

**RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE GESTIÓN TÉCNICA DEL SISTEMA GASISTA INTERPUESTO POR *FORTIA ENERGIA S.L.* FRENTE A *ENAGÁS GTS, S.A.U.*, EN SU CONDICIÓN DE GESTOR TÉCNICO DEL SISTEMA, Y FRENTE A *GAS GALICIA SDG.***

**Expediente CFT/DE/008/2015**

**SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**

**Presidenta**

D<sup>a</sup> María Fernández Pérez

**Consejeros**

D. Eduardo García Matilla

D. Josep Maria Guinart Solà

D<sup>a</sup> Clotilde de la Higuera González.

D. Diego Rodríguez Rodríguez

**Secretario de la Sala**

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo.

En Madrid, a 10 de diciembre de 2015

Visto el conflicto de gestión técnica del sistema gasista interpuesto por FORTIA ENERGIA S.L. frente al Gestor Técnico del sistema gasista, y frente a Gas Galicia SDG.S.A, la Sala de Supervisión Regulatoria acuerda lo siguiente

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.- Interposición del conflicto.**

Por escrito de 31 de marzo de 2015, con entrada en la CNMC el mismo día, FORTIA ENERGÍA SL (FORTIA), sociedad comercializadora de gas, planteó un conflicto de gestión técnica del sistema gasista en relación con la ausencia de comunicación al Gestor Técnico del sistema gasista (GTS) de los datos de lectura de sus clientes industriales conectados a la red de distribución de GAS GALICIA S.D.G. S.A., por el periodo comprendido entre el 1 y el 23 de enero de 2015, que ha dado lugar a penalizaciones por desbalance por exceso de almacenamiento para la Operación Comercial en la Red de Gasoductos (AOC) en sus liquidaciones de enero y febrero de 2015.

El escrito de interposición de conflicto puede resumirse en los siguientes términos:

- FORTIA, agente comercializador de electricidad desde el año 2008, ha iniciado su actividad como comercializador de gas natural el 1 de enero de 2015, con el suministro a uno de sus clientes industriales conectado a la red de distribución de GAS GALICIA SDG, habiendo formalizado el correspondiente contrato con dicha compañía distribuidora.
- GAS GALICIA no ha cumplido con su obligación de comunicar al GTS los datos de lectura agregados por tipos de facturas o peajes y por comercializadores con el detalle necesario para la realización del balance de red. En concreto, no ha comunicado al GTS dato alguno en relación con FORTIA desde el 1 de enero de 2015, hasta el 23 de enero de 2015.
- Asimismo GAS GALICIA durante ese periodo no ha dado traslado del detalle de las lecturas de los contadores a FORTIA ni ha respondido a las reiteradas peticiones de información efectuadas.
- Como consecuencia de lo anterior FORTIA se ha visto penalizada por el GTS por desbalance por exceso de almacenamiento en AOC en sus liquidaciones mensuales de enero de 2015 y febrero de 2015, pues la ausencia de información no permitió a FORTIA tomar medidas paliativas para corregir el desbalance hasta el 13 de febrero de 2015.
- Aunque ha tenido otros perjuicios, FORTIA se ha limitado a reclamar a GAS GALICIA el perjuicio económico de las penalizaciones por exceso de almacenamiento en AOC aplicadas por el GTS, cuyo importe es fácilmente identificable por [---].
- FORTIA ha estimado que el sobrecoste por exceso de almacenamiento en AOC imputable a la negligencia de GAS GALICIA asciende a [---] euros ([---] en enero y [---] en febrero) y así se lo ha hecho saber a GAS GALICIA en dos escritos, de 25 de febrero de 2015 y 25 de marzo de 2015, en los que reclamaba la compensación del daño.
- GAS GALICIA hasta la fecha no ha dado respuesta a la reclamación presentada ni ha acusado la recepción de ninguno de los dos escritos remitidos.

La empresa comercializadora adjuntó a su escrito de iniciación del conflicto copia de los dos escritos de reclamación mencionados dirigidos a GAS GALICIA así como de los documentos que se acompañaron a dichas reclamaciones. Entre dichos documentos figuran las facturaciones por desbalance emitidas por el GTS por importes respectivos de [---] euros (correspondiente a enero de 2015 y con vencimiento el 20 de febrero de 2015) y de [---] euros (correspondiente a febrero de 2015 y con vencimiento el 20 de marzo de 2015).

Concluye FORTIA su escrito solicitando la intervención de la CNMC en el ejercicio de la función que le confiere el artículo 12.1 b) 2º de la Ley 3/2013, de creación de la CNMC, y formula, para el caso de que no se estime su pretensión principal, las siguientes peticiones:

1. Valoración sobre la actuación de Gas Galicia como distribuidor en relación a la obligatoriedad del envío de información al GTS sobre las operaciones de FORTIA, y si ésta se ha ajustado a las obligaciones previstas en la legislación.
2. Si es pertinente ante el incumplimiento de tal obligación reclamar al distribuidor la reparación de los daños causados.
3. Si existe alguna referencia objetiva que permita cuantificar los daños.
4. Si tiene obligación el distribuidor de responder en un tiempo determinado a las peticiones y reclamaciones que le planteen los comercializadores en relación a la lectura y envío de medida.

**SEGUNDO.- Subsanación por parte de FORTIA ENERGÍA S.L. de su escrito de interposición de conflicto.**

Mediante escrito de fecha 21 de abril de 2015, el Director de Energía de la CNMC requirió a FORTIA, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 32 y 76 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, para que, en el plazo de diez días hábiles, aportara acreditación de la representación que, respecto de dicha mercantil, ejerce a persona física que había presentado el conflicto.

El 24 de abril de 2015, y mediante su presentación en el Registro de la CNMC, se aportó al expediente la información requerida a los efectos de la subsanación.

**TERCERO.- Comunicaciones de inicio del procedimiento.**

Por escritos de 28 de abril de 2015 el Director de Energía de la CNMC comunicó a FORTIA, al Gestor Técnico del Sistema y a GAS GALICIA SDG el inicio del procedimiento administrativo, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y de conformidad con los criterios establecidos en el Real Decreto 137/2010, de 12 de febrero, por el que se establecen criterios para la emisión de la comunicación a los interesados prevista en el artículo 42.4 de la Ley 30/1992.

Al GTS y a GAS GALICIA se les dio traslado del escrito presentado por FORTIA y se les confirió un plazo de diez días hábiles para formular alegaciones y aportar

los documentos que estimasen convenientes en relación con el objeto del conflicto.

#### **CUARTO.- Alegaciones del Gestor Técnico del Sistema.**

El 22 de mayo de 2015, se recibió en el Registro de la CNMC escrito del Gestor Técnico del Sistema, mediante el que, dentro del plazo de alegaciones conferido, se describe la actuación del GTS en el período comprendido entre los días 1 y 23 de enero de 2015, al que se refiere la sociedad comercializadora, en los siguientes términos:

- EL GTS publicó antes de las 12 horas del día posterior al día de gas, a través del SL-ATR, la información sobre el reparto diario en puntos de conexión de redes de transporte con redes de distribución, tal y como establece el apartado 6.4.1 1 “Plazos para el reparto diario” de la Norma de Gestión Técnica -06 Repartos.
- Según lo señalado en el apartado 6.1.3 “Responsables del reparto” de dicha norma, es el titular de la red de distribución el responsable de realizar los repartos en puntos de conexión de redes de transporte con redes de distribución.
- GTS no recibió, a través del SL-ATR repartos para la empresa comercializadora FORTIA por parte de GAS GALICIA para el periodo comprendido entre el 1 y el 22 de enero de 2015, siendo el día 23 de enero de 2015, el primer día que se recibieron repartos para la citada empresa comercializadora. Mediante ANEXO I que acompaña a su escrito se adjunta la información de reparto recibida para FORTIA ENERGIA en el SL-ATR el día 23 de enero de 2015 por parte de GAS GALICIA. Se indica que no se acompaña al escrito la información referida a la totalidad de los repartos recibidos de GAS GALICIA, para el periodo 1 al 22 de enero de 2015, por contener información confidencial que afecta a otras empresas comercializadoras, si bien se designan los archivos del GTS por si fuera necesario verificar por dicha vía que, efectivamente, no se recibieron repartos para FORTIA ENERGIA S.L.
- Subraya que GTS, en cumplimiento de las obligaciones establecidas en el capítulo 7 de las NGTS publica diariamente antes de las 12 horas posteriores al día de gas y a través del SL-ATR los balances diarios individualizados para todos y cada uno de los sujetos que utilizan las instalaciones del sistema gasista, tanto en red de transporte como en plantas de regasificación y almacenamientos subterráneos. Así se hizo también para los días 1 a 23 de enero de 2015, por lo que, desde el momento de su publicación, FORTIA pudo acceder a la consulta de su balance diario a través de los cauces habituales. Adjunta como ANEXO II a su escrito el balance diario “n+1” para los días 1 a 23 de enero de

2015 correspondiente a FORTIA, así como una tabla indicativa de las fechas y horas de publicación para cada día de gas del periodo indicado.

- Los datos utilizados para la elaboración del balance diario se toman de SL-ATR y son aportados por los operadores de las distintas instalaciones de acuerdo al apartado 7.2.1 Requisitos generales, de la NGTS-07 “Balance”.

Por ello manifiesta el GTS que ha cumplido diligentemente sus funciones, y concluye solicitando se resuelva de conformidad con sus consideraciones y declarando que ENAGAS GTS S.A.U. ha actuado en todo momento conforme a derecho.

#### **QUINTO.- Alegaciones de Gas Galicia SDG**

Por escrito de 25 de mayo de 2015, con entrada en el registro de la CNMC el 29 de mayo, la sociedad distribuidora GAS GALICIA formula Alegaciones, en las que, tras resumir en su apartado primero la reclamación de FORTIA, afirma en su apartado segundo, que *“El desbalance de FORTIA se debe al incumplimiento por la propia Comercializadora del procedimiento de Revisiones y Reclamaciones a Emisiones y Repartos Diarios establecido por el Gestor Técnico del Sistema.”*

En apoyo de tal afirmación prosigue Gas Galicia indicando que el GTS tiene publicado en su página web el procedimiento establecido de Revisiones y Reclamaciones a Emisiones y Repartos Diarios. Dicho procedimiento, utilizado por todos los agentes del sistema gasista, es de aplicación para todos los usuarios del sistema, y permite la revisión como consecuencia de errores detectados, así como la posibilidad de modificación de los datos de reparto enviados por el responsable correspondiente, a solicitud del usuario afectado.

FORTIA no utilizó este procedimiento, lo que le originó las penalizaciones por exceso de almacenamiento. Afirma literalmente GAS GALICIA que: *“Si FORTIA hubiera utilizado el instrumento establecido al efecto para la gestión de estas reclamaciones a través de SL-ATR, no habría tenido ningún tipo de penalización por exceso de almacenamiento”*. Añade que es altamente probable que el motivo radique en que se trata de una comercializadora nueva, con su primer cliente, y que desconociera aquel procedimiento. Prueba de ello, prosigue, es que más adelante FORTIA sí utilizó dicho procedimiento, e incluye en su escrito un cuadro de reclamaciones gestionadas ante el GTS, en el que figura que FORTIA no ha formulado reclamaciones hasta el mes de febrero de 2015.

Por ello, concluye GAS GALICIA, las penalizaciones que el Gestor ha aplicado a FORTIA no se han causado por GAS GALICIA, sino que deben su origen a una incorrecta gestión de las reclamaciones de repartos y desbalances por parte de FORTIA.

## **SEXTO.- Trámite de audiencia, y escritos de Alegaciones.**

Instruido el procedimiento, se confirió a los interesados trámite de audiencia, mediante escritos de 29 de septiembre de 2015 los cuales fueron notificados en fecha 5 de octubre a FORTIA y al GTS y, en fecha 8 de octubre, a GAS GALICIA.

Mediante escrito de fecha 16 de octubre de 2015, con entrada en el registro de la CNMC el mismo día, la sociedad **FORTIA** formula las siguientes **Alegaciones:**

1. El escrito de alegaciones del GTS de 22 de mayo de 2015 acredita que Gas Galicia, empresa responsable de realizar los repartos en puntos de conexión de redes de transporte con redes de distribución no cumplió su obligación de comunicar al GTS el reparto atribuible a FORTIA entre el 1 y el 22 de enero de 2015.
2. Gas Galicia, entre el 1 y el 22 de enero de 2015, no se ajustó a lo establecido en el apartado 3 g) del artículo 10 del Real Decreto 1434/2002, que establece las obligaciones del distribuidor de comunicar los datos de lectura con el detalle necesario para la realización del balance de red.
3. Gas Galicia, en su escrito de alegaciones de 29 de mayo de 2015, omite el reiterado incumplimiento por su parte de la obligación de efectuar el reparto diario dentro de sus responsabilidades como operador de la red de distribución.
4. Gas Galicia pretende, en sus alegaciones, culpabilizar a FORTIA de su propio incumplimiento. Señala FORTIA al respecto que la existencia de un procedimiento de reclamaciones no puede mutar la carga de la prueba, ni eximir al operador de la red del cumplimiento de sus propias obligaciones. Además, como más adelante explica, FORTIA sí advirtió a Gas Galicia desde el primer momento y de forma reiterada, de las anomalías detectadas en la comunicación de los datos de lectura de su cliente.
5. Las obligaciones del distribuidor están también recogidas en el Contrato de Acceso al Sistema de Transporte y Distribución suscrito entre FORTIA y GAS GALICIA, y en concreto en su Anexo para la Contratación de Puntos de Salida (apartados 8.8, y 9), del que acompaña copia a su escrito de Alegaciones.
6. Respecto a la forma en que FORTIA advirtió a Gas Galicia de la existencia de anomalías en la comunicación de los datos de lectura de su cliente, FORTIA se atuvo a lo establecido en dicho contrato de acceso, que

establece la comunicación preferentemente a través del sistema de Comunicación Transporte y Distribución de Gas Natural Distribución. Añade que desde el 2 de enero de 2015 FORTIA venía señalando la ausencia de los datos de medida de su cliente y reclamando su inclusión. Adjunta a su escrito de alegaciones copias de los e-mails remitidos al mencionado sistema de comunicación en diferentes fechas de diciembre de 2014, y 2 de enero, 5 de enero, 7 de enero, 20 de enero, 27 de enero, y varios días de febrero, a través de los cuales advierte, reitera, y solicita respuesta acerca de la ausencia de los datos de consumo de su cliente en el sistema SCTD, en el cual solo aparecen medidas a partir del 23 de enero.

7. Finalmente FORTIA señala que probablemente la circunstancia de que Gas Galicia sea una entidad sin sistemas ni recursos propios haya influido en la descoordinación observada entre el servicio de alta de contratos, de atención al cliente, de lectura y de comunicación de datos de medida al comercializador, al transportista y al GTS para el reparto diario, operativa que no pudo normalizarse hasta el 23 de enero de 2015, a pesar de la insistencia de FORTIA desde el 2 de enero.

Concluye FORTIA su escrito de alegaciones solicitando se estimen sus pretensiones.

Mediante escrito remitido por correo administrativo el 19 de octubre de 2015, con entrada en el registro de la CNMC el 26 de octubre, **GAS GALICIA** formula las siguientes **Alegaciones**:

1. Que entiende que las alegaciones del GTS confirman lo alegado por Gas Galicia respecto a la publicación diaria en el SL-ATR de los balances individualizados para todos los sujetos que utilizan las instalaciones del sistema gasista, por lo que FORTIA pudo acceder a la consulta de su balance diario a través de los cauces ordinarios. Que dicho escrito del GTS confirma igualmente que fue en fecha 23 de enero de 2015 cuando recibió a través del SL-ATR repartos para la empresa comercializadora FORTIA, y que no fue hasta esa fecha cuando el cliente industrial de FORTIA estuvo correctamente informado en el SL-ATR, y que eso fue debido a que el cliente industrial que contrató se encontraba suministrado al 50% por [---], circunstancia excepcional que impide el acceso directo al SL-ATR, debiéndose incorporar los datos de manera manual, haciéndose pues, los repartos correctamente desde esa fecha.
2. En cualquier caso, reitera sus alegaciones formuladas en anterior escrito, resaltando que FORTIA no utilizó el procedimiento establecido en Revisiones y Reclamaciones a Emisiones y Repartos diarios publicado en la web del GTS para reclamar la modificación de datos, lo que, a su criterio le originó las penalizaciones por exceso de almacenamiento.

Continúa describiendo dicho procedimiento, y señala el silencio del GTS en el escrito de alegaciones de éste acerca de la no utilización por parte de FORTIA de tal procedimiento, lo que, a su criterio, sería necesario para la resolución del conflicto, y solicita se requiera del GTS dicho pronunciamiento.

3. Finalmente, respecto a las penalizaciones por desbalances hasta el 13 de febrero, Gas Galicia indica que desconoce el motivo, aunque intuye que es debido a que FORTIA no corrigió su posición, y añade que es el GTS quien podría explicar adecuadamente el motivo cierto de tales penalizaciones. Y finaliza este apartado de sus Alegaciones reiterando el argumento de que la causa de las penalizaciones no ha sido la actuación de Gas Galicia, sino la impericia de FORTIA, por desconocimiento, en la gestión de los procedimientos de revisiones y reclamaciones de los repartos diarios.

Finaliza su escrito solicitando se desestimen las pretensiones de FORTIA, y solicita mediante otrosí que se requiera al GTS para que confirme o niegue, en su caso, si recibió reclamación alguna por parte de FORTIA mediante el procedimiento de Revisiones y Reclamaciones, en relación a los repartos del día 1 a 22 de enero de 2015.

El Gestor Técnico del Sistema no ha formulado alegaciones en el trámite de audiencia.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMERO.- EXISTENCIA DE CONFLICTO DE GESTIÓN DEL SISTEMA.**

El presente conflicto se interpone por motivo de los cargos (o penalizaciones) por desbalance por exceso de almacenamiento en AOC que fueron comunicados por el GTS a la comercializadora FORTIA correspondientes a los meses de enero y febrero de 2015.

A este respecto, la facturación de penalizaciones por desbalance constituye una de las actuaciones propias de la gestión técnica del sistema gasista, siendo una función atribuida al Gestor Técnico del Sistema. En este sentido, el artículo 13.3 del Real Decreto 949/2001, de 3 de agosto, por el que se aprueba el acceso de terceros a las instalaciones gasistas y se establece un sistema integrado del sector de gas natural, prevé lo siguiente:

*“Además de los aspectos indicados en el artículo 65.2 de la Ley 34/1998, las Normas de Gestión Técnica del Sistema deberán regular, entre otros, los siguientes aspectos:*

*(...)*

*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 (...)*

En línea con ello, las Normas de Gestión Técnica del Sistema (aprobadas por la Orden ITC/3126/2005, de 5 de octubre), regulan el balance, los desbalances y los cargos correspondientes. En particular, la NGTS-07 (“Balance”) dispone que *“El Gestor Técnico del Sistema realizará balances periódicos individualizados para todos y cada uno de los sujetos que utilicen las instalaciones del sistema gasista”* (apartado 7.1.1.). Asimismo, la NGTS-09 (“Operación normal del sistema”) regula en su apartado 9.6.2 el desbalance por exceso de gas en el Almacenamiento para la Operación Comercial en la red de Gasoductos (AOC), así como el cargo económico aplicable.

En este contexto, cabe calificar el conflicto interpuesto de conflicto de gestión técnica del sistema, relacionado con la actuación de Enagás GTS como Gestor Técnico del Sistema gasista; en particular, en lo relativo a su función de aplicación de las penalizaciones por desbalance.

La situación de desbalance objeto del conflicto se habría generado debido a la ausencia de datos disponibles para el GTS (o debido a la incorrección de los datos disponibles para el GTS) en relación con los consumos del cliente de FORTIA conectado a la red de distribución de Gas Galicia.

Concurre, así, un conflicto de gestión técnica del sistema, ocasionado por la penalización por desbalance dirigida por Enagás GTS a FORTIA, en relación al cual GAS GALICIA tiene condición de interesada.

## **SEGUNDO.- COMPETENCIA DE LA CNMC PARA RESOLVER EL CONFLICTO.**

La presente Resolución se dicta en ejercicio de la función de resolución de conflictos planteados acerca de la gestión económica y técnica del sistema, que, en relación con los mercados de electricidad y gas natural, se atribuye a la CNMC en el artículo 12.1.b).2º de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC.

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.

La competencia de la CNMC para resolver el presente conflicto está limitada a la estricta gestión económica y técnica del sistema, sin que pueda extenderse a pronunciamientos de otro tipo, tal y como se argumentará más adelante en esta resolución, con ocasión del análisis de las pretensiones de FORTIA ENERGIA.

### **TERCERO.- PROCEDIMIENTO APLICABLE.**

El artículo 12.2 de la Ley 3/2013 establece un plazo de tres meses para la resolución del procedimiento de conflicto.

La falta de resolución en plazo determina la desestimación por silencio administrativo de la solicitud presentada, con los efectos previstos en el artículo 43.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre<sup>1</sup>. Así lo establece la disposición adicional octava de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos: *“Las solicitudes de resoluciones administrativas que deban dictarse conforme a lo dispuesto en la presente Ley se podrán entender desestimadas, si no recae resolución expresa en el plazo que al efecto se establezca o se determine en sus disposiciones de desarrollo.”*

No obstante, haber transcurrido el mencionado plazo de 3 meses, ha de tenerse en cuenta que la Administración (en este caso la CNMC) está obligada a resolver de forma expresa, según el artículo 42.1 de la citada Ley 30/1992, y que, según establece el artículo 43.4 b) de la misma ley procedimental, *“En los casos de desestimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior al vencimiento del plazo se adoptará por la Administración sin vinculación alguna al sentido del silencio.”*

Acerca del 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.”*

En lo demás, los restantes aspectos relativos al procedimiento administrativo se regirán por lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, conforme a lo indicado en el artículo 2.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio.

### **CUARTO.-DISPOSICIONES APLICABLES**

---

<sup>1</sup> *“La desestimación por silencio administrativo tiene los solos efectos de permitir a los interesados la interposición del recurso administrativo o contencioso-administrativo que resulte procedente.”*

Las Normas de Gestión Técnica del Sistema tienen por objeto, según prescribe el artículo 65 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, *“propiciar el correcto funcionamiento técnico del sistema gasista”* (así como *“garantizar la continuidad, calidad y seguridad del suministro de gas natural, coordinando la actividad de todos los transportistas”*).

Con este objeto, las Normas de Gestión Técnica del Sistema, aprobadas por la Orden ITC/3126/2005, de 5 de octubre, regulan la programación, que los usuarios de las instalaciones han de realizar acerca del gas que estiman introducir, extraer, almacenar, suministrar o consumir en un determinado período; la nominación (como información que se emite en el mismo sentido por los usuarios pero con carácter diario); la medición del flujo del gas, el reparto del gas por usuario y, el consiguiente balance respecto a cada sujeto usuario.

Para la programación, nominación y balance, las Normas de Gestión Técnica del Sistema regulan las comunicaciones entre los diferentes sujetos involucrados (usuarios de instalaciones –como son los comercializadores-, titulares de las instalaciones y Gestor Técnico del Sistema).

Las concretas normas de gestión técnica a tener en cuenta en el presente caso, serían todas aquellas que definen obligaciones en relación con las comunicaciones relativas a los consumos de los consumidores conectados a la red de distribución.

No obstante, con carácter previo al análisis de dichas normas de gestión técnica del sistema gasista, debe hacerse mención de que, tal y como señala FORTIA en su primer escrito, está entre las obligaciones de la empresa distribuidora la definida en el artículo 10.3, g) del Real Decreto 14347/2002, de 27 de diciembre, que regula las actividades de transporte, distribución comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de gas natural:

*“g) Proceder, por sí mismo, o a través de terceros, a la lectura de los contadores de todos los consumidores conectados a sus instalaciones, y dar traslado del detalle de dichas lecturas a los comercializadores correspondientes. Además, los datos de lectura agregados por tipos de tarifas o peajes y por comercializadores, se comunicarán al Gestor Técnico del Sistema y al transportista que le suministra el gas, con el detalle necesario para la aplicación de los peajes y cánones y la realización del balance de gas.”*

Del precepto transcrito importa destacar que, entre otras obligaciones, corresponde a la empresa distribuidora la comunicación al GTS, a los efectos de la correcta realización del balance de gas, del detalle de los consumos de los consumidores conectados a sus instalaciones, y de efectuar dicha comunicación agregando los consumos por comercializadores.

Tales obligaciones, como no puede ser de otro modo, tienen su reflejo en las normas de gestión técnica del sistema gasista. De entre éstas, importa a los efectos de la presente resolución, dejar constancia de las siguientes:

- Norma **1.3.7**, que define el **Balance** como *“Proceso de evaluación de las existencias de gas. Físico, para cada una de las instalaciones; y físico y comercial, para cada usuario. Con el cálculo balance se podrán determinar las existencias que cada usuario tiene, globalmente en el sistema, y por instalación. Este proceso será realizado por el Gestor técnico del Sistema en coordinación con los operadores de las instalaciones del sistema gasista.”*
- Norma **1.3.6**, que define los **Repartos** como *“Proceso de asignación del gas y transportado, regasificado, distribuido o almacenado por los distintos sujetos del sistema gasista involucrado, realizado por los operadores de las instalaciones en coordinación con el Gestor Técnico del Sistema.”*
- Norma **6.1.3**, que, al definir los **Responsables del reparto** establece que *“El titular de la red de distribución será el responsable de hacer los repartos en los puntos de conexión de redes de transporte con redes de distribución.”*
- Norma **6.2, Procedimientos de reparto**, la cual establece que *“El reparto se enviará por el responsable del reparto al Gestor Técnico del Sistema, y en su caso, al otro titular interconectado aguas arriba, con el detalle y los plazos establecidos en el apareado 6.4. Todos los envíos de información se realizarán a través de la conexión SL-ATR/SCTD.”*
- Norma **7.1.1, Balances periódicos individualizados**, la cual establece que *“El Gestor Técnico del Sistema realizará balances periódicos individualizados para todos y cada uno de los sujetos que utilicen las instalaciones del sistema gasista. Estos balances contendrán toda la información relativa al cómputo energético de las entradas y salidas, nivel de existencias y nivel de autonomía, y serán puestos a disposición de los usuarios a través de medios telemáticos.”*
- Más adelante, la misma Norma **7.1.1**, establece respecto al **Balance diario** que *“Este balance se elaborará de forma agregada para cada usuario con la información de los repartos provisionales. Tiene como objetivo el control y la ayuda en la gestión de las existencias de los usuarios en el sistema gasista, así como la identificación de los sujetos en situación de desbalance.”* Asimismo establece más adelante, que el Balance, debe contemplar, entre otros aspectos a desglosar, el *“Balance diario de gestión del almacenamiento para la operación comercial en la red de gasoductos de transporte.”*

Finalmente, la Norma **9.6.2, Desbalance por exceso de gas en el Almacenamiento para la Operación Comercial en la Red de Gasoductos (AOC)** establece:

- *Se considera que un usuario incurre en desbalance por exceso de gas en el AOC cuando sus existencias en el AOC superen los derechos de capacidad de almacenamiento operativo incluidos en el peaje de transporte y distribución.*
- *El balance en el AOC se realizará para el conjunto de contratos de reserva de capacidad de entrada al sistema de transporte y distribución del usuario.*
- *Cuando un usuario se encuentre en situación de desbalance por exceso de gas en el AOC, se le facturará diariamente un cargo económico equivalente al exceso de existencias multiplicado por el 10% del precio de referencia para desbalances por defecto de existencias operativas definido en el apartado 9.6.6.”*

#### **QUINTO- HECHOS QUE NO HAN RESULTADO CONTROVERTIDOS EN EL PRESENTE PROCEDIMIENTO Y QUE SE TIENEN POR CIERTOS.**

Como ha indicado, el origen del presente conflicto está en el “*desbalance*” facturado a FORTIA como consecuencia de la ausencia en el sistema SL-ATR de datos relativos a dicha comercializadora por el periodo comprendido entre el 1 y el 23 de enero de 2015, y en las penalizaciones aplicadas a dicha comercializadora por el GTS en los meses de enero y febrero de 2015, con causa en el exceso de gas en el Almacenamiento para la Operación Comercial en la Red de Gasoductos (AOC).

Con carácter previo al análisis de la normativa aplicable, y de las obligaciones que a los distintos agentes impone dicha normativa para la correcta realización del balance por el GTS, se hace preciso dejar constancia de los extremos de hecho que, pudiendo resultar relevantes a los efectos de la presente resolución, deben ser tenidos por ciertos por no haber sido controvertidos en el curso de las actuaciones. Son los siguientes:

1. La sociedad FORTIA ENERGIA S.L, comercializadora de gas natural, inicia su actividad en fecha 1 de enero de 2015, mediante el suministro a un cliente industrial el cual está conectado a la red de distribución de la sociedad Gas Galicia SDG.S.A., a cuyo efecto, aquella sociedad suscribió con ENAGAS el correspondiente contrato de acceso al Sistema de Transporte y Distribución, en fecha 23 de diciembre de 2014. Dicho contrato se complementó, más adelante, mediante el *ANEXO PARA LA CONTRATACIÓN DE PUNTOS DE SALIDA* suscrito en fecha 6 de marzo de 2015 entre Gas Galicia SDG, en su

condición de titular de la red, y la comercializadora FORTIA. En este último documento, que figura en los folios 120 a 138 del expediente, consta expresamente (apartado VII de su parte expositiva y estipulación 3.1 de sus cláusulas,) que el servicio objeto del contrato se inició en fecha 1 de enero de 2015, y por tanto, a dicha fecha efectiva de inicio de la prestación de los servicios se retrotraen los efectos del contrato.

Tales extremos de hecho afirmados por FORTIA en sus escritos de Alegaciones, y reflejados además en la documentación mencionada aportada por dicha sociedad, no han sido negados ni por el GTS ni por Gas Galicia. **Es un hecho no controvertido, por tanto, que los consumos del cliente industrial de FORTIA desde el 1 de enero, fueron consumos efectivos y reales, aunque los mismos no figurasen correctamente informados en el SL-ATR.**

2. Gas Galicia no comunicó al GTS a través del SL-ATR repartos para la empresa comercializadora FORTIA ENERGIA, para el periodo comprendido entre el 1 y el 22 de enero de 2015, siendo el 23 de enero el primer día en que se recibieron repartos para dicha empresa comercializadora. Así se afirma por FORTIA en su escrito de interposición del conflicto, y así se afirma también por el GTS en su escrito de Alegaciones de 22 de mayo de 2015.

Tales extremos de hecho no han sido negados en ningún momento por Gas Galicia. Es más, en su escrito de Alegaciones de 19 de octubre de 2015, esta sociedad reconoce que *“no fue hasta el 23 de enero de 2015 cuando el cliente industrial de FORTIA estuvo correctamente informado en el SL-ATR”*, añadiendo a continuación la explicación de tal situación en los términos siguientes: *“... que eso fue debido a que el cliente industrial que contrató se encontraba suministrado al 50% con [---], circunstancia excepcional que impide el acceso directo al SL-ATR, debiéndose incorporar los datos de manera manual, haciéndose , pues los repartos correctamente desde esa fecha.”* **Es un hecho no controvertido, por tanto, que Gas Galicia no efectuó las comunicaciones al GTS de los consumos imputables al cliente de FORTIA por los días 1 al 22 de enero, o no lo hizo de forma correcta.**

3. FORTIA no formuló a través del SL-ATR y en los breves plazos establecidos en el procedimiento de *Revisiones y Reclamaciones a Emisiones y Repartos diarios* publicado en la página web del GTS, reclamación relativa a los consumos de su cliente ([---]) en relación con los repartos del periodo comprendido entre los días 1 y 23 de enero, aunque reiteradamente formuló reclamaciones a la sociedad Gas Galicia por dicho motivo, desde el día 2 de enero.

Así lo afirma Gas Galicia y, además, tal extremo no ha sido negado por FORTIA ni por el GTS, lo que comporta un reconocimiento explícito de tal

extremo. **Es, por tanto, un hecho no controvertido que FORTIA no reclamó formalmente a través del procedimiento publicado en la página web del GTS por los días 1 al 22 de enero de 2015.**

Sin perjuicio de la valoración jurídica (que más adelante se hará) de la ausencia de reclamación por parte de la comercializadora al GTS a través del mencionado procedimiento de reclamaciones, debe dejarse constancia de que tal ausencia de reclamación no es un hecho discutido por las partes, lo que determina que no resulte necesario practicar el requerimiento al GTS que ha sido solicitado por Gas Galicia S.A mediante otrosí en su escrito de Alegaciones.

#### **SEXTO.- INEXISTENCIA DE DESBALANCE REAL Y ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES DE FORTIA.**

Según la relación de hechos asumidos por todas las partes implicadas, reflejados anteriormente, resulta indiscutido que FORTIA tiene un cliente para cuyo consumo ha estado introduciendo gas al sistema desde el 1 de enero de 2015, y que dicho consumo ha sido real, por todo el período comprendido entre dicha fecha y el 23 de enero de 2015, aunque dicho consumo no figurase informado en el sistema SL-ATR como un consumo imputable a FORTIA.

Es la sociedad distribuidora (en este caso Gas Galicia) la que, en su condición de operador de la red distribución, y por tanto responsable del reparto, según las normas antes citadas, estaba obligada a efectuar la asignación del gas y a efectuar las comunicaciones al GTS previstas en los puntos 6.1.3 y 6.2 de las NGTS arriba mencionados.

La sociedad distribuidora no lo hizo así, dejando constancia en su último escrito de alegaciones de que el hecho de tratarse de un consumidor suministrado al 50% por [---] resultó determinante de ciertas dificultades a la hora de trasladar al SL-ATR el correspondiente reparto.

La circunstancia de que el consumidor de FORTIA resulte ser un consumidor compartido con otra sociedad comercializadora de gas no es relevante a los efectos de la presente resolución, salvo a los efectos de dejar constancia de que, por tratarse del mismo punto de salida, es también la sociedad distribuidora Gas Galicia el sujeto obligado a efectuar la correspondiente imputación a cada uno de los dos comercializadores implicados del gas proveído y nominado por cada uno de ellos, a los efectos de atender tal consumo.

En cuanto a la circunstancia de que la sociedad FORTIA no haya formulado reclamación a través del procedimiento de revisiones publicado en la página web del GTS (extremo que constituye la principal y más amplia alegación de Gas Galicia) la misma no puede ser determinante, como bien alega la sociedad FORTIA, de un desplazamiento hacia el usuario de la responsabilidad por el

incumplimiento de las obligaciones que la normativa impone al responsable del reparto. Una cuestión es que las NGTS prevean la accesibilidad de los datos al usuario, y la posibilidad de que éste solicite la revisión de errores en el balance diario, y otra muy diferente que la falta de reclamación del usuario convierta a éste en responsable del error en la información que otro sujeto está obligado a remitir.

Lo cierto es que, como todos los interesados han admitido, se ha producido un error consistente en que el gas consumido efectivamente por el cliente de FORTIA no ha tenido su reflejo en el sistema SL-ATR durante 22 días, de modo que el balance contable de dicho comercializador refleja un desbalance por exceso del almacenamiento operativo comercial que no es real.

No siendo real el desbalance imputado a FORTIA, ni habiendo existido el exceso en Almacenamiento Operativo Comercial (AOC), no resulta procedente la penalización aplicada por este motivo, por lo que debe estimarse la principal de las pretensiones de FORTIA, dejando sin efecto los cargos por desbalance aplicados por el GTS en sus facturaciones de enero y febrero a dicha comercializadora.

Deberá procederse por parte del GTS a recalcular el balance real de la sociedad FORTIA, teniendo en cuenta los consumos reales y contrastados de su cliente durante los días 1 al 22 de enero de 2015, aplicándose las correspondientes refacturaciones de los meses de enero y febrero de 2015.

No resulta necesario, por ello, entrar al análisis de las pretensiones formuladas por FORTIA con carácter subsidiario, respecto a su pretensión principal si bien debe dejarse constancia de que no está entre las competencias de la CNMC previstas en el artículo 11. 1 b) 2º de la Ley 3/2013, de 4 de junio, la de pronunciarse sobre eventuales daños y perjuicios.

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

## **RESUELVE**

**UNICO.-** Estimar el conflicto interpuesto por FORTIA ENERGÍA S.L., declarando la improcedencia de los cargos por desbalance comunicados por el Gestor Técnico del Sistema, por importes de [---] euros en enero de 2015 y de [---] euros en febrero de 2015, y ordenar al Gestor Técnico del Sistema proceder al cálculo del balance real de FORTIA y a la refacturación de los meses de enero y febrero de 2015.

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.