



GOBIERNO DE LA
REPÚBLICA DE HONDURAS



COMISIÓN REGULADORA
DE ENERGÍA ELÉCTRICA
CREE

RESOLUCIÓN CREE-47-2021

COMISIÓN REGULADORA DE ENERGÍA ELÉCTRICA. TEGUCIGALPA, MUNICIPIO DE DISTRITO CENTRAL A LOS VEINTICINCO DÍAS DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTIUNO.

RESULTANDO:

- I. Que en fecha 12 de febrero de 2021, el abogado Osman Ricardo Carrasco Santos en su condición de apoderado legal de la sociedad mercantil Generación Renovable de Honduras S. A. de C. V., interpuso ante el Operador del Sistema (ODS), por medio de su Junta Directiva, acción de impugnación en contra de las limitaciones en la producción de energía destinada al SIN por su representada durante el periodo comprendido del 01 al 07 de febrero del mismo año.
- II. Que en fecha 19 de febrero de 2021, el abogado Osman Ricardo Carrasco Santos en su condición de apoderado legal de la sociedad mercantil Generación Renovable de Honduras S. A. de C. V., interpuso ante la Junta Directiva del Operador del Sistema, acción de impugnación en contra de las limitaciones en la producción de energía destinada al SIN por su representada durante el periodo comprendido del 08 al 14 de febrero del mismo año.
- III. Que en fecha 24 de marzo y en fecha 08 de abril de 2021, el Director Ejecutivo del ODS emitió resoluciones acerca de las impugnaciones interpuestas por el abogado Osman Ricardo Carrasco Santos para los periodos comprendidos entre el 01 al 07 y 08 al 14 de febrero de 2021, pronunciándose parcialmente con lugar sobre las impugnaciones antes mencionadas.
- IV. Que en fecha 14 de abril y 04 de mayo de 2021, el abogado Osman Ricardo Carrasco Santos interpuso ante la Comisión Reguladora de Energía Eléctrica (CREE), recursos en contra las resoluciones emitidas por el ODS, en particular las resoluciones números IMP DE/ODS 01-III-2021 de fecha 24 de marzo de 2021 e IMP DE/ODS 05-IV-2021 de fecha 08 de abril de 2021.
- V. Que en fecha 10 de mayo de 2021, la Secretaria General de la CREE, da por presentados los escritos remitidos por el abogado Osman Ricardo Carrasco Santos en fecha 14 de abril y 04 de mayo de 2021, las que ordenó que fueran acumuladas de oficio, en aplicación supletoria de lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley de Procedimiento Administrativo. En consecuencia, indicó que se atendieran ambas pretensiones de forma que se decidan las cuestiones planteadas y cuantas se deriven del expediente en un solo acto, y previo a ordenar la apertura a pruebas solicitada, requirió al compareciente para que subsanara su pretensión. Asimismo, se ordenó al ODS remitiera a la CREE los antecedentes de los procesos que sirvieron de motivación y sustento técnico legal de las resoluciones números IMP DE/ODS 01-III-2021 de fecha 24 de marzo de 2021 e IMP DE/ODS 05-IV-2021 de fecha 08 de abril



GOBIERNO DE LA
REPÚBLICA DE HONDURAS



COMISIÓN REGULADORA
DE ENERGÍA ELÉCTRICA
CREE

de 2021, a fin de que la CREE contara con información suficiente para realizar el análisis correspondiente.

- VI. Que en fecha 18 de junio de 2021, la Secretaria General admitió el escrito de subsanación respecto a la solicitud de apertura a pruebas, presentado por el apoderado legal de la recurrente, con indicación de que la CREE se reservaba el derecho de realizar las diligencias que estimara convenientes en el ejercicio de la función discrecional contenida en el artículo 14 literal E, romanito ii del Reglamento de la Ley General de la Industria Eléctrica, y a la vez, dio por recibidos los expedientes íntegros IMP 001-02-21 HELIOS (S 1-7 FEB) y IMP 005-02-21 HELIOS (S 8-14 FEB) y en consecuencia remite las actuaciones a la Dirección de Asuntos Jurídicos a fin de que emitan el pronunciamiento que corresponda.
- VII. Que, según los escritos de recursos antes relacionados, el recurrente manifestó:
1. En fecha 16 de enero de 2014, la empresa denominada Generación Renovable de Honduras S. A. de C. V. suscribió un contrato con la Empresa Nacional de Energía Eléctrica (ENEE), en el cual se habría establecido que El Comprador, por medio del Centro Nacional de Despacho, obligatoriamente despachará toda la energía que el Vendedor produzca y entregue en el Punto de Entrega, durante toda la vigencia de ese contrato. El recurrente sigue exponiendo que con la entrada en vigencia de la Ley General de la Industria Eléctrica se creó el ODS, quien a partir de su inicio de operaciones asumió las funciones desempeñadas por el Centro Nacional de Despacho.
 2. Dice en su escrito que, durante las semanas del 01 al 07 y del 08 al 14 de febrero de 2021, el ODS giró instrucciones para que la empresa en mención limitara la producción de energía destinada al SIN, por lo anterior el ODS debió acreditar las causas que originaron las órdenes de limitación de energía con sustento en la Ley General de la Industria Eléctrica y del contrato, manifestando que a la fecha no se les han acreditado las causas por las cuales se emitieron dichas órdenes por parte del ODS. El recurrente alega que el ODS debió despachar toda la energía que la empresa produjera y entregara en el Punto de Entrega de acuerdo con los términos del contrato.
 3. Sigue manifestando que los escritos de impugnación presentados ante la Junta Directiva del ODS contenían las explicaciones y aclaraciones que merecía saber la Junta Directiva. La impugnación presentada fue dirigida a la Junta Directiva del ODS, que es el máximo órgano de decisión del Operador del Sistema, tal como lo indica el artículo 20 de los Estatutos del ODS y el artículo 14 literal B del Reglamento de la Ley General de la Industria Eléctrica. Por lo anterior, dice que la resolución dictada por el ODS por medio de su Director Ejecutivo adolece de un vicio de nulidad absoluta según el artículo 34 letra a de la Ley de Procedimiento Administrativo el cual establece: “El acto administrativo es nulo en los siguientes actos: a) los dictados por el órgano absolutamente incompetente”, esto porque el Director Ejecutivo no tiene facultades para emitir resoluciones de conformidad con el artículo 32 de los Estatutos del ODS.



GOBIERNO DE LA
REPÚBLICA DE HONDURAS



COMISIÓN REGULADORA
DE ENERGÍA ELÉCTRICA
CREE

4. Indica que mediante la resolución impugnada la Dirección Ejecutiva del ODS resolvió en el sentido siguiente: Declarar sin lugar la impugnación en contra de las limitaciones en la inyección del Sistema Interconectado de la energía eléctrica generada por la planta propiedad de la sociedad mercantil Generación Renovable de Honduras S. A. de C. V. en virtud que las acciones de limitación descansan en sustentos técnicos-operativos, así como en elementos legales y normativos para garantizar la seguridad y continuidad del suministro eléctrico. Agrega que la misma resolución declaró sin lugar la solicitud referente a girar instrucciones a la dependencia del Operador del Sistema que corresponda para que obligatoriamente despache toda la energía que produzca y entregue en el punto de entrega la sociedad en mención de acuerdo con los términos y condiciones del contrato suscrito entre la sociedad referida y la ENEE, lo anterior en virtud de efectuar el despacho de energía eléctrica por orden de mérito a mínimo costo, límites impuestos por las restricciones de capacidad de la red y las de seguridad de la operación, por consiguiente, para el ODS son indistintas las disposiciones contractuales que obligan a la compra o despacho de energía de una planta en particular ya que las inyecciones y retiros corresponden a la operación sistemática de todo el Sistema Interconectado Nacional (SIN) y no a obligaciones entre partes.

VIII. Que en fecha 12 de julio de 2021, la Dirección de Asuntos Jurídicos emitió opinión legal mediante la cual recomendó precedente declarar con lugar el recurso interpuesto por el apoderado legal de Generación Renovable de Honduras S. A. de C. V. y anular las resoluciones de los expedientes IMP001-02-21 HELIOS y IMP005-02-21 HELIOS extendidas por el Director Ejecutivo del ODS, en vista de lo siguiente:

1. Que el recurrente, de manera reiterada a lo largo del escrito de recurso, ha planteado que la resolución impugnada fue emitida por un órgano que no corresponde de conformidad con la Ley General de la Industria Eléctrica (LGIE) y su Reglamento. Para el caso, puede observarse en el numeral 2 de los agravios presentados, así como en la resolución impugnada, que el órgano que emitió dicha resolución fue la dirección ejecutiva del ODS y no su Junta Directiva como lo manda el artículo 14 literal E del Reglamento de la LGIE.
2. De conformidad con el artículo 9 literal A de la LGIE y artículo 14 letra B de su Reglamento, el ODS es una entidad sin fines de lucro y de capital público, privado o mixto, cuya Junta Directiva es su órgano máximo de decisión. Asimismo, la LGIE permite que las decisiones del ODS sean impugnadas ante la Gerencia de este, entendiéndose esta como el órgano revisor superior dentro de la institución, en tanto que tiene las facultades de revisión de la actividad decisoria del ente. El entendimiento anterior tiene como fundamento el Reglamento de la LGIE, que es el instrumento normativo que desarrolla lo contenido en su Ley.



GOBIERNO DE LA
REPÚBLICA DE HONDURAS



COMISIÓN REGULADORA
DE ENERGÍA ELÉCTRICA
CREE

3. Si bien la conformación actual del ODS no cuenta con una gerencia como órgano revisor de las decisiones del ente, resulta indispensable que sea su órgano máximo el que se pronuncie sobre una impugnación a una decisión del ente.
 4. Dicho lo anterior y en vista que se identifica falta de competencia del órgano que se pronunció acerca de la impugnación interpuesta en contra de una decisión del ODS, resulta procedente anular la resolución del ODS a fin de que su Junta de Directiva conozca y resuelva la impugnación presentada por la empresa hoy recurrente ante la CREE.
 5. Que la revisión de la resolución impugnada es un procedimiento administrativo que se sustancia ante la CREE, por lo tanto, en aplicación supletoria de los principios procesales de la legislación administrativa, la anulación de la resolución supone la emisión de una nueva resolución por el órgano competente. En ese sentido, el órgano jerárquico superior del ODS deberá emitir su resolución de forma escrita dentro de un plazo de 30 días hábiles contados a partir de la notificación de la resolución de la CREE que anule la resolución emitida por la dirección ejecutiva del ODS y podrá requerir la información que estime necesaria para la solución de la impugnación planteada.
- IX. Que en la opinión legal antes relacionada, la Dirección de Asuntos Jurídicos también se pronunció sobre otros temas puntuales del recurso en los términos siguientes:
1. En cuanto a lo alegado en el numeral 1 de lo planteado por el abogado Osman Ricardo Carrasco Santos en el escrito de impugnación presentado ante la CREE, sobre un supuesto “exceso de poder” en que habría incurrido el ODS, vale advertir que el ODS no es un organismo de la administración pública según se desprende del artículo 9 de la LGIE y de la normativa relacionada con la conformación y funcionamiento de este ente (Reglamento de la LGIE y de los Estatutos de la Asociación Operador del Sistema Eléctrico Nacional). En vista de lo anterior, resulta claro que, por la naturaleza del mismo órgano, este no se encuentra sujeto al ámbito de aplicación de la Ley General de la Administración Pública y de la Ley de Procedimiento Administrativo.
 2. Se advierte que tanto el ODS como institución creada mediante la LGIE, así como las empresas reguladas, incluyendo a HELIOS, se encuentran sujetos al cumplimiento de los requisitos, procedimientos y demás regulaciones que la CREE ha aprobado; de ahí que la LGIE y su reglamentación deben servir de base para atender y resolver las discrepancias que resulten del ejercicio de actividades reguladas.
 3. En relación con lo planteado en el numeral 2 de la impugnación, el ODS debe de apegarse a lo que establece el artículo 14, literal E del Reglamento de la LGIE, en el sentido que quien debe de conocer y resolver todo acto impugnado, será la Junta Directiva del Operador del Sistema.
 4. En relación con los numerales 3, 6, 7 y 8 de la impugnación, advertimos que los agravios no han sido manifestados o expresados de manera puntal. No obstante, en cuanto a la supuesta obligación de respetar términos y condiciones establecidas en el contrato preexistente, la Ley General de la



GOBIERNO DE LA
REPÚBLICA DE HONDURAS



COMISIÓN REGULADORA
DE ENERGÍA ELÉCTRICA
CREE

Industria Eléctrica establece en su artículo 28 que los contratos se mantienen sin cambio alguno y los mismos son efectivos entre las partes suscriptoras, lo que no implica que el ODS se encuentre vinculado al mismo. Es importante destacar que el Centro Nacional de Despacho, que forma parte de la ENEE, no es una institución que conforme el nuevo modelo regulatorio sobre la base de la LGIE. La LGIE ha creado a una nueva entidad independiente y con representación de las empresas del sector, con la finalidad de operar el sistema y administrar el mercado.

Vale mencionar que la misma ley establece que *“se faculta a la Empresa Nacional de Energía Eléctrica (ENEE) o las empresas distribuidoras para que de mutuo acuerdo con las empresas generadoras convengan y formalicen, previo dictamen de la Comisión Reguladora de Energía Eléctrica (CREE) los cambios que pudieran ser necesarios en los contratos, si por causa de condiciones específicas contenidas en los mismos el nuevo esquema contenido en la presente Ley llegara a afectar la efectividad de los mismos”*. En ese sentido, cuando el nuevo esquema regulatorio llegara a afectar la efectividad de estos, las partes se encuentran en la posibilidad, para que de común acuerdo y previo dictamen de la CREE, efectúen los cambios necesarios. La LGIE reconoce y privilegia la buena fe y libertad contractual de las partes, con la finalidad de que los contratos, que vinculan a sus partes suscriptoras, puedan adecuarse al nuevo modelo regulatorio.

Por otra parte, la LGIE ha descrito un tratamiento transitorio para aquellos contratos que la ENEE tenía a la entrada en vigencia de la ley. En lo que concierne a la materia de esta impugnación, la ley manda que el despacho de dichos contratos se realizará de tal forma que se minimice el costo del conjunto de operaciones del mercado eléctrico y tomando en cuenta las condiciones contractuales de cada uno de ellos. (Artículo 28 de la LGIE).

5. En los numerales 4 y 10 del presente recurso el recurrente alega una falta de transparencia. Sobre este particular cabe mencionar que la sección 3.1 de la Norma Técnica de Programación de la Operación establece que es responsabilidad del ODS planificar, despachar y operar el SIN con criterio de Despacho Económico cumpliendo con los Criterios de Calidad, Seguridad y Desempeño Mínimo bajo los principios de transparencia, objetividad, independencia y eficiencia económica; por lo que el ODS se encuentra en la obligación de otorgar cualquier información relevante al Despacho Económico y publicarla. Cabe mencionar que toda información debe ser proporcionada a las empresas para que estas puedan saber con exactitud los datos que el ODS maneja sin que se preste a malentendidos o a una distorsión del principio de publicidad y transparencia.
6. En el numeral 5 de la presente impugnación se identificó la ausencia de un motivo claro constitutivo de una razón de impugnación, en tanto que únicamente aparece la simple replica de un artículo constitucional, el cual no representa un motivo de agravio específico en sí mismo.



GOBIERNO DE LA
REPÚBLICA DE HONDURAS



COMISIÓN REGULADORA
DE ENERGÍA ELÉCTRICA
CREE

7. En cuanto al numeral 9 de la impugnación, cabe manifestar que para efectos de la planificación operativa de largo plazo, programación semanal o despacho económico el ODS debe de tomar en consideración lo que establece la sección 3.2 de la Norma Técnica de Programación de la Operación que literalmente establece: *“Las condiciones en los contratos registrados con el ODS no serán tenidas en cuenta para la Planificación Operativa de Largo Plazo, Programación Semanal o Despacho Económico. Las condiciones acordadas en los contratos entre Agentes del Mercado Eléctrico Nacional no podrán establecer restricciones al Despacho Económico, con excepción de los Contratos Preexistentes, en los que el ODS tendrá en cuenta obligaciones de despacho, en caso de existir.”*, esta regla se encuentra en consonancia con lo que establece el párrafo primero del literal B del artículo 28 de la Ley General de la Industria Eléctrica que dice *“...su despacho se realizará tomando en cuenta las condiciones contractuales de cada uno de ellos y de tal forma que se minimice el costo del conjunto de operaciones del mercado eléctrico”*.
 8. Sobre la petición de la apertura de los medios de prueba al amparo de la aplicación supletoria de lo que establece el artículo 134 de la Ley de Procedimiento Administrativo, esta Dirección es del parecer que la CREE ya cuenta con elementos suficientes para resolver lo planteado, en ese sentido, no se considera procesalmente eficiente disponer de la producción de prueba en este caso particular. Vale mencionar que de conformidad con la disposición legal antes mencionada es facultad discrecional del órgano revisor otorgar o denegar la petición de apertura de prueba solicitada. En vista de lo anterior, la Dirección de Asuntos Jurídicos recomendó denegar la petición en cuanto a la apertura de prueba.
- X. Que mediante auto de fecha 28 de julio de 2021 la Secretaría General tuvo por recibidas las presentes diligencias junto con la opinión legal emitida por la Dirección de Asuntos Jurídicos antes relacionada, a fin de que se siguiera con la emisión de la resolución sobre las cuestiones planteadas por la parte interesada, dentro del plazo de 20 días hábiles que manda el Reglamento de la LGIE.

CONSIDERANDO:

Que mediante Decreto No. 404-2013, publicado en el diario oficial “La Gaceta” el 20 de mayo del 2014, fue aprobada la Ley General de la Industria Eléctrica que tiene por objeto, entre otros, regular las actividades de generación, transmisión, distribución y comercialización de electricidad en el territorio de la República de Honduras.

Que de acuerdo con lo establecido en la Ley General de la Industria Eléctrica y su reforma mediante Decreto No. 61-2020, publicado en el diario oficial “La Gaceta” el 05 de junio de 2020, la Comisión Reguladora de Energía Eléctrica cuenta con independencia funcional, presupuestaria y facultades administrativas suficientes para el cumplimiento de sus objetivos.



GOBIERNO DE LA
REPÚBLICA DE HONDURAS



COMISIÓN REGULADORA
DE ENERGÍA ELÉCTRICA
CREE

Que de acuerdo con lo establecido en la Ley General de la Industria Eléctrica, el Estado supervisará la operación del Subsector Eléctrico por medio de la Comisión Reguladora de Energía Eléctrica.

Que de conformidad con la Ley General de la Industria Eléctrica, la Comisión Reguladora de Energía Eléctrica adopta sus resoluciones por mayoría de sus miembros, los que desempeñarán sus funciones con absoluta independencia de criterio y bajo su exclusiva responsabilidad.

Que la Ley General de la Industria Eléctrica establece que a falta de disposición expresa en la referida ley, serán aplicables de manera supletoria, entre otras, las leyes especiales y las leyes generales.

Que la Ley General de la Industria Eléctrica establece que el ODS será una entidad de capital público, privado o mixto, sin fines de lucro, con capacidad técnica para el desempeño de las funciones que le asigna la Ley y sus Reglamentos, independiente de las empresas de generación, transmisión, comercialización, distribución y consumidores calificados del sistema eléctrico regional.

Que la Ley General de la Industria Eléctrica establece que los contratos de compra de capacidad y energía que la Empresa Nacional de Energía Eléctrica tenga a la entrada en vigencia de la Ley con empresas generadoras privadas, continuarán sin cambio alguno hasta el vencimiento de su plazo, cuando terminarán, y que su despacho se realizará tomando en cuenta las condiciones contractuales de cada uno de ellos, de tal forma que se minimice el costo del conjunto de operaciones del mercado eléctrico.

Que el Reglamento de la Ley General de la Industria Eléctrica establece que el máximo órgano de decisión del ODS será la Junta Directiva cuya misión es la de asegurar que las funciones asignadas al ODS se realicen de manera eficiente y transparente.

Que el Reglamento de la Ley General de la Industria Eléctrica establece que cualquier empresa o Consumidor Calificado que se considere afectada por las decisiones del ODS podrá impugnarlas ante el órgano jerárquico superior del mismo.

Que la Norma Técnica de Programación de la Operación establece que es responsabilidad del ODS planificar, despachar y operar el SIN con criterio de Despacho Económico cumpliendo con los Criterios de Calidad, Seguridad y Desempeño Mínimo bajo los principios de transparencia, objetividad, independencia y eficiencia económica.

Que la Norma Técnica de Programación de la Operación establece que las condiciones acordadas en los contratos entre Agentes del Mercado Eléctrico Nacional no podrán establecer restricciones al Despacho Económico, con excepción de los Contratos Preexistentes, en los que el ODS tendrá en cuenta obligaciones de despacho, en caso de existir.



GOBIERNO DE LA
REPÚBLICA DE HONDURAS



COMISIÓN REGULADORA
DE ENERGÍA ELÉCTRICA
CREE

Que la Ley de Procedimiento Administrativo, de manera supletoria, establece que el órgano competente, de oficio o a petición de parte interesada, podrá disponer la producción de prueba cuando estimare que los elementos reunidos en las actuaciones no son suficientes para resolver el recurso.

Que el Reglamento Interno de la Comisión Reguladora de Energía Eléctrica también reconoce la potestad del Directorio de Comisionados para la toma de decisiones regulatorias, administrativas, técnicas, operativas, presupuestarias y de cualquier otro tipo que sea necesario en el diario accionar de la Comisión.

Que en la Reunión Extraordinaria CREE-Ex-31-2021 del 25 de agosto de 2021, el Directorio de Comisionados acordó emitir la presente resolución.

POR TANTO

La CREE en uso de sus facultades y de conformidad con lo establecido en los artículos 1, 3 literal F, 8, 9, 28 y demás aplicables de la Ley General de la Industria Eléctrica; artículo 14, literal B y E del Reglamento de la Ley General de la Industria Eléctrica; sección 3.1 y 3.2 de la Norma Técnica de Programación de la Operación; artículo 4, 15, 16 y demás aplicables del Reglamento Interno de la Comisión Reguladora de Energía Eléctrica; artículo 134 de la Ley de Procedimiento Administrativo, aplicado de manera supletoria; por unanimidad de votos de los Comisionados presentes,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar con lugar el recurso interpuesto por el apoderado legal de la sociedad denominada Generación Renovable de Honduras S. A. de C. V., contra las resoluciones números IMP DE/ODS 01-III-2021 de fecha 24 de marzo de 2021 e IMP DE/ODS 05-IV-2021 de fecha 08 de abril de 2021, en vista que el máximo órgano del ODS es la Junta Directiva y será éste quien se pronuncie sobre la impugnación realizada ante dicha entidad.

SEGUNDO: Anular las resoluciones números IMP DE/ODS 01-III-2021 de fecha 24 de marzo de 2021 e IMP DE/ODS 05-IV-2021 de fecha 08 de abril de 2021, de los expedientes IMP001-02-21 HELIOS y IMP005-02-21 HELIOS, ambas emitidas por la Dirección Ejecutiva del Operador del Sistema.

TERCERO: Instruir a la Secretaría General que proceda a notificar el presente acto administrativo al apoderado o representante legal del ODS, para que por medio de su Junta Directiva se pronuncie acerca de las impugnaciones interpuestas por el abogado Osman Ricardo Carrasco Santos, apoderado legal de la sociedad mercantil Generación Renovable de Honduras S. A. de C. V., dentro de un plazo de treinta (30) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente resolución.



GOBIERNO DE LA
REPÚBLICA DE HONDURAS



COMISIÓN REGULADORA
DE ENERGÍA ELÉCTRICA
CREE

CUARTO: Instruir a la Secretaría General que proceda a notificar, para los efectos legales correspondientes, la presente resolución al apoderado o representante legal de Generación Renovable de Honduras S. A. de C. V., y en el acto de la notificación le haga las prevenciones de ley correspondientes.

QUINTO: Instruir a la Secretaría General para que de conformidad con el artículo 3 Literal F, romano XII de la Ley General de la Industria Eléctrica, proceda a publicar en la página web de la Comisión el presente acto administrativo.

SEXTO: Notifíquese y Publíquese.

GERARDO ANTONIO SALGADO OCHOA



JOSÉ ANTONIO MORÁN MARADIAGA

LEONARDO ENRIQUE DERAS VÁSQUEZ