

**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-20-2023, emitida el dieciocho de julio de dos mil veintitrés, donde literalmente dice:

**“RESOLUCIÓN CRIE-20-2023  
COMISIÓN REGIONAL DE INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA**

**RESULTANDO**

**I**

Que el 13 de junio de 2023, la Comisión Regional de Interconexión Eléctrica (CRIE) emitió la resolución CRIE-14-2023, publicada en su sitio web el 14 de junio de 2023, en la cual resolvió, entre otros aspectos, lo siguiente:

**PRIMERO. MANIFESTAR** la no objeción de la Comisión Regional de Interconexión Eléctrica (CRIE), a la propuesta de carta de aceptación titulada *“Acuerdo entre ETESA y EPR de Sustitución de Tasa LIBOR 6 meses por TERM SOFR 6 meses”* a suscribirse entre la Empresa Propietaria de la Red, S.A. (EPR) y la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. (ETESA).

**SEGUNDO. MANIFESTAR** la no objeción de la Comisión Regional de Interconexión Eléctrica (CRIE), a la sustitución de la tasa LIBOR por la TERM SOFR, mediante la emisión de las cartas de aceptación que se lleguen a suscribir con el Banco Centroamericano de Integración Económica (BCIE), el Banco Nacional de Comercio Exterior S.N.C. (BANCOMEXT), el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) y el Instituto Nacional de Electrificación (INDE), las cuales deberán mantener el mismo contenido de la propuesta de carta indicada en el RESUELVE anterior y ser ajustadas únicamente para adaptarlas al contrato correspondiente, sin modificaciones adicionales.

**TERCERO. INSTRUIR** a la Empresa Propietaria de la Red, S.A. (EPR) para que una vez formalizadas las cartas de aceptación indicadas en los RESUELVES anteriores, remita a esta Comisión para su conocimiento copia de las mismas, a más tardar dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la suscripción.

**CUARTO. INFORMAR** a la Empresa Propietaria de la Red, S.A. (EPR) que ante cualquier inconveniente o demora que pueda presentarse para la sustitución de la tasa LIBOR por la tasa TERM SOFR, será responsabilidad de la referida empresa y por ningún motivo podrá generar sobrecostos a la demanda de los países miembros del Mercado Eléctrico Regional (MER).

**II**

Que el 20 de junio de 2023, la Empresa Propietaria de la Red, S.A. (EPR) vía correo electrónico, presentó ante la CRIE recurso de reposición en contra de la resolución CRIE-

14-2023, a través del señor José Enrique Martínez Albero en su calidad de Gerente General y Representante Legal de la referida Empresa.

### III

Que el 23 de junio de 2023, la CRIE mediante el auto número RR-CRIE-14-2023-EPR-SE-01-2023, acusó de recibido el recurso de reposición presentado por la EPR, en contra de la resolución CRIE-14-2023.

## CONSIDERANDO

### I

Que en el artículo 2 del Tratado Marco del Mercado Eléctrico de América Central (Tratado Marco), se establecen entre otros fines de dicho instrumento, los siguientes: “(...) *f) Establecer reglas objetivas, transparentes y no discriminatorias para regular el funcionamiento del mercado eléctrico regional y las relaciones entre los agentes participantes (...) // g) Propiciar que los beneficios derivados del mercado eléctrico regional lleguen a todos los habitantes de los países de la región.*”.

### II

Que de conformidad con lo establecido en el artículo 19 del Tratado Marco, la CRIE es el ente regulador y normativo del Mercado Eléctrico Regional (MER), con especialidad técnica, que realiza sus funciones con imparcialidad y transparencia. Asimismo, el literal p) del artículo 23 del Tratado Marco asigna a la CRIE, la siguiente facultad: “*Conocer mediante recurso de Reposición, las impugnaciones a sus resoluciones. (...)*”.

### III

Que el numeral 1.11.1 del Libro IV del Reglamento del Mercado Eléctrico Regional (RMER) establece que: “(...) *Los agentes del Mercado Eléctrico Regional –MER-, OS/OMS, el EOR o los Organismos Reguladores Nacionales podrán impugnar y solicitar la revocación de las resoluciones de la CRIE que tengan carácter particular o general, respecto de las cuales tengan un interés directo o indirecto y por considerar que el acto afecta derechos e intereses o contravenga normas jurídicas que regulan el Mercado Eléctrico Regional. (...)*”. Estableciendo a su vez el numeral 1.11.4 del referido Libro que: “(...) *El recurso de reposición contra resoluciones de carácter general no tendrá efecto suspensivo (...)*”; adicionalmente, contempla el numeral 1.11.6 del Libro IV del RMER, lo siguiente: “(...) *El Secretario Ejecutivo de la CRIE, dentro del plazo de 3 días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente al momento de presentarse el recurso, deberá acusar recibo del mismo. La CRIE, dentro del plazo de treinta (30) días, contados a partir del día hábil siguiente al acuse de recibo del recurso o del vencimiento del plazo otorgado al recurrente para subsanar el recurso, mediante resolución motivada, resolverá el recurso interpuesto (...) // En ningún caso operará el silencio positivo frente al recurso de*

*reposición contra resoluciones de carácter general emitidas por la CRIE.”. Por último, el numeral 1.11.7.2 del mismo Libro, dispone que: “La CRIE, en la resolución del recurso de reposición contra resoluciones de carácter general, podrá derogar total o parcialmente la resolución recurrida. La resolución que se dicte en ese sentido, deberá ser publicada para que entre en vigor y comenzará a surtir sus efectos al día hábil siguiente.”.*

#### IV

Que en cuanto a los aspectos formales y de fondo del recurso de reposición interpuesto por la Empresa Propietaria de la Red, S.A. (EPR), se hace el siguiente análisis:

### 1. ANÁLISIS DEL RECURSO POR LA FORMA

#### a) Naturaleza del recurso y sus efectos

La resolución CRIE-14-2023 impugnada por la EPR, es de carácter general a la que le es aplicable lo establecido en el literal “p)” del artículo 23 del Tratado Marco del Mercado Eléctrico de América Central (Tratado Marco) y el apartado 1.11 del Libro IV del Reglamento del Mercado Eléctrico Regional (RMER).

Por la naturaleza de la resolución impugnada, el recurso interpuesto no tiene efecto suspensivo. Lo anterior, de conformidad con lo establecido en el numeral 1.11.4 del Libro IV del RMER.

#### b) Temporalidad del recurso

La resolución CRIE-14-2023, fue publicada el 14 de junio de 2023. Tomando en consideración lo establecido en el numeral 1.11.2 del Libro IV del RMER, el plazo para interponer el recurso contra una resolución de carácter general es de 20 días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente a su publicación, plazo que en este caso vence el 13 de julio del 2023. Siendo que la EPR, presentó recurso de reposición mediante correo electrónico el 20 de junio del 2023, se ha verificado que el recurso ha sido interpuesto dentro del plazo establecido para el efecto.

#### c) Legitimación

De acuerdo con lo establecido en el numeral 1.11.1 del Libro IV del RMER, la EPR resulta destinataria del acto impugnado y ha manifestado tener interés en el asunto, por lo que se encuentra legitimada para actuar en la forma como lo ha hecho.

#### d) Representación

El señor JOSÉ ENRIQUE MARTÍNEZ ALBERO, actúa en su calidad de Gerente General y Representante Legal de la EPR, calidad que es acreditada con certificación de fecha 25 de mayo de 2023.

**e) Plazo para resolver el recurso**

De conformidad con lo establecido en el numeral 1.11.6 del Libro IV del RMER, para resolver el recurso, la CRIE cuenta con el plazo de 30 días calendario, contados a partir del día hábil siguiente al acuse de recibo del recurso (23 de junio de 2023); derivado de lo anterior, el plazo para resolver el recurso vence el martes 25 de julio de 2023.

**2. ANÁLISIS DEL RECURSO POR EL FONDO**

A continuación, se exponen los argumentos y peticiones presentados por la Empresa Propietaria de la Red, S.A. (EPR) y el respectivo análisis por parte de esta Comisión:

**a) Tasa de referencia de crédito suscrito entre EPR – BANCOMEXT. Adición del “Fallback”**

Mediante nota GGC-GG-2023-05-0433, de fecha 15 de mayo 2023 la EPR comunicó a la CRIE la adición del *fallback* de 0.42826% requerido por BANCOMEXT para equilibrar la tasa LIBOR a 6 meses con la tasa TERM SOFR al mismo periodo, manteniéndose el margen de 380 puntos básicos. Con dicha nota se remitió la explicación y fuente de información relacionada con el origen y determinación del *fallback*.

Contrario a lo indicado por CRIE en la página 9 de 11 de la resolución CRIE 14-2023, en relación a la adición del *fallback*, es importante mencionar que esta información fue anticipada por la EPR en su nota GGC-FI-2023-05-390 mediante la cual, el 3 de mayo, evacuó el auto de requerimiento CRIE-SG-06-2023-01, ya que en la página 3 de la referida nota la EPR expresó: “...la fijación del margen puede cambiar si se pospone la decisión, como ha pasado con BANCOMEXT, que ha replanteado incrementar el margen en 0,4283”.

Es importante explicar el desarrollo de los eventos que motivaron a que la información del *fallback* no se haya presentado el 3 de mayo, y solamente se haya anunciado el planteamiento realizado por parte de Bancomext, para lo cual, se hace la relación de hechos y fechas siguientes:

(...)

Asimismo, la EPR sobre la no aprobación de la incorporación del “*fallback*” en la tasa de interés del crédito suscrito entre la EPR y BANCOMEXT indicó textualmente que:

Como se ha señalado anteriormente, BANCOMEXT en su correo electrónico del 2 de mayo 2023, señaló:

*Por último, y no menos importante es que: de tener objeción a adoptar este este (sic) margen de ajuste (Fallback), se tendría que solicitar a las instancias facultadas este cambio bajo un esquema de Restructura de la deuda ya que se estaría solicitando modificación de los términos y condiciones anteriormente autorizados por las autoridades correspondientes.*

La EPR no ha considerado esta posibilidad dadas las consecuencias que puede tener una reestructuración de deuda en las tasas de interés, fuente de los fondos y que requiera la participación de la Comisión Federal de Electricidad (CFE) como Obligado Solidario, lo que podría implicar una situación mas gravosa para la región, sobre todo por la incertidumbre que una reestructuración plantea.

Por otro lado, el párrafo final de la cláusula octava del contrato de préstamo suscrito entre la EPR y Bancomext (Prueba documental 6) establece:

*"Si por cualquier circunstancia la tasa LIBOR llegare a desaparecer, la "ACREDITADA" está de acuerdo en que se aplique para ulteriores disposiciones y para los saldos insolutos, la tasa más alta que aplique para el plazo correspondiente cualquiera de los bancos miembros de la British Bankers Association, en sus préstamos en recursos en Dólares de los E.U.A. a otros bancos miembros de la misma asociación, la cual se publique en el sistema informativo Reuters, en caso de no existir éste será la que se publique en Bloomberg, en caso de no existir los anteriores será la que publique la British Bankers Association a través de sus medios de información."*

Es decir que el Banco pudo aplicar lo acordado entre las Partes en la cláusula antes citada y aplicar la tasa más alta que estén aplicando los bancos miembros de la British Bank Association, que en 2017 se fusionó con otras organizaciones para formar la UK Finance.,

(...)

Al 19 de junio 2023 el saldo del crédito asciende a US\$22.250.000,20 y la próxima cuota debe pagarse el 30 de agosto de 2023.

Por lo cual, en caso de no autorizarse la modificación de la cláusula octava para que pase de una tasa anual LIBOR A 6 MESES MÁS 380 PUNTOS BASE a TERM SOFR A 6 MESES MÁS 380 PUNTOS BASE MÁS 0.4283%, se deberán solicitar las condiciones y términos a aplicar por el banco sobre el saldo antes indicado.

**Por lo antes expuesto, y los medios probatorios propuestos, se demuestra que el *fallback* es un elemento positivo que forma parte integral de la transición de la tasa LIBOR a la Tasa TERM SOFR y, que permite a EPR y a los bancos tener una transición equivalente ante el cambio de las tasas de referencia, por tanto, la Resolución CRIE 14-2023 debe ser repuesta para AMPLIARLA E INCORPORAR la aprobación del componente *fallback* en la tasa de interés del crédito suscrito entre la EPR y BANCOMEXT de forma que la nueva tasa de interés sea la TERM SOFR a 6 meses más 380 puntos base más 0.4283%. Caso contrario, se deberían aprobar las disposiciones para que la EPR pueda satisfacer el saldo del crédito por un monto de US\$ 22.250.000,20 al 19 de junio 2023 con las condiciones que aplique el Banco.**

### **Sobre la formalización del reemplazo de la tasa de referencia LIBOR a la TERM SOFR**

Por su parte, en relación a la formalización del reemplazo de la tasa de referencia LIBOR a la tasa TERM SOFR, la EPR indicó textualmente que:

Previo a la solicitud presentada por EPR el 18 de abril 2023, se había gestionado con BANCOMEXT la suscripción de la carta de aceptación del reemplazo de tasas en las condiciones que se han expuesto, ya que se consideraba que de esta forma sería viable la pronta formalización de ese reemplazo.

No obstante, en el periodo que tomó desde el inicio de las prenegociaciones con EPR, el planteamiento a la CRIE y no obtener una respuesta rápida, la asesoría legal del Banco, recomendó suscribir un convenio modificatorio que incluya además del cambio de la cláusula octava del contrato, otros elementos administrativos. La EPR presentará a CRIE en una solicitud separada al presente Recurso de Reposición el documento discutido entre EPR y BANCOMEXT.

### **Análisis CRIE:**

El tratadista argentino Héctor Jorge Escola<sup>1</sup>, en su obra “*Tratado General de Procedimiento Administrativo*” define el recurso de reposición como: “(...) *aquel recurso administrativo que se plantea ante el mismo órgano que dictó el acto que se recurre para que aquel, por contrario imperio, y en caso de que lo considere procedente, lo revoque, lo reforme o lo sustituya por otro distinto, sobre la base de las impugnaciones efectuadas por el recurrente y las demás constancias que resulten de lo actuado*”. Es decir, que el recurso de reposición sólo puede basarse en las impugnaciones del recurrente y las pruebas presentadas en el caso, que persiguen un reestudio únicamente de lo que se dictó o resolvió originalmente.

De conformidad con lo expresado anteriormente, debe tener presente el recurrente que la solicitud original de la EPR tramitada bajo el expediente CRIE-SG-06-2023 y que dio lugar a la resolución recurrida, se refirió específicamente a la no objeción por parte de esta

<sup>1</sup> Citado por Olga Marta Alfaro Salas, en el Dictamen: 201 del 28/07/1986.

[http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/pronunciamiento/pro\\_ficha.aspx?param1=PRD&param6=1&nDictamen=5875&srTipM=T](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/pronunciamiento/pro_ficha.aspx?param1=PRD&param6=1&nDictamen=5875&srTipM=T)

Comisión para emitir las cartas de aceptación respecto al reemplazo de la tasa LIBOR por la tasa TERM SOFR en los contratos de préstamo suscritos por la citada Empresa con las siguientes entidades: BCIE, BANCOMEXT, ETESA, ICE e INDE, siendo así que los argumentos y elementos presentados en el recurso de reposición se deben mantener dentro del alcance de dicha solicitud.

En general, los recursos de reposición se utilizan para impugnar la resolución inicial y solicitar que la decisión se modifique, revoque, aclare o adicione en aspectos relacionados directamente con la cuestión abordada en dicha resolución. Si el recurrente intenta introducir modificaciones o aspectos nuevos que están fuera del alcance de la solicitud original o la resolución recurrida, no es posible que estos aspectos sean considerados en el recurso de reposición, tomando en cuenta la naturaleza jurídica de este tipo de recurso.

En ese sentido, sobre la adición del “*fallback*” de 0.42826%, es importante señalar que la resolución CRIE-14-2023 establece claramente, en el Resultado IV, que “*(...) la EPR mediante la nota con referencia GGC-GG-2023-05-0433 presentó nueva información referente al préstamo adquirido con la entidad BANCOMEXT. Cabe señalar que la misma, fue enviada fuera del plazo establecido en el artículo 13 del Reglamento de Atención de Solicitudes ante la CRIE, Resolución CRIE-39-2016.*”, (lo subrayado es propio), siendo esto consistente con lo informado por el recurrente en esta oportunidad. De lo anterior se colige, que la EPR remitió información relacionada con la adición del “*fallback*” de 0.42826% en el contrato de préstamo suscrito con BANCOMEXT, mediante la nota antes referida fuera del plazo establecido en la regulación regional. Por lo tanto, no fue posible atender dicha adición en el marco del expediente CRIE-SG-06-2023 y consecuentemente no es posible que se resuelva en este recurso de reposición.

Por otra parte, la EPR el 3 de mayo de 2023, mediante la nota GGC-FI-2023-05-0390 indicó que “*(...) la fijación del margen puede cambiar si se pospone la decisión, como ha pasado con BANCOMEXT, que ha replanteado incrementar el margen en 0,4283.*”; no obstante, es necesario tener el contexto completo de lo informado por la EPR en dicha nota donde se destaca que el mecanismo de sustitución de la tasa LIBOR por la tasa TERM SOFR se debe realizar dentro de un plazo determinado, dado que los Bancos adicionan un margen que hagan equiparables los intereses asociados a ambas tasas cuando se suscribe la aceptación del cambio de tasa. Por tanto, la fijación del margen puede cambiar si se pospone la decisión.

Al respecto, de la lectura del párrafo antes expuesto se puede determinar que la adición del “*fallback*” solo se consideraría en caso de que no se cumpliera con la sustitución de la tasa LIBOR por la tasa TERM SOFR antes del 30 de junio de 2023, aspecto que fue aprobado mediante la resolución CRIE-14-2023 publicada el 14 de junio de 2023. En consecuencia, lo manifestado por la EPR pretende incluir elementos adicionales a la sustitución de la tasa LIBOR por la tasa TERM SOFR, que no se encontraban debidamente sustentados y que además no fueron presentados oportunamente de conformidad con lo establecido en el artículo 13 del Reglamento de Atención de Solicitudes ante la CRIE.

Ahora bien, es importante indicar al recurrente que el hecho de informar en este recurso de reposición los motivos por la cuales no le fue posible entregar oportunamente la información a la CRIE sobre la adición del “*fallback*”, no significa que existan nuevos elementos que permitan modificar lo resuelto por la CRIE mediante la resolución CRIE-14-2023. El recurso de reposición, tal como se ha indicado, no tiene como finalidad analizar nuevas circunstancias o hechos que no hayan sido objeto de consideración en la resolución inicial.

La CRIE emitió la resolución CRIE-14-2023 con base en los elementos y fundamentos presentados en el marco del expediente CRIE-SG-06-2023. Si el recurrente no entregó oportunamente en el marco del referido expediente la información debidamente sustentada sobre la adición del “*fallback*”, debe recordar que es su responsabilidad cumplir con los plazos y requisitos establecidos en la regulación regional para la presentación de dicha información. No se puede pretender modificar una resolución basada en circunstancias que surgieron después de su emisión, que no fueron debidamente presentadas y sustentadas en el momento oportuno.

Si bien el “*fallback*” pareciera que está relacionado con la equiparación de la tasa LIBOR con la tasa TERM SOFR, es importante destacar que su incorporación requiere un análisis exhaustivo, así como una justificación basada en recomendaciones y evaluaciones realizadas mediante una solicitud formal y completa. En este sentido, debido a la falta de sustento, a la presentación fuera del plazo establecido y a la incompatibilidad con las disposiciones aprobadas en la resolución CRIE-14-2023, la CRIE no puede acceder a la inclusión del “*fallback*” de 0.42826% en el presente recurso de reposición, toda vez que es un elemento que adiciona un costo que podría ser asumido por los habitantes de los países miembros del MER y que escapa del alcance de la solicitud original.

Es importante reiterar al recurrente que la CRIE ha aprobado la sustitución de la tasa LIBOR por la tasa TERM SOFR en el préstamo con BANCOMEXT, siendo la EPR la que no ha remitido la información debidamente justificada en el marco de lo establecido en la regulación regional. Además, es relevante destacar, que la EPR ha mencionado que posteriormente presentará ante esta Comisión una solicitud separada al presente recurso de reposición, referente a un convenio modificatorio del contrato que incluya, además del cambio de la cláusula octava, otros elementos administrativos. Lo anterior confirma que la EPR pretende que la CRIE tome decisiones sobre la base de información incompleta, lo cual no se considera procedente.

Finalmente, se le recuerda al recurrente que la regulación regional lo dota de las herramientas necesarias que le permiten presentar de manera oportuna y debidamente justificadas las solicitudes que requiera. En ese sentido, conociendo la EPR el impacto que tendría la adición de un “*fallback*” de 0.42826% en la demanda regional, debió prever la presentación de dicho aspecto de forma oportuna y debidamente justificado a consideración de esta Comisión; lo anterior, sin menoscabo de que la EPR ante lo resuelto por la CRIE presente una nueva solicitud con las formalidades establecidas en la regulación regional, debiendo instarse a la referida Empresa para que toda solicitud que presente ante esta

Comisión se remita con suficiente antelación, debidamente justificada y sustentada por un expediente completo, ordenado de forma cronológica, legible y trazable.

**b) Tasa de referencia de crédito suscrito entre EPR -BCIE. Adición del “Fallback”**

El 18 de abril de 2023, la EPR presentó a la CRIE la solicitud de no objeción de reemplazo de la Tasa LIBOR por la TERM SOFR para varios créditos, presentando las tasas propuestas, que derivaban de conversaciones iniciales con los acreedores indicados en la solicitud, entre ellos el BCIE para el crédito 1690, proponiendo reemplazar la tasa LIBOR a 3 meses + margen de 200 puntos básicos a tasa TERM SOFR a 3 meses + margen de 200 puntos básicos.

Es importante mencionar, que desde un inicio de las conversaciones con el BCIE se planteó por parte del banco, la firma de un convenio modificadorio al contrato de préstamo ya que varios elementos del contrato original han perdido vigencia, por lo cual previo a remitir la solicitud a CRIE, se planteó al BCIE la opción de suscribir primero una carta de aceptación relacionada con el reemplazo de la tasa de referencia y su respectivo margen; y en una segunda etapa la formalización del convenio, ya que tiene por objetivo organizar administrativamente el contrato, lo cual inicialmente fue aceptado por el Banco. (Prueba documental 8)

En 06 de junio de 2023, el BCIE informó de la aplicación del *fallback* de 0.26161% para hacer equiparable la tasa LIBOR a 3 meses con la TASA TERM SOFR al mismo periodo, para lo cual remitieron la carta GEPRI-PROREG-326/2023 (Prueba documental 9) en la cual oficializan la aplicación del valor definido por el ISDA, el cual es concordante con lo expuesto en la Prueba documental 5.

Ya que la notificación oficial del BCIE recién se recibió el 6 de junio, es que la EPR no había solicitado a la CRIE la incorporación del *fallback* en el crédito del BCIE-1690, antes bien, en la carta GGC-GG-2023-05-0433 enviada el 15 de mayo 2023 expresamos: *“Es importante aclarar que solamente Bancomext ha solicitado la incorporación del fallback, por lo cual, las demás solicitudes de No objeción relacionadas con préstamos con entidades financieras, como BCIE y Davivienda, no se han visto afectadas.”*

Por lo tanto, esta solicitud de incorporación del *fallback* en el crédito BCIE-1690 suscrito con el BCIE, constituye un hecho nuevo que está vinculado directamente con la solicitud que ha sido resulta por la Comisión Reguladora mediante Resolución CRIE 14-2023, razón por la cual se expone en el presente Recurso de Reposición y se solicita sea tomada en cuenta.

Asimismo, la EPR indicó textualmente, entre otros, que:

Adicionalmente, sobre la propuesta de firmar en dos etapas, el 2 de mayo a las 17:53 el BCIE informó (Prueba documental 10):

*Me permito hacer de su conocimiento que la próxima revisión de tasa se dará el 19 de mayo de 2023 y el Convenio Modificatorio aún no se ha firmado, el BCIE no puede migrar el índice LIBOR de la tasa al índice SOFR en dicha fecha por carecer de documento contractual que apoye el cambio. El 19 de mayo el cobro de interés permanecerá referido a LIBOR, manteniéndose hasta el 19 de agosto de 2023. El 19 de agosto de 2023 el cobro de intereses tendrá que referenciarse obligatoriamente a SOFR porque LIBOR excepto algún hecho o circunstancia excepcional que se dé, habrá dejado de calcularse desde mes y medio atrás.*

*Considerando lo anteriormente expuesto, ustedes consideran que la CRIE tendrá respuesta para el 19 de agosto de 2023, en cuyo caso esperaríamos hasta recibir la aprobación de la CRIE para modificar el contrato de Préstamo, según lo hemos consultado con nuestra asesoría jurídica.*

Como puede observarse, el BCIE informó el 2 de mayo, es decir un día antes del vencimiento del plazo para atender el auto de requerimiento CRIE-SG-06-2023-01, que ya que la autorización del cambio de tasa de referencia no se tendría antes del 19 de mayo, no firmarían la carta de aceptación que se había conversado sino que el Convenio Modificatorio No. 3 que como hemos explicado persigue organizar administrativamente el contrato y que de conformidad con lo expresado por el Banco debe estar suscrito antes del 19 de agosto de 2023 que corresponde realizar el próximo pago.

Similar al caso de BANCOMEXT, EPR estará presentando separadamente a este Recurso de Reposición el documento discutido entre EPR y BCIE.

Finalmente, informamos a la CRIE que el SALDO DEL CONTRATO de préstamo BCIE-1690 es de US\$14.860.136,16 al 19 de junio del 2023.

**Por lo antes expuesto, y los medios probatorios propuestos, se demuestra que el fallback es un elemento que forma parte integral de la transición de la tasa LIBOR a la Tasa TERM SOFR para mantener equilibradas ambas tasas de referencia y, por tanto, la Resolución CRIE 14-2023 debe ser repuesta para AMPLIARLA E INCORPORAR la aprobación del componente fallback como un hecho nuevo en la tasa de interés del crédito suscrito entre la EPR y BCIE, contrato de crédito No. 1690 de forma que la nueva tasa de interés sea la TERM SOFR a 3 meses más 200 puntos base más 0.26161%.**

### Análisis CRIE:

Es importante mencionar, que la EPR presentó ante esta Comisión la solicitud de no objeción para el reemplazo de la tasa LIBOR por la TERM SOFR el 18 de abril de 2023. En dicha solicitud, se incluyeron las tasas propuestas, que derivaban de conversaciones iniciales con los acreedores, entre ellos el BCIE para el crédito 1690, proponiendo reemplazar la tasa LIBOR a 3 meses + margen de 200 puntos básicos por la tasa TERM SOFR a 3 meses + margen de 200 puntos básicos. Sin embargo, se debe aclarar que el planteamiento de firmar el convenio modificatorio en dos etapas, como se menciona en la comunicación del BCIE, no fue presentado oportunamente a la CRIE y no se encuentra dentro del alcance de la solicitud atendida mediante el expediente CRIE-SG-06-2023 que originó la resolución recurrida.

En ese sentido, se debe reiterar al recurrente que la solicitud original de la EPR se refirió específicamente a la no objeción por parte de esta Comisión para emitir las cartas de aceptación respecto al reemplazo de la tasa LIBOR por la tasa TERM SOFR en los contratos de préstamo suscritos por la citada Empresa con las siguientes entidades: BCIE, BANCOMEXT, ETESA, ICE e INDE, siendo así que los argumentos y elementos presentados en el recurso de reposición se deben mantener dentro del alcance de dicha solicitud. Si el recurrente intenta introducir modificaciones o aspectos nuevos que están fuera del alcance de la solicitud original o la resolución recurrida, no es posible que estos aspectos sean considerados en el recurso de reposición. Por lo tanto, aunque exponga en el presente recurso los motivos por los cuales no le fue posible presentar oportunamente la información relacionada con el “*fallback*” adicional asociado al préstamo con el BCIE, éstos no permiten cambiar lo resuelto por la CRIE mediante la resolución CRIE-14-2023.

La EPR menciona que la notificación oficial del BCIE respecto a la aplicación del “*fallback*” de 0.26161% se recibió el 6 de junio de 2023. No obstante, es importante recordar que la solicitud de incorporación de dicho porcentaje en el crédito BCIE-1690 no fue presentada oportunamente a la CRIE. En la carta GGC-GG-2023-05-0433 enviada el 15 de mayo, la EPR únicamente expresó que BANCOMEXT había solicitado la incorporación del “*fallback*” sin la justificación necesaria, dejando claro que las demás solicitudes de no objeción relacionadas con préstamos con entidades financieras, como el BCIE, no se vieron afectadas. Es decir, que la solicitud de incorporación del “*fallback*” en el crédito BCIE-1690 constituye un hecho nuevo que no fue contemplado en la resolución CRIE-14-2023 y no puede ser considerado en el presente recurso de reposición.

Por su parte, nuevamente la EPR menciona que de forma separada al presente recurso de reposición presentará a la CRIE, el convenio modificadorio No. 3, el cual tiene como objetivo organizar administrativamente el contrato y que de conformidad con lo requerido por el banco debe estar suscrito antes del 19 de agosto de 2023, fecha en la que corresponde realizar el próximo pago. De lo anterior se desprende que, una vez más la EPR pretende que la CRIE tome decisiones con información parcial, lo cual no se considera procedente, ya que, al intentar organizar administrativamente contratos, podría ajustarse cláusulas previamente convenidas en detrimento de los intereses de los habitantes de la región.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, es preciso indicar que esta Comisión ha aprobado la sustitución de la tasa LIBOR por la tasa TERM SOFR del préstamo con el BCIE, siendo la EPR la que no ha remitido la información debidamente justificada en el marco de lo establecido en la regulación regional, ya que, incluso en esta oportunidad, menciona que posteriormente estará presentando a la CRIE una solicitud separada al presente recurso de reposición, referente al convenio modificadorio del contrato que tiene por objeto organizar administrativamente el mismo. Por tanto, es menester indicarle a la EPR que la CRIE debe tomar decisiones basadas en información completa y adecuadamente sustentada, siguiendo los procedimientos establecidos en la regulación regional.

c) *Del punto resolutivo CUARTO*

**III. Del punto resolutivo CUARTO.**

La Comisión en el punto resolutivo CUARTO resolvió:

*INFORMAR a la Empresa Propietaria de la Red, S.A. (EPR) que ante cualquier inconveniente o demora que pueda presentarse para la sustitución de la tasa LIBOR por la tasa TERM SOFR, será responsabilidad de la referida empresa y por ningún motivo podrá generar sobrecostos a la demanda de los países miembros del Mercado Eléctrico Regional (MER).*

A este respecto es importante acotar lo siguiente:

- 1) La sustitución de la tasa LIBOR por la TERM SOFR no es un evento que sea de la iniciativa o control de la EPR, tampoco es la EPR un órgano que puede imponerse a su contraparte en los contratos, como para que EPR pueda ser responsable de atrasos que puedan ocurrir en el proceso de suscripción de los documentos que oficializan el reemplazo de las tasas de referencia de los créditos.
- 2) La EPR ni siquiera es autónoma para aprobar las negociaciones que hace con los organismos financieros, pudiendo hacer solamente prenegociaciones, para ser planteadas a la CRIE que es quien finalmente tiene la facultad de aprobar las condiciones financieras de los créditos. Por tanto, la EPR no tiene control en los eventos que ocurren entre las prenegociaciones y las autorizaciones finales.
- 3) La desaparición de la publicación de la Tasa LIBOR es una situación que ha provocado la búsqueda de alternativas para su reemplazo y que posiblemente con el pasar del tiempo las condiciones que se tienen en este momento cambien, por lo cual, no procede responsabilizar a una empresa como la EPR de las consecuencias que este cambio pueda tener.

Adicional a los argumentos antes expuestos debe tenerse en cuenta que, en el hipotético caso que se diese una demora en el reemplazo de la tasa LIBOR por la tasa TERM SOFR, primero debe demostrarse la **culpabilidad** (actuación por *dolo* (cuando se actúa con conocimiento, voluntad e intención) o *culpa grave* (cuando se actúa con negligencia, imprudencia o impericia quebrantando las reglas de la precaución)<sup>1</sup> de la EPR así como el perjuicio causado, ya que de lo contrario se estarían violentando los principios del procedimiento sancionador garantizados en el Segundo Protocolo al Tratado Marco del Mercado Eléctrico de América Central, así como en el Capítulo 3 del Libro IV del Reglamento del Mercado Eléctrico Regional.

Asimismo, la EPR sobre la presunción de inocencia textualmente indicó que:

En especial, se debe respetar el principio de Presunción de Inocencia, garantizado por la Constitución Política de los países miembros del MER y que el literal m, del numeral 3.1.8 del capítulo 3 del Libro IV RMER define así:

**Presunción de inocencia** Ninguna persona puede ser considerada ni tratada como culpable, mientras no se haya emitido una resolución en firme que así lo establezca y mediante la necesaria demostración de responsabilidad. La CRIE deberá establecer dentro del procedimiento sancionatorio la responsabilidad del incumplimiento del presunto infractor, debiendo justificar la concurrencia de todos los elementos constitutivos del incumplimiento.

Por lo antes expuesto, la Resolución CRIE 14-2023 debe ser repuesta para eliminar el punto resolutivo CUARTO y todas las referencias que se hacen en los análisis considerativos de la misma, que están relacionados con la imputación de responsabilidad a priori contra la EPR por un hecho no ocurrido y que, por tanto, no se pueden analizar los hechos concurrentes para determinar si existe culpabilidad.

### **Análisis CRIE:**

Respecto al punto resolutivo CUARTO de la resolución CRIE-14-2023, el cual informa a la Empresa Propietaria de la Red, S.A. (EPR) que cualquier inconveniente o demora en la sustitución de la tasa LIBOR por la tasa TERM SOFR será de su responsabilidad y no podrá generar sobrecostos a la demanda de los países miembros del Mercado Eléctrico Regional (MER), se presentan las siguientes consideraciones en cuanto a los argumentos vertidos por el recurrente:

1. Aunque la sustitución de la tasa LIBOR por la tasa TERM SOFR no es un evento iniciado ni controlado por la EPR y dicha Empresa no puede imponer condiciones a su contraparte en los contratos, es importante tener en cuenta que sus acciones pueden influir en el proceso de suscripción de los documentos que oficializan el reemplazo de las tasas de referencia de los créditos. Por tanto, resulta razonable prever que la EPR adopte medidas y gestione de forma oportuna lo que corresponda para evitar posibles demoras que puedan generar sobrecostos a la demanda de los países miembros del MER.
2. Aunque la EPR señala que no posee autonomía para aprobar las negociaciones con los organismos financieros y su función se limita a realizar prenegociaciones que son presentadas a la CRIE para su aprobación final, es necesario que la EPR realice una gestión diligente en las etapas previas a fin de evitar demoras innecesarias y salvaguardar los intereses de la demanda regional, además debe recordar que la mayoría de estos contratos establece el común acuerdo para que esta Empresa realice de forma eficiente las negociaciones pertinentes.
3. La desaparición de la publicación de la tasa LIBOR ha generado la búsqueda de alternativas, como la tasa TERM SOFR, para asegurar la estabilidad y equidad en los contratos. Si bien es cierto que las condiciones pueden evolucionar con el

tiempo, es responsabilidad de la EPR estar preparada y adoptar las medidas adecuadas para minimizar cualquier impacto negativo hacia la demanda de la región que pueda surgir debido a retrasos o dificultades en la sustitución de la tasa de referencia.

En ese sentido, se le aclara al recurrente que el resuelve CUARTO de la resolución CRIE-14-2023, obedece a que en el marco del expediente CRIE-SG-06-2023, la EPR no logró documentar la disposición contractual con una de las cuatro entidades que le permitiera el reemplazo de la tasa LIBOR por la tasa TERM SOFR. Asimismo, no documentó la anuencia de las diferentes entidades para reemplazar las referidas tasas mediante el mecanismo de cartas de aceptación, es decir, que la EPR conociendo el plazo del 30 de junio de 2023, a su riesgo decidió someter a la CRIE el referido mecanismo, teniendo en cuenta que en cualquier momento se podría presentar una eventualidad por no contar previamente con la anuencia por escrito de las diferentes entidades.

Por su parte, en cuanto al argumento planteado por el recurrente de eliminar el punto resolutivo CUARTO y las referencias relacionadas con la imputación de responsabilidad a priori contra la EPR, es importante destacar que dicho punto resolutivo no constituye una determinación de culpabilidad ni viola el principio de presunción de inocencia.

La regulación regional establece el procedimiento para la aplicación del régimen sancionatorio de la CRIE el cual tiene sus propias fases, particularidades y normas que lo rigen, disponiéndose claramente que la culpabilidad de un infractor se determina mediante la demostración de responsabilidad por dolo o culpa grave. En este caso, se debe aclarar al recurrente que para el punto resolutivo CUARTO no se actuó en el marco de un proceso sancionador y tampoco se está imputando a priori culpabilidad alguna a la EPR, sino que como se mencionó anteriormente, es una medida para asegurar que la Empresa cumpla diligentemente con sus acciones y evite generar sobrecostos a la demanda de los países miembros del MER.

Asimismo, se respeta el principio de presunción de inocencia, el cual garantiza que ninguna persona puede ser considerada o tratada como culpable hasta que se emita una resolución firme que así lo establezca y se demuestre la responsabilidad correspondiente mediante el debido proceso.

Por lo tanto, no se considera procedente modificar o alterar lo dispuesto en el punto resolutivo CUARTO de la resolución CRIE-14-2023, ya que es una medida necesaria para salvaguardar los intereses de la demanda regional y asegurar una transición efectiva y eficiente entre las tasas de referencia, que tiene como objetivo prever y prevenir posibles gastos innecesarios a los habitantes de los países de la región.

[Empty rectangular box]

Por su parte, en cuanto a lo indicado por la EPR, relacionado a que en caso no se acepten las condiciones expuestas se deberá aprobar las disposiciones para que la EPR pueda

satisfacer el saldo del crédito por un monto de US\$ 22,250,000.20 al 19 de junio de 2023 con las condiciones que aplique el Banco, se le informa a la EPR que la CRIE oportunamente ha aprobado las disposiciones necesarias para cumplir con la sustitución de la tasa LIBOR por la tasa TERM SOFR. Sin embargo, es importante destacar que ha sido la EPR la que no ha remitido de forma oportuna las solicitudes debidamente fundamentadas para la adición del “*fallback*”.

En virtud de lo anterior, se reitera lo establecido en la resolución CRIE-14-2023 en cuanto a “*INFORMAR a la Empresa Propietaria de la Red, S.A. (EPR) que ante cualquier inconveniente o demora que pueda presentarse para la sustitución de la tasa LIBOR por la tasa TERM SOFR, será responsabilidad de la referida empresa y por ningún motivo podrá generar sobrecostos a la demanda de los países miembros del Mercado Eléctrico Regional (MER)*”, toda vez que es fundamental que la EPR tome todas las medidas necesarias para cumplir con sus obligaciones y evitar demoras o inconvenientes en la sustitución de la tasa de referencia, tomando en consideración que la CRIE ha aprobado las disposiciones pertinentes para garantizar una transición efectiva hacia la tasa TERM SOFR y proteger los intereses de la demanda regional.

En ese sentido, debe reiterarse a la EPR que ante el impacto que tendría la adición de un “*fallback*” en la demanda regional, tiene que prever la presentación de dicho aspecto de forma oportuna y debidamente justificada a consideración de esta Comisión; lo anterior, sin menoscabo de que la EPR ante lo resuelto por la CRIE presente una nueva solicitud con las formalidades establecidas en la regulación regional, para lo cual, se insta a la referida Empresa que toda solicitud a presentarse ante esta Comisión se remita con suficiente antelación, debidamente justificada y sustentada por un expediente completo, ordenado de forma cronológica, legible y trazable. Asimismo, se le recuerda que la mayoría de estos contratos establece la cláusula del común acuerdo entre las partes, por lo cual la EPR debe realizar de forma diligente y eficiente las negociaciones pertinentes.

## V

Que de conformidad con el artículo 20 del Reglamento Interno de la CRIE “*(...) La Junta de Comisionados tiene como principales funciones, las siguientes: a) Cumplir y hacer cumplir el Tratado Marco, sus Protocolos y la regulación regional; // b) Deliberar en forma colegiada sobre los asuntos que le sean sometidos a su consideración previamente a ser resueltos; // e) Velar por el cumplimiento de las resoluciones que emita (...)*”.

## VI

Que en reunión a distancia número 204, llevada a cabo el 18 de julio de 2023, la Junta de Comisionados de la CRIE, habiendo analizado el recurso interpuesto, acordó: **a)** admitir la prueba documental ofrecida por la Empresa Propietaria de la Red, S.A. (EPR), dentro del recurso de reposición presentado por dicha Empresa en contra de la resolución CRIE-14-2023; **b)** declarar sin lugar el recurso de reposición presentado por la Empresa Propietaria de la Red, S.A. (EPR) en contra de la resolución CRIE-14-2023; **c)** confirmar en todos sus

extremos la resolución CRIE-14-2023; y **d**) instar a la Empresa Propietaria de la Red, S.A. (EPR) para que toda solicitud que presente ante esta Comisión deberá remitirse en observancia de la regulación regional, con suficiente antelación, debidamente justificada y sustentada por un expediente completo ordenado de forma cronológica, legible y trazable.

**POR TANTO**  
**LA JUNTA DE COMISIONADOS DE LA CRIE**

Con fundamento en los resultandos y considerandos que preceden, así como lo establecido en el Tratado Marco del Mercado Eléctrico de América Central, sus Protocolos, el Reglamento del Mercado Eléctrico Regional y el Reglamento Interno de la CRIE;

**RESUELVE**

**PRIMERO. ADMITIR** la prueba documental ofrecida por la **Empresa Propietaria de la Red, S.A. (EPR)**, dentro del recurso de reposición presentado por dicha Empresa en contra de la resolución CRIE-14-2023.

**SEGUNDO. DECLARAR SIN LUGAR** el recurso de reposición presentado por la **Empresa Propietaria de la Red, S.A. (EPR)** en contra de la resolución CRIE-14-2023.

**TERCERO. CONFIRMAR** en todos sus extremos la resolución CRIE-14-2023.

**CUARTO. INSTAR a la Empresa Propietaria de la Red, S.A. (EPR)** para que toda solicitud que presente ante esta Comisión deberá remitirse en observancia de la regulación regional, con suficiente antelación, debidamente justificada y sustentada por un expediente completo ordenado de forma cronológica, legible y trazable.

**QUINTO.** La presente resolución entrará en vigencia a partir de su publicación en el sitio web de la CRIE.

**PUBLÍQUESE Y NOTIFÍQUESE.”**

Quedando contenida la presente certificación en dieciséis (16) hojas que numero y sello, impresas únicamente en su lado anverso, y firmo al pie de la presente, el día lunes veinticuatro (24) de julio de dos mil veintitrés (2023).

**Giovanni Hernández**  
**Secretario Ejecutivo**