

Voto Razonado

Reunión RAD-151-2020
Punto de agenda 3.2

Propuesta de Resolución para los Recursos de Reposición interpuestos en contra de la Resolución CRIE-80-2019, mediante la cual, entre otras cosas, se resolvieron asignaciones al IAR a partir del año 2020, asociadas al tramo Aguacapa – La Vega de la Línea SIEPAC instalado en el área de control de Guatemala.

Rodrigo Fernández, Comisionado por la República de Guatemala

Como Comisionado por la República de Guatemala, con base en el artículo 52 del Reglamento Interno de la CRIE, emito mi voto razonado disidente en contra de lo resuelto por la Junta de Comisionados, en el punto 3.2 de la agenda de la Reunión a Distancia de Junta de Comisionados llevada a cabo el 9 de enero de 2020, relativo a la "Propuesta de Resolución para los Recursos de Reposición interpuestos en contra de la Resolución CRIE-80-2019, mediante la cual, entre otras cosas, se resolvieron asignaciones al IAR a partir del año 2020, asociadas al tramo Aguacapa – La Vega de la Línea SIEPAC instalado en el área de control de Guatemala".

En sentido de lo anterior, tengo a bien indicar que las razones y motivos de mi voto disidente son los mismos por los cuales emití mi voto en contra de la Resolución CRIE-80-2019, mismos que reitero a continuación:

i. Los casos de Honduras y Panamá no pueden tomarse como antecedentes

Para los casos de las líneas San Nicolás - San Buenaventura y Veladero – LT Dominical, a través de la resolución CRIE-40-2014, el mismo año de su entrada en operación la CRIE indicó claramente el cambio de la clasificación de dichos tramos como *no interconectores*, y dispuso incorporar ajustes al IAR de 2015, asignando a cada país el monto que correspondía atendiendo dicho cambio.

Es decir, el caso antes relacionado y que sirvió de antecedente, para emitir la Resolución CRIE-80-2019, se fundamentó en una razonabilidad en el tiempo entre la clasificación de dichos tramos y su incorporación a los ajustes del IAR; sin embargo, para el caso de la línea Aguacapa – La Vega no ocurrió dicha razonabilidad, a pesar de que el cambio de topología fue informado por el EOR en diciembre de 2014, para efectos del cambio de clasificación como interconector.

En ese sentido, causa extrañeza que la CRIE hasta el 28 de noviembre de 2019, mediante la Resolución CRIE-80-2019, (aproximadamente 5 años después o 52 DTER ya consentidos) se da cuenta de tal situación.

Por lo que, únicamente se pone en evidencia que la CRIE, no está cumpliendo con su mandato de vigilar y supervisar el MER.

ii. No se pudo haber dejado de cumplir una inexistente obligación de pago

Conforme la literal b) del numeral 3.3.2 del Libro I del RMER "Un agente del mercado estará obligado a... b) Pagar de manera oportuna los cargos resultantes de sus transacciones y por los servicios recibidos en el MER;".

La palabra "oportuna", debe entenderse como una circunstancia, un momento, o una situación, que sucede o acontece en el momento indicado siendo favorable para una finalidad determinada.

En el caso que nos ocupa, en ningún momento existió un requerimiento de pago "oportuno" hecho a los agentes del MER y que no fuera realizado; prueba de ello es que los DTER, emitidos oportunamente, es decir, en el momento preciso, ya fueron consentidos, facturados y pagados conforme a la normativa del RMER.

Por otro lado, indistintamente de los motivos por los que se haya dejado de incluir los cargos de transmisión a los que se refiere el Informe que acompaña la propuesta de resolución, ningún agente del MER en Guatemala ha dejado de cumplir con obligaciones de pago oportunamente asignadas en los DTER del período al que se refiere dicho Informe y los cargos a los que se hace referencia, por el que se haya efectuado algún requerimiento o iniciado procedimiento sancionatorio alguno. Sin una incorporación oportuna de supuestos cargos resultantes, no existió, ni subsiste ninguna obligación de pago que deba o pueda reconocerse.

iii. No existe ninguna solicitud de revisión de los DTER del período considerado

Del numeral 2.8.1.2 del Libro II del RMER se extrae que: "Una vez los agentes hayan recibido el DTER, éstos dispondrán de seis (6) días hábiles para la revisión del mismo, incluyendo la revisión de los cargos por servicios de transmisión regional que se definan en el Libro III del RMER, y la presentación de las solicitudes de revisión, las cuales deberán ser comunicadas al EOR, a través del OS/OM respectivo.". Por lo tanto, emitido oportunamente cada DTER, de diciembre 2014 a marzo 2019, sin que hubiere sido presentado al EOR ninguna solicitud de revisión, relacionada con servicios de transmisión regional, dentro de los seis días hábiles para la revisión del mismo, como expresamente lo señala el RMER, es improcedente asignar monto alguno que reabra las liquidaciones del DTER e imponga cargos.

Es decir, el RMER ya contempla un procedimiento, en el cual se describen los plazos, derechos y obligaciones que le asisten a los agentes que se sientan afectados por la emisión de un DTER y que deseen interponer la revisión de las conciliaciones consignadas en el mismo.

Para el efecto, en el numeral 2.8.1.4 del Libro II del RMER, se indica que: "Únicamente podrá presentar la solicitud de revisión de que trate el numeral 2.8.1.2. **el agente del mercado** que resulta afectado económicamente, para lo cual deberá informar claramente al EOR los motivos de la misma y los periodos de mercado a los cuales hace referencia en su solicitud." (el resaltado es propio)

En este caso, en específico, tal y como se puede apreciar, la CRIE se aparta de lo regulado en el RMER y de forma voluntaria y unilateral, le impone a la demanda de Guatemala, cargos que no fueron impugnados por los agentes que son los legítimamente facultados para ello, tal y como lo establece la norma antes citada.

iv. Sobre la prescripción

Tanto el artículo 33 del Segundo Protocolo al Tratado Marco del Mercado Eléctrico de América Central, el artículo 14 de la entonces vigente resolución CRIE-P-29-2013, así como el numeral 3.1.6 del Libro IV del RMER vigente al día de hoy, reconocen a la institución jurídica de la **prescripción**, que se manifiesta el efecto jurídico de liberatorio por el transcurso de un período de tiempo.

Dicha institución jurídica impide que, agotados los plazos legalmente establecidos, se acuda al pasado para exigir el cumplimiento de determinadas obligaciones cuando, habiendo tenido la oportunidad de haberlo exigido oportunamente determinado sujeto, no lo hizo.

En este caso, la CRIE sin ninguna base o sustento legal, pretende realizar un ajuste a los DTER emitidos oportunamente, los cuales ya se encuentran firmes, pues no fueron alegados en su momento, por los sujetos facultados para ello.

v. Existen precedentes de aplicación liberatoria por prescripción

En la práctica, la CRIE ha aplicado dicha institución jurídica de la prescripción, con efectos liberatorios, según se documenta en resoluciones recientes.

Ejemplo de ello es la resolución CRIE-111-2018, en la cual la CRIE decretó el archivo de actuaciones, por el incumplimiento de pago, considerado grave, conforme la literal a del artículo 31 del Segundo Protocolo, precisamente por el transcurso del lapso legalmente establecido para su reclamo.

Por lo tanto, es a todas luces incongruente y demuestra una total falta de certeza jurídica, el hecho que en otros casos si haya tomado en cuenta el transcurso del tiempo para tomar una decisión y emitir un pronunciamiento favorable, pero que para el presente caso, haya omitido el paso del tiempo, que como ya se indicó es



aproximadamente de cinco años, y ahora pretenda imponerle una obligación a la demanda guatemalteca. Además, no tomó en cuenta las consecuencias que la Resolución CRIE-80-2019 conlleva, pues impone obligaciones a agentes que no estaban operando en ese momento y que no tienen nada que ver con el asunto en cuestión.

Por otro lado, es evidente que la CRIE está violentando uno de los mayores principios rectores del derecho, como lo es el principio de igualdad, puesto que, ante hechos iguales, no está aplicando consecuencias jurídicas iguales, en detrimento de la demanda guatemalteca.

vi. Asignación recomendada es ilegal

Los principios de equidad, reciprocidad, no discriminación, igualdad y justicia son trastocados por la CRIE al llevar a cabo la asignación propuesta por el Informe, porque se están reabriendo Documentos de Transacciones Económicas Regionales plenamente liquidados para los que existen mecanismos de revisión que no fueron ejercidos, tal y como ya se indicó oportunamente.

Lo anterior tomando en cuenta que está omitiendo la aplicación de la prescripción reconocida en el Segundo Protocolo, en el Reglamento para la Aplicación del Régimen Sancionatorio de la CRIE y en el RMER; además, porque arbitrariamente estaría aplicando el mismo principio de prescripción en beneficio de unos y dejándolo de aplicar en perjuicio de otros (nada más inequitativo, discriminatorio, desigual e injusto), lo cual atenta contra la certeza jurídica de los agentes del MER

Con ello, es evidente que no hay un trato justo para la demanda guatemalteca, mucho menos transparencia, estabilidad, y coherencia en las decisiones tomadas por la CRIE.

vii. No factibilidad de cobro y perjuicio a Agentes

El cobro que debió realizarse en el periodo de diciembre 2014 a marzo 2019 fue a un conjunto de agentes que es diferente a los agentes que actualmente existen en el MER. Es decir, hay generadores, Grandes Usuarios, Comercializadores, entre otros que debieron pagar dichos montos y que ahora ya no existen por lo cual no es factible trasladar el cobro; asimismo, existe nuevos agentes que en el periodo referido no existieron, por lo cual trasladarles dicho cargo a ellos implicaría causarles un perjuicio debido a que se les impondría la obligación de pagar unas instalaciones durante un tiempo en el cual no fueron utilizadas por estos, tal y como se indicó con anterioridad.

viii. Preclusión



La propuesta que se presenta a la Junta de Comisionados incumple también la garantía procesal de la preclusión. Dicha garantía establece que una vez agotada determinada fase de un proceso o procedimiento, se debe tener por concluida y superada y no es dado regresar a ella por ningún motivo, garantizando que los procesos o procedimientos sean dinámicos y ajenos a que situaciones futuras y externas puedan afectar los derechos de las partes en el proceso o procedimiento, tal y como la CRIE lo está aplicando en el presente caso. o.

Ni técnica, ni jurídicamente, es posible regresar a la fase de revisión de 52 DTER, años después de haberse liquidado los mismos, alterando con ello, los ciclos de evaluación, objeción, liquidación y reliquidación de este procedimiento, legalmente preestablecido; toda vez que esta fase procesal ya fue superada y por lo tanto, no es materialmente posible regresar a la misma; de lo contrario no solo se vulneran derechos de los agentes, sino se amenaza con que los procesos sean infinitos, atentando contra la certeza jurídica que la norma les brinda, pues la misma CRIE abre la posibilidad, de que cualquier fase procesal o administrativa pueda ser revisada y modificada por el regulador en cualquier momento; no obstante ya haber sido conocidos y resueltos oportunamente por la misma CRIE. Aunado a lo anterior, se evidencia que la CRIE está aplicando discrecionalidad a criterios que debieran ser puramente objetivos, como lo son las normas procesales, las cuales por su naturaleza no están sujetas a interpretación alguna; sino que por el contrario debe cumplirse con el sentido literal de las mismas.

Asimismo, aprovecho a expresar mi preocupación por la falta de estructura en las funciones de las diferentes Gerencias que componen la CRIE. Lo anterior, tomando en cuenta que, durante la reunión a distancia en cuestión, por parte del Secretario Ejecutivo, fue indicado que la función de Supervisión y Vigilancia de la CRIE puede ser ejercida por cualquiera de las Gerencias de la CRIE en función de quien detecte alguna situación que deba ser revisada.

Por último, , es necesario que cada Gerencia tenga y cumpla con las atribuciones que le corresponden, de tal forma que el funcionamiento de la institución sea el óptimo, cumpliendo para el efecto, con su estructura organizacional; no como en el presente caso, que fue la Gerencia de Mercado quien detectó la situación relacionada a la liquidación del IAR asociado al Tramo Aguacapa – La Vega; cuando, debió ser la Unidad o Departamento correspondiente quien llevara a cabo la función de Supervisión y Vigilancia sobre el tema.

Rodrigo Fernández Ordóñez
Comisionado por la República de Guatemala