

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 FEBRERO DE 2015 EN SU FÁBRICA DE [---].

Expediente CFT/DE/014/15

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. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo.

En Madrid, a 10 de marzo 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 febrero de 2015 en su fábrica de [---], la Sala de Supervisión Regulatoria, en el ejercicio de las competencias que le atribuye el artículo 12.1.b) 2º de la Ley 3/2013 y el artículo 14 del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, aprueba la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Planteamiento del conflicto.

En fecha 15 de abril 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] de 14 de abril 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 febrero de 2015 en su fábrica de [---].

Con el fin de acreditar que *«en lo que respecta al envío de los programas de consumo y su recepción por parte de los proveedores del servicio, adolece a día de hoy de deficiencias que imposibilitan el correcto control de los programas de consumo por parte de los proveedores»*, en su escrito de planteamiento del conflicto, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] expone los siguientes antecedentes, resumidos de forma sucinta:

1. *«El 6 de marzo de 2015, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] puso en conocimiento de REE, mediante correo electrónico [...] que estaba detectando discrepancias entre los datos enviados y los que aparecían en la web del SG-SCECI puesta a disposición de los proveedores del servicio a finales del mes de enero. También informó [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] a REE que en algunas ocasiones, a pesar de que la aplicación del EMCC señalaba que el envío había sido realizado correctamente, los datos no aparecían en la web del SG-SCECI. [...] [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] adjuntó justificaciones de 39 envíos de datos que luego no aparecían en la web del SG-SCECI».*
2. *«El 10 de marzo de 2015, mediante correo electrónico [...] [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] volvió a insistir a REE en las deficiencias del sistema enviándoles un ejemplo [...]. La respuesta de REE del día 13 de marzo, en la que se nos informa que no procede nuestra alegación en la discrepancia de los datos, que los datos que están en su sistema son los que estrictamente han recibido y que el error debería estar en nuestros equipos».*
3. *«Con fechas 12 y 23 de marzo [EMPRESA INFORMÁTICA] comienza a enviar circulares a todos los proveedores del servicio, con tres versiones de solución a los problemas de los envíos en los datos, reconociendo el problema del incorrecto funcionamiento».*
4. *«[EMPRESA INFORMÁTICA] comienza a trabajar en la solución del problema pero pasan los días y no encuentra solución. En una de las circulares que se citan en el apartado anterior, hacen mención a sacar una nueva versión».*
5. *«Ante la ineficacia de [EMPRESA INFORMÁTICA] el 18 de marzo de 2015 [...] [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] solicita una reunión a REE para tratar él de encontrar una solución, sin que hasta la fecha haya recibido respuesta». Ese mismo día, «[ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] vuelve a justificar a REE el envío de los datos y reitera el correo electrónico como medio alternativo para el envío de los datos, a lo que REE responde que la única vía de envío de datos es el sistema establecido y que no se contempla otra vía para ello».*

6. «El 21 de marzo de 2015, mediante correo electrónico [...] [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] vuelve a justificar a REE el envío de los datos y envía los mismos mediante ficheros EXCEL».
7. «El 7 de abril de 2015, REE, que está colaborando con [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] en la búsqueda de la solución, nos informa que en las pruebas queda de manifiesto que en nuestras consultas a la web del SCECI, los datos no se refrescan y nos propone “probar” con una solución de emergencia borrando los archivos temporales del navegador».
8. «A fecha de hoy, aún está [EMPRESA INFORMÁTICA] trabajando en nuestras instalaciones buscando soluciones».

Expuestos estos hechos, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] sostiene una serie de consideraciones cuyo resumen es el siguiente:

- Que 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) no es de aplicación hasta que se apruebe la normativa de desarrollo. A este respecto, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] alega que *«la Disposición Final Segunda de la Orden IET 2013/2013 [establece que] la presente orden entrará en vigor el día 1 de noviembre de 2013 y resultará de aplicación una vez aprobada la normativa necesaria a tal efecto. Por su parte, la Disposición Adicional Segunda de la citada orden [...] establece que el Operador del Sistema, en el plazo de dos meses desde la entrada en vigor de la presente orden presentará al Ministerio de Industria, Energía y Turismo [...] una propuesta de revisión tanto de los procedimientos de operación del sistema relativos al servicio de gestión de interrumpibilidad en el mercado así como del procedimiento del sistema de comunicación, ejecución y control del mismo. Dichas propuestas serán sometidas [...] a aprobación por Resolución de la Secretaría de Estado de Energía y publicadas en el Boletín Oficial del Estado. Por lo tanto, si ponemos en conexión la Disposición Final Segunda y la Disposición Adicional Segunda resulta que los procedimientos de operación del sistema relativos al servicio de gestión de interrumpibilidad, así como el procedimiento del sistema de comunicación, ejecución y control del mismo [...] no serán de aplicación hasta que sea aprobada la normativa necesaria a tal efecto».*
- Que *«esa normativa es aprobada mediante 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 gestión de la demanda de interrumpibilidad regulado en la Orden IET 2013/2013. [...] En la referida resolución se señala que: 1.- el sistema de comunicación, ejecución y control del servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad es el conjunto de equipos comunicados entre sí, pertenecientes al Operador del Sistema y a los proveedores del servicio, necesarios para la correcta aplicación del servicio de gestión de*

- interrumpibilidad que se contempla en la Orden IET 2013/2013. [...] Forma parte integrante de este sistema todo el software necesario para la correcta gestión del servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad, incluyendo los equipos y aplicaciones relacionados con la emisión y recepción de preavisos, ejecución de órdenes de reducción de potencia, y el control administrativo del servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad. Se deduce que el servicio de gestión [...] de la interrumpibilidad no se puede aplicar correctamente hasta que esté disponible todo el software, equipos, y aplicaciones que menciona el texto».*
- *Que «el apartado Quinto de la mencionada Resolución regula su aplicabilidad en los siguientes términos: 1. La presente resolución será de aplicación a partir del 1 de enero de 2016. Hasta la fecha será de aplicación lo dispuesto en 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. 2. No obstante lo anterior, antes del 1 de enero de 2015 el Operador del Sistema y los proveedores del servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad adaptarán sus equipos de medida, comunicación y control (EMCC) y sus sistemas de comunicaciones a lo indicado en los apartados Sexto.6.6 («Programación y ejecución de una orden de reducción de potencia») y Cuarto («Sistema de comunicaciones») del procedimiento que se aprueba por la presente resolución, respectivamente. En caso de la adaptación a lo indicado en el apartado cuarto (sistema de comunicaciones), hasta el 1 de enero de 2015 solo estará disponible la tecnología que se describe en el apartado 4.3.b). Consecuentemente la Resolución (norma necesaria para la correcta aplicación del servicio de gestión de interrumpibilidad) no se aplica hasta el 1 de enero de 2016, excepto en sus Apartados Sexto 6.6 [...] y Cuarto («Sistema de comunicaciones») que son de aplicación a partir del 1 de enero de 2015».*
 - *«La Resolución de 29 de octubre de 2014, al establecer qué aspectos de la misma serían de aplicación antes del 1 de enero de 2015 [...] ha incluido [...] la programación de las órdenes de reducción de potencia, pero no lo que respecta al envío de los programas de consumo. Si bien esta opción está disponible en los equipos EMCC actuales y la legislación anterior obligaba al envío de las previsiones de consumo, al no estar penalizada la precisión como lo está ahora, nunca se comprobó que la función del envío de los datos funcionaba correctamente [...]. Los equipos para asegurar el correcto funcionamiento del envío de la previsiones de consumo no estarán disponibles, según la información que tenemos, hasta pasado el primer semestre de este año».*

Expuestos los citados antecedentes y consideraciones, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] concluye solicitando que en base a lo expuesto «*resuelva que el supuesto incumplimiento del Programa de Consumo de la fábrica de [---] de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] correspondiente al mes de febrero, no puede dar lugar a 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, toda vez que no existen los mecanismos necesarios para la consulta y control de los programas de consumo*».

En apoyo a sus pretensiones [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] aporta, junto con su escrito de interposición de conflicto 10 copias de documentos procedentes o intercambiados con REE y [EMPRESA INFORMÁTICA] empresa proveedora del software de comunicaciones).

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

Una vez analizada la admisibilidad del conflicto planteado junto con la documentación 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 Procedimiento Administrativo Común (Ley 30/1992). Al OS se le dio traslado del escrito de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD], confiriéndole un plazo de diez días conforme al 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 otorgada 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 «*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-SCEI». 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-SCEI. 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-SCEI».

- *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 el incumplimiento del PPC en su fábrica de [---] correspondiente al mes de febrero, no dé lugar a la pérdida de la retribución asociada, toda vez que existen los mecanismos necesarios para la consulta y control de los programas de consumo» y que «declare que REE, en su calidad de Operador del Sistema, ha actuado conforme a Derecho».

TERCERO.- Trámite de audiencia.

Instruido el procedimiento y de conformidad con lo establecido en el artículo 84 de la Ley 30/1992, 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 documentos fueron notificados al OS y a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] en fecha 15 de octubre de 2015, según consta acreditado.

Transcurrido el plazo otorgado, tanto [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] como el OS no presentaron 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. 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 febrero 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 18 de marzo de 2015 REE comunicó mediante un correo electrónico a [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] que *«una vez realizada la verificación de la prestación del servicio de interrumpibilidad para el punto de suministro [...] durante el mes de febrero 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 68,9%. 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] instando la intervención de esta Comisión para la resolución del conflicto planteado fue presentado en el Registro de la CNMC en fecha 15 de abril de 2015 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 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 periodo 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 una de las obligaciones que han de cumplir los proveedores del servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad es que la PPC respecto a las previsiones comunicadas al OS deberá ser superior al 75 % en media mensual de modo 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 febrero de 2015 en su fábrica de [---].

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 concretados en el planteamiento e instrucción del presente conflicto.

En primer lugar, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] presenta una serie de alegaciones sobre la aplicabilidad de la Orden IET/2013/2013 en función de la aprobación de la normativa de desarrollo. Los argumentos de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] al respecto deben rechazarse de plano por las razones ya expuestas. En efecto, la propia Resolución SEE 29/10/2014 (apartado quinto.2) dispone la aplicación a partir del 1 de enero de 2015 de la regulación relativa al sistema de comunicaciones, en particular todo el conjunto de requisitos del establecimiento de comunicaciones entre los EMCC del proveedor del servicio y el SG-SCECI del OS, que es precisamente el objeto del presente conflicto. Como ya queda dicho, antes del 1 de enero de 2015 los proveedores del servicio estaban obligados a disponer de EMCC para comunicar con el SG-SCECI del OS, con el fin de enviar la información precisa para la verificación de la prestación del servicio, formando esos EMCC parte del sistema de comunicación, junto con el software necesario para la correcta gestión del servicio.

En segundo lugar, [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] viene a alegar que, al no poder garantizarse que la recepción de las previsiones de los programas de consumo es correcta en el lado del OS, no se les debe penalizar por el incumplimiento puntual de tales programas. Procede desestimar igualmente esta alegación, por cuanto ya ha quedado motivado que es responsabilidad directa del proveedor disponer de un sistema de comunicaciones que permita facilitar al OS la información necesaria para poder efectuar la aplicación, seguimiento, control, liquidación y facturación del servicio, en los términos establecidos en el artículo 16.1 segundo párrafo de la Orden IET/2013/2013.

A esta obligación no es oponible por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] la invocación de deficiencias en el funcionamiento del software denominado TCI-5, suministrado por [EMPRESA INFORMÁTICA], pues corresponde al proveedor del servicio de interrumpibilidad la designación del proveedor del servicio de comunicaciones, conforme a lo establecido en el apartado 4.7 del procedimiento del SCECI, aprobado por la Resolución SEE 29/10/2014. Al respecto debe entender [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] que las alegaciones sobre el funcionamiento del software 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.

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 febrero de 2015 que figuraba cargado en SG-SCECI, y ello con anterioridad a los días afectados por la modificación que requería introducir. A este respecto resulta necesario traer a colación 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»*.

Con respecto a la actuación del OS en el presente conflicto, ha quedado acreditado que, en la parte que le corresponde, 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 última resulta de aplicación.

En tercer lugar, cumple rechazar asimismo con base en los citados argumentos la alegación de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] sobre aceptación de medios alternativos de envío de previsiones en caso de fallo de equipos, pues como tiene alegado el OS *«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»*.

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 debía conocer en todo momento las disposiciones vigentes sobre la prestación del servicio de interrumpibilidad, en especial las relativas al sistema de comunicaciones del que estaba obligada a disponer antes del 1 de enero de 2015 ii) [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] tenía a su disposición herramientas de comprobación suministradas por el OS a toda aquella empresa que se interesó por ello, con anterioridad a los días afectados por la modificación que requería introducir en su Programa de consumo y que iii) la empresa llevó a cabo las tareas de comprobación del mes de febrero con posterioridad a la comisión de las imprecisiones contenidas en el Programa de consumo cargado en el SG-SCECI, conforme resulta de sus propias alegaciones.

Por consiguiente, procede desestimar el conjunto de alegaciones presentadas por [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD] en relación con la insuficiencia de precisión en la comunicación del Programa de consumo correspondiente al mes de febrero de 2015 en su fábrica de [---].

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 febrero 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, desde el lado del OS.

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 actualizaciones del Programa de consumo por parte de [ADJUDICATARIO INTERRUMPIBILIDAD], procede la penalización aplicada por el OS de acuerdo con lo previsto en el artículo 11.5 d) de la citada Orden.

Por todo ello 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 febrero 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 febrero de 2015 en su fábrica de [---], 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.