
RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE GESTIÓN ECONÓMICA Y TÉCNICA DEL SISTEMA ELÉCTRICO INTERPUESTO POR [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] FRENTE AL OPERADOR DEL SISTEMA EN RELACIÓN CON UNA PENALIZACIÓN RETRIBUTIVA, EN EL MARCO DEL SERVICIO DE INTERRUMPIBILIDAD, POR INSUFICIENCIA DE PRECISIÓN EN LA COMUNICACIÓN DEL PROGRAMA DE CONSUMO CORRESPONDIENTE AL MES DE ENERO DE 2015.

Expediente CFT/DE/006/15

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Eduardo García Matilla

D^a. Clotilde de la Higuera González

D. Diego Rodríguez Rodríguez

D^a. Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín

Secretario de la Sala

D. Tomás Suárez-Inclán González, Secretario del Consejo

En Barcelona, a 2 de febrero de 2016

Visto el conflicto de gestión económica y técnica del sistema eléctrico interpuesto por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] frente al Operador del Sistema en relación con una penalización retributiva, en el marco del servicio de interrumpibilidad, por insuficiencia de precisión en la comunicación del Programa de consumo correspondiente al mes de enero de 2015, la Sala de Supervisión Regulatoria aprueba la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Planteamiento del conflicto.

El día 25 marzo de 2015 tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) un escrito de la sociedad [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD], presentado en el Registro administrativo de la Delegación del Gobierno en Andalucía en fecha 19 de marzo de 2015, mediante el que se interpone conflicto de gestión económica y técnica del sistema eléctrico frente a RED ELÉCTRICA DE ESPAÑA, S.A.U. (REE), en su condición de Operador del Sistema (OS), en relación con una penalización retributiva, en el marco del servicio de interrumpibilidad, por insuficiencia de

precisión en la comunicación del Programa de consumo correspondiente al mes de enero de 2015.

En su escrito de planteamiento del conflicto, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] expone los siguientes antecedentes, resumidos de forma sucinta:

1. Que en fecha 23 de diciembre de 2014 «finalizó la subasta extraordinaria para la temporada eléctrica de 2015, en aplicación del nuevo sistema de retribución del servicio de interrumpibilidad creado por la Orden IET 2013/2013, de 31 de octubre, si bien hasta el 26/12/14 no se comunicó a esta mercantil los datos definitivos».
2. Que «el mismo día 23/12/14 contacta con la empresa proveedora del software de comunicaciones ([EMPRESA INFORMÁTICA]) para actualizar el programa de comunicación con REE, tal y como exige el nuevo sistema que entró en vigor el 01/01/2015», señalando que «hasta la finalización de las subastas ordinaria y extraordinaria de la presente temporada eléctrica [...] no ha sido posible acceder a dichas modificaciones».
3. Que «como quiera que los días 24 y 25 de ese mes no hubo actividad por las fiestas navideñas, es el 26/12/14 cuando [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD], siguiendo las instrucciones de [EMPRESA INFORMÁTICA], carga el programa en el equipo de medida, control y comunicaciones (EMCC)».
4. Que «el 29/12/14 [EMPRESA INFORMÁTICA] remite un segundo correo dando nuevas indicaciones –muy sucintas y poco descriptivas- sobre actualización del programa de comunicaciones TCI-5».
5. Que «el 30/12/14, a las 15:43 horas, se carga en el EMCC el parámetro de la nueva Pmax tras la subasta, conforme a las indicaciones de REE y a las 18:45 horas se confirma con REE la corrección de las comunicaciones realizándose pruebas de envíos de programa».
6. Que «el 31/12/14, a las 9:57 el personal cualificado de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] solicita acceso a web SCECI para poder comprobar que las comunicaciones con REE están funcionando correctamente sin que hasta el 26/01/15 y tras reiterar petición, se obtuviera respuesta por parte de REE».
7. Que «el mismo día 31/12/14, a las 12:45 se envía, a la vista de las circunstancias expuestas (carácter novedoso del sistema, escaso tiempo disponible y de las fechas festivas en las que nos encontrábamos) el último programa de consumo actualizado de enero de 2015 donde se ve que se manda al comercializador de energía ya que [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] no dispone de justificantes del envío de esos programas de consumo a REE por causas que no le son imputables».
8. Que «el 02/01/15 [EMPRESA INFORMÁTICA] envía de nuevo otras indicaciones para cargar programas TCI-5 y TMI-5 lo que indica que, iniciado ya el año, sigue habiendo incidencias con el nuevo software».
9. Que «el 07/01/15 se reinician las tareas de comprobación interna del funcionamiento del nuevo sistema y es en ese momento cuando

[ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] detecta una sorpresiva e inexplicable discrepancia entre el último programa enviado por nuestra empresa el 31/12/2014 a las 12:45 horas y el que consta como recibido en último término por REE, cosa que no ha sucedido nunca en la historia reciente de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] (sus desvíos no suelen más allá del 12%, muy por debajo de la cifra contemplada por la Orden IET 2013/2013 y restantes resoluciones que la desarrollan)». Al respecto añade que «la discrepancia es inexplicable y se justifica porque, durante los primeros días de enero los trabajadores están de vacaciones y existe una pequeña parada de la producción, con lo que el consumo de energía eléctrica es reducido. Sin embargo, el programa recibido por REE recoge una producción estable con un consumo estándar». Concluye afirmando que «el efecto más grave de dicha anomalía, es que priva a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] de margen de maniobra para el resto del mes de enero de 2015 pues todo apunta a que esa mercantil estará por encima del margen permitido normativamente (25% de imprecisión en el programa de consumo)».

10. Que «el día 07/01/15 [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] informa de esta incidencia tanto a REE como a su proveedor del servicio de comunicaciones, quien comenta verbalmente ese mismo día (y por escrito el 04/02/15, como luego veremos) que con el protocolo existente, no es posible saber si los datos remitidos a REE llegan correctamente. Esa posibilidad sólo será realizable cuando se pueda acceder a la página web creada por REE». Al respecto considera que «el retraso de REE en posibilitar ese acceso a la web es lo que ha impedido a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] acreditar debidamente que sus programas de consumo están dentro de las desviaciones permitidas [...] pues, como ha explicado [EMPRESA INFORMÁTICA], desde los equipos de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] no es posible tal comprobación dado el diseño del software suministrado».
11. Que «el 26/01/15 [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] comunicó el problema que se estaba planteando al Director General de Operaciones de REE, quien dio una respuesta muy evasiva en la que, pese a todo, recalca el hecho de estar ante un sistema novedoso y ante el que ha existido un margen de tiempo escaso para su puesta en marcha y la adaptación de todos los implicados a las nuevas exigencias [...] la respuesta omite cualquier referencia expresa al hecho de que el retraso de REE en el correcto funcionamiento de la web SCECI ha privado a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] del único elemento a su disposición de detección temprana de la disparidad de datos y de la posibilidad de ponerlo de manifiesto para su corrección dentro de un plazo temporal razonable».
12. [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] continúa su escrito de planteamiento de conflicto señalando una serie sucesiva de fechas relativas al acceso operativo a la web SCECI y comunicaciones de [EMPRESA INFORMÁTICA]. Con fecha 19 de febrero de 2015, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] recibió una comunicación del Operador del Sistema en la cual se manifiesta que «una vez realizada la verificación de la prestación

del servicio de interrumpibilidad para el punto de suministro [...], se ha comprobado el incumplimiento de los siguientes requisitos: la precisión de los programas de consumo no ha alcanzado el valor mínimo requerido». Como consecuencia de ese incumplimiento, se dispone “la pérdida de la doceava parte del componente de la retribución asociado a la disponibilidad del recurso de [---] adjudicado para la temporada eléctrica 2015».

13. Tras la comunicación del OS, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] pone de manifiesto otra serie de antecedentes relativos a actuaciones de [EMPRESA INFORMÁTICA], REE y la Asociación de Grandes Consumidores de Energía.
14. [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] concluye su enumeración de antecedentes exponiendo que, en fechas 3 y 4 de marzo de 2015, remitió a REE «*correos complementarios a la información ya facilitada con el objeto de que REE pueda comprobar que efectivamente se está produciendo un problema de mal funcionamiento de software que induce a REE a interpretar, erróneamente, que el programa de consumo de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] tiene un margen de imprecisión superior al permitido*».

Expuestos estos hechos, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] sostiene una serie de «*consideraciones de fondo del conflicto*», cuyo resumen es el siguiente:

- Que «*REE ha aplicado esa consecuencia punitiva de plano, sin dar la oportunidad a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] de poder efectuar alegación previa alguna con la que pudiera poner de manifiesto que no concurría el supuesto sancionador sino que los hechos apuntaban a otra cosa distinta, como es el deficiente funcionamiento del sistema de comunicación de datos con REE por causa no imputable a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] y con el efecto de alterar los datos de modo que los que llegaron a REE no fueron los que [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] remitió*».
- Que «*el nuevo marco regulador del servicio de demanda de interrumpibilidad arranca con la Orden IET/2013/2013, de 31 de octubre y ha supuesto un cambio muy profundo si se compara con el régimen jurídico antecedente. [...] solo a finales de diciembre de 2014, una vez adjudicados los productos de potencia interrumpible, es cuando se puede poner en marcha el servicio bajo su nueva configuración [...] en las fechas en que se comunica la penalización que centra este conflicto, REE aún no había puesto su web SCECI a disposición de los adjudicatarios de potencia interrumpible, por lo que éstos no podían comprobar debidamente (por las limitaciones del software que debían adquirir) si los datos comunicados a REE eran los reales y correctos*».
- Que «*si hasta el 26 de enero de 2015 REE no hizo efectivo ese acceso, quiere ello decir que hasta antes de esa fecha no se puso a disposición de los proveedores el conocimiento de los instrumentos precisos para cumplir con las exigencias del nuevo sistema, tal y como era su obligación*».

- Que «ese es el problema que centra este litigio: la falta de correspondencia entre los datos remitidos por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] (programación del consumo correspondiente a enero de 2015) y los que REE dice haber recibido. Hay un grave defecto en el sistema de comunicación que produce ese efecto [...] se produce una falta de precisión del programa de consumo superior al 25% con respecto al consumo real comprobado posteriormente. [...] es evidente que hay un defecto de diseño en el software que afecta a alguna de las fases del procedimiento de comunicación. Y tal defecto de diseño es consustancial al hecho de que se está implantando un nuevo mecanismo y en un plazo muy breve de tiempo. Se trata, por tanto, de efectos colaterales muchas veces inevitables y que, en todo caso, no son imputables (en este caso) a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD]».
- Que «ha sido la actuación de REE y de los restantes poderes públicos responsables la que ya desde un inicio, ha impedido a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] cumplir con la regla del artículo 9 de la Orden [...]. El acortamiento de los plazos, además, se vio acompañado por el hecho de que [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] no dispuso de los medios informáticos necesarios [...]. Si no ha existido rigor en la autoexigencia de cumplir con los plazos que le incumbían por parte de REE y del MINETUR (en lo que se refiere al desarrollo normativo de la Orden IET 2013/2013 y a la convocatoria de las subastas) resulta a todas luces injusto que REE haga una interpretación excesivamente literal, rigorista y descontextualizada de un precepto que, a la postre tiene naturaleza sancionadora».

Expuestos los citados antecedentes y consideraciones de fondo, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] concluye solicitando a esta Comisión que «declare improcedente la aplicación a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] de la penalidad prevista por el art. 11.5.d) de la Orden IET 2013/2013 impuesta por Red Eléctrica de España mediante comunicación electrónica de 19 de febrero de 2015 y en relación a la programación de consumo de enero del mismo año y ordene que sea dejada sin efecto, con la devolución de cantidades que proceda, que deben devengar el interés legal [...]. Del mismo modo, que ordene a Red Eléctrica de España que hasta que no acredite el correcto y eficiente funcionamiento de los sistemas de comunicación de datos [...] se abstenga de imponer penalidades como la presente».

En apoyo de sus pretensiones [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] aporta, junto con su escrito de interposición de conflicto, 45 copias de documentos procedentes o intercambiados con REE, [EMPRESA INFORMÁTICA] (empresa proveedora del software de comunicaciones), AEGE (Asociación de Grandes Consumidores de Energía), el Ministerio de Industria, Energía y Turismo (MINETUR), [ASOCIACIÓN SECTOR ACTIVIDAD] y la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía.

SEGUNDO.- Aportación de documentación adicional.

Con fecha 30 de marzo de 2015 se recibió en el Registro de la CNMC un escrito de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] de 26 de marzo de 2015, mediante el cual solicita que se incorpore al expediente el documento denominado «*informe sobre las incidencias reportadas en TCI-5*», remitido por [EMPRESA INFORMÁTICA]. A dicho escrito se acompaña, como documento 3, el citado informe de la empresa proveedora del software de comunicaciones.

TERCERO.- Aportación de documentación adicional.

Con fecha 12 de mayo de 2015 se recibió en el Registro de la CNMC un escrito de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] de 5 de mayo de 2015, mediante el cual solicita que se incorpore al expediente el documento denominado «*Procedimiento de envío de los programas de consumo/parada desde la aplicación TCI-5 V 4.01.1*», remitido por [EMPRESA INFORMÁTICA]. A dicho escrito se acompaña, como documento 4, el citado procedimiento. Asimismo, acompaña como documento 5 copia de un correo electrónico remitido por la empresa proveedora del software de comunicaciones adjuntando el procedimiento, en cuyo texto consta que «*el lunes, día 4 de mayo, a partir de las 11h estará disponible una nueva versión del programa TCI-5 (v. 4.01.1)*».

CUARTO.- Comunicaciones de inicio del procedimiento y alegaciones del Operador del Sistema.

Una vez analizada la admisibilidad del conflicto planteado y la documentación complementaria remitida, mediante escritos de fecha 22 de mayo de 2015 se comunicó a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] y al OS el inicio del correspondiente procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimientos Administrativo Común (Ley 30/1992). Al OS se le dio traslado de los sucesivos escritos de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD], confiriéndole un plazo de diez días hábiles –previsto en el artículo 76.1 de la Ley 30/1992- para formular alegaciones y aportar los documentos que estimaran conveniente en relación con el objeto del conflicto.

Mediante escrito de fecha 15 de junio de 2015, REE solicitó la ampliación del plazo señalado, que fue concedida mediante documento de la CNMC de fecha 23 de junio de 2015.

En fecha 1 de julio de 2015 se recibió en el Registro de la CNMC escrito de alegaciones de REE de 25 de junio de 2015, en su condición de OS, relativo al objeto del conflicto. REE alega, resumidamente, lo siguiente:

- Sobre la situación de hecho, que «*la verificación de la prestación del servicio de interrumpibilidad para dicho punto de suministro a partir de la información cargada en SCECI, ha concluido que [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] ha incumplido el requisito de porcentaje mínimo de*

- Precisión del Programa de Consumo correspondiente al mes de enero de 2015 [...] el OS ha desestimado las reclamaciones de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] por considerar que la información cargada en SCECI es la estrictamente recibida del proveedor, no habiendo constancia de recepción de los distintos valores que el proveedor afirma haber enviado».*
- *Sobre la aplicación de la normativa por el OS, alega que «según establece la Resolución de 29 de octubre de 2014, de la Secretaría de Estado de Energía, por la que se aprueba el procedimiento del sistema de comunicación, ejecución y control del servicio de demanda de interrumpibilidad regulado en la Orden IET/2013/2013, de 31 de octubre, sin perjuicio de la certificación que realiza el OS respecto a los equipos EMCC, los sujetos son responsables del correcto funcionamiento de los mismos, debiendo cumplir en todo momento los requisitos técnicos y funcionales indicados, así como del correcto funcionamiento de la comunicación hasta el Sistema de Gestión del Operador del Sistema SG-SCECI». Al respecto añade que «desde el 23 de enero de 2015, los proveedores del servicio de interrumpibilidad tienen a su disposición, una herramienta web para verificar los programas de consumo cargados en el Sistema de Gestión del OS SG-SCECI. Con anterioridad a dicha fecha, se proporcionó por correo electrónico a todos aquellos proveedores que así lo solicitaron, el programa de consumo cargado en el Sistema de Gestión del OS SG-SCECI».*
 - *Sobre las actuaciones del OS en relación con las alegaciones de los proveedores del servicio, señala que «cada vez que ha existido algún tipo de registro o evidencia en los sistemas informáticos del OS que permitiese verificar las alegaciones manifestadas [...], éstas han sido aceptadas. Sin embargo [...] no se han tenido en consideración aquellos documentos o ficheros aportados por los proveedores, susceptibles de manipulación y de los cuales no existe evidencia alguna en los sistemas informáticos del OS».*

REE concluye su escrito solicitando a esta Comisión que «desestime la petición de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] para que se declare improcedente la pérdida del componente de retribución impuesta por el Operador del Sistema» y que «declare que REE, en su calidad de Operador del Sistema, ha actuado conforme a Derecho».

QUINTO.- Trámite de audiencia.

Instruido el procedimiento, mediante escritos de fecha 8 de octubre de 2015 se puso el mismo de manifiesto a ambos interesados confiriéndoles un plazo de diez días para formular alegaciones. Dichos escritos fueron recibidos por el OS y por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] en fechas, respectivamente, 15 y 19 de octubre de 2015, según consta acreditado.

Con fecha 4 de noviembre de 2015 tuvo entrada en el Registro de la CNMC escrito de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] de 29 de octubre de 2015,

mediante el cual presentó unas alegaciones en el citado trámite de audiencia, cuyo resumen es el siguiente:

- En primer lugar *«confirmar todos los extremos que en nuestra reclamación hemos manifestado ante esta CNMC»*.
- Que en sus alegaciones, *«REE reconoce, expresa e implícitamente, que en este caso se ha limitado a la literal aplicación de la normativa que regula la penalización que nos ocupa, prescindiendo de las circunstancias especiales [...], dado que parte de la premisa de que como los archivos y ficheros aportados por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] son manipulables [...] no pueden ser tenidos en cuenta. Es decir, REE, ha preferido optar por la solución simple y fácil de no dar crédito a las alegaciones fundadas en esa clase de archivos y ficheros desechándolas sin más, en vez de tratar de averiguar su realidad a través de otras vías»*.
- Que *«la exigencia mencionada por REE en su escrito de que los operadores son responsables del correcto funcionamiento de los equipos de EMCC» se ve relativizada, «pues esa responsabilidad se traslada al proveedor de las aplicaciones cuando éste es uno de los pocos proveedores autorizados por la Administración y, por tanto, ésta es en última instancia la que debería responder del mal funcionamiento de dicho producto»*.
- Que *«REE reconoce que hasta el 23 de enero de 2015 (aunque [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] no tuvo constancia hasta el 26 posterior) no estuvo operativa la citada web del Sistema de Gestión del OS SG-SCECI. Por tanto, con anterioridad a dicha fecha, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] no tuvo posibilidad alguna de comprobar si los datos enviados desde su sistema eran los que efectivamente recibía REE»*.
- Que ese reconocimiento *«pone en evidencia las dificultades de la puesta en marcha del nuevo sistema de comunicación de datos de consumo eléctrico [...] REE no tiene sonrojo alguno en admitir que se retrasó en su obligación de hacer operativa esa web pues considera que ello es fruto de las circunstancias narradas [...] pero esas mismas circunstancias las ignora cuándo quien las padece es un tercero»*.

Concluye [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] su escrito solicitando que se resuelva el conflicto *«en los términos instados en nuestro anterior escrito»*.

El OS no presentó alegaciones complementarias en el trámite de audiencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

FUNDAMENTOS JURÍDICO-PROCESALES.

PRIMERO.- Existencia de un conflicto de gestión económica y técnica del sistema.

[ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] es un proveedor del servicio de interrumpibilidad, en los términos establecidos en la Orden IET/2013/2013, de 31 de octubre, por la que se regula el mecanismo competitivo de asignación del servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad (Orden IET/2013/2013). En concreto [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] resultó adjudicataria de varios productos de [---] MW, conforme resulta de la correspondiente comunicación del OS de fecha 26 de diciembre de 2014. El motivo del conflicto planteado por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] es la disconformidad de este proveedor con la penalización retributiva aplicada por el OS por supuesta insuficiencia de precisión en la comunicación del programa de consumo correspondiente al mes de enero de 2015. Dicha penalización resulta de lo establecido en los artículos 10.4 d) y 11.5 d) de la citada Orden.

La decisión del OS cuestionada por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] ha sido adoptada en su condición de gestor del servicio de interrumpibilidad, condición que le es atribuida directamente por el artículo 49 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico (Ley del Sector Eléctrico).

La Orden IET/2013/2013 configura un mecanismo en el que el OS es el encargado de la gestión del servicio, así como de la ejecución, seguimiento y verificación de todos los aspectos relativos a la prestación de dicho servicio de gestión de la demanda por los proveedores.

Las discrepancias en el ejercicio de tales funciones del OS han de ser resueltas por la CNMC, en los términos establecidos en el párrafo 2º del artículo 12.1 b) de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC (Ley 3/2013), precepto al que remite de forma expresa el artículo 10.6 de la Orden IET/2013/2013.

Concurren por ello los presupuestos jurídicos de un conflicto de gestión económica y técnica del sistema eléctrico, determinantes de la actuación de la CNMC a instancia del sujeto interesado, en este caso, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD].

SEGUNDO.- Competencia de la CNMC para resolver el conflicto.

La presente Resolución se dicta en ejercicio de la función de resolución de conflictos planteados relativos a la gestión económica y técnica del sistema que, en relación con el sector eléctrico, se atribuye a la CNMC tanto por el artículo 12.1 b) de la Ley 3/2013, como por el artículo 30.3 de la Ley del Sector Eléctrico.

Dentro de la CNMC, corresponde a la Sala de Supervisión Regulatoria aprobar esta Resolución, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 14 del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto.

TERCERO.- Procedimiento aplicable.

El procedimiento aplicable es el establecido en el artículo 12 de la Ley 3/2013 y, en lo no previsto expresamente en dicho precepto, es de aplicación la Ley 30/1992, según determina el artículo 2 de la citada Ley 3/2013.

CUARTO.- Plazo de interposición del conflicto.

El plazo de interposición del conflicto es de un mes desde que se produce el hecho o decisión correspondiente, según determina tanto el último párrafo del artículo 12.1 de la Ley 3/2013 como el artículo 30.3 de la Ley del Sector Eléctrico.

El plazo de referencia se concreta en el conflicto planteado en los siguientes términos: en fecha 19 de febrero de 2015 [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] recibió una comunicación electrónica remitida por el OS en cuya virtud se le traslada la información de que *«una vez realizada la verificación de la prestación del servicio de interrumpibilidad [...] durante el mes de enero de 2015, conforme a lo establecido en el artículo 10 de la Orden IET/2013/2013, se ha comprobado el incumplimiento de los siguientes requisitos: la precisión de los programas de consumo no ha alcanzado el valor mínimo requerido»*, señalando una precisión del Programa de consumo (PPC) de 71,40%. Como consecuencia de ello, en la misma comunicación el OS informa a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] de *«la pérdida de la doceava parte del componente de la retribución asociado a la disponibilidad del recurso de [---] MW adjudicado para la temporada eléctrica 2015»*.

El escrito dirigido por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] a la CNMC instando la intervención de esta Comisión para la resolución del conflicto planteado fue presentado en el Registro administrativo de la Delegación del Gobierno en Andalucía en fecha 19 de marzo de 2015, al amparo de lo establecido en el artículo 38.4 de la Ley 30/1992 y, por tanto, dentro del plazo de un mes desde que se produjo el hecho o decisión correspondiente, en este caso la comunicación de REE antes referida. Procedió, en consecuencia, admitir a trámite el conflicto planteado por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD].

FUNDAMENTOS JURÍDICO-MATERIALES.

PRIMERO.- El modelo del servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad establecido en la Orden IET 2013/2013, la obligación de PPC y penalización en caso de incumplimiento.

La interrumpibilidad es una herramienta que se ha venido utilizando tradicionalmente en el sistema eléctrico para flexibilizar la operación del sistema eléctrico y dar respuesta rápida ante eventuales situaciones de emergencia. El texto de la vigente Ley del Sector Eléctrico contempla precisamente en su artículo 49, como una de las medidas de gestión de la demanda, el servicio de interrumpibilidad gestionado por el OS.

El objetivo de esta herramienta es permitir que el OS pueda modular la demanda de consumo ante situaciones de emergencia que requieran una reducción de dicha demanda. El mecanismo para ello es que determinados consumidores de energía eléctrica conectados en alta tensión que adquieren su energía en el mercado de producción y que previamente han asumido tal compromiso en su condición de proveedores del servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad, procedan, ante la orden cursada al efecto por el OS, a reducir su potencia activa demandada al sistema eléctrico.

Por la prestación de este servicio, sus proveedores perciben una retribución económica constituida por dos términos, uno de ellos fijo asociado a la disponibilidad de potencia y el otro, variable asociado a la efectiva ejecución de la interrupción. Obviamente, a la asunción del compromiso de proveedor del servicio de interrumpibilidad y la consiguiente percepción de una retribución económica corresponden un conjunto de obligaciones, concretadas tanto en la acreditación del cumplimiento de unas condiciones previas para obtener la habilitación para su prestación, como en resultar adjudicatario en el mecanismo competitivo de asignación y en el cumplimiento posterior de unos requisitos para cada periodo de entrega.

En este contexto, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] fue adjudicatario de una serie de productos de [---] MW como proveedor del servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad para la temporada 2015, adquiriendo dicha condición y los correspondientes derechos, obligaciones y compromisos que la misma lleva asociados, en el marco de la regulación de dicho servicio contenida en la Orden IET/2013/2013.

En lo que en el presente conflicto viene al caso y dentro de las reglas de la aplicación del servicio de interrumpibilidad establecidas en el Capítulo IV de la Orden IET/2013/2013, el artículo 9 dispone que, para ser prestador del servicio, debe acreditarse el cumplimiento de los requisitos que se establecen y resultar adjudicatario en el mecanismo competitivo de asignación del mismo. Asimismo añade que los proveedores que resulten adjudicatarios del mecanismo de subasta, como es el caso de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD], deberán cumplir un conjunto de requisitos para cada período de entrega, entre los cuales se encuentra el establecido en su apartado 6, en cuya virtud la denominada «*precisión de los programas de consumo (PPC)*» respecto de las previsiones comunicadas por cada proveedor del servicio, deberá ser superior al 75 % en media mensual. A estos efectos, la PPC se calcula según lo establecido en el artículo 10.4 d) de la Orden, considerada como una condición necesaria para considerar cumplida la prestación del servicio, señalando asimismo que las facultades para llevar a cabo los distintos tipos de verificación previstos en el citado artículo serán ejercidas por el OS.

Como consecuencia inherente a la obligación de cumplimiento de la PPC en media mensual, el artículo 11.5 d) de la Orden IET/2013/2013 dispone que, cuando para los proveedores del producto de 5 MW dicha precisión sea inferior

al 75 % en un mes, se producirá la pérdida de una doceava parte del componente de la retribución asociado a la disponibilidad del recurso asignado de dicho período de entrega.

En consecuencia cumple concluir que, en caso de que dicha PPC sea inferior al porcentaje establecido, los proveedores del producto de [---] MW –como es el caso de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD]- serán penalizados con la pérdida de una doceava parte del componente de la retribución asociado a la disponibilidad del recurso asignado de dicho período de entrega.

En este contexto normativo surge el conflicto de gestión planteado, en cuanto se viene a solicitar a esta Comisión que declare la improcedencia de la aplicación por el OS a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] de la penalización prevista por imprecisión en relación con la programación de consumo de enero de 2015.

SEGUNDO.- Desarrollo de la Orden IET/2013/2013.

La disposición adicional segunda de la Orden IET/2013/2013 establece que, mediante Resolución, la Secretaría de Estado de Energía (SEE) aprobará, entre otras, una revisión de los procedimientos de operación del sistema eléctrico relativos al servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad y del procedimiento del sistema de comunicación, ejecución y control del mismo.

En ejecución de la citada habilitación la SEE dictó las siguientes Resoluciones, con el contenido que se destaca a los efectos de tomarse en consideración en la resolución del presente conflicto:

- Resolución de 1 de agosto de 2014, de la SEE, por la que se aprueban los procedimientos de operación del sistema eléctrico 14.11 «*Liquidación y facturación del servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad*» y 15.2 «*Servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad (Orden IET/2013/2013)*». En lo que aquí interesa, el apartado 4.1.1 del procedimiento de operación del sector eléctrico 15.2 «*Servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad (Orden IET/2013/2013)*» (P.O. 15.2) dispone que «*antes de las 14:00 horas del día 15 de cada mes, los proveedores del servicio comunicarán al OS a través del sistema establecido en la Resolución por la que se aprueba el procedimiento del sistema de comunicación, ejecución y control del servicio de gestión de demanda de interrumpibilidad (SG-SCECI), los programas de demanda de energía previstos para el mes siguiente*», añadiendo que «*estos programas tendrán carácter de previsión y deberán ser actualizados y comunicados al OS a través del SG-SCECI cuando se produzcan modificaciones de los mismos*».
- Resolución de 29 de octubre de 2014, de la SEE, por la que se aprueba el procedimiento del sistema de comunicación, ejecución y control del servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad regulado en la Orden IET/2013/2013 (Resolución SEE 29/10/2014). En relación con esta

Resolución SEE 29/10/2014 deben traerse a colación sus siguientes disposiciones:

- Respecto de la aplicabilidad de la propia Resolución, su apartado quinto establece las siguientes reglas:
 - Con carácter general, la Resolución SEE 29/10/2014 será de aplicación a partir del 1 de enero de 2016. Según dispone la Resolución SEE 29/10/2014, hasta esa fecha resulta de aplicación la Resolución de 7 de noviembre de 2007, de la Dirección General de Política Energética y Minas, por la que se aprueba el procedimiento del sistema de comunicación, ejecución y control del servicio de interrumpibilidad (Resolución DGPEM 7/11/2007).
 - No obstante lo anterior, antes del 1 de enero de 2015 el OS y los proveedores del servicio debían adaptar sus equipos de medida, comunicación y control (EMCC) y sus sistemas de comunicaciones a lo indicado en el apartado cuarto «*Sistema de comunicaciones*» del procedimiento. En este sentido, la Resolución SEE 29/10/2014 dispone que los proveedores del servicio deben disponer de EMCC para comunicar con el sistema de gestión de la demanda de interrumpibilidad (SG-SCECI) del OS con el fin, entre otros, de enviar la información precisa para la verificación de la prestación del servicio.
- El punto 7 del apartado segundo «*Sistema de Gestión del Operador del Sistema SG-SCECI*» del procedimiento establece que «*el SG-SCECI dispondrá de un sitio Web, accesible únicamente por los proveedores del servicio*», en el que se recogerá, entre otra, la información relativa al Programa de consumo horario. Se destaca aquí que, en virtud de la regla de aplicabilidad señalada en el punto anterior, esta disposición resulta exigible a partir del 1 de enero de 2016.
- El apartado 4.1 dispone que el sistema de comunicaciones entre el SG-SCECI y los EMCC comprenderá todos los equipos, redes e instalaciones necesarios para establecer la comunicación entre los equipos EMCC hasta la interfaz con los equipos del SG-SCECI. Según resulta de lo dispuesto por el apartado primero.2, forma parte integrante de este sistema de comunicaciones todo el software necesario para la correcta gestión del servicio, incluyendo los equipos y aplicaciones relacionados con su control administrativo.
- El apartado 6.4 establece que «*el EMCC notificará al SG-SCECI el programa de consumo medio horario de la instalación para el mes siguiente*», añadiendo que «*el último programa de consumo medio recibido será el programa de consumo válido. Cada programa de consumo enviado por el EMCC reemplazará completamente al anterior*». Al respecto señala que «*el Protocolo de Comunicación dispondrá de mecanismos para que los proveedores del servicio puedan consultar el último Programa de consumo aceptado por el SG-SCECI*». Ahora bien, debe reiterarse aquí que la aplicabilidad de esta disposición en concreto surte efectos a partir del 1 de enero de 2016, rigiendo hasta entonces lo establecido en la Resolución DGPEM 7/11/2007, cuyo apartado primero.5 dispone que «*el Protocolo de Comunicación será, salvo de situaciones de*

fuerza mayor, el único medio de comunicación entre los proveedores del servicio [...] y el Operador del Sistema para todos los intercambios de información necesarios para la prestación del servicio de interrumpibilidad».

Como conclusión del desarrollo analizado, resulta lo siguiente a los efectos de resolución del presente conflicto:

- Los proveedores del servicio deben disponer de EMCC para comunicar con el sistema de gestión de la demanda de interrumpibilidad (SG-SCECI) del OS con el fin de enviar la información precisa para la verificación de la prestación del servicio. Dichos EMCC forman parte del sistema de comunicación, junto con el software necesario para la correcta gestión del servicio.
- Entre la información precisa para la citada verificación está la relativa al Programa de consumo medio horario para el mes siguiente.
- A partir del 1 de enero de 2016, el Protocolo de Comunicación debe disponer de mecanismos para que los proveedores del servicio puedan consultar el último Programa de consumo aceptado por el SG-SCECI. Asimismo y como mecanismo de verificación, se incluye como obligación a partir de dicha fecha disponer de un sitio web accesible únicamente por los proveedores del servicio en el que se recogerá, entre otra, la información relativa al Programa de consumo horario. Hasta dicha fecha, la regulación vigente (Resolución DGPEM 7/11/2007) dispone que el Protocolo de Comunicación será el único medio de comunicación para todos los intercambios de información necesarios para la prestación del servicio, sin especificar ninguna herramienta concreta de verificación del último Programa de consumo horario aceptado por el SG-SCECI.

TERCERO.- Análisis de las circunstancias concurrentes en el conflicto.

Una vez puestas de manifiesto las disposiciones relativas a la PPC, penalización correspondiente a su incumplimiento, funciones al respecto atribuidas al OS, así como canales de remisión de información entre los EMCC y el SG-SCECI y medios de verificación del último Programa de consumo horario aceptado por el SG-SCECI, es preciso aplicarlas a los hechos puestos de manifiesto en el planteamiento e instrucción del presente conflicto.

Al respecto debe partirse de los hechos expresados por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] en su escrito de planteamiento de conflicto de fecha 19 de marzo de 2015.

Tal y como consta en dicho escrito, a las 15:43 horas del 30 de diciembre de 2014 [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] cargó en su EMCC el parámetro de la nueva Pmax tras la subasta, conforme a las indicaciones de REE, y a las 18:45 horas confirmó con REE la corrección de las comunicaciones, «*realizándose pruebas de envíos de programa*». A continuación, «*el 31/12/14, a las 9:57 el personal cualificado de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] solicita acceso a web SCECI para poder comprobar que las comunicaciones con*

REE están funcionando correctamente sin que hasta el 26/01/15 y tras reiterar petición, se obtuviera respuesta por parte de REE», y «el mismo día 31/12/14, a las 12:45 se envía, a la vista de las circunstancias expuestas (carácter novedoso del sistema, escaso tiempo disponible y de las fechas festivas en las que nos encontrábamos) el último programa de consumo actualizado de enero de 2015 donde se ve que se manda al comercializador de energía ya que [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] no dispone de justificantes del envío de esos programas de consumo a REE por causas que no le son imputables».

Siguiendo con la secuencia cronológica de hechos relevantes, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] pone de manifiesto que «el 07/01/15 se reinician las tareas de comprobación interna del funcionamiento del nuevo sistema y es en ese momento cuando [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] detecta una sorpresiva e inexplicable discrepancia entre el último programa enviado por nuestra empresa el 31/12/2014 a las 12:45 horas y el que consta como recibido en último término por REE». Al respecto añade que «la discrepancia es inexplicable y se justifica porque, durante los primeros días de enero los trabajadores están de vacaciones y existe una pequeña parada de la producción, con lo que el consumo de energía eléctrica es reducido. Sin embargo, el programa recibido por REE recoge una producción estable con un consumo estándar». Concluye afirmando que «el efecto más grave de dicha anomalía, es que priva a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] de margen de maniobra para el resto del mes de enero de 2015 pues todo apunta a que esa mercantil estará por encima del margen permitido normativamente (25% de imprecisión en el programa de consumo)».

En relación con los citados hechos, REE ha alegado durante la instrucción del conflicto que [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] «presenta, según su información cargada en SCECI, una precisión de los programas de consumo del 71,40%», correspondiente al mes de enero de 2015. Al respecto señala que ha desestimado las reclamaciones posteriores de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] «por considerar que la información cargada en SCECI es la estrictamente recibida del proveedor, no habiendo constancia de recepción de los distintos valores que el proveedor afirma haber enviado».

Por lo que se refiere concretamente a las herramientas de verificación de los Programas de consumo medio horario remitidos por los proveedores del servicio, el OS señala que «desde el 23 de enero de 2015, los proveedores del servicio de interrumpibilidad tienen a su disposición, una herramienta web para verificar los programas de consumo cargados en el Sistema de Gestión del OS SG-SCECI. Con anterioridad a dicha fecha, se proporcionó por correo electrónico a todos aquellos proveedores que así lo solicitaron, el programa de consumo cargado en el Sistema de Gestión del OS SG-SCECI».

En relación con el modo de operación del OS ante reclamaciones de los proveedores del servicio de interrumpibilidad, señala que «cada vez que ha existido algún tipo de registro o evidencia en los sistemas informáticos del OS que permitiese verificar las alegaciones manifestadas [...], éstas han sido aceptadas. Sin embargo [...] no se han tenido en consideración aquellos

documentos o ficheros aportados por los proveedores, susceptibles de manipulación y de los cuales no existe evidencia alguna en los sistemas informáticos del OS, documentos como los archivos de registro del sistema TCI-5 (log) generados por el software del equipo del proveedor del servicio, o capturas de pantalla».

Por lo que respecta a la provisión del software de comunicaciones citado por el OS, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] ha manifestado en sus sucesivos escritos lo siguiente, en relación con la empresa proveedora (en el caso de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD], la empresa denominada [EMPRESA INFORMÁTICA]):

- Que el 23 de diciembre de 2014 contactó con esa empresa para actualizar el programa de comunicaciones denominado TCI-5 y que el 26 de diciembre del mismo año, *«siguiendo las instrucciones de [EMPRESA INFORMÁTICA], carga el programa»* en el EMCC.
- Que en los días sucesivos, la empresa proveedora [EMPRESA INFORMÁTICA] remitió indicaciones sobre unas actualizaciones del programa de comunicaciones TCI-5. Asimismo señala que el 7 de enero de 2015, [EMPRESA INFORMÁTICA] comunicó a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] verbalmente que *«con el protocolo existente, no es posible saber si los datos remitidos a REE llegan correctamente»*. Adicionalmente, el 4 de febrero de 2015 [EMPRESA INFORMÁTICA] contestó a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] mediante un correo electrónico que *«respecto a la pregunta que me haces sobre si hay alguna forma con el TCI-5 de confirmar y asegurarnos que los programas de consumo llegan al 100% a REE decirte que debido al protocolo utilizado actualmente, la única garantía es consultar la web habilitada en REE y en la que entre otros datos podéis visualizar los programas de consumo recibidos»*.
- Que existían deficiencias en el programa de comunicación TCI-5 suministrado por [EMPRESA INFORMÁTICA], de modo que esa empresa fue proveyendo nuevas actualizaciones sucesivas. Al respecto [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] indica que el 13 de marzo de 2015, AEGE remitió a sus asociados un correo electrónico informando que [EMPRESA INFORMÁTICA] había redactado un documento denominado *«Informe sobre las incidencias reportadas en TCI-5»* de 12 de marzo de 2015, aportado como documento 41 del escrito de interposición de conflicto.
- [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] presentó documentación adicional en fecha 30 de marzo de 2015 (antecedente de hecho segundo de la presente Resolución), aportando un informe complementario de [EMPRESA INFORMÁTICA] de 23 de marzo de 2015, relativo a casuísticas derivadas del uso del programa TCI-5 en relación con las incidencias reportadas sobre los envíos de Programas de consumo. Asimismo, aportó nueva documentación adicional en fecha 12 de mayo de 2015 (antecedente de hecho tercero), remitiendo el denominado *«Procedimiento de envío de los programas de consumo/parada desde la aplicación TCI-5 V4.01.1»*, redactado por [EMPRESA INFORMÁTICA] en fecha 30 de abril de 2015.

Sentados los anteriores hechos, procede a continuación analizarlos a la luz de la regulación que resulta de aplicación y de las alegaciones presentadas al respecto por los interesados en el conflicto.

Para ello es preciso considerar que el objeto del conflicto se centra exclusivamente en la existencia de dos envíos sucesivos de Programas de previsión de consumo medio horario para el mes de enero, de modo que el primero enviado por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] contenía una elevada imprecisión respecto al consumo real de los primeros días del mes de enero de 2015 –en concreto entre los días 1 y 7 de enero, según resulta del documento 3 aportado por el OS en su escrito de alegaciones-. Dicha imprecisión deriva, según reconoce la propia [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] en su escrito de planteamiento de conflicto, del hecho de que *«durante los primeros días de enero los trabajadores están de vacaciones y existe una pequeña parada de la producción, con lo que el consumo de energía eléctrica es reducido. Sin embargo, el programa recibido por REE [y enviado por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] a través del sistema de comunicaciones] recoge una producción estable con un consumo estándar»*.

Constatada tal imprecisión del primer Programa remitido por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] al OS y recibido por éste, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] envió un segundo Programa adaptado al efecto de las vacaciones de sus trabajadores pero que, según las alegaciones del OS, no fue recibido por éste. Las circunstancias de dicha remisión –según manifiesta la propia [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD]- consisten en que el día 31 de diciembre de 2014, a las 12:45 se envía *«el último programa de consumo actualizado de enero de 2015 donde se ve que se manda al comercializador de energía ya que [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] no dispone de justificantes del envío de esos programas de consumo a REE por causas que no le son imputables»*. Al respecto, el OS ha alegado que *«el OS ha desestimado las reclamaciones de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] por considerar que la información cargada en SCECI es la estrictamente recibida del proveedor, no habiendo constancia de recepción de los distintos valores que el proveedor afirma haber enviado»*, añadiendo que *«sin ánimo de poner en duda la veracidad de lo aportado, no se han tenido en consideración aquellos documentos o ficheros aportados por los proveedores, susceptibles de manipulación y de los cuales no existe evidencia alguna en los sistemas informáticos del OS»*.

Delimitado el objeto del conflicto en los términos expresados, procede dar contestación a las alegaciones de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD].

Respecto de la alegación relativa a la aplicación de la penalización de plano por parte del OS sin dar oportunidad de hacer alegación alguna, la mera observación de los hechos concurrentes viene a contradecirla. En efecto, la propia [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] ha alegado que el 31 de diciembre de 2014 envía el último Programa de consumo actualizado de enero de 2015, a partir de cuya fecha se desarrollan una serie de comunicaciones con el OS, citándose aquí por todas las del 7 de enero de 2015 (epígrafe X del escrito de planteamiento de conflicto) y la del 26 de enero de 2015 (epígrafe XI). Por tanto,

cuando a fecha 19 de febrero de 2015 [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] recibe la comunicación de incumplimiento de la PPC, ya había presentado todo un conjunto de alegaciones a REE, cuya respuesta consta asimismo recibida por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD].

En relación con la alegación alusiva al *«deficiente funcionamiento del sistema de comunicación de datos con REE por causa no imputable a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] y con el efecto de alterar los datos de modo que los que llegaron a REE no fueron los que [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] remitió»*, se señala que la Resolución SEE 29/10/2014 dispone que los proveedores del servicio deben disponer de EMCC para comunicar con el sistema de gestión de la demanda de interrumpibilidad (SG-SCECI) del OS con el fin, entre otros, de enviar la información precisa para la verificación de la prestación del servicio, entre la que se encuentra obviamente el correspondiente Programa de consumo.

Como ya ha quedado motivado y conforme resulta de la propia Resolución SEE 29/10/2014, dichos EMCC forman parte del sistema de comunicación, junto con el software necesario para la correcta gestión del servicio, resultando que antes del 1 de enero de 2015 –apartado quinto.2 de la Resolución SEE 29/10/2014-, el OS y los proveedores del servicio debían adaptar sus EMCC y sus sistemas de comunicaciones a lo indicado en el apartado cuarto *«Sistema de comunicaciones»* del procedimiento del SCECI. En consecuencia, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] no puede pretender eludir sus obligaciones respecto del funcionamiento del sistema de comunicación, derivando las mismas bien al OS o a la empresa proveedora del software de comunicaciones.

Con respecto a la actuación del OS en el presente conflicto, ha quedado acreditado que contaba con el SG-SCECI y el correspondiente sistema de comunicaciones conforme a las obligaciones establecidas tanto en la Resolución SEE 29/10/2014 como en la Resolución DGPEM 7/11/2007, en lo que ésta resulta de aplicación al presente conflicto.

En este sentido, REE recibió el primer Programa de consumo remitido por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] y dio el tratamiento correspondiente, incluido el análisis de la PPC y la aplicación de la penalización correspondiente ante su incumplimiento, derivado de las circunstancias reconocidas por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] (durante los primeros días de enero los trabajadores están de vacaciones y existe una pequeña parada de producción).

Merece especial mención la circunstancia relativa a la disponibilidad de un sitio web dentro del SG-SCECI, accesible únicamente por los proveedores del servicio de interrumpibilidad y en el que se recoja, entre otra, la información relativa al Programa de consumo horario, pues como ha quedado justificado esta disponibilidad sólo era exigible a partir del 1 de enero de 2016, resultando que REE la puso a disposición de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] el 26 de enero de 2015 (documento 17 aportado por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD]).

Con respecto al envío del segundo Programa de consumo el 31 de diciembre de 2014, baste señalar que [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] reconoce que sólo dispone de justificación de que el mismo «*se manda al comercializador de energía ya que [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] no dispone de justificantes del envío de esos programas de consumo a REE*» (epígrafe VII del escrito de planteamiento del conflicto).

En relación con el funcionamiento del software de comunicaciones suministrado por la empresa proveedora [EMPRESA INFORMÁTICA], la existencia de posibles discrepancias entre esta empresa y [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] es ajena al ámbito competencial de esta Comisión, limitado a la resolución de conflictos entre el OS y los proveedores del servicio de interrumpibilidad, según resulta de lo establecido en el artículo 10.6 de la Orden IET/2013/2013.

En lo que aquí interesa y según ya se ha expuesto, la regulación aplicable a la resolución del presente conflicto dispone que, hasta el 1 de enero de 2016, el Protocolo de Comunicación es el único medio de comunicación para todos los intercambios de información necesarios para la prestación del servicio, sin especificar en concreto ninguna herramienta de verificación del último Programa de consumo horario aceptado por el SG-SCECI. Es únicamente a partir del 1 de enero de 2016 cuando resulta aplicable la obligación establecida en el apartado 6.4 de la Resolución SEE 29/10/2014, relativa a que el Protocolo de Comunicación debe disponer de mecanismos para que los proveedores del servicio puedan consultar el último Programa de consumo aceptado por el SG-SCECI, incluyéndose como mecanismo de verificación la disposición de un sitio web accesible únicamente por los proveedores del servicio en el que se recogerá, entre otra, la información relativa al Programa de consumo horario (apartado 2.7 de la misma Resolución).

En este contexto regulatorio, las posibles deficiencias de funcionamiento del programa de comunicación TCI-5 suministrado por [EMPRESA INFORMÁTICA] no resultan esgrimibles por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] para oponerse a lo actuado por el OS, dado que lo relevante a estos efectos es la consideración del último Programa de consumo cargado por el proveedor del servicio de interrumpibilidad en el SG-SCECI y aceptado por éste.

En tal sentido, lo que debió hacer [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] con la diligencia exigible a todo proveedor del servicio de interrumpibilidad fue llevar a cabo la comprobación del último Programa de consumo de enero de 2015 que figuraba cargado en SG-SCECI, y ello con anterioridad al propio mes, dado que la imprecisión del Programa remitido anteriormente afectaba a los primeros días del mes de enero. Ahora bien, lo que no podía pretender [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] era valerse de herramientas de comprobación cuya disponibilidad sólo está establecida obligatoriamente a partir del 1 de enero de 2016, por lo que debió utilizar las ofrecidas por REE a todo aquel proveedor del servicio que se interesó por ello en el momento preciso. A este respecto resulta necesario destacar lo alegado por REE en su escrito de 25 de junio de 2015, en cuanto señala que «*desde el 23 de enero de 2015, los proveedores del servicio*

de interrumpibilidad tienen a su disposición, una herramienta web para verificar los programas de consumo cargados en el Sistema de Gestión del OS SG-SCECI. Con anterioridad a dicha fecha, se proporcionó por correo electrónico a todos aquellos proveedores que así lo solicitaron, el programa de consumo cargado en el Sistema de Gestión del OS SG-SCECI».

Pues bien, a la anterior conclusión no obsta el conjunto de alegaciones y documentación aportada por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] en relación con la actuación de [EMPRESA INFORMÁTICA] como empresa proveedora del software de comunicaciones, por lo que en definitiva no deben ser tenidas en cuenta a los efectos de resolver este conflicto. Debe entender [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] que las alegaciones sobre el funcionamiento del denominado TCI-5 no afectan en modo alguno a la posibilidad de comprobación del último Programa de consumo cargado en SG-SCECI y, por tanto, a la verificación de la PPC previa al consumo efectivo y real de energía interrumpible. Ello, dicho sin perjuicio de las eventuales acciones que pudieran corresponder a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] frente a su empresa proveedora del software de comunicaciones, en el caso de que se llegase a considerar que el hipotético funcionamiento deficiente de este software hubiese impedido a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] hacer llegar al SG-SCECI del OS un último Programa acorde con su consumo real.

Por idéntica motivación a la expuesta deben rechazarse las alegaciones de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] relativas al nuevo marco regulador de la Orden IET/2013/2013, en cuanto invocan que «*en las fechas en que se comunica la penalización que centra este conflicto, REE aún no había puesto su web SCECI a disposición de los adjudicatarios de potencia interrumpible, por lo que éstos no podían comprobar debidamente (por las limitaciones del software que debían adquirir) si los datos comunicados a REE eran los reales y correctos*»; que «*si hasta el 26 de enero de 2015 REE no hizo efectivo ese acceso, quiere ello decir que hasta antes de esa fecha no se puso a disposición de los proveedores el conocimiento de los instrumentos precisos para cumplir con las exigencias del nuevo sistema, tal y como era su obligación*» y resto de alegaciones en el mismo sentido.

En definitiva, hay que considerar que la actuación de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] no se corresponde con la diligencia exigible a un adjudicatario del servicio de interrumpibilidad, si se tiene en cuenta que i) la empresa envía su programa de consumo del mes de enero de 2015 el mismo día 31 de diciembre de 2014, ii) que, según la misma reconoce, no contaba con justificante de ese envío al Operador del Sistema, iii) que la empresa conocía que hasta el 1 de enero de 2016 no regía la previsión de que el protocolo de comunicación dispusiera de un mecanismo para que los proveedores del servicio pudieran consultar el último programa de consumos aceptado por el sistema, iv) que la empresa era consciente de que el consumo previsto para los primeros días de enero implicaba un cambio sustantivo respecto a su programa normal (por la parada de producción de esos días), y v) que, sin embargo, y pese a lo expuesto, deja trascurrir hasta el día 7 de enero de 2015 sin realizar una labor

de comprobación de cuál era el programa de consumo que le constaba al Operador del Sistema.

En conclusión, procede rechazar el conjunto de las alegaciones planteadas por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] en relación con el conflicto sometido a esta Comisión y, por consiguiente, debe desestimarse el mismo, confirmando la actuación del OS al respecto.

CUARTO.- Consideraciones complementarias sobre la actuación de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] como proveedor del servicio de interrumpibilidad y del OS.

El OS, partiendo del último Programa de consumo cargado en el SG-SCECI, llevó a cabo la verificación de la prestación del servicio conforme a lo establecido en el artículo 10 de la Orden IET/2013/2013 y en el apartado 7 del P.O. 15.2; en concreto la verificación de la PPC respecto a las previsiones comunicadas por el proveedor del servicio. Una vez llevada a cabo dicha verificación y comprobada una PPC inferior al 75% en la media mensual del mes de enero de 2015, comunicó a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] esta circunstancia y aplicó la penalización prevista en el artículo 11.5 d) de la citada Orden.

En este contexto, no se ha puesto de manifiesto ningún funcionamiento indebido del SG-SCECI, de su responsabilidad, ni de ninguna de las herramientas de funcionamiento del sistema de comunicación establecido en la Orden IET/2013/2013. Por lo que respecta en concreto a la disponibilidad de un sitio web accesible únicamente por los proveedores del servicio en el que se recoja información sobre el Programa de consumo horario -objeto de varias alegaciones de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD]-, ha quedado acreditado que REE puso a disposición de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] dicha herramienta desde el 26 de enero de 2015, cuando, conforme a lo dispuesto en el apartado quinto de la Resolución SEE 29/10/2014, la aplicabilidad de esta obligación no era exigible hasta el 1 de enero de 2016.

Respecto de la actuación de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD], debe partirse a estos efectos de su condición de proveedor del servicio de interrumpibilidad. Como ya se ha expuesto en la presente Resolución, por la prestación del servicio estos consumidores perciben una retribución económica constituida por dos términos, uno de ellos fijo asociado a la disponibilidad de potencia. A la asunción del compromiso de proveedor del servicio de interrumpibilidad y la consiguiente percepción de una retribución económica corresponden un conjunto de obligaciones, concretadas tanto en la acreditación del cumplimiento de unas condiciones previas para obtener la habilitación para su prestación, como en resultar adjudicatario en el mecanismo competitivo de asignación y en el cumplimiento posterior de unos requisitos para cada periodo de entrega. En consecuencia, resulta exigible a los proveedores del servicio una muy especial diligencia en el cumplimiento de estas obligaciones específicas, máxime cuando la retribución que perciben constituye un coste que, a la postre,

deben cubrir el resto de consumidores eléctricos. Asimismo, estos proveedores deben asumir las consecuencias derivadas del incumplimiento de las obligaciones establecidas, tal y como expresa la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 9 de septiembre de 2015, en cuyo fundamento jurídico cuarto se sostiene que *«el sistema de interrumpibilidad implica unas evidentes ventajas para quien se acoge al mismo, y por tanto esta situación exige que la empresa afectada se responsabilice de las consecuencias del incumplimiento»*.

En este ámbito, y de acuerdo con la información disponible en el SG-SCECI, no pudiendo ser acreditada la remisión de un nuevo Programa de consumo actualizado por parte de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD], tal y como la empresa afirma, procede la penalización aplicada por el OS de acuerdo con lo previsto en el artículo 11.5 d) de la citada Orden.

En definitiva y junto con la desestimación de las alegaciones presentadas, se concluye que [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] no ha cumplido con los requisitos previstos como proveedor del servicio de interrumpibilidad relacionadas con la PPC del mes de enero de 2015, razón por la cual procede desestimar el conflicto planteado, confirmando la actuación al respecto del OS.

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

RESUELVE

ÚNICO. Desestimar el conflicto de gestión económica y técnica del sistema eléctrico interpuesto por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] frente al Operador del Sistema en relación con una penalización retributiva, en el marco del servicio de interrumpibilidad, por insuficiencia de precisión en la comunicación del Programa de consumo correspondiente al mes de enero de 2015, confirmando la actuación del Operador del Sistema y la procedencia de la penalización impuesta.

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.