATR se encontraba inoperativo desde el 25 de abril de 2018. Ésta circunstancia, según expone TRAFIGURA y como ya se ha indicado, impedía al usuario disponer de la información necesaria para no incurrir en los supuestos desbalances de los días penalizados.

A fin de acreditar estos extremos, TRAFIGURA adjunta a su escrito de interposición de conflicto, documento -descargado el 11 de mayo de 2018- en el que se muestra que la información sobre “Desbalance por exceso de GNL en

plantas de Regasificación –TRAFIGURA PTE LTD” no se actualizaba desde las 19:32 horas del día 25 de abril de 2018.

[...]

Por su parte, ENAGAS, respecto al funcionamiento del SL-ATR, manifiesta que en dicho sistema se publica todo lo exigible por el PD-04 sin que conste en la normativa de aplicación obligación relativa a la publicación de los cálculos asociados al apartado 3.6.1. la NGTS-03 objeto de discrepancia. Añade ENAGAS que, en un ejercicio de proactividad y diligencia, pone a disposición del sector la información asociada al citado apartado 3.6.1. con una doble presentación: (i) en forma de tabla y (ii) en forma de gráfica.

No obstante lo anterior, reconoce ENAGAS en su escrito de alegaciones presentado al inicio del procedimiento que la consulta en formato tabla presentó una incidencia puntual del «software» en la última semana de abril; sin embargo, la información contenida en forma de gráfica estuvo totalmente operativa permitiendo al usuario de la misma -a juicio de ENAGAS- la toma de decisiones necesarias para evitar caer en situación de desbalance.

Con motivo del requerimiento de información adicional practicado mediante oficio de fecha 10 de octubre de 2018 y dando respuesta a la cuestión relativa a «(...) si, salvo en momentos de fallo del sistema, los datos contenidos en estas dos tablas estuvieron diariamente a lo largo de los meses de abril y mayo de 2018 en el SL-ATR a disposición de TRAFIGURA» ENAGAS volvió a manifestar respecto al fallo del sistema: «La consulta en tabla (Apartado de Liquidaciones y Desbalances) presentó una incidencia puntual de “software” en la última semana de abril que, en cuanto se detectó, se procedió a su análisis y posterior resolución. No obstante, la consulta gráfica ha estado totalmente operativa, permitiendo ver las existencias totales a efectos del 3.6.1 para los periodos temporales de programación; la utilización de dicha funcionalidad permitía a TRAFIGURA PTE LTD tomar las medidas necesarias para evitar caer en situación de desbalance».

Completa su respuesta ENAGAS manifestando que «A excepción de la semana anteriormente indicada [última semana de abril de 2018], la consulta en tabla estuvo disponible y funcionando correctamente, a disposición en todo momento del usuario TRAFIGURA PTE LTD».

Así pues, tanto en su escrito de alegaciones como en la contestación a las diferentes cuestiones planteadas y requeridas mediante el citado oficio de 10 de octubre de 2018, ENAGAS reconoce la existencia de una incidencia en el SL-

ATR durante la última semana del mes de abril. Sin embargo, ENAGAS limita los efectos de dicho fallo del sistema al considerar que la disponibilidad de la consulta gráfica de los datos permitía al usuario disponer de la información suficiente para evitar caer en la situación objeto de la penalización discutida por TRAFIGURA.

No hay duda al respecto, según determina el PD-04, que ENAGAS, en su condición de GTS, tiene la obligación de poner a disposición de los usuarios «(...) una herramienta de comunicación fluida y en tiempo real» que sirva de soporte a la gestión del ciclo completo de gas, incluyéndose entre ellos los balances. La obligación contenida en el PD-04 alcanza a la exigencia de actualización y operatividad de la información a través del Sistema Logístico de Acceso de Terceros a las Redes (SL-ATR).

La información facilitada a través de la herramienta SL-ATR resulta determinante para la toma de decisiones de los usuarios del sistema, en especial cuando se trata de datos de los que no dispone el usuario de manera inmediata y, que de acuerdo con lo que indica ENAGAS en su escrito de alegaciones, “la normativa no precisa de forma unívoca” la forma en que se deben de calcular. Consecuentemente, cualquier incidencia en el sistema tiene un efecto en el flujo de información al que normativamente tienen derecho los usuarios; en este caso, TRAFIGURA.

La incidencia en la información relativa al apartado *Liquidaciones y Desbalances* denunciada por TRAFIGURA y reconocida por ENAGAS durante un periodo de tiempo relevante –una semana- puede tener, y así ha sido el caso, un efecto relevante en la toma de decisiones del usuario. La desactualización de la información relativa a los desbalances –admitida y reconocida por ENAGAS- impidió al usuario TRAFIGURA disponer, según determina el PD-04, de una comunicación fluida y en tiempo real. Esta circunstancia, que se prolonga por espacio temporal de una semana, generó –tal y como afirma TRAFIGURA en sus escritos de alegaciones- la percepción de que su conducta se ajustaba a la normativa.

Estima ENAGAS que el hecho de que una de las formas de presentación de la información –formato tabla- sufriera una incidencia puntual en su correcto funcionamiento no era óbice para que el usuario adecuara su comportamiento sobre la base de la información contenida en el formato gráfica. Tal apreciación no puede ser compartida por esta Comisión.

La información contenida en el formato gráfico puede resultar esclarecedora siempre y cuando venga anexada o acompañada de los datos precisos contenidos en una tabla. La gráfica de forma aislada es menos concluyente para el usuario que los mencionados valores numéricos. Por ello, debe concluirse que

la incidencia dada en el SL-ATR durante la última semana del mes de abril de 2018 no resulta subsanable por la circunstancia alegada por ENAGAS.

Por todo lo expuesto, procede concluir lo siguiente:

- (i) El correcto funcionamiento del sistema de información SL-ATR, tanto en lo que a la actualización de la información se refiere como a la precisión de los datos que la herramienta debe contener, es una obligación normativa de ENAGAS, en su condición de Gestor Técnico del Sistema y, al tiempo, un derecho de los usuarios del sistema, tal y regula el Protocolo de Detalle PD-04 «Mecanismos de comunicación».
- (ii) El SL-ATR es una herramienta de comunicación fluida y en tiempo real determinante, en cualquiera de las materias reguladas en el apartado 1.1.1 «Especificaciones básicas del SL-ATR» del citado Protocolo de Detalle, para la toma de decisiones por parte de los usuarios en el ejercicio de su actividad.
- (iii) Las incidencias, sean o no puntuales y/o parciales, en el correcto funcionamiento de la herramienta SL-ATR que tienen un efecto económico no pueden ser imputables a los usuarios que hayan tomado decisiones en base a la información –o ausencia de la misma- procurada por el sistema, máxime cuando se trata de datos cuya forma de cálculo no establece la normativa de manera unívoca.

Consecuentemente, en el presente supuesto el fallo del sistema o la incidencia puntual del “software” en el Apartado de Liquidaciones y Desbalances del SL-ATR dada la última semana del mes de abril de 2018 –circunstancia reconocida por ENAGAS y acreditada documentalmente por TRAFIGURA-, ha resultado determinante en la toma de decisiones del usuario y no puede tener los efectos económicos sobre el usuario que ENAGAS materializa en los cargos facturados el 3 de mayo de 2018 y el 1 de junio de 2018 por importes, respectivamente, de [...] euros y [...] euros

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

RESUELVE

Único. Estimar el conflicto acumulado interpuesto por TRAFIGURA PTE LTD, declarando la improcedencia de los cargos de [...] euros -facturado el 3 de mayo

de 2018- y de [...] euros -facturado el 1 de junio de 2018- en concepto de “Exceso de GNL en Plantas de Regasificación”.

Comuníquese este Acuerdo a la Dirección de Energía 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.