

EL INFRASCRITO SECRETARIO EJECUTIVO DE LA COMISIÓN REGIONAL DE INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA -CRIE-, POR MEDIO DE LA PRESENTE CERTIFICA:

Que tiene a la vista la Resolución N° CRIE-10-2021, emitida el veintisiete de mayo de dos mil veintiuno, donde literalmente dice:

**“RESOLUCIÓN CRIE-10-2021
COMISIÓN REGIONAL DE INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA
RESULTANDO**

I

Que el 11 de diciembre de 2020, el agente COMERCIALIZADORA DE ENERGÍA PARA AMÉRICA S.A. DE C.V (**CEPAM**), presentó vía correo electrónico ante la COMISIÓN REGIONAL DE INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA (**CRIE**), denuncia en contra del ENTE OPERADOR REGIONAL (**EOR**), por supuestos incumplimientos a la regulación regional; denuncia que fue tramitada por la **CRIE** dentro del expediente DEN-01-2020.

II

Que el 11 de febrero de 2021, mediante providencia CRIE-PS-01-2021-01, notificada ese mismo día al **EOR**, la Secretaría Ejecutiva de la CRIE inició procedimiento sancionatorio en contra de dicho ente, confiriéndole audiencia por el término de 15 días hábiles, a fin de que ejerciera su derecho a formular las alegaciones o argumentos de descargo que considerara pertinentes, con el objeto de desvirtuar los hechos que se le atribuyeron y que consisten en:

“Supuesta infracción tipificada en el artículo 30 inciso “k”, párrafo primero del artículo 31 y artículo 32 del Segundo Protocolo al Tratado Marco del Mercado Eléctrico de América Central, derivado que el ENTE OPERADOR REGIONAL (EOR) pudo haber incumplido con su obligación de acatar, sujetarse y cumplir con lo dispuesto en la Regulación Regional, propiamente en cuanto haber inobservado lo dispuesto en los numerales 2.10.3.1 y 2.10.3.4 del Libro II del RMER, al haber retirado al agente CEPAM S.A. de C.V del predespacho de los días 1 y 2 de diciembre de 2020, sin considerar que este contaba con las garantías exigidas por la Regulación Regional para respaldar las transacciones y obligaciones en el MER de dicho agente.”

III

Que el 4 de marzo de 2021, el **EOR** evacuó la audiencia conferida mediante providencia CRIE-PS-01-2021-01, acompañando prueba documental y proponiendo prueba adicional.

IV

Que el 15 de marzo de 2021, mediante providencia CRIE-PS-01-2021-02, notificada al **EOR** ese mismo día, la **CRIE** entre otras cosas tuvo por evacuada la audiencia conferida mediante providencia CRIE-PS-01-2021-01 y resolvió:

“CUARTO: Admitir la prueba documental ofrecida por el EOR, identificada como: anexos 3, 4, 5 y 6 considerando que ésta guarda relación con el objeto del presente procedimiento. QUINTO: Agregar a los autos la prueba documental ofrecida por el EOR, identificada como: anexos 1 y 2, misma que ya constan en el expediente, en los folios 16, 109 y 125. SEXTO: Admitir la prueba ofrecida por el EOR, relacionada al: informe ejecutivo acerca de la gestión operativa de las garantías en el MER que realiza el EOR conforme a su especialidad técnica facultada por el Tratado. En ese sentido, se le previene al EOR para que, en el plazo de 5 días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente a la notificación del presente auto, rinda el referido informe ejecutivo. SÉPTIMO: Rechazar la solicitud de la presentación en audiencia del informe ejecutivo acerca de la gestión operativa de las garantías en el MER que realiza el EOR conforme a su especialidad técnica facultada por el Tratado Marco, por abundante, toda vez que en los términos en que ha sido solicitada dicha audiencia, el contenido de ella debiera constar en el informe ejecutivo admitido como prueba documental. OCTAVO: Rechazar la solicitud de presentación de un informe ejecutivo relacionado a ‘los argumentos expuestos’ por improcedente, toda vez que lo planteado no constituye prueba y siendo que de conformidad con lo establecido en la providencia CRIE-PS-01-2021-01 y en la Regulación Regional, los alegatos de descargo debieron ser presentados por el EOR por escrito en respuesta a la audiencia conferida, dentro de la etapa prevista para el efecto.”

V

Que el 22 de marzo de 2021, el **EOR** en atención a lo prevenido en la providencia CRIE-PS-01-2021-02, presentó un: *“Informe ejecutivo acerca de la gestión operativa de las garantías en el MER que realiza el EOR conforme a su especialidad técnica facultada por el Tratado Marco”*.

VI

Que el 30 de marzo de 2021, mediante providencia CRIE-PS-01-2021-03, notificada al **EOR** ese mismo día, la **CRIE** resolvió:

“... PRIMERO: Tener por presentada la prueba referente al: ‘informe ejecutivo acerca de la gestión operativa de las garantías en el MER que realiza el EOR conforme a su especialidad técnica facultada por el Tratado’, la cual se agrega a los autos. SEGUNDO: Conferir audiencia al EOR, para que

dentro del plazo de cinco (5) días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente a la notificación de esta providencia, formule su(s) alegato(s) final(es), de conformidad con lo establecido en el numeral 3.3.7 del Libro IV del Reglamento del Mercado Eléctrico Regional.”

VII

Que el 9 de abril de 2021, venció el plazo conferido al **EOR**, mediante providencia CRIE-PS-01-2021-03, para que formulara su(s) alegato(s) final(es), sin que a la fecha lo haya realizado.

VIII

Que el 06 de mayo de 2021, la Secretaría Ejecutiva de la CRIE emitió informe de instrucción identificado como GJ-28-2021 / GM-18-05-2021, referente al procedimiento sancionatorio CRIE-PS-01-2021, el cual fue comunicado a la Junta de Comisionados en esa misma fecha.

CONSIDERANDO

I

Que el Tratado Marco del Mercado Eléctrico de América Central (Tratado Marco), crea en su artículo 19 a la Comisión Regional de Interconexión Eléctrica (**CRIE**), y la define como *"(...) el ente regulador y normativo del Mercado Eléctrico Regional"*. Por su parte el artículo 22 del citado Tratado establece que entre los objetivos generales de la **CRIE** está el de *"a. Hacer cumplir el presente Tratado y sus protocolos, reglamentos y demás instrumentos complementarios (...)"*; y entre sus facultades se encuentra, según el artículo 23 de la norma antes citada *"(...) h. Imponer las sanciones que establezcan los protocolos en relación con los incumplimientos a las disposiciones del Tratado y sus reglamentos (...)"*.

II

Que de acuerdo con lo establecido en el artículo 21 del Segundo Protocolo al Tratado Marco del Mercado Eléctrico de América Central (Segundo Protocolo), la **CRIE**: *"(...) vigilará el cumplimiento de la Regulación Regional, integrada por el Tratado, sus Protocolos, reglamentos y las resoluciones de la CRIE (...)"*. Por su parte el artículo 25 del referido Segundo Protocolo, establece que: *"El ejercicio de la potestad sancionadora establecida en el Tratado Marco corresponde a la CRIE (...)"*. Finalmente, establece el artículo 22 del Segundo Protocolo que: *"Podrán imponerse sanciones únicamente por los incumplimientos tipificados en este Protocolo, bajo los Procedimientos establecidos por la CRIE en los Reglamentos. (...)"*.

III

Que el artículo 23 del Segundo Protocolo al Tratado Marco establece que: *“Los Agentes del Mercado, así como las entidades que sean designadas por los Gobiernos para cumplir las funciones de Operadores de Sistema y Mercado (OS/OM) y el Ente Operador Regional (EOR) están obligados a acatar, sujetarse y cumplir con lo dispuesto en la Regulación Regional”.*

IV

Que el artículo 25 del Tratado Marco, establece que: *“El EOR es el ente operador del Mercado regional, con personalidad jurídica propia y capacidad de derecho público internacional, independencia económica, independencia funcional y especialidad técnica, que realizará sus funciones con imparcialidad y transparencia.”.*

V

Que de conformidad con el artículo 27 del Segundo Protocolo al Tratado Marco: *“Constituye incumplimiento a la Regulación Regional toda acción u omisión establecida en este Protocolo”.* Asimismo, establece el referido Segundo Protocolo en el Artículo 32, que: *“Se clasifican como leves los incumplimientos a la Regulación Regional, que no se encuentren clasificados como incumplimientos grave o muy grave, conforme a lo dispuesto en los artículos anteriores.”.*

VI

Que el artículo 38 del Segundo Protocolo al Tratado Marco, establece que: *“Los incumplimientos muy graves serán sancionados por la CRIE con multa de hasta un millón de dólares de los Estados Unidos de América, los graves de hasta doscientos mil dólares de los Estados Unidos de América y los leves de hasta veinte mil dólares de los Estados Unidos de América. (...)”.*

VII

Que el capítulo “3” del Libro IV del Reglamento del Mercado Eléctrico Regional (RMER), establece el Procedimiento para la aplicación del régimen sancionatorio de la **CRIE**; el cual tiene por objeto establecer el procedimiento aplicable a los casos de incumplimientos a la *Regulación Regional*, que pudieren resultar atribuibles a los Agentes del mercado, Operadores de Sistema y de Mercado (OS/OMS) y/o al Ente Operador Regional (EOR), según la tipificación establecida en los artículos 30, 31 y 32 del Segundo Protocolo, los cuales de ser comprobados, pueden ser sancionados de acuerdo a lo establecido en los artículos 37 y 38 del referido Segundo Protocolo.

VIII

Que el inciso “d)” del numeral 3.1.9 del Libro IV del RMER, establece como finalidad del procedimiento sancionador, la averiguación de la verdad real de los hechos para determinar la responsabilidad de los supuestos infractores a la *Regulación Regional*.

En ese sentido, con base en los principios de la sana crítica razonada, se realizó el análisis de los medios de prueba admitidos y los que resultan útiles para establecer la responsabilidad del presunto infractor, mismos que constan dentro de los autos, en los siguientes términos:

- a) ANEXO 1: Copia de la nota presentada por el agente **CEPAM** al **EOR** de fecha 27 de noviembre de 2020, en la que informa: “... *que el día 27 de noviembre de 2020 se realizó un depósito a la cuenta del EOR, No. 201031820, del Banco de América Central por un monto de USD100,000.00; que corresponde a garantía de pago para respaldar obligaciones de pago en el MER, para el agente: CEPAM S.A. de C.V.*”, a la cual se anexa “*Notificación de transferencia local*” emitida por BAC CREDOMATIC (BAC); (folios 327 y 328).

Dicha prueba permite acreditar que el agente **CEPAM** constituyó, como garantía para respaldar sus obligaciones de pago en el MER, depósito de dinero efectivo por un monto USD 100,000.

- b) ANEXO 2: Copia de la nota emitida por BAC CREDOMATIC al EOR, del 1 de octubre de 2020, en la cual consta aviso de la emisión de Carta de Crédito stand-by a favor de **CEPAM**, con referencia “700036695”; (folios 329 al 332).

Dicha prueba permite acreditar que el agente CEPAM constituyó una garantía carta de Crédito stand-by para respaldar sus obligaciones de pago en el MER. Adicionalmente, permite acreditar que la entidad financiera designada (BAC CREDOMATIC) evaluó la validez de la garantía presentada por el agente **CEPAM**.

- c) ANEXO 3: Copia de la nota presentada por el agente **CEPAM** al **EOR** del 1 de octubre de 2020, en la que informa que: “... *el día 01 de octubre de 2020 se ha constituido una carta de crédito stand-by ante el EOR, por un monto de USD500,000; que corresponde a garantía de pago para respaldar obligaciones de pago en el MER, para el agente CEPAM S.A. de C.V.*”; (folio 333).

Dicha prueba permite acreditar que el agente **CEPAM** informó al **EOR** que constituyó, como garantía para respaldar sus obligaciones de pago en el MER, carta de crédito stand-by por un monto de USD 500,000, con fecha de vigencia hasta el 31 de enero de 2021 y fecha de cobertura hasta el 30 de noviembre de 2020.

- d) ANEXO 4: Copia de correo electrónico del 30 de noviembre de 2020, en el que el **EOR** notificó a los OS/OMs que: “... *el ICE (Costa Rica) Solicita Re despacho de*

10:00 a 17:00 h, cambios topológicos de la RTR; correspondiente a la operación del día 01 de diciembre 2020”; (folios 334 y 335).

Dicha prueba permite acreditar la causa del redespacho que llevó a cabo el EOR el día de operación 01 de diciembre de 2020, específicamente del periodo 10 hasta el 23.

- e) ANEXO 5: Copia de correo electrónico del 2 de octubre de 2020, enviado por el agente **CEPAM** al **EOR**, con referencia: “*Devolución Garantía en Efectivo - 02OCT2020*”, al cual se anexa nota del agente **CEPAM**, del 2 de octubre de 2020, en el cual solicita al **EOR**: “... *devolución de la garantía efectiva por USD225,000; correspondiente a depósitos en efectivo realizados por cuenta de: CEPAM S.A. de C.V.*”; (folios 336 y 337).

No se le da valor probatorio, dado que no se refiere a los hechos sujetos de investigación en el presente procedimiento sancionatorio.

- f) ANEXO 6: Copia del documento: “*ESTADO DE CUENTA GARANTÍA COMPROMETIDA EN TRANSACCIONES 01 DE NOVIEMBRE AL 01 DE DICIEMBRE DE 2020*”, correspondiente al agente: COMERCIALIZADORA DE ENERGÍA PARA AMÉRICA S. A. DE C.V., con código regional: “*2C_C63*”; (folios 338 y 339).

Dicha prueba permite acreditar que al 30 de noviembre de 2020, el agente **CEPAM** había acumulado USD 256,051.51 en concepto de transacciones de energía.

- g) Informe ejecutivo acerca de la gestión operativa de las garantías en el MER que realiza el **EOR** conforme a su especialidad técnica facultada por el Tratado Marco, rendido por el **EOR** en atención a la providencia CRIE-PS-01-2021-02 (folios 353 al 386).

No obstante que en este informe ejecutivo el **EOR** retoma parte de los argumentos presentados en el memorial mediante el cual evacuó la audiencia conferida mediante providencia CRIE-PS-01-2021-01; mediante esta prueba se acredita el proceso de gestión operativa de las garantías en el MER que actualmente lleva a cabo el EOR.

IX

Como resultado de la valoración de las pruebas sustanciadas durante el desarrollo del procedimiento sancionatorio y las que obran en autos, conforme las reglas de la sana crítica razonada y considerando lo expuesto por el **EOR**, se dan por acreditados los siguientes hechos:

- a) El 01 de octubre de 2020, el agente **CEPAM** informó al **EOR**, que había constituido como garantía para respaldar sus obligaciones de pago en el MER, una carta de

- crédito *stand-by*, por un monto de USD500,000, entre otros, con el siguiente detalle:
- i) Cobertura para sus operaciones en el MER hasta el 30 de noviembre 2020; y; ii) Fecha de vigencia de garantía para que el **EOR** pueda proceder a una ejecución en caso de incumplimiento hasta el día 31 de enero de 2021 (folios 329 al 332).
 - b) El 27 de noviembre de 2020, el agente **CEPAM** constituyó, como garantía para respaldar sus obligaciones de pago en el MER, depósito de dinero en efectivo por un monto USD 100,000 (folios 327 y 328).
 - c) Al 30 de noviembre de 2020, el agente **CEPAM** había acumulado USD 256,051.51 en concepto de transacciones de energía (folios 336 y 338).
 - d) El 30 de noviembre de 2020, el **EOR** realizó el predespacho regional para el día de operación 01 de diciembre de 2020, considerando la participación del agente **CEPAM**, sustentado en que este agente contaba en tal fecha con una garantía stand-by de USD 500,000.00 que respaldaba transacciones hasta el 30 de noviembre de 2020 y una garantía en efectivo por USD 100,000.00, para una garantía total estimada de USD 600,000.00, con un valor disponible para cubrir obligaciones de pago de USD 329,775.00.
 - e) El 01 de diciembre de 2020, a las 3:55 horas el **EOR** ejecutó un redespacho regional y entre otras cosas, retiró al agente **CEPAM**, de la participación en el MER durante los periodos 10 al 23, considerando que desde las 0:00 horas del 1 de diciembre de 2020 dicho agente no contaba con garantía suficiente para respaldar transacciones en el MER (folios 293 y 294), sustentado en que a su criterio a las 00:00 horas del 01 de diciembre de 2020, venció la carta de crédito stand-by con un valor de USD 500,000.00; razón por la cual, durante el redespacho, al calcular el valor disponible para cubrir obligaciones, consideró únicamente una garantía en efectivo por USD 100,000.00, a la cual se le restaron los montos en contra del agente, acumulados hasta el periodo de mercado precedente, por un total de USD 262,196.70, para obtener un valor disponible para cubrir obligaciones de pago de USD -162,196.70.
 - f) El 01 de diciembre de 2020, el **EOR** realizó el predespacho para el día de operación 02 de diciembre de 2020, en el cual no consideró la participación del agente **CEPAM** para el día de operación del 02 de diciembre de 2020, sustentado en que éste no contaba con garantía suficiente para respaldar sus obligaciones en el MER (folios 293 y 294), sustentado en que a su criterio a las 00:00 horas del 01 de diciembre de 2020, expiró la carta de crédito stand-by con valor de USD 500,000.00; razón por la cual, durante el redespacho, al calcular el valor disponible para cubrir obligaciones, se consideró únicamente una garantía en efectivo por USD 100,000.00 a la cual se le restaron los montos en contra del agente acumulados hasta el periodo de mercado precedente por un total de USD 262,196.70, para obtener un valor disponible para cubrir obligaciones de pago de USD -162,196.70.

- g) El 01 de diciembre de 2020, el **EOR** recibió por parte de BAC enmienda a la Carta de crédito *stand-by* rendida por el agente **CEPAM**, cuya cobertura para sus operaciones en el MER había vencido el 30 de noviembre 2020; enmienda que amplió los plazos de cobertura, según el siguiente detalle: i) Cobertura para sus operaciones en el MER hasta el 30 de noviembre de 2021 y; ii) fecha de vigencia de garantía para que el **EOR** pueda proceder a una ejecución en caso de incumplimiento al 31 de enero de 2022 (folios 133 al 140).
- h) El agente **CEPAM** no participó en las transacciones del 02 de diciembre de 2020, al no haber sido considerado en el predespacho realizado por el **EOR** para dicha fecha.
- i) El 2 de diciembre de 2020, el **EOR** actualizó en el SIIM la garantía de pago del agente **CEPAM**, incluyéndolo en el predespacho para el día de operación del 3 de diciembre de 2020 en adelante y permitiendo su participación a partir de este último día. (folio 307).

X

Durante el desarrollo del presente proceso sancionador, de conformidad con lo establecido en el “*PROCEDIMIENTO PARA LA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN SANCIONATORIO DE LA CRIE*” contenido en el Libro IV del RMER, se le confirió audiencia al **EOR**, en dos ocasiones, habiendo sido evacuadas únicamente la primera de éstas. En este contexto, se procede a analizar los argumentos presentados por dicho ente, de la siguiente forma:

1. Argumentos planteados por EOR en la audiencia conferida mediante providencia CRIE-PS-01-2021-01:

- a. El **EOR** en los apartados denominados: “*II. ARGUMENTOS DE PRECISIÓN*”, subtítulo: “*I. Argumentos legales*” y “*IV. CONSIDERACIONES JURÍDICAS Y REGULATORIAS*”, en lo que interesa a los hechos objeto del presente procedimiento sancionatorio, indicó entre otras cosas que:

“... en la fase de investigación la CRIE debe garantizar el conocimiento pleno de la información recta y efectiva, que le permita garantizar procesos sancionatorios objetivos y transparentes (...) y como resultado de las investigaciones descritas en el apartado 2.6 1 del Libro IV del RMER, la CRIE considerará adoptar otras medidas para corregir o mitigar situaciones detectadas, tales como iniciar un proceso de modificación al RMER o a las resoluciones de la CRIE o instruir u ordenar a los Agentes del Mercado, a los OS/OMS y el EOR para que corrijan sus actos o sus decisiones derivadas de la aplicación de la Regulación Regional, lo cual no ha sido considerado por la CRIE. Cabe señalar que lo mencionado (...) debe realizarse previo al inicio”

formal del procedimiento sancionatorio, y no en forma paralela como ha sucedido en el presente caso. (...)

(...) antes de iniciar un proceso sancionatorio contra el EOR debe considerar que de conformidad al Tratado Marco, la naturaleza jurídica del EOR para la cual fue concebido es la de un Operador regional del MER, que depende para su funcionamiento del cargo de operación que paga la demanda, sin cobertura de seguros para enfrentar estos procesos que deparen en sanciones pecuniarias, y que finalmente a quien afectan es a los habitantes de América Central que pagan el cargo (...)

...debe considerarse que se afecta la funcionalidad técnica y administrativa del EOR, con un desgaste indiscriminado en descargar procesos sancionatorios, los cuales dentro del proceso de investigación se identifica que el EOR ha cumplido con la Regulación Regional y no debería ser sujeto de sanciones pecuniarias, que afectan la demanda, la imagen del Operador Regional y la credibilidad de la institucionalidad del MER, lo cual debe ser revisado por la CRIE, quien tiene la obligación de hacer cumplir los objetivos y fines del Tratado marco, cuidando los mejores intereses de los habitantes de América Central.”

ANÁLISIS DE LA CRIE: Las potestades de supervisión y vigilancia, así como la sancionatoria en el MER, han sido conferidas a la **CRIE**, por los Estados parte del Tratado Marcos y sus Protocolos, esto de conformidad con lo establecido en el inciso “a.” del artículo del artículo 22, inciso “h.” del artículo 23 del Tratado Marco y artículos 21 y 25 del Segundo Protocolo; potestades que son competencias exclusivas y excluyente de esta Comisión y que deben ser ejercidas observando: -entre otros- el principio de legalidad; con independencia funcional y técnica; y en observancia de las garantías y principios que se derivan del Tratado Marco y sus Protocolos, lo establecido en el RMER y demás principios generales del derecho aplicables; siguiendo para ello el procedimiento establecido en la *Regulación Regional*

Precisamente, derivado de dichas potestades, es que la **CRIE** atendió la denuncia presentada por **CEPAM**, de la cual incluso, previo al inicio del procedimiento sancionatorio, se le confirió audiencia al **EOR** (folios 71 al 228). Fue luego de realizada la investigación preliminar, que habiéndose valorado los hechos denunciados, así como la respuesta del **EOR** a dichos señalamientos y los elementos de convicción con los que se contaban a ese momento, que la Secretaría Ejecutiva de la CRIE ordenó el inicio del procedimiento sancionatorio, en los términos establecidos en los artículos 19, 20, 22 y 23 del Tratado Marco; 21 y 25 del Segundo Protocolo; y 2.4.8, 2.4.10, 2.6.1 y 3.2.1 del Libro IV del RMER.

Por otra parte, no debe perderse de vista, que la finalidad del procedimiento sancionatorio - de conformidad con el inciso “d)” del numeral 3.1.9 del Libro IV del RMER- es la

averiguación de la verdad real de los hechos, esto con el objeto de determinar la responsabilidad de los supuestos infractores a la *Regulación Regional*.

Es así, que luego de garantizar el debido proceso y en el marco de un procedimiento sancionatorio, la **CRIE** determinará si se ha incurrido en alguna infracción a la *Regulación Regional* y por ende corresponde la imposición de una sanción. En ese sentido, debe quedar claro, que el inicio del procedimiento sancionatorio no implica per se, que se haya configurado un incumplimiento a la *Regulación Regional*, por ello es precisamente que al momento de realizar de forma debida la imputación e intimación en la providencia de inicio, se indicó que el hecho que se le atribuía al **EOR** era una:

“Supuesta infracción tipificada en el artículo 30 inciso “k”, párrafo primero del artículo 31 y artículo 32 del Segundo Protocolo al Tratado Marco del Mercado Eléctrico de América Central, derivado que el ENTE OPERADOR REGIONAL (EOR) pudo haber incumplido con su obligación de acatar, sujetarse y cumplir con lo dispuesto en la Regulación Regional ...” [resaltado no es parte de la cita original].

En este contexto, se le aclara al **EOR** que de conformidad con lo establecido en los numerales 2.4.10 y 2.6.1 del Libro IV del RMER, luego de analizada y valorada la denuncia interpuesta por el agente **CEPAM**, la Secretaría Ejecutiva de la CRIE consideró que razonablemente existían indicios para considerar que el **EOR** pudo incumplir la *Regulación Regional*, por lo cual se dictó el inicio de un procedimiento sancionador, así como la realización de otras medidas (auditorias de otros periodos) para corregir o mitigar las situaciones detectadas que suscitaron el presunto incumplimiento a la *Regulación Regional*; todo esto de conformidad con lo dispuesto en los artículos 19, 20, 22 y 23 del Tratado Marco; 21 y 25 del Segundo Protocolo; y 2.4.8, 2.4.10, 2.6.1 y 3.2.1 del Libro IV del RMER.

Por otra parte, en cuanto al planteamiento del **EOR**, que sugiere que dicho ente operador no puede ser sujeto de sanciones pecuniarias, debe indicarse que según lo establecido en los artículos 29 y 37 del Segundo Protocolo, los incumplimientos a la *Regulación Regional* puedan dar lugar a la imposición de multas por parte de la **CRIE**, a los agentes del Mercado, los operadores de Sistema y Mercado (OS/OM) y el Ente Operador Regional, que luego del debido proceso resulten responsables. Asimismo, se tiene que por principio, de conformidad con lo establecido en el artículo 24 del Segundo Protocolo, el régimen sancionatorio tiene como fin el garantizar la eficaz y uniforme aplicación de la *Regulación Regional*. En ese sentido, nótese que el artículo 23 del Segundo Protocolo establece que tanto los agentes, como los OS/OM y el EOR, están obligado a acatar, sujetarse y cumplir con lo dispuesto en la *Regulación Regional*. Bajo esa inteligencia, es que los Estados Parte establecieron en el artículo 29, la multa como una sanción (además de los otros tipos de sanción que prevé la *Regulación Regional*) a los incumplimientos a la *Regulación* y que la misma puede ser impuesta al **EOR**.

Es así como puede afirmarse, que tal y como ha ocurrido en el presente caso; en el ejercicio de sus potestades de Supervisión y Vigilancia, así como la potestad sancionatoria, la **CRIE**

ha procedido conforme a lo establecido en la *Regulación Regional* y es luego de llevado a cabo el procedimiento sancionatorio respectivo, que atendiendo a las circunstancias que concurran en cada caso particular, que la **CRIE** determinará la sanción que corresponderá imponer, pudiendo ser una de ellas, la multa.

- b. El **EOR** en los apartados denominados: “*II. ARGUMENTOS DE PRECISIÓN*”, subtítulo: “*I. Argumentos legales*” y “*IV. CONSIDERACIONES JURÍDICAS Y REGULATORIAS*”, en lo que interesa a los hechos objeto del presente procedimiento sancionatorio, indicó entre otras cosas que:

“... es de especial atención reparar en lo resuelto por la Secretaría Ejecutiva de la CRIE mediante la providencia CRIE-PS-01-2021-01 (...) Ya que (...) pretende hacer ver maliciosamente y de forma incriminatoria que el EOR pudo haber retirado al agente CEPAM de forma arbitraria y antojadiza; y no toma en cuenta el Regulador Regional que el EOR por una parte, no ha obtenido ningún beneficio con dicha situación, por el contrario en todo caso ha actuado en estricto apego a lo establecido en la Regulación Regional aplicando las reglas del mercado a todos los agentes del MER, en igualdad de condiciones, ejercicio operativo que el Operador Regional ha realizado durante muchos años, con resultados satisfactorios para todos los agentes del MER y así mismo garantizando la liquidez del mercado regional.”

ANÁLISIS DE LA CRIE: Al respecto, no debe obviarse el hecho de que el inciso “*d*”) del numeral 3.1.9 del Libro IV del RMER, señala que una de sus finalidades del procedimiento sancionatorio en el MER, es precisamente la averiguación de la verdad real de los hechos, para determinar la responsabilidad de los supuestos infractores a la *Regulación Regional*. Es así, que será en el desarrollo del presente procedimiento sancionatorio, en el cual la **CRIE**, con fundamento en los hechos imputados en la providencia de inicio, determinará si existen elementos para considerar que el **EOR** incumplió con la *Regulación Regional*, la tipificación del incumplimiento cometido y la sanción que debiere corresponder.

Teniendo claro lo anterior, es que debe aclararse que no es correcta la forma en la que el **EOR** ha planteado sus argumentos de descargo, al indicar que la Secretaría Ejecutiva de la CRIE ha pretendido de forma maliciosa o incriminatoria señalar al **EOR** de haber incumplido la *Regulación Regional*. Mediante la providencia de inicio, la Secretaría Ejecutiva de la CRIE, respetando los derechos que le asisten al **EOR**, realizó una correcta y debida intimación de los hechos que motivaron la instrucción del procedimiento sancionatorio, su posible calificación como incumplimiento de acuerdo con el Segundo Protocolo e identificación de las normas que se consideraron podía haber incumplido; lo anterior a modo de posibles incumplimientos y no de manera maliciosa o incriminatoria.

Es así que, contrario a lo indicado por el **EOR**, el actuar de la **CRIE** en el presente caso se ha realizado conforme lo dispuesto en la *Regulación Regional* y no de forma maliciosa o incriminatoria como lo ha pretendido hacer ver en su escrito de alegatos de descargo; ya que será en la resolución que resuelva el procedimiento sancionatorio en donde la **CRIE** determinará si existen elementos para calificar los hechos imputados como incumplimiento a la *Regulación Regional*, de conformidad con lo dispuesto en el Segundo Protocolo y el procedimiento para la aplicación del régimen sancionatorio de la **CRIE**.

- c. El **EOR** en el apartado denominado: “II. ARGUMENTOS DE PRECISIÓN”, subtítulo: “2. Argumentos regulatorios”, en lo que interesa a los hechos objeto del presente procedimiento sancionatorio, indicó entre otras cosas que:

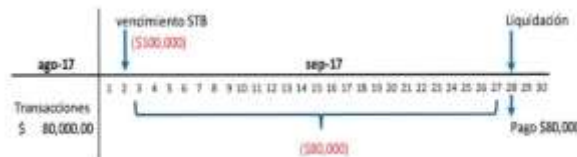
“c) Acerca del valor disponible de garantía de pago del Agente CEPAM

A las 11:59 horas del 30 de noviembre de 2020, el valor de la garantía de pago del agente COMERCIALIZADORA DE ENERGÍA PARA AMÉRICA S.A. DE C.V (CEPAM SA de C.V.), estaba constituido por una carta de crédito stand-by y un depósito en efectivo. Es decir, contaba con dos tipos de garantías aceptables en el MER según el numeral 1.9.2.3 del Libro II del RMER.

A las 0:00 horas del 1 de diciembre de 2020, venció la carta de crédito stand-by operaciones en el MER del agente CEPAM. A partir de ese momento, dicho agente únicamente contaba con la garantía de pago constituida en efectivo.”

ANÁLISIS DE LA CRIE: Tal como lo menciona el **EOR**, a las 11:59 horas del 30 de noviembre de 2020, **CEPAM** contaba con dos tipos de garantía, una carta de crédito stand-by (STB19000054) y un depósito en efectivo por un monto de USD 100,000.00. Ahora bien, contrario a lo que argumenta el EOR, a las 0:00 horas del 1 de diciembre de 2020 el agente **CEPAM**, no contaba únicamente con el referido depósito en efectivo, sino que también contaba con la cobertura de la carta de crédito stand-by (STB19000054), aplicable al monto acumulado de deuda al día 30 de noviembre de 2020, el cual ascendía a USD 256,051.51 . Al respecto, debe indicarse que si bien la carta de crédito referida no respaldaba transacciones que se generaran a partir de las 0:00 horas del 1 de diciembre de 2020, la misma al estar vigente hasta el 31 de enero de 2021, tenía efecto de cobertura sobre las transacciones que se realizaron hasta las 11:59 horas del 30 de noviembre de 2020. De lo anterior puede concluirse que el 01 de diciembre de 2020, la carta de crédito stand by STB19000054 continuaba vigente y ejecutable, respaldando el monto acumulado de deuda al día 30 de noviembre de 2020; lo anterior es acorde al propósito de que dicha carta se mantenga vigente y efectiva hasta asegurar el cumplimiento de las obligaciones del último mes de su periodo cobertura, el cual en el caso bajo análisis incluía el mes de noviembre de 2020.

- d. El **EOR** en el apartado denominado: “II. ARGUMENTOS DE PRECISIÓN”, subtítulo: “3. Argumentos técnicos sobre la gestión de Administración de las Garantías”, en lo que interesa a los hechos objeto del presente procedimiento sancionatorio, indicó entre otras cosas, que en el año 2017, identificó que el formato de carta de crédito stand-by utilizado en ese momento no le permitía presentar un reclamo ante el banco liquidador posterior a la fecha de vencimiento de la carta de crédito stand-by ante un incumplimiento de pago por parte de un Agente, presentándose la siguiente situación de insuficiencia:



Debido a lo anterior, y por la forma y plazos en que se liquida el MER, el **EOR** identificó necesario modificar los textos de los formatos de las cartas de crédito stand-by, incluyendo un periodo de vigencia de 14 meses con cobertura de hasta 12 meses. En dicha ocasión, el **EOR** determinó que al vencimiento de la carta de crédito, ésta ya no podía ser utilizada para cobertura de transacciones en el MER y que el plazo comprendido entre la fecha de expiración de cobertura de operaciones y la fecha de vigencia indicada en dichas cartas, era únicamente para presentar reclamos por parte del **EOR** ante un incumplimiento de pago de las obligaciones en el MER, por lo que tras haber informado a los *OS/OMs*, se incluyó en las cartas de crédito stand-by el siguiente texto:

‘POR MEDIO DE LA PRESENTE NOS COMPROMETEMOS CON EL BENEFICIARIO A HONRAR EL PAGO DE ESTA CARTA DE CREDITO SIEMPRE Y CUANDO LOS DOCUMENTOS REQUERIDOS SE ENCUENTREN EN ESTRICTO CUMPLIMIENTO CON LOS TÉRMINOS Y CONDICIONES ARRIBA ESTIPULADOS Y SI SE PRESENTAN DE ACUERDO A LAS CONDICIONES AQUÍ CONTENIDAS EN LA FECHA DE VENCIMIENTO AQUÍ ESTABLECIDA Y EJECUTABLE SI EL INCUMPLIMIENTO DE PAGO CORRESPONDE A OPERACIONES EN EL MERCADO ELÉCTRICO REGIONAL REALIZADAS DENTRO DEL PERIODO DEL (DIA) DE (MES) DE 20___ AL (DIA) DE (MES) DE 20___ (EXPIRACIÓN).’ // ‘ESTA CARTA DE CREDITO ‘STANDBY’ SE EMITE EN RELACION AL REGLAMENTO DEL MERCADO ELECTRICO REGIONAL EN VIGENCIA, CUBRIENDO LOS PAGOS QUE LE APLIQUEN A (NOMBRE DEL APLICANTE) EN SU CALIDAD DE AGENTE DEL MERCADO ELÉCTRICO REGIONAL EN EL DOCUMENTO DE TRANSACCIONES ECONOMICAS REGIONALES (DTER) POR OPERACIONES EN EL MERCADO

*ELÉCTRICO REGIONAL REALIZADAS EN EL PERIODO DEL (DIA)
DE (MES) DE 20__ AL (DIA) DE (MES) DE 20__.*

El **EOR** indicó que el numeral 2.10.3.3 del Libro II del RMER, puede esquematizarse de la siguiente forma:

$$\begin{array}{l} \text{El valor disponible para} \\ \text{cubrir obligaciones de} \\ \text{pago en un período de} \\ \text{mercado determinado} \end{array} = \begin{array}{l} \text{valor de las} \\ \text{garantías de} \\ \text{pago del agente} \end{array} \begin{array}{l} + \\ - \end{array} \begin{array}{l} \text{Los montos a favor o} \\ \text{en contra del agente} \\ \text{acumulados hasta el} \\ \text{período de mercado} \\ \text{precedente} \end{array}$$

Según el **EOR** el valor de las garantías de pago del agente corresponde a las garantías de depósito en efectivo y/o cartas de crédito stand-by hasta la fecha de vencimiento de cobertura de las operaciones.

El procedimiento al que se refiere el **EOR** en sus argumentos de descargo es parte de las pruebas admitidas dentro del procedimiento que constan a folios 353 al 386 del expediente de mérito.

ANÁLISIS DE LA CRIE: Al respecto, se ha acreditado en autos que el formato de carta de crédito stand-by utilizado hasta el año 2017, consideraba una misma fecha para la finalización del periodo de cobertura y vencimiento de la misma, imposibilitando su ejecución en caso de presentarse incumplimientos de liquidación del último mes de cobertura; debido a que en el MER, proceso de liquidación, se ejecuta con un desfase de varios días después de finalizado el mes que se liquida. Asimismo, se ha acreditado que a partir de abril del año 2018, se ajustó el formato de las cartas de crédito stand-by utilizadas en el MER, estableciéndose una cobertura de hasta 12 meses y 2 meses adicionales únicamente para su ejecución.

En ese sentido, la carta de crédito stand-by, utilizada por **CEPAM** en el caso bajo análisis, indica con precisión el periodo de cobertura de transacciones (hasta el 30 de noviembre de 2020) y la fecha de vencimiento de cobro (31 de enero de 2021), pudiendo la carta ser exigida ante incumplimientos acaecidos posteriormente al periodo de cobertura de transacciones, siempre y cuando no se haya superado la fecha de vencimiento de la carta de crédito stand-by. De esta manera es posible ejecutar las garantías ante incumplimientos de pago que se susciten en el último mes del periodo de cobertura, los cuales se documentan y se exigen posteriormente a tal periodo, hasta antes de la fecha de vencimiento.

No obstante lo anterior, el **EOR** ha indicado que: “(...) *En dicha ocasión, el EOR determinó que, al vencimiento de la carta de crédito, ésta ya no podía ser utilizada para cobertura de transacciones en el MER y que el plazo comprendido entre la fecha de expiración de cobertura de operaciones y la fecha de vigencia indicada en dichas cartas era únicamente para presentar reclamos por parte del EOR ante un incumplimiento de pago de las obligaciones en el MER (...)*”. Al respecto debe considerarse que al finalizarse el periodo de cobertura, en efecto, la carta de crédito ya no puede ser utilizada para respaldar transacciones

futuras, pero tal cual lo señala el **EOR**, el plazo entre la fecha de finalización de cobertura y hasta la fecha de vencimiento o de vigencia indicada, permite al **EOR** presentar reclamos ante la institución bancaria ante posibles incumplimientos; lo cual corrobora que la carta de crédito stand-by STB19000054 presentada en su oportunidad por **CEPAM** seguía siendo válida para respaldar el pago de los montos adeudados por transacciones acumuladas al 30 de noviembre de 2020, es decir que finalizado el periodo de cobertura de transacciones aún se dispone de 2 meses adicionales para hacer efectiva la carta de crédito. De tal forma que en el presente caso, el respaldo de la carta sigue disponible después del 1 de diciembre de 2020, solo para respaldar la deuda adquirida por el agente hasta el 30 de noviembre de 2020 y por consiguiente no puede el **EOR** asumir que dicha cobertura dejó de existir a partir del 1 de diciembre de 2020; lo anterior, sobre la base de que si el agente no hubiera realizado el pago de sus obligaciones correspondientes al mes de noviembre de 2020, en el periodo de liquidación del MER, que para este efecto fue a finales del mes de diciembre de 2020, el **EOR** hubiera podido ejecutar la carta de crédito por todo el monto adeudado por el agente hasta el mes de noviembre de 2020, confirmándose mediante este extremo que la cobertura existió y debió ser considerada por el **EOR** en los cálculos establecidos en el numeral 2.10.3.1 del Libro II del RMER.

- e. El **EOR** en el apartado denominado: “*III. ARGUMENTOS DE DESCARGO*”, en lo que interesa a los hechos objeto del presente procedimiento sancionatorio, indicó entre otras cosas que el operador regional retiró al agente **CEPAM** del predespacho del 01 de diciembre de 2020 debido a insuficiencia de garantía conforme lo establecido en el numeral 2.10.3.4 del Libro II del RMER, una vez realizada la verificación que establece el numeral 2.10.3.1 del Libro II del RMER; en virtud que el período de vigencia de la carta de crédito stand-by presentada por **CEPAM** para cubrir operaciones en el MER venció el 30 de noviembre de 2020 y el valor disponible acumulado, conforme lo indicado en los numerales 2.6.6 y 2.10.3 del Libro II del RMER era de -USD162,196.66; monto que resulta de la garantía de pago en efectivo (USD100,000.00) menos las transacciones acumuladas que tenía el agente **CEPAM** (USD262,196.66). El **EOR** hizo énfasis en que la carta de crédito stand-by cubría operaciones al 30 de noviembre de 2020, perdiendo su cobertura en dicha fecha, por lo que ya no podía ser considerada para cubrir operaciones en el MER, de lo contrario **CEPAM** podría acumular compromisos en el MER posteriores a esa fecha que no se podrían reclamar en el caso de un incumplimiento de pago, corriéndose riesgo de iliquidez en el MER.

ANÁLISIS DE LA CRIE: Al respecto de lo indicado por el **EOR**, se ha acreditado en autos que la fecha de finalización del periodo de cobertura de la carta de crédito *stand-by*, no implica que acaecida esta fecha, la carta de crédito pierda validez para ser ejecutada en caso de no pago, siendo que lo que se pierde es la cobertura para respaldar más deudas a futuro, es decir obligaciones que se generen más allá del periodo indicado en dicha carta (periodo de cobertura). En el caso que se analiza, al 01 de diciembre de 2020 debía considerarse la carta de crédito stand-by STB19000054 como exigible, ya que en la misma se indica claramente que cubre transacciones realizadas hasta el 30 de noviembre de 2020 y que su fecha de

vencimiento es el 31 de enero de 2021; es decir, cubre los montos acumulados al 30 de noviembre de 2020, pudiendo esta haberse ejecutado hasta el 31 de enero de 2021, en caso de presentarse incumplimientos de pago de lo adeudado durante el periodo de cobertura, incumplimientos que podrían presentarse a partir del 30 de diciembre de 2020, según el “CALENDARIO DE CONCILIACIÓN, FACTURACIÓN Y LIQUIDACIÓN DEL MER CORRESPONDIENTE A LAS TRANSACCIONES COMERCIALES DE NOVIEMBRE 2020”.

Al respecto, el **EOR** ha indicado que el agente **CEPAM** “con esa misma carta, podría acumular compromisos adicionales y posteriores a esa fecha, que no se podrían reclamar en el caso de un incumplimiento de pago y en consecuencia se correría el riesgo de iliquidez del MER.”, en cuanto a esta aseveración, se aclara que, ni de lo establecido en la carta de crédito stand by, en la regulación regional, o de lo analizado por esta Comisión puede extraerse que la carta de crédito stand-by permita cubrir transacciones por un periodo mayor al periodo de cobertura indicado en la misma. En el presente caso el monto de las transacciones acumuladas del mes de noviembre 2020 estaba cubierto por la carta de crédito stand-by constituida previamente por el agente **CEPAM**, esto debido a que la carta de manera expresa indica que cubre transacciones hasta el 30 de noviembre de 2020; es decir cubre el monto acumulado por transacciones realizadas a esa fecha, pero no los montos de transacciones que se hubieran podido generar a partir del 1 de diciembre de 2020.

En ese orden de ideas se indica que la carta de crédito constituida por **CEPAM** permitía cubrir las transacciones al mes de noviembre 2020, de esta manera quedaban aun disponibles los USD 100,000 constituidos en concepto de garantía en efectivo que dicho agente había constituido previamente para cubrir transacciones en el MER a partir del 27 de noviembre de 2020, tal como se ha acreditado en autos. En virtud de lo anterior, **CEPAM** no tuvo que haber sido retirado del redespacho del 1 de diciembre de 2020 durante los periodos del 10 al 23, ni del predespacho del 2 de diciembre de 2020, dado que tenía garantizada su participación en el mercado, al tener una carta de crédito stand-by que cubría las transacciones acumuladas hasta el mes de noviembre 2020 y un depósito en efectivo aun disponible, que permitía considerar su participación en el MER a partir del 1 de diciembre de 2020, claro está, sin sobrepasar esta última cobertura.

- f. El **EOR** en el apartado denominado: “III. ARGUMENTOS DE DESCARGO”, literal b), en lo que interesa a los hechos objeto del presente procedimiento sancionatorio, indicó entre otras cosas que no es posible considerar en el cálculo del valor disponible de garantía, que una porción de las transacciones acumuladas sea respaldada con un tipo de garantía y otra porción con otro tipo de garantía, ya que con dicha acción se incumpliría lo establecido en los numerales 2.6.6 y 2.10.3 del Libro II del RMER, por no considerar el valor acumulado de transacciones desde la última liquidación y considerar una carta de crédito stand-by vencida para la cobertura de operaciones.

ANÁLISIS DE LA CRIE: Respecto a este argumento, se indica que la aplicación de lo establecido en los numerales 2.6.6 y 2.10.3.1 del Libro II del RMER, debe realizarse de forma

diaria, considerando todas las garantías de pago constituidas (efectivo o carta de crédito) y todas las obligaciones de pago acumuladas hasta el periodo de mercado precedente. Es así que no se comprende la razón por la cual **EOR** plantea, una separación en porciones tanto de las garantías como de las transacciones acumuladas. En el caso que nos ocupa, el 1 de diciembre de 2020, el agente **CEPAM** contaba con una garantía en efectivo por USD 100,000, más una garantía de carta de crédito stand-by, que garantizaba el pago de transacciones a noviembre de 2020 con una cobertura de USD 500,000.00, suficiente para respaldar el monto de USD 256,051.51 correspondiente a las transacciones realizadas por **CEPAM** durante el mes de noviembre de 2020, garantías que debieron haber sido considerada para establecer el valor disponible para cubrir obligaciones de **CEPAM** a partir del 01 de diciembre de 2020.

El numeral 2.10.3.1 del Libro III del RMER establece la obligación del **EOR** de verificar el valor disponible del agente para cubrir sus obligaciones de pago en el MER, considerando el valor de las garantías de pago constituidas, lo cual lo habilita para poder realizar transacciones. Para el caso en concreto, el **EOR** debió considerar que existía garantía disponible, debido a que la carta de crédito stand-by STB19000054 garantizaba las transacciones acumuladas al 30 de noviembre de 2020 y la garantía en efectivo por USD 100,000.00 garantizaba la operación de **CEPAM** a partir del 1 de diciembre de 2020. El hecho de no considerar la carta de crédito referida, no solamente limitó la participación del agente **CEPAM**, sino que -si se atendiera el análisis que hace el **EOR**- se dejaría sin garantía el monto adeudado por **CEPAM** para noviembre 2020.

- g. El **EOR** en el apartado denominado: “II. ARGUMENTOS DE PRECISIÓN”, subtítulo: “3. Argumentos técnicos sobre la gestión de Administración de las Garantías”, en lo que interesa a los hechos objeto del presente procedimiento sancionatorio, indicó entre otras cosas que:

“Plazos establecidos en las cartas de crédito stand-by para cobertura de obligaciones de pago en el MER: Fecha de vigencia y Fecha de vencimiento de las operaciones que garantiza (Expiración)”

Actualmente, el formato vigente utilizado por los agentes y OS/OM del MER, para constituir o enmendar las cartas de crédito stand-by, tiene la particularidad de incluir dos fechas a completar por parte del agente que tramita la carta, dado la forma y plazos en que se liquidan las obligaciones económicas en el MER.

Debido a lo anterior, en concordancia con la normativa y políticas internas que debe cumplir la entidad financiera (BAC) se estableció incorporar en el formato el uso de dos fechas a completar por parte del agente que tramita la carta, en el siguiente orden:

Fecha de vigencia: Indica la fecha máxima que se dispone para ejecutar la carta de crédito stand-by por parte del EOR ante un incumplimiento de pago de un agente u OS/OM, a continuación, se muestra el párrafo contenido en el formato de la carta de crédito en el que se debe detallar esta fecha:

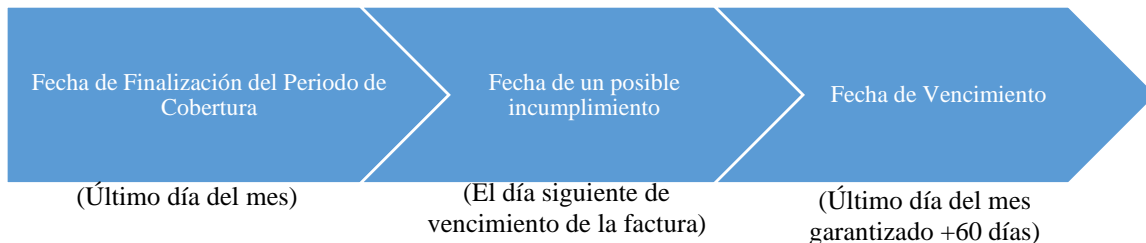
"CARTA DE CREDITO STANDBY IRREVOCABLE No. _POR CUENTA DE NUESTRO CLIENTE (NOMBRE Y DIRECCION COMPLETA), EN LO SUCESIVO "EL APLICANTE" POR ESTE MEDIO EMITIMOS NUESTRA CARTA DE CRÉDITO STANDBY IRREVOCABLE NO. A FAVOR DEL BENEFICIARIO: ENTE OPERADOR REGIONAL ("EOR") COLONIA SAN BENITO, AVENIDA LAS MAGNOLIAS, N° 128, SAN SALVADOR, EL SALVADOR, CA. EN LO SUCESIVO ("EL BENEFICIARIO"), POR LA CANTIDAD DE USD _ '- DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA). ESTA CARTA DE CRÉDITO ES EFECTIVA DE MANERA INMEDIATA Y EXPIRA EN LOS MOSTRADORES DE: BANCO DE AMERICA CENTRAL, S.A. 55 AVENIDA SUR CENTRO ROOSEVELT, SAN SALVADOR, EL SALVADOR EL_ DE __ DE 20_, LA FECHA DE ("VIGENCIA") (DEBERÁ CORRESPONDER AL ÚLTIMO DIA DEL MES DE VIGENCIA)."

ii. Fecha de vencimiento de las operaciones que garantiza (Expiración): indica el fin de la carta de crédito stand-by para cubrir las operaciones comprendidas en el período allí establecido, es decir al llegar la fecha de expiración pierde su cobertura y ya no es considerada como válida para cubrir operaciones en el MER, ya que, de acuerdo con lo indicado por el Banco Liquidador, que la cobertura de dicha carta es hasta 12 meses tal como lo manifestó en su carta enviada el 13 de abril de 2018 (corre en folio 172 del expediente CRIE-PS-01-2021)."

ANÁLISIS DE LA CRIE: El **EOR** plantea una diferencia sustancial entre la fecha de vencimiento de la carta de crédito (límite para ejecución) y la fecha de vencimiento del periodo de cobertura; siendo la primera la fecha máxima para que la carta sea ejecutada por el **EOR**, mientras que sobre la segunda el **EOR** dice lo siguiente “*al llegar la fecha de expiración pierde su cobertura y ya no es considerada como válida para cubrir operaciones en el MER*”. Al respecto, cabe señalar que esta aseveración es imprecisa, ya que lo correcto es considerar que ésta ya no es válida para cubrir “*más*” operaciones en el MER, ya que es cierto que una vez llegada a la fecha de finalización de cobertura, esta ya no puede garantizar operaciones en el MER a futuro, ya que la misma carta en su texto delimita su periodo de cobertura; pero no debe obviarse el hecho de que sigue respaldando la deuda acumulada durante dicho periodo de cobertura. Por lo anterior, no es correcto aseverar que la carta de crédito stand-by pierde su validez para garantizar operaciones en el MER llegada la fecha en que finaliza el periodo de cobertura, ya que la carta aún se encuentra vigente para garantizar

la deuda consecuencia de las operaciones realizadas en tal periodo, siendo posible su ejecución ante incumplimientos que se presenten a futuro, siempre y cuando dicha ejecución se realice antes de la fecha de vencimiento de la carta de crédito.

Lo anterior se ilustra en el siguiente esquema:



Como es posible apreciar la fecha de finalización del periodo de cobertura indica el fin del periodo para el cual la carta fue constituida, es decir la carta no puede cubrir transacciones que ocurran más allá del período ahí indicado; ahora bien, un día después de la finalización de la cobertura, la carta no pierde validez; es decir, esta puede ser exigida ante incumplimiento de pago. Si llegase a presentarse un incumplimiento, el **EOR** tiene hasta la fecha de vencimiento de la carta stand-by para ejecutarla. Visto lo anterior, carece de sentido indicar que la carta de crédito no debe ser considerada como válida, ya que ésta respalda operaciones al 30 de noviembre de 2020 y ante un no pago, puede ser exigida hasta la fecha de vencimiento indicada en la misma (31 de enero de 2021).

- h.** El **EOR** en el apartado denominado: “II. ARGUMENTOS DE PRECISIÓN”, subtítulo: “3. Argumentos técnicos sobre la gestión de Administración de las Garantías”, en lo que interesa a los hechos objeto del presente procedimiento sancionatorio, indicó entre otras cosas que:

“f) Registro de Garantía en el Sistema Integrado de Información del MER (SIIM) (...)

ii. y si es carta de crédito stand-by se procede a ingresar la misma en el SIIM incorporando los siguientes datos: Referencia del agente, Entidad Financiera, Monto, Fecha Fin la cual corresponde a la fecha de vencimiento de cobertura de operaciones (expiración) que se establece en la carta.

Es importante mencionar que, posterior a la fecha de vencimiento de cobertura de operaciones dicha carta de crédito stand-by automáticamente pasa a estado ‘No vigente’ en el sistema, es decir ya no es considerada para cobertura de operaciones.”

ANÁLISIS DE LA CRIE: En referencia a las características del SIIM para la administración de las garantías de pago, se indica que todo sistema informático que utiliza el **EOR** para operar y administrar el MER, debe ser adecuado para este fin y cumplir con la *Regulación Regional*, de tal forma que si el SIIM no cuenta con las funcionalidades suficientes para gestionar las características de las cartas de crédito stand-by, que el mismo **EOR** estableció incluyendo dos fechas diferentes (periodo de cobertura y fecha de vencimiento), esto no es causal de eximente de las obligaciones del **EOR** para su función como operador del MER.

2. Conclusiones de los argumentos planteados por el EOR en la audiencia conferida mediante providencia CRIE-PS-01-2021-01:

Del análisis de los argumentos expuestos por el **EOR**, se concluye que dicho operador no logró desvirtuar los hechos imputados en la providencia CRIE-PS-01-2021-01, los cuales consistían en:

“Supuesta infracción tipificada en el artículo 30 inciso “k”, párrafo primero del artículo 31 y artículo 32 del Segundo Protocolo al Tratado Marco del Mercado Eléctrico de América Central, derivado que el ENTE OPERADOR REGIONAL (EOR) pudo haber incumplido con su obligación de acatar, sujetarse y cumplir con lo dispuesto en la Regulación Regional, propiamente en cuanto haber inobservado lo dispuesto en los numerales 2.10.3.1 y 2.10.3.4 del Libro II del RMER, al haber retirado al agente CEPAM S.A. de C.V del predespacho de los días 1 y 2 de diciembre de 2020, sin considerar que este contaba con las garantías exigidas por la Regulación Regional para respaldar las transacciones y obligaciones en el MER de dicho agente.”

Lo anterior con sustento en que la *Regulación Regional*, propiamente el numeral 2.10.3.1 del Libro II del RMER establece que: “El valor disponible para cubrir obligaciones de pago en un período de mercado determinado será igual al valor de las garantías de pago del agente más o menos los montos a favor o en contra del agente acumulados hasta el período de mercado precedente, sujeto al numeral 2.10.3.3.” y que los numerales 2.10.1.2 y 2.10.3.4 del mismo Libro, establecen entre otras cosas la obligación del **EOR** de que a partir de las garantías rendidas por los agentes, determine el monto máximo de las transacciones que puede realizar el agente y que solo en caso de que el valor de las garantías constituidas no permita cubrir las obligaciones de los agentes, dicho operador puede retirarlos del predespacho. Es decir que el **EOR** no tuvo que haber retirado del redespacho del 1 de diciembre de 2020 y el predespacho del 2 de diciembre de 2020 al agente **CEPAM**, dado que éste tenía cubierta sus obligaciones de pago derivadas de sus operaciones del mes de noviembre 2020, mediante la carta de crédito stand-by vigente, la cual podría ejecutarse hasta el 31 de enero de 2021 y debido a que también disponía de una garantía en efectivo de USD 100,000, que lo habilitaban para realizar transacciones a partir del 1 de diciembre 2020, hasta donde dicho monto en efectivo le cubriera sus operaciones diarias.

XI

Con base en el examen de los antecedentes, las pruebas y el análisis de los argumentos expuestos por el **EOR**, ha quedado demostrado que ajustado a la *Regulación Regional*, el **EOR** consideró en el predespacho del 01 de diciembre del 2020 la participación del agente **CEPAM**; no obstante al haber realizado un redespacho ese mismo día, el cual debió realizarse siguiendo las mismas reglas del predespacho a la luz del numeral 5.17.7.1 del Libro II del RMER, retiró su participación para los periodos del 10 al 23; asimismo, dejó de considerar la participación de dicho agente en el predespacho del 2 de diciembre de 2020; aun y cuando éste tenía cubiertas sus obligaciones de pago derivadas de sus operaciones al mes de noviembre 2020, mediante la carta de crédito stand-by vigente y ejecutable hasta 31 de enero de 2021 y adicionalmente contaba con una garantía en efectivo de USD 100,000, que le permitía respaldar transacciones a partir del 01 de diciembre de 2020, hasta donde el monto en efectivo le cubriera sus operaciones diarias.

Con base en lo anterior, se puede concluir que la forma en la que procedió el **EOR** al validar las garantías del agente **CEPAM**, en el redespacho del 01 de diciembre de 2020 y el predespacho del 02 de diciembre de 2020 y en consecuencia haber retirado a dicho agente de la operación del día 01 de diciembre 2020 durante los periodos del 10 al 23 y para el 02 de diciembre de 2020, resulta ser contrario a lo previsto en la *Regulación Regional*, propiamente a lo establecido en los numeral 2.10.3.1, 2.10.1.2 y 2.10.3.4 del Libro II del RMER, los cuales indican que:

*“2.10.3.1 Durante la operación diaria del MER y para cada período de mercado, **una vez efectuado el predespacho** respectivo, el **EOR** verificará que el valor disponible del agente para cubrir sus obligaciones de pago no sea menor que la garantía mínima establecida en el numeral 1.9.1.3 más un porcentaje adicional para cubrir riesgos por transacciones por desviaciones en tiempo real. **El valor disponible para cubrir obligaciones de pago en un período de mercado determinado será igual al valor de las garantías de pago del agente más o menos los montos a favor o en contra del agente acumulados hasta el período de mercado precedente, sujeto al numeral 2.10.3.3.**” (resaltado propio)*

*“2.10.1.2 La entidad financiera designada evaluará la validez de las garantías presentadas y el EOR determinará el valor por el cual las mismas serán aceptadas para cubrir transacciones en el MER por parte del agente que las presenta. **Dicho valor será utilizado por el EOR para verificar diariamente el monto máximo de las transacciones que puede realizar el agente.**” (resaltado propio)*

*“2.10.3.4 Una vez el EOR efectúe la verificación de garantías establecida en el numeral 2.10.3.1 para cada período de mercado, **procederá a retirar del predespacho para el período respectivo y para los restantes del día, a aquellos agentes que no cumplen con los requisitos de cubrimiento de sus***

***obligaciones de pago** y lo considerará nuevamente cuando su situación se haya solventado.” (resaltado propio)*

Siendo así, se identifica un incumplimiento del **EOR** al haber retirado a **CEPAM** de la operación del día 01 de diciembre 2020 durante los periodos del 10 al 23 y para el 02 de diciembre de 2020, dado que el mismo contaba con las garantías suficientes para cubrir obligaciones de pago durante dichos periodos de mercado, razón por la cual no debió haber sido retirado.

Con base en lo apuntado, el **EOR** resulta responsable por culpa grave, de incumplir con la *Regulación Regional*; en virtud de que, a pesar de que se encuentra obligado a acatar, sujetarse y cumplir con lo dispuesto en la *Regulación Regional*, no actuó con la diligencia debida ni observó el cuidado objetivo necesario respecto a su deber de realizar una correcta verificación del valor de la garantía disponible con que contaba el agente **CEPAM** para cubrir sus obligaciones de pago en el MER, retirando al mencionado **CEPAM** de la operación del día 01 de diciembre 2020 durante los periodos del 10 al 23 y para el 02 de diciembre de 2020, contrario a lo dispuesto en la *Regulación Regional*.

Ahora bien, en cuanto a la calificación legal del incumplimiento, resulta relevante citar el contenido del artículo 30 inciso “k”, del párrafo primero del artículo 31 y del artículo 32 del Segundo Protocolo al Tratado Marco, los cuales se transcriben a continuación:

“Artículo 30. Se clasifican como incumplimientos muy graves las siguientes conductas que ponen en grave riesgo la estabilidad, seguridad y confiabilidad de la red de transmisión regional o del Mercado Eléctrico Regional y las que afecten de manera sistemática y deliberada la continuidad y calidad del servicio del mismo, que realicen los agentes de Mercado y las entidades que sean designadas por las Partes para cumplir las funciones de Operadores de Sistema y Mercado (OS/OMS) y el Ente Operador Regional (EOR): (...) k) Otros incumplimientos de las obligaciones impuestas por la Regulación Regional que ocasionen el efecto descrito en el primer párrafo de este artículo.”

“Artículo 31. Se clasifican como incumplimientos graves las conductas tipificadas en el artículo anterior cuando, por las circunstancias concurrentes, no puedan calificarse de muy graves ...”

“Artículo 32. Se clasifican como leves los incumplimientos a la Regulación Regional, que no se encuentren clasificados como incumplimientos grave o muy grave, conforme a lo dispuesto en los artículos anteriores.”

Se colige de lo anterior que los Estados parte del MER, facultaron a la **CRIE** para calificar como incumplimiento “muy grave”, “grave” o “leve”, las conductas (acciones u omisiones) contrarias a las obligaciones impuestas en el Tratado Marco, sus protocolos, reglamentos y/o resoluciones emitidas por la **CRIE**, en los términos del contenido de la *Regulación Regional*,

según el artículo 21 del Segundo Protocolo. Es así que para determinar la gravedad de la conducta del **EOR** y poder tipificar el incumplimiento en alguno de los citados artículos, se hace necesario realizar un ejercicio de intelección que permita determinar si la conducta del **EOR** puso o no en: “... *grave riesgo la estabilidad, seguridad y confiabilidad de la red de transmisión regional o del Mercado Eléctrico Regional y las que afecten de manera sistemática y deliberada la continuidad y calidad del servicio del mismo* ...”. Al respecto, cabe señalar que no se ha acreditado dentro del presente procedimiento sancionador que la conducta del **EOR** haya puesto en grave la estabilidad, seguridad y confiabilidad de la red de transmisión regional o del Mercado Eléctrico Regional o la calidad del servicio.

En virtud de lo anterior, la conducta del **EOR** señalada de incumplimiento podría ser calificada como incumplimiento “grave”, de conformidad con lo establecido en el primer párrafo del artículo 31 del Segundo Protocolo y así mismo, como incumplimiento “leve” de conformidad con lo establecido en el artículo 32. Lo anterior, se conoce según la doctrina del derecho administrativo como un “*concurso ideal de infracciones*”, el cual se suscita cuando “*la comisión de una infracción necesariamente comporta la comisión de otra u otras infracciones (concurso ideal)*.”⁽¹⁾ Ante situaciones como esta, debe considerarse aplicar el principio de proporcionalidad o razonabilidad (necesidad), el cual la doctrina identifica que debe entenderse de tal forma que las actuaciones administrativas se realicen acorde al principio de razonabilidad, atendiendo a la sana lógica, al sentido común, a lo que resulta prudente, medido y adecuado conforme a la ciencia y a la técnica, justicia, y conveniencia. Asimismo, la doctrina alemana ha señalado como un subprincipio del principio de razonabilidad [proporcionalidad], el de “*necesidad*”, el cual implica que: “*(...) entre varias medidas igualmente aptas para alcanzar el objetivo, debe la autoridad competente elegir aquella que afecte lo menos posible la esfera jurídica de la persona*”⁽²⁾. Es así como en el presente caso, correspondería calificar el incumplimiento cometido por el **EOR**, como “leve”, considerando que éste incumplió con una obligación impuesta por la *Regulación Regional* y que la misma no se ha podido calificar como incumplimiento “muy grave”.

XII

Que en cuanto a la sanción a imponer, se tiene que el artículo 37 del Segundo Protocolo establece que los incumplimientos a la *Regulación Regional* podrán ser sancionados por la **CRIE** con: a) amonestación o apercibimiento por escrito, b) multa, o c) suspensión por un plazo de hasta tres meses para participar en el Mercado Eléctrico Regional.

Asimismo, establece el artículo 36 del Segundo Protocolo al Tratado Marco y numeral 3.4.4 del Libro IV del RMER, que las sanciones que establezca la **CRIE** deben ser eficaces, razonadas, proporcionadas y disuasorias a fin de garantizar la recta y efectiva aplicación y cumplimiento de la *Regulación Regional*, tomando en consideración la naturaleza y gravedad del incumplimiento, la ventaja obtenida y el grado de responsabilidad. Por su parte, establece

¹ LAGUNA DE PAZ, José Carlos. Derecho administrativo económico, editorial: Civitas; España, 2021 3ª ed.

² <http://www.pgrweb.go.cr/DOCS/Dictámenes/1/P/D/2000-2009/2000-2004/2002/4C30B.html>
(Consultado el 05 de noviembre de 2020, desde Guatemala)

la *Regulación Regional* que las sanciones a imponer deben guardar la debida proporción entre la infracción y la sanción aplicada, considerándose para su ponderación los siguientes criterios: a) la existencia de intencionalidad o reiteración; b) los perjuicios causados; c) la reincidencia, en el término de un año de más de un incumplimiento de la misma naturaleza cuando así haya sido declarado por resolución firme.

Siendo así, tomando en consideración que el incumplimiento a la regulación que se ha identificado, ha sido calificado como leve; en procura de guardar una debida proporción entre la infracción y la posible sanción a imponer; y en observancia de los principios señalados, en particular los de proporcionalidad y razonabilidad, la sanción a imponer al **EOR** por su actuar no ajustado a la *Regulación Regional*, resulta en una amonestación o también llamado apercibimiento por escrito.

XIII

Que en sesión presencial 150 llevada a cabo los días veintisiete y veintiocho de mayo de 2021, la Junta de Comisionados de la CRIE, una vez instruido el presente procedimiento sancionador resolvió declarar al **ENTE OPERADOR REGIONAL**, responsable por culpa grave, de incumplir con la *Regulación Regional*; e imponerle como sanción una amonestación o apercibimiento por escrito, según lo indicado en la parte resolutive de la presente resolución, tal y como se dispone.

POR TANTO LA JUNTA DE COMISIONADOS DE LA CRIE

De conformidad con los resultandos y considerandos que preceden y con fundamento en lo establecido en el Tratado Marco del Mercado Eléctrico de América Central, sus Protocolos y el Reglamento del Mercado Eléctrico Regional.

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR al **ENTE OPERADOR REGIONAL (EOR)**, responsable por culpa grave, de incumplir con la *Regulación Regional*; en virtud de que, a pesar de que se encuentra obligado a acatar, sujetarse y cumplir con lo dispuesto en la *Regulación Regional*, no actuó con la diligencia debida ni observó el cuidado objetivo necesario respecto a su deber de realizar una correcta verificación del valor de la garantía disponible con que contaba el agente **CEPAM** para cubrir sus obligaciones de pago en el MER y que tal verificación errónea lo llevo a retirarlo del redespacho del 1 de diciembre de 2020 durante los periodos del 10 al 23 y del predespacho del 2 de diciembre de 2020, en contravención de lo dispuesto en los numerales 2.10.3.1 y 2.10.3.4 del Libro II del RMER; lo que se constituye como un incumplimiento “leve” a la *Regulación Regional* de acuerdo con lo establecido en el artículo 32 del Segundo Protocolo al Tratado Marco del Mercado Eléctrico de América Central, e imponerle como sanción, una amonestación por escrito; tenida ésta como lo resuelto en la presente.

SEGUNDO. INSTRUIR al **ENTE OPERADOR REGIONAL (EOR)** para que cumpla con lo establecido en la *Regulación Regional*, en particular en relación a la administración de las garantías de pago en el MER; asimismo para que realice los ajustes necesarios en sus procesos administrativos y sistemas informáticos, para considerar todas las características de los distintos tipos de garantía de pago utilizados en el MER, con el objeto de dar fiel cumplimiento a lo establecido en el los apartados 1.9 Garantías de Pago y 2.10 Garantías de Pago del Libro II del RMER.

TERCERO. VIGENCIA. La presente resolución cobrará firmeza de conformidad con lo establecido en el numeral 1.11.2 del Libro IV del RMER.

CUARTO. ESTABLECER que la presente resolución se publicará en el sitio web de la **CRIE**, una vez ésta se encuentre firme.

NOTIFÍQUESE y PUBLÍQUESE.”

Quedando contenida la presente certificación en veinticinco (25) hojas que numero y sello, impresas únicamente en su lado anverso, y firmo al pie de la presente, el día lunes treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno.

Giovanni Hernández
Secretario Ejecutivo