

SESIONES ORDINARIAS

2005

ORDEN DEL DIA N° 2206

COMISION BICAMERAL DE SEGUIMIENTO DE LAS FACULTADES DELEGADAS AL PODER EJECUTIVO (LEY 25.561)

Impreso el día 29 de abril de 2005

Término del artículo 113: 10 de mayo de 2005

SUMARIO: Acuerdo alcanzado entre el Poder Ejecutivo nacional y la Empresa Distribuidora La Plata Sociedad Anónima – EDELAP S.A. Aprobación.

1. (155-O.V.-2005.)
2. (202-O.V.-2005.)
3. (1.787-D.-2005.)

- I. **Dictamen de mayoría.**
- II. **Dictamen de minoría.**
- III. **Dictamen de minoría.**

I

Dictamen de mayoría

Honorable Congreso:

La Comisión Bicameral de Seguimiento de las Facultades Delegadas al Poder Ejecutivo Nacional (ley 25.561) ha considerado la nota de la Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos N° 46, de fecha 6 de abril de 2005 (expediente H.C.D. 155-O.V.-05) por medio de la cual se remite a consideración y dictamen de esta comisión una copia certificada de la propuesta de renegociación contractual de la Empresa Distribuidora La Plata Sociedad Anónima (EDELAP S.A.) denominada “Acta Acuerdo –Adecuación del Contrato de Concesión del Servicio Público de Distribución y Comercialización de Energía Eléctrica–” de fecha 5 de abril de 2005 y suscrita por una parte por los señores ministros de Economía y Producción, doctor Roberto Lavagna, y ministro de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicio de la Nación, arquitecto Julio De Vido, como titulares de la Presidencia de la Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos, y por la otra parte, por el señor Fernando A. Pujals, presi-

dente del directorio de la Empresa Distribuidora La Plata Sociedad Anónima (EDELAP S.A.), todo ello en cumplimiento de lo dispuesto por los artículos 20 de la ley 25.561 y 4º de la ley 25.790; y conforme los siguientes puntos:

1. *Consideraciones*
- 1.1. *Respecto al proceso*

Con relación al proceso de renegociación cumplido a la fecha se efectúan las siguientes consideraciones:

En el marco establecido por las leyes 25.561 y 25.790, la renegociación contractual es el entendimiento alcanzado entre el concedente y el concesionario dirigido a superar la situación de emergencia y que habrá de regir el contrato hasta concluir su vigencia, renegociación que debe atender los criterios establecidos en el artículo 9º de la ley 25.561 y adecuarse a las previsiones de la ley 25.790.

Los procedimientos llevados se han ajustado a lo dispuesto por las leyes 25.561; 25.790; 25.820 y 25.972; y a las normas reglamentarias dictadas para el proceso, el decreto 311/03 y la resolución conjunta 188/03 y 44/03 de los ministerios de Economía y Producción, y de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, así como también al decreto 1.172/03.

La UNIREN como órgano a cargo de la renegociación, ha puesto a disposición de esta comisión, todos los antecedentes administrativos a través de los cuales se sustanciaron los distintos actos que condujeron a la propuesta de renegociación que se somete a consideración de este cuerpo.

Esta comisión ha tenido la posibilidad de efectuar un seguimiento de los avances en las negociaciones de los contratos a través de diversas reunio-

nes mantenidas con la UNIREN, como también en razón del acceso a los estudios e informes acercados por dicha unidad.

Culminados los estudios y análisis contractuales, y como fruto de las tratativas negociales se alcanzó un primer consenso que fuera instrumentado a través de una Carta de Entendimiento suscrita con la empresa concesionaria comprensivo de los temas sustantivos para regularizar el contrato.

Ese primer entendimiento fue llevado a una audiencia pública, a efecto de promover la participación de la ciudadanía en el tema, habiendo tomado conocimiento del informe elaborado por la UNIREN que justificaba las condiciones planteadas en la Carta de Entendimiento.

En la audiencia se canalizaron diversas opiniones, insumos que fueron debidamente calibrados en función de merituar las modificaciones que se estimaron convenientes respecto al entendimiento preliminarmente alcanzado, tal como consta en el informe de evaluación de la audiencia elaborado y elevado por la UNIREN.

En dichas evaluaciones se han sustentado las posiciones que definieron la propuesta del Acuerdo. Dicha propuesta, adoptada por las autoridades de la UNIREN para resolver la negociación, ha sido aceptada por la empresa concesionaria, estableciéndose así el consenso sobre el Acta Acuerdo de renegociación contractual.

Dicha propuesta de Acta Acuerdo fue remitida a esta comisión conforme a las previsiones generales del artículo 20 de la ley 25.561 y, particularmente, al requerimiento dispuesto en el artículo 4º de la ley 25.790.

1.2. Sobre las condiciones contenidas en el Acuerdo

El Acuerdo contempla los intereses en juego de las partes involucradas en el respectivo contrato de concesión: Estado, usuarios y concesionario.

Con relación al Estado en particular se tomó en cuenta su responsabilidad final en cuanto a la prestación del servicio público proporcionando una remuneración al distribuidor que retribuye los costos necesarios para la prestación del servicio de distribución de electricidad.

Asimismo con la suspensión y posterior renuncia a los reclamos por parte del concesionario se cubrió la posibilidad de que el Estado se vea obligado a cubrir en el futuro, de prosperar las demandas existentes, un eventual resarcimiento económico por las medidas de la emergencia.

Respecto a los usuarios, la renegociación contempla el menor nivel tarifario que permite la prestación del servicio en condiciones de seguridad y confiabilidad.

Asimismo se establece que los usuarios residenciales no deberán absorber los mayores costos durante el período de transición.

Por otro lado, los sectores sociales de menores recursos podrán acogerse a un futuro régimen de tarifa social.

También los intereses de los usuarios se han contemplado estableciendo mejoras en los sistemas de control de las concesiones por parte del Estado, de manera de asegurar una prestación eficiente y a bajo costo a largo plazo.

Con relación a la empresa, el nivel de remuneración otorgado le permite atender todas las obligaciones contraídas en el acuerdo y el contrato, incluyendo el mantenimiento del régimen de calidad de servicio y la expansión de la demanda de las zonas urbanas y de las zonas rurales.

También la remuneración establecida le permite al concesionario, si cumple con sus obligaciones, contar con recursos para enfrentar el costo del capital propio y de terceros.

Es necesario admitir que frente a variaciones de la estructura de precios relativos con posterioridad a la salida de la convertibilidad el precio de la divisa, es decir el tipo de cambio, experimentó un incremento del 200 %, el precio de los bienes a través del índice de precios minoristas supera en forma acumulativa el 45 % hasta el presente, mientras que el índice de precios mayoristas supera el 120 % hasta el presente. Paralelamente, el precio del dinero está fijado por la tasa de interés que si bien ha tenido una fuerte reducción la misma depende de la normalización del sistema financiero y de su recuperación y de la confianza en el mismo con posterioridad a la crisis. También el costo salarial ha experimentado un incremento cercano al 31 % en el marco de las negociaciones entre la empresa y los trabajadores del sector. Por último, solamente el precio de los servicios en el marco del ajuste del valor agregado de distribución no ha tenido ningún tipo de actualización.

Es necesario destacar que el valor de referencia internacional del MWh es de 22 dólares aproximadamente, por unidad de medida mientras que el promedio 1992-2002 llegó a 45 dólares y con el ajuste previsto alcanzaría a 17 dólares por unidad (MWh), lográndose de este modo una negociación aceptable y compatible con la defensa de los intereses de los usuarios y consumidores.

Los reclamos de la empresa han sido superiores. Han aceptado esta negociación en el marco de un proceso complejo que significa la posibilidad cierta de avanzar en un sendero de inversiones, calidad de servicio y protección del ingreso de los consumidores.

2. Decisión propuesta

Se considera que el proceso de renegociación cumplido por la UNIREN, conforme a lo ordenado por el Poder Ejecutivo, ha contemplado: a) Lo dispuesto por los artículos 8º, 9º y 10 de la ley 25.561;

b) Las estipulaciones contenidas en el contrato de concesión; c) Los antecedentes y proyecciones del servicio de la concesión conforme a los informes y análisis acumulados en las actuaciones administrativas; y d) Las condiciones vinculadas a la realidad económica y social de nuestro país.

Dicho proceso condujo a entender necesario y conveniente adecuar las condiciones del contrato de concesión, en función de preservar la accesibilidad, continuidad y calidad del servicio prestado a los usuarios, y establecer que propendan al equilibrio contractual entre el concedente y el concesionario.

Se considera que los términos y condiciones contenidos en la propuesta del Acta Acuerdo sometida al juicio de esta comisión, refleja un adecuado balance de los distintos intereses involucrados, considera a los usuarios actuales y futuros, y atiende de la perspectiva del Estado nacional, como poder concedente, en cuyo carácter resulta ser el garante de la prestación eficiente y accesible de los servicios públicos.

La aprobación del Acuerdo resulta conveniente porque permite regularizar la situación de conflictividad actual del contrato de concesión que pone en riesgo la prestación de un servicio público que tiene una alta sensibilidad social y económica.

Además, el avance en el proceso de renegociación será una señal importante a la sociedad, al resto de las empresas prestadoras y a otros actores relevantes de la actividad energética, en cuanto a la firmeza de la decisión del gobierno de superar los efectos de la salida de la convertibilidad y de la emergencia, e ingresar en una nueva etapa en la prestación de los servicios públicos.

Asimismo cabe señalar que el Acuerdo contempla las debidas salvaguardas y garantías frente a las posibles acciones administrativas, judiciales o arbitrales y sus consecuencias que pudieran afectar al servicio prestado, a los usuarios o al poder concedente.

Por los fundamentos que se exponen en el informe acompañado y por los que oportunamente ampliará el miembro informante, se aconseja la aprobación del siguiente

Proyecto de resolución

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación
RESUELVEN:

1. Aprobación:

Aprobar la propuesta del Acuerdo alcanzado entre el Poder Ejecutivo nacional y la Empresa Distribuidora La Plata Sociedad Anónima –EDELAP S.A.– para adecuar el Contrato de Concesión del Servicio Público de Distribución y Comercialización

de Energía Eléctrica que fuera aprobado por decreto 1.795 de fecha 28 de septiembre de 1992.

2. Alcances:

El Acuerdo comprende la renegociación integral del contrato de concesión concluyendo así el proceso de renegociación desarrollado conforme a lo dispuesto en las leyes 25.561; 25.790; 25.820 y 25.972 y decreto 311/03. Se tienen por aprobados la integralidad de las condiciones contenidas en el Acta Acuerdo, dejando a salvo la responsabilidad que atañe al Poder Ejecutivo nacional de efectuar aquellos ajustes en la redacción del texto siempre que resulten indispensables para garantizar la adecuación legal de la renegociación del contrato, manteniendo el sentido, el contexto y la armonía de los términos aprobados en el marco de las recomendaciones y observaciones formuladas en el siguiente punto.

3. Recomendaciones:

Recomendar al Poder Ejecutivo que proceda a instrumentar y ratificar el Acta Acuerdo que es aprobada por la presente resolución formulando las siguientes observaciones:

a) Que es necesario en la revisión tarifaria integral (RTI) dejar específicamente determinado el sistema de control y ejecución del contrato, la contabilidad regulatoria –separando la actividad regulada de la desregulada que habilita la cláusula 15.1.5., el control adecuado de los pasivos estableciendo un nivel de endeudamiento aceptable y la supervisión temporal de los parámetros de rentabilidad de la empresa;

b) Que es necesario disponer la comercialización en oferta pública de un porcentaje de las acciones para garantizar la cotización de las mismas, evaluar el precio promedio ponderado de éstas y propiciar un valor de referencia de las acciones individuales y el debido registro de las diferencias de cotización en el activo mediante el uso de la cuenta inversiones financieras en los estados contables de la compañía;

c) Que es necesario preservar el valor presente de los activos concesionados mediante la fijación de parámetros de amortización que determinen un valor residual presente a los efectos de computar las inversiones programadas como equivalentes a la amortización admitida con el objeto de evitar la desvalorización de los activos;

d) Que los incentivos para garantizar la ejecución eficiente del programa de inversión de la compañía no se subordinen solamente a la aplicación de multas derivadas del deterioro en la calidad media del servicio, sino a la preservación del valor de los activos concesionados y al valor final de la venta de la compañía a la extinción del plazo de concesión;

e) Respecto a las multas aplicadas según Acta Acuerdo, cláusula 10.2., se considera la convenien-

cia de reducir los plazos allí previstos para que la empresa concesionaria proceda a cancelar las obligaciones pendientes de pago. Respecto a la cláusula 10.2.2., es preciso afirmar que solamente los usuarios están en condiciones de aceptar quitas o diferimientos en el pago y es responsabilidad del Congreso de la Nación fijar las condiciones de preservación de los intereses de los mismos para limitar modificaciones a los sistemas de incentivos programados en el contrato original;

f) Que las previsiones del Acta Acuerdo (cláusula décima, punto 10.1, último párrafo), sobre exención de responsabilidad a la concesionaria por el abastecimiento del servicio por causa de restricciones del mercado eléctrico mayorista (MEM) se entiende limitada al período de transición contractual dispuesto en el Acuerdo y hasta la entrada en vigencia de la revisión tarifaria integral;

g) Que es necesario contemplar expresamente el desistimiento de la concesionaria y accionistas en forma íntegra e incondicionada a sus reclamos con motivo de la ley de emergencia, así como también contener la indemnidad al Estado y los usuarios por hechos de los accionistas, todo ello como condición previa al efectivo cumplimiento del acuerdo;

h) Que la eventual aplicación de un sistema de ajuste por impacto de variables externas admitidas en el Acta Acuerdo, deberá guardar relación e incorporar razonablemente las variaciones producidas en la estructura de costos de explotación y de inversión de la compañía;

i) Que a partir de la RTI, es inadmisible la limitación de la accesibilidad a las ampliaciones en baja y media tensión, sean calificadas como áreas o no electrificadas o dispersas y efectuadas por contribución reembolsable o no reembolsable, según lo establece la cláusula séptima, punto 4;

j) Que respecto a la cláusula duodécima, el “trato equitativo” debe entenderse en igualdad de condiciones.

4. Comunicación:

Comuníquese al Poder Ejecutivo nacional, a la Sindicatura General de la Nación y a la Auditoría General de la Nación.

Sala de la comisión, 19 de abril de 2005.

María L. Leguizamón. – Jorge M. Capitanich. – Marcelo López Arias. – Graciela Camaño. – Hugo Toledo. – Mabel H. Müller. – Gustavo Marconato. – Daniel A. Varizat.

INFORME

Honorable Congreso:

1. Introducción

En el marco de la eclosión social y de la crisis institucional, política, económica, financiera, social

y productiva que afectó al país en el mes de diciembre de 2001 y que desembocó en la renuncia del presidente de la Nación, doctor Fernando de la Rúa, este Congreso sancionó la ley 25.561, declarando la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria.

Por dicha ley de emergencia se delegaron al Poder Ejecutivo las facultades para dictar las medidas orientadas a superar la crisis.

Dentro de la emergencia declarada se dispuso especificar y desindexar los contratos de servicios públicos, encomendando al Poder Ejecutivo la renegociación de los contratos puestos en crisis.

La ley 25.561 fue luego ratificada y complementada por las leyes 25.790, 25.820 y 25.972.

Por su parte el Poder Ejecutivo a efectos de llevar a cabo el proceso de renegociación de los contratos, dictó diversas normas reglamentarias y complementarias, en una primera etapa a través de los decretos 293/02 y 370/02, y luego por el decreto 311/03 y la resolución conjunta 188/03 y 44/03 de los ministerios de Economía y Producción, y de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, respectivamente.

A través del decreto 311/03 el Poder Ejecutivo dispuso que la renegociación estuviera a cargo de la Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos –UNIREN– órgano ad hoc presidido por los ministros de Economía y Producción y de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios.

Integran la UNIREN un comité sectorial integrado por los secretarios de Estado con competencia específica en los sectores vinculados a los servicios públicos y/o contratos de obra pública sujetos a renegociación, y por el secretario ejecutivo de dicha unidad.

A través de las normas dictadas posteriormente y en último término por la ley 25.972 el proceso de renegociación ha sido extendido hasta el 31 de diciembre de 2005.

En lo que se refiere al rol de este Congreso en esta cuestión, al sancionarse la ley 25.561 y a efectos del contralor de los actos que llevaré a cabo el Poder Ejecutivo en uso de las facultades delegadas, se estableció a través del artículo 20 de dicha norma, crear esta Comisión Bicameral de Seguimiento, asignándole el rol de controlar, verificar y dictaminar sobre lo actuado por el Poder Ejecutivo, fijándose que sus dictámenes serían puestos en consideración de ambas Cámaras.

Al sancionarse la ley 25.790, por su artículo 4º se dispuso que el Poder Ejecutivo debe remitir las propuestas de los acuerdos de renegociación al Congreso otorgándole intervención a esta Comisión Bicameral de Seguimiento. Asimismo dicha norma estableció que el Congreso debería expedirse dentro del plazo de sesenta días corridos de recepcionada la propuesta.

2. Antecedentes de la renegociación con EDELAP S.A.

2.1. Del contrato de concesión

La Empresa Distribuidora La Plata S.A. (EDELAP) es titular de una concesión que le fue otorgada por el gobierno argentino, conforme al contrato de concesión del 3 de diciembre de 1992, por un período de 95 años.

El plazo de la concesión se divide en un período inicial de 15 años que finaliza el 21 de diciembre de 2007 y, de allí en adelante, ocho períodos de 10 años cada uno.

La concesión faculta a la sociedad a operar como distribuidor exclusivo de energía eléctrica en los partidos de La Plata, Ensenada, Berisso, Magdalena, Punta Indio y Coronel Brandsen, en la provincia de Buenos Aires, República Argentina. La sociedad fue constituida por el decreto 1.795 publicado el 6 de octubre de 1992 y presta servicios a un área de aproximadamente 5.700 kilómetros cuadrados y 280.000 clientes.

En la licitación pública internacional del 24 de noviembre de 1992, la Compañía de Inversiones en Electricidad S.A. (Coinelec), un *holding* compuesto por cuatro accionistas argentinos y estadounidenses, resultó adjudicataria de la totalidad de las acciones clase "A" (51 %).

El Estado nacional se reservó las acciones clase "B" (39 %) para su posterior oferta pública en el Mercado de Valores de Buenos Aires y las acciones clase "C" (10 %) fueron distribuidas entre los empleados, de acuerdo con lo establecido por el Programa de Propiedad Participada.

El 26 de abril de 1996, las acciones clase "B" fueron vendidas sin precio base y en un solo bloque en la Bolsa de Comercio de Buenos Aires. El adjudicatario fue Houston Argentina S.A., quien posteriormente cedió parte de las acciones adquiridas a Inversora Catalinas S.A. (ambas integrantes de Coinelec).

Con fecha 26 de mayo de 1998, Camille Ltd. , subsidiaria de The AES Corporation y de PSEG, adquirió el 100 % de las acciones de Houston Argentina S.A. (actualmente Luz de La Plata S.A. poseedora del 31,942 % de EDELAP S.A.), el 100 % de las acciones de Compañía de Inversiones en Electricidad S.A. (poseedora del 51 % de las acciones de EDELAP S.A.) y el 7,058 % de las acciones de EDELAP S.A.

Como consecuencia de esta transacción, Camille Ltd. controla el 90 % de la compañía y dirige sus operaciones.

Finalmente, durante el mes de julio de 2003, The AES Corporation adquirió la participación indirecta en EDELAP que hasta ese momento poseía PSEG.

2.2. Carta de entendimiento

La Carta de Entendimiento constituye el primer documento de consenso entre el gobierno y el con-

cesionario, como resultado del proceso de renegociación y sobre los cuales se asentará el acuerdo.

En dicho documento se establecieron los elementos básicos que luego definen el alcance del Acta Acuerdo:

– Renegociación integral del Contrato de Concesión.

– Determinación de las condiciones jurídicas, económico-financieras y técnicas de prestación del servicio público durante el período de transición y una vez finalizado el mismo.

– Definición de un Régimen Tarifario de Transición: Dicho programa incluye un incremento de la remuneración de la actividad y, en el caso de distribución, el establecimiento de un régimen de tarifa social que beneficie a los sectores sociales más vulnerables. También comprende un mecanismo para mantener la remuneración a la concesionaria en moneda constante de manera de disminuir la incertidumbre debido al comportamiento de los precios relevantes para el costo del servicio.

– Determinación de las pautas básicas para la realización de una revisión tarifaria integral que entrará en vigencia a partir de febrero de 2006. Tales pautas incluyen el tratamiento de la base de capital y la tasa de rentabilidad.

– Estipulación de los efectos inmediatos de la entrada en vigencia del Acta Acuerdo de Renegociación Integral, las instancias y actividades a ejecutar durante el período de transición contractual y el establecimiento de las condiciones que regirán el contrato con posterioridad a la entrada en vigencia de la revisión tarifaria.

– La suspensión y luego el desistimiento del derecho y de las acciones que pudieran plantear, la concesionaria y/o los accionistas, por eventuales perjuicios, en cualquier ámbito debido a hechos o medidas vinculadas, directa e indirectamente, con la emergencia y otras medidas colaterales.

2.3. Audiencia pública

Por resolución conjunta 777/2004 y 931/2004 del Ministerio de Economía y Producción y del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, del 6 de diciembre de 2004, se convocó el 13 de enero de 2005 a audiencia pública a fin de poner a consideración de la ciudadanía la Carta de Entendimiento suscrita entre la UNIREN y EDELAP S.A.

Finalizada la audiencia se propone modificaciones al entendimiento previo, tales como:

1) Incremento de la remuneración a partir del 1º de febrero de 2005: se propone que la vigencia del incremento en la remuneración del concesionario del 23 % y del 5 % adicional para atender un plan de obras en el área rural, se aplique a partir del 1º de mayo de 2005. Asimismo, a partir de esa fecha y hasta la finalización del período de transición con-

tructual, y para preservar el equilibrio económico de la prestación que se establece, se propicia se compute en la remuneración un ingreso calculado conforme la variación del margen de distribución previsto en la proyección económico-financiera de la Carta de Entendimiento, que permita cumplir los compromisos asumidos en materia de calidad de servicio y ejecución del plan de inversión convenido.

2) Establecimiento de un control específico del destino del aumento del 5 % sobre los costos propios de distribución que percibe actualmente EDELAP, el que será similar al previsto para verificar el cumplimiento del plan de inversiones comprometido, a cargo del ENRE. Para ello, EDELAP deberá ampliar el detalle de este plan de inversiones rurales y presentar ante el ente de control informes mensuales de avances de las obras comprometidas, complementados por un informe trimestral auditado.

3) Formulación de un plan general de extensiones en la zona rural de manera de otorgar un tratamiento más integral a esta problemática.

4) Reforzar el cumplimiento del compromiso del plan de ampliaciones rurales incorporando esta obligación como parte de las “Obligaciones particulares establecidas al concesionario durante el período de transición contractual”.

5) Ampliación de la información existente del plan de inversión general del concesionario para el período de transición incluyendo una mayor desagregación y explicación de los distintos componentes que lo integran.

6) Incluir en el Informe de Cumplimiento de Contrato a elaborar por el ENRE previsto en el punto 15.3. de la Carta, el análisis y la evaluación de los planes de inversión de la distribuidora, y recomendaciones para mejorar la prestación del servicio en el corto y largo plazo.

7) Régimen de tarifa social: el compromiso del Poder Ejecutivo nacional de promover la implementación de un régimen de tarifa social de acuerdo con los lineamientos expuestos en el punto 2.3.

8) Modificación del esquema de devolución de las multas diferidas priorizando las destinadas a los usuarios residenciales y pequeños comercios reduciendo significativamente el plazo de devolución de las multas adeudadas.

2.4. Acta Acuerdo

Sobre la base de la Carta de Entendimiento y la evaluación del resultado de la audiencia pública, del cual surgieron las modificaciones descritas en el punto anterior, las autoridades de la UNIREN resolvieron impulsar la decisión de negociar el acuerdo que se propuso a la empresa.

Aceptados por la empresa los términos y condiciones del Acta Acuerdo, el mismo fue girado a la intervención de esta comisión.

Dicha Acta Acuerdo contiene.

Plazo del Acuerdo

Abarca el período contractual que va desde el 6 de enero de 2002 hasta la finalización del contrato de concesión.

Tipo y carácter del acuerdo

El Acta Acuerdo tiene el carácter de acuerdo de renegociación integral. Ello implica que comprende todas las cuestiones involucradas en la adecuación del contrato, de manera que con las previsiones adoptadas en el mismo, dicho contrato quedará regularizado una vez que se cumplan todos los actos y plazos comprometidos.

Régimen Tarifario de Transición

El Régimen Tarifario de Transición consiste en:

– Un aumento sobre la remuneración actual de la concesionaria del 23 %, que entrará en vigencia el 1º de mayo de 2005. Asimismo se otorga un incremento único del 5 % para la realización de un plan de ampliaciones rurales.

– El concesionario podrá disponer de un excedente de caja para solventar costos de capital propio y de terceros, siempre que cumpla los compromisos establecidos en el plan de inversiones.

– La actualización del cuadro tarifario mediante un mecanismo no automático, que dispara un proceso de revisión de costos a cargo del órgano de control.

– La realización de una revisión tarifaria integral cuyos efectos entrarán en vigencia el 1º de febrero de 2006.

Régimen de calidad de prestación del servicio

Durante el período de transición, el concesionario prestará el servicio público en el nivel de calidad y seguridad establecido en el contrato con la incorporación de una calidad de referencia, sobre la base del desempeño de los sistemas en el período 2000-2003.

Régimen de extensión y ampliaciones del servicio

Para el período de transición, se incorpora un régimen de extensión de redes en zonas no electrificadas que garantice el suministro de toda nueva demanda abriendo la posibilidad a nuevas soluciones de abastecimiento que redunden en la utilización más razonable y eficiente de los recursos, reconociendo singularidades e introduciendo señales para evitar la sobreinversión con cargo en todos los usuarios del sistema.

Proyección económico-financiera

Las proyecciones para el año 2005 constituyen el reflejo desde la perspectiva económica del escenario operativo de la empresa tomado en consideración para acceder al Acuerdo. Por ello, el Estado controlará su vigencia mientras dure el mismo.

Plan de inversiones

La concesionaria deberá ejecutar en el año 2005 un plan de inversiones comprometido con el objeto de satisfacer el crecimiento del mercado, la reposición de las instalaciones, la calidad de servicio, la seguridad, las exigencias ambientales y la eficiencia operativa de la empresa el que será controlado y monitoreado periódicamente por el órgano de control.

Obligaciones particulares durante el período de transición

Mediante esta disposición se puntualizan obligaciones esenciales específicas cuyo cumplimiento le permiten al concesionario acceder a ciertas facilidades con relación al diferimiento de las multas adeudadas.

El incumplimiento de las obligaciones esenciales asumidas en el Acta Acuerdo por parte de la concesionaria determinará la extinción automática del derecho a diferir el pago.

Cambios normativos durante el período de transición

Esta condición tiende a proteger la eficacia del Acuerdo, durante el período de transición, de dos factores que pueden afectar su validez y cumplimiento. El primero está relacionado con la metodología empleada para definir los costos reconocidos o costos ajustados. De manera que cualquier nuevo elemento de costo, no contemplado en la proyección original, que surja luego de establecido el Acuerdo, pueda ser considerado en una instancia de análisis que determine la procedencia de su reconocimiento, y la eventual magnitud de su traslado a la remuneración reconocida. El segundo factor relevante tomado en cuenta es la posibilidad de evaluar el eventual impacto de cambios en el régimen regulatorio vigente, u otras normas vinculadas.

Revisión tarifaria integral y pautas para su realización

La estabilización del contrato finaliza con la realización de la revisión tarifaria, según las disposiciones establecidas en la ley 24.065 y normas vinculadas, cuya conclusión está prevista para junio de 2005, y cuyo resultado estará vigente a partir del 1º febrero de 2006.

Mejora en los sistemas de información

En este punto se establece el deber de la concesionaria de informar al órgano de control a los fines de permitir el seguimiento técnico y económico de

la proyección económico-financiera, y del plan de inversiones de manera de asegurar su control y cumplimiento, y conocer eventualmente los cambios ocurridos con relación al escenario original del acuerdo. Se incluye la implementación de sistemas de información y base de datos referidos a la contabilidad regulatoria, y a la evolución física y económica del sistema eléctrico, con el objeto de mejorar el monitoreo y control permanente y rutinario del contrato y el servicio.

Desarrollo de tecnologías e investigación y política de proveedores y compra nacional

En esta cláusula se establece que la concesionaria deberá llevar adelante programas conjuntos con centros de investigación del país, particularmente de carácter público, en materias referidas a la transferencia, la adaptación y el desarrollo de tecnologías.

Por otra parte el ENRE velará porque el sistema de compras y contrataciones de la concesionaria sea transparente y competitivo vigilando, entre otras cosas, las eventuales relaciones societarias con sus proveedores.

Auditoría técnica y económica de los bienes esenciales afectados al servicio público

El ENRE procederá a auditar los activos esenciales de las concesionarias afectados al servicio público. Esta condición apunta a preservar el patrimonio dedicado al servicio, que en última instancia es un patrimonio de carácter público, y evitar incluir en el eventual reconocimiento de costos bienes no apropiados a un servicio eficiente o incorrectamente valorizados o pertenecientes a terceros.

Limitaciones al régimen societario

En el Acuerdo los accionistas de la empresa se comprometen a no vender las acciones que posean en la sociedad concesionaria.

Reclamos fundados en medidas de la emergencia: Suspensión y desistimiento de acciones legales

En una primera etapa, y para que entre en vigencia el Acuerdo, el Estado nacional, el concesionario y sus accionistas suspenden el trámite de todas las demandas mutuas y se comprometen a no iniciar nuevas. En una etapa posterior, cuando se han verificado avances importantes en el cumplimiento de los compromisos establecidos en el Acuerdo, ambas partes renuncian definitivamente a los reclamos judiciales y por ende al cobro de las sumas involucradas en los mismos. De esta manera quedan desactivadas las controversias derivadas de la emergencia y se consolida el camino hacia la normalización plena del contrato de concesión.

María L. Leguizamón. – Jorge M. Capitanich. – Marcelo López Arias. – Graciela Camano. – Hugo Toledo. – Mabel H. Müller. – Gustavo Marconato. – Daniel A. Varizat.

II

Dictamen de minoría

Honorable Congreso:

La Comisión Bicameral de Seguimiento de las Facultades Delegadas al Poder Ejecutivo Nacional (ley 25.561) ha considerado la nota de la Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos número 46 de fecha 6 de abril de 2005 (expediente H.C.D. 155-O.V.-05) por medio de la cual se remite a consideración y dictamen de esta comisión una copia certificada de la propuesta de renegociación contractual de la Empresa Distribuidora La Plata Sociedad Anónima (EDELAP S.A.) denominada “Acta Acuerdo –Adecuación del Contrato de Concesión del Servicio Público de Distribución y Comercialización de Energía Eléctrica–” de fecha 5 de abril de 2005 y suscrita por una parte por los señores ministros de Economía y Producción, doctor Roberto Lavagna, y ministro de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios de la Nación, arquitecto Julio M. De Vido, como titulares de la presidencia de la Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos, y por la otra parte por el señor Fernando A. Pujals, presidente del directorio de la Empresa Distribuidora La Plata Sociedad Anónima (EDELAP S.A.), todo ello en cumplimiento de lo dispuesto por los artículos 20, de la ley 25.561, y 4º de la ley 25.790.

Por los fundamentos que se exponen en el informe acompañado y por los que oportunamente ampliará el miembro informante, se aconseja la aprobación del siguiente:

Proyecto de resolución

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación

RESUELVEN:

1. Que el Poder Ejecutivo nacional en el presente proceso de renegociación contractual no actuó en el marco de las facultades que oportunamente se le delegaran (ley 25.561), correspondiendo el rechazo formal y sustancial de la propuesta de acuerdo remitida denominada “Acta Acuerdo –Adecuación del Contrato de Concesión del Servicio Público de Distribución y Comercialización de Energía Eléctrica–”, suscrita con fecha 5 de abril de 2005 por la Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos (UNIREN) y la Empresa Distribuidora La Plata Sociedad Anónima (EDELAP S.A.), por violación de los artículos 8º, 9º, 10 y 20 de la ley 25.561, los artículos 3º, 4º, 5º y 6º de ley 25.790, artículos 8º y 9º del decreto 311/03, y los artículos 9º y 10 de la resolución conjunta 188/03 y 44/03 de los ministerios de Economía y Producción y de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, respectivamente.

2. Que el Poder Ejecutivo nacional deberá reanudar el proceso de renegociación del contrato con la Empresa Distribuidora La Plata Sociedad Anónima

(EDELAP S.A.) en virtud de lo dispuesto por el artículo 4º *in fine* de la ley 25.790.

3. Comuníquese al Poder Ejecutivo nacional, a la Auditoría General de la Nación y a la Sindicatura General de la Nación, juntamente con sus fundamentos.

Sala de la comisión, 19 de abril de 2005.

María S. Leonelli. – Mirian B. Curletti. – Ernesto Sanz.

INFORME

Honorable Congreso:

1. Sustento en las leyes

La ley 25.561 declaró la “emergencia pública” en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria, delegando facultades al Poder Ejecutivo nacional conforme al artículo 76 de la Constitución Nacional.

A través de dicha ley (artículo 9º) autorizó al Poder Ejecutivo nacional a renegociar los contratos de los servicios públicos concesionados (artículo 8º) para conjurar la crítica situación.

Las estipulaciones contenidas en la ley han sido luego ratificadas y ampliadas por la sanción de las leyes 25.790, 25.820 y 25.972.

A fin de cumplimentar el mandato conferido por el Congreso Nacional el Poder Ejecutivo nacional a través de la Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos (UNIREN) ha venido desarrollando el proceso de renegociación con la Empresa Distribuidora La Plata Sociedad Anónima (EDELAP S.A.), concesionaria de los servicios públicos de distribución y comercialización de energía eléctrica conforme la concesión que le fuera otorgada por decreto 1.795 de fecha 28 de septiembre de 1992.

Como resultado de dichas negociaciones la Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos (UNIREN) y la Empresa Distribuidora La Plata Sociedad Anónima (EDELAP S.A.) manifiestan haber alcanzado un acuerdo sobre la Adecuación del Contrato de Concesión del Servicio Público de Distribución y Comercialización de Energía Eléctrica, instrumentado en un Acta Acuerdo de renegociación contractual ad referéndum del Poder Ejecutivo nacional.

El Acta Acuerdo ha sido remitida con sus anexos a esta Comisión Bicameral en cumplimiento de la intervención prevista en leyes 25.561, 25.790, 25.820 y 25.972 y las normas complementarias del decreto 311/03 y la resolución conjunta 188/03 y 44/03 citada *ut supra*.

Finaliza diciendo: “Conforme la normativa aplicable, se procederá en forma previa a dar intervención de la propuesta instrumentada al Honorable Congreso de la Nación (artículo 4º, ley 25.790) y aprobada la misma se suscribirá el Acta Acuerdo ad referéndum de la decisión que corresponde al Po-

der Ejecutivo nacional, en su carácter de concedente del servicio concesionado objeto del presente acuerdo”.

Por último la nota 46/05 de fecha 6 de abril de 2005 citada manifiesta en su parte final que: “La presente remisión, responde a las previsiones generales del artículo 20 de la ley 25.561 y, particularmente, al requerimiento supuesto en el artículo 4º de la ley 25.790 a efectos de que el Honorable Congreso de la Nación se expida sobre las propuestas de renegociación contractual”.

En razón todo ello esta Comisión Bicameral actúa dentro de su competencia y atribuciones para considerar y dictaminar las actuaciones traídas a su conocimiento de acuerdo con lo dispuesto por las leyes 25.561, 25.790, 25.820 y 25.972, dentro de los plazos establecidos, y en función de las siguientes consideraciones:

2. *Intervención de la Comisión Bicameral*

2.1. La ley 25.561 en su artículo 20 estableció: “Créase a todos los efectos de esta ley la Comisión Bicameral de Seguimiento la cual deberá controlar, verificar y dictaminar sobre lo actuado por el Poder Ejecutivo. Los dictámenes en todos los casos serán puestos en consideración de ambas Cámaras del Congreso”.

La Comisión Bicameral creada tiene –según se desprende del citado texto– competencia exclusiva y excluyente para controlar, verificar y dictaminar respecto del ejercicio por el Poder Ejecutivo nacional de las facultades delegadas por la ley 25.561, debiendo sus dictámenes ser puestos a consideración de ambas Cámaras del Congreso.

2.2. La ley 25.790 en su artículo 4º estableció: “El Poder Ejecutivo nacional remitirá las propuestas de los acuerdos de renegociación al Honorable Congreso de la Nación, en cumplimiento de la intervención de la Comisión Bicameral de Seguimiento prevista por el artículo 20 de la ley 25.561”.

Corresponderá al Honorable Congreso de la Nación expedirse dentro del plazo de sesenta (60) días corridos de recepcionada la propuesta.

Cumplido dicho plazo sin que se haya expedido, se tendrá por aprobada la misma.

En el supuesto de rechazo de la propuesta, el Poder Ejecutivo nacional deberá reanudar el proceso de renegociación del contrato respectivo.

Cabe entonces resaltar el carácter vinculante que dicha norma otorga a la resolución del Congreso de la Nación sobre la propuesta de acuerdo remitida por el Poder Ejecutivo nacional.

3. *Ánalisis de la propuesta*

Las razones del artículo 1º de este dictamen requieren por cuestiones metodológicas analizarse bajo las siguientes ópticas:

3.1. *Cuestionamiento general*

La desatinada redacción del artículo 4º de la ley 25.790 citado, deja poco margen para expedirse el Congreso de una manera distinta a la ordenada: aprobación o rechazo.

La Comisión Bicameral no encuentra forma a veces de conciliar una fórmula distinta que contemple los puntos escatables y aproables de una propuesta y los puntos no deseables y rechazables de la misma propuesta. Es decir la norma impide la aprobación parcial de cláusulas que se consideran valiosas y al mismo tiempo el rechazo de otras que se consideran indeseables, ordenando el Congreso al Ejecutivo reanudar el proceso de negociación exclusivamente sobre esos aspectos puntuales.

La norma permite sólo la aprobación o el rechazo *in toto* de la propuesta venida a su consideración, cometiendo un grave error de técnica legislativa únicamente disculpable por haberse sancionado en aquellos momentos de tanta urgencia y necesidad.

La presente Acta Acuerdo es quizás de aquéllas donde se debería opinar con dicho margen de flexibilidad teniendo en consideración la trascendencia de la negociación en juego. Se trata de un esquema de renegociación que el propio gobierno ha titulado como “caso testigo”, circunstancia que obliga aún más al Congreso a ejercer con plenitud su condición de revisor técnico y político de las cláusulas que lo componen.

3.2. *Cuestionamientos de forma*

3.2.1. El artículo 1º del decreto 311/03 establece en su inciso b) que la unidad de renegociación y análisis de contratos de servicios públicos debe suscribir los acuerdos integrales o parciales de renegociación contractual con las empresas concesionarias y licenciatarias de servicios públicos ad referéndum del Poder Ejecutivo nacional.

La nota de elevación 46/05 de fecha 6 de abril de 2005 dirigida por la UNIREN a la presidenta de la Comisión Bicameral de Seguimiento, recepcionada el mismo 6 de abril de 2005 a las 17 horas según cargo de la Mesa de Entradas de la Honorable Cámara de Diputados de La Nación, motivó la formación del expediente 155-O.V.-05 y su posterior remisión a la comisión para su tratamiento.

Efectuamos en este caso una primera crítica formal originada en el apuro y desprolijidad que se desprenden de la compulsa de esta documentación. El acuerdo de renegociación ingresó sin las firmas de los únicos funcionarios habilitados para dotar al instrumento de legalidad, esto es, los ministros Lavagna y De Vido.

Con posterioridad a ello se salvó el error ingresando una nota de ratificación suscrita por el ministro de Planificación y por el sustituto del ministro de Economía.

El apuro y la improvisación que no se compadecen con los tres años que el Poder Ejecutivo dispuso para finiquitar este acuerdo, no constituyen un obstáculo de nulidad en el ámbito estrictamente jurídico, pero sí son un fiel reflejo del secundario papel que el Ejecutivo nacional asigna al Congreso de la Nación.

Para nuestro bloque, esto no constituye un dato menor a la hora de definir su posición frente a los dos únicos caminos que el artículo 4º de la ley 25.790 ofrece. Es preferible a todas luces rechazar con observaciones haciendo hincapié en ese menoscenso institucional que ratificar con idénticas observaciones, camino que seguirá el bloque oficialista, y que seguramente el Poder Ejecutivo leerá como un aval para persistir en esta conducta.

3.2.2. Pero si aquella violación formal era relativa y por tanto hubiera sido subsanable, la que tratamos a continuación es absoluta e insanablemente nula. Se trata de la intervención que correspondía a la Procuración del Tesoro de la Nación y a la SIGEN.

La parte tercera del Acta Acuerdo, denominada “Términos y Condiciones del Acuerdo Contratual”, en su cláusula segunda –Carácter del Acuerdo–, establece que: “El acuerdo celebrado a través de la presente Acta comprende la renegociación integral del Contrato de Concesión del Servicios Público de Distribución y Comercialización [...] entendimiento que concluye el proceso de renegociación desarrollado conforme a lo dispuesto por las leyes 25.561, 25.790, 25.820 y 25.972 y decreto 311/03”.

El artículo 8º del decreto 311/03 dispone: “Articulados los mecanismos de audiencia pública y de consultas públicas que posibiliten la participación ciudadana, los acuerdos se girarán a dictamen del procurador del Tesoro de la Nación, previo a su firma por los ministros”.

El artículo 9º, inciso c), agrega: “Los acuerdos de renegociación, una vez producido el dictamen del señor procurador del Tesoro, serán suscritos en forma conjunta por el Ministerio de Economía y Producción y el Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, y ad referéndum del Poder Ejecutivo nacional”.

Y la resolución conjunta 188/03 y 44/03 de los ministerios de Economía y Producción y de Planificación Federal, Inversión Pública Y Servicios, respectivamente, (citada expresamente en la nota de elevación y en el Acta Acuerdo para justificar en derecho el procedimiento) estipula categóricamente en su artículo 9º: “Los acuerdos integrales o parciales de renegociación de contratos de obras y servicios públicos deberán formalizarse mediante actas acuerdo a ser suscriptas entre los representantes legales de las firmas contratistas o licenciatarias y los señores ministros de Economía y Producción y de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, quienes los suscribirán ad referéndum del Poder Ejecutivo nacional.

”Los proyectos de acuerdos integrales o parciales de renegociación de contratos de obras y servicios públicos serán sometidos al procedimiento de documento de consulta establecido en la resolución del ex Ministerio de Economía 576 de fecha 5 de noviembre de 2002.

”Cumplido el trámite indicado en el párrafo anterior serán sometidos a consideración de la Procuración del Tesoro de la Nación, conforme lo establecido en el artículo 8º del decreto 311/03”.

Por último, y para mayor abundancia, la UNIREN en el informe de justificación de la carta de entendimiento, página 11, expresa lo siguiente: “Los acuerdos integrales o parciales de renegociación de contratos de obras y servicios públicos a los que se refiere el artículo 9º del presente, deberán ser remitidos, una vez cumplimentado el trámite mencionado en el último párrafo del artículo citado, a la consideración de la Sindicatura General de la Nación (SIGEN) a los efectos de que la misma verifique el cumplimiento de los procedimientos previstos para la suscripción de los acuerdos sometidos a su consideración.”

3.2.3. De los errores formales hasta aquí analizados se desprende entonces una decisión política de “apurar” el pronunciamiento de la comisión y posteriormente del plenario de ambas Cámaras.

Esta participación tipo *fast track* otorgada a la comisión y al Congreso de la Nación configura una flagrante violación de los procedimientos establecidos en las leyes citadas, dejando reducida la intervención de la comisión y del Congreso a la emisión de una “rápida opinión” sobre actos complejos, de difícil tratamiento y consideración incluso para el mismo Poder Ejecutivo nacional que tuvo que prorrogar varias veces la ley de emergencia por tales motivos, despojándola de las atribuciones y los alcances conferidos por los artículos 20 de la ley 25.561 (controlar, verificar y dictaminar sobre lo actuado por el Poder Ejecutivo) y 4º de la ley 25.790 (El Poder Ejecutivo nacional remitirá las propuestas de los acuerdos de renegociación al Honorable Congreso de la Nación, en cumplimiento de la intervención de la Comisión Bicameral de Seguimiento prevista por el artículo 20 de la ley 25.561).

Debemos advertir que el acuerdo es el producto de un largo proceso de renegociación contractual motivado por la emergencia y que para su vigencia requiere como acto complejo la “conformidad” de los dos poderes: el Ejecutivo y el Legislativo.

Todo este proceder no contemplado en el espíritu de la leyes 25.561 y 25.790 implica lisa y llanamente un mal antecedente y una peligrosa limitación de las funciones de la Comisión Bicameral y del Honorable Congreso de la Nación en el ejercicio de las facultades de controlor que le son propias, máxime teniendo en cuenta que deberán analizarse posteriormente las renegociaciones de la mayoría de los contratos de concesión o licencia de servicios públicos cele-

brados en el marco del proceso de privatización llevado a cabo en la década pasada.

Existen importantes opiniones jurídicas que vienen advirtiendo sobre estas “falencias de legalidad” a las autoridades: “Es condición necesaria para la vigencia de los acuerdos de renegociación de los contratos de servicios públicos la intervención de la Comisión Bicameral de Seguimiento (artículo 20, ley 25.561; y artículo 4º, ley 25.790). Deben ser remitidos a esta comisión para su dictamen y deberán ser aprobados en 60 días corridos por ambas Cámaras. En algunos casos a la fecha no ha ocurrido, por lo que no estarían vigentes. Esto es así porque estamos hablando de facultades delegadas del Congreso al Poder Ejecutivo nacional y como tales excepcionales y expresamente limitadas en cuanto a la materia y el tiempo” (Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires).

4. Cuestionamiento de fondo

No es ocioso reiterar que estamos frente al análisis del primer contrato renegociado integral y definitivamente. Más allá de nuestras diferencias con el concepto “integralidad” del cual abundaremos en el acápite de tarifas, resaltamos la diferencia del caso que nos ocupa con el de Aguas Argentinas S.A. (AASA) donde tratáramos un mero acuerdo transitorio.

Por ello es importante reflexionar sobre el marco político general que supone todo el proceso de renegociación de contratos de servicios públicos. Esa reflexión general es aplicable a éste y todos los contratos incluidos en el decreto 311/03.

Nada mejor que ir a las fuentes y rescatar entonces el pensamiento más profundo del gobierno, expresado con claridad y contundencia por el propio presidente de la Nación en su discurso ante la Asamblea Legislativa Nacional el día 1º de marzo del corriente año.

Allí decía el presidente: “...Tenemos absolutamente en claro que se trata de la más importante discusión de intereses pendientes.

”...Tenemos plena conciencia de que en esa discusión de intereses económicos y del modo que la resolvamos se perfilará la Argentina que sustituirá a la Argentina del saqueo, del negociado, la explotación, el aprovechamiento de las ventajas que dan las posiciones dominantes y la ganancia fácil, garantizada a costa de los que menos tienen.

”...No nos va a temblar el pulso para tomar las decisiones que tengamos que tomar, ni tendremos exigencias exorbitantes a lo que la realidad económica de los servicios indique, pero es forzoso aclarar desde el Estado que el gobierno defenderá con uñas y dientes los derechos del pueblo argentino”.

Creemos que una buena metodología de análisis es introducirnos en el contrato que hoy nos ocupa y verificar en su texto y anexos si los postulados

generales manifestado por el señor presidente –que compartimos totalmente– se cumplen en nuestro caso.

Separaremos el análisis en aquellas cuestiones que nos parecen la columna vertebral de este tipo de contratos.

4.1. Esquema tarifario

4.1.1. Se expresa en las consideraciones del Acta Acuerdo que: “Habiéndose realizado las evaluaciones pertinentes y desarrollado el proceso de negociación, se consideró necesario y conveniente adecuar ciertos contenidos del contrato de concesión en función de preservar la accesibilidad, continuidad y calidad del servicio prestado a los usuarios, y establecer condiciones transitorias y permanentes que propendan al equilibrio contractual entre el concedente y el concesionario”.

– Se señala a continuación que: “A efectos de proveer a la concesión de los recursos necesarios para sostener la continuidad, calidad y seguridad del servicio público se consideró necesario adoptar ciertas medidas transitorias que atenúen el impacto del incremento de los costos de prestación del servicio en la remuneración del concesionario”. (Parte primera del Acta, fs. 3 *in fine*).

– El régimen tarifario de transición determina las tarifas aplicables durante el período de transición contractual (6-1-02 al 1-2-06) y se establecen los criterios tarifarios para la revisión tarifaria integral (procedimiento que implementará el ENRE con el objeto de determinar el nuevo régimen tarifario de la concesión. El nuevo régimen será de aplicación a partir del 1º de febrero de 2006).

– Se determina un aumento tarifario del 23 % el cual entrará en vigencia a partir del 1º de mayo de 2005. Esta nueva remuneración permitirá al concesionario prestar el servicio de distribución y comercialización de energía eléctrica cubriendo los costos totales conforme a la proyección económica-co-financiera contemplada en el instrumento.

– Ante variaciones de los precios de la economía que tengan impacto sobre el costo del servicio, el ENRE calculará cada seis meses, contados a partir del ajuste (léase aumento) tarifario previsto en el párrafo anterior, el índice general de variación de costos (IVC) de acuerdo con el procedimiento que se establece, sobre la base de una estructura de costos de explotación e inversiones ajustados con índices oficiales de precios representativos de tales costos. Determinando además el ajuste de los ingresos del concesionario.

– El procedimiento de cálculo para la determinación de las variaciones del índice general de variación de costos, que activa el proceso de redeterminación de los ingresos por variación en los precios de la economía, contempla la estructura de costos del servicio reflejada en la proyección económico-financiera.

Sobre dichas evidencias debemos decir que actualmente las tarifas de distribución y comercialización de energía eléctrica se encuentran congeladas y pesificadas hasta tanto se concluya la renegociación de los contratos. La pesificación implica que a partir de la sanción de la ley 25.561 los precios y tarifas correspondientes a las concesiones y licencias de distribución y comercialización de electricidad quedan establecidos a la relación de cambio un peso (\$ 1) = un dólar estadounidense (u\$s 1) (artículo 8º, ley 25.561).

Con la ley de Emergencia Pública y Modificación del Régimen Cambiario nuestro país decidió salir del régimen instaurado por la ley 23.928, de convertibilidad.

Es en ese orden de ideas es que los precios y tarifas de los servicios públicos han quedado pesificados.

Desde el punto de vista sustancial la pesificación de los cuadros tarifarios implicó la pesificación de sus componentes. Existía una ecuación económico-financiera en la tarifa de electricidad que mientras estuvo en vigencia la ley de convertibilidad no presentó inconvenientes respecto a variación alguna de la relación del peso y el dólar estadounidense atendiendo a la paridad entre dichas monedas.

Con la salida de la convertibilidad esa ecuación económico-financiera sufrió cambios. Previendo esta circunstancia, la ley 25.561 ordena la renegociación disponiendo pautas, criterios, reglas y condiciones para su desenvolvimiento.

Mientras se lleva a cabo el proceso de renegociación, que debe respetar las pautas señaladas por ley 25.561, los cuadros tarifarios de los servicios públicos no pueden modificarse porque han quedado "congelados". El valor jurídico protegido es la eficiencia y eficacia del proceso de renegociación. Para garantizarlo se previó el congelamiento de las tarifas de servicios públicos hasta la finalización de dicho proceso.

La metodología de dividir el esquema tarifario en "transitorio" y "definitivo" nos parece incorrecta e inclusive violatoria del mandato legal emergente de la ley 25.561. No se trata de "normalizar" el contrato acordando una tarifa de transición de pocos meses, dejando luego la puerta abierta para una adecuación tarifaria definitiva a partir del 2006, con pautas abiertas e indefinidas. Dicho esquema provoca además la legítima sospecha que enlaza una cuestión de alta sensibilidad social con el cronograma electoral del presente año, que entremezcla las calidades de usuario-votante.

El acuerdo desnaturaliza lo que debiera ser una renegociación integral y definitiva de tarifas por la vía de dos atajos igualmente reprochables:

a) Para la etapa transitoria del 2005 acuerda un aumento del 15 % promedio y que en algunos sectores llega hasta el 23 %, no sobre la base de un

meduloso estudio de costos reales del servicio sino en función de las necesidades económico-financieras del concesionario. Así, el porcentaje acordado deviene arbitrario, discrecional e injusto;

b) Por otra parte, para la etapa que se inicia en el 2006 se establecen pautas de negociación abiertas e inclusive sometidas a mecanismos indexatorios de la economía general que generan una incertidumbre contractual impropia de los postulados de la ley 25.561.

No podrá argumentarse que dichas pautas están cerradas y acotadas, cuando del propio acuerdo se desprende que la concesionaria desistirá de la demanda ante el CIADI, una vez concluido el proceso de renegociación definitivo. Un lógico análisis concluye en que si la empresa se reserva por ahora sólo suspender y recién desistir en caso de acuerdo tarifario del 2006, es que hay una tarifa abierta sujeta a discusión y donde el juicio ante el CIADI continuará ejerciendo presión sobre el gobierno para beneficio del concesionario.

4.1.2. No estamos solos en esta análisis crítico. Se transcribe a continuación la opinión de un reconocido articulista económico (Néstor Scibona) publicado en el diario "La Nación" del día 17 de abril de 2005 (Economía, página 8, sección 2, Opinión), donde refleja la verdadera "incertidumbre" que genera este acuerdo para el futuro próximo, la aleatoriedad que implica la figura contractual nos permite describirla más adelante como una verdadera espada de Damocles para todos los usuarios a partir del 2006:

“...La base es autorizar un aumento de 23 % en el segmento de distribución que se trasladará sólo a los grandes usuarios industriales y comerciales (con un impacto algo inferior al 15 % en la tarifa) y no afectará a los clientes residenciales en 2005.

“...El esquema permitirá a las distribuidoras eléctricas recomponer parte de sus ingresos, a expensas de cargar el costo sobre los usuarios industriales y comerciales, que con el correr de los meses afectará los precios o la demanda de sus productos. Queda sin resolver el problema de las inversiones para ampliar la infraestructura a mediano y largo plazo.

“...Pero si las empresas no consiguen financiación, el costo recaería sobre el Tesoro a partir del 2006. La época de tarifas energéticas subsidiadas parece tener los meses contados, aunque todavía nadie sepa muy bien para quienes sí y para quienes no”.

4.2. Multas

En el punto 10.2.1. del Acta Acuerdo se establece que: "Las multas aplicadas por el ENRE cuya notificación sea anterior al 6 de enero de 2002 y que se encontraren pendientes de pago a la fecha de entrada en vigencia del presente Acuerdo, [...] se

abonarán en veinte (20) cuotas semestrales; debiendo cancelarse la primera de ellas a los ciento ochenta (180) días de la entrada en vigencia de la revisión tarifaria integral. Dichos importes deberán ser recalculados hasta la fecha de su efectivo pago por el incremento promedio que registre el costo propio de distribución producto de los aumentos y ajustes a esa fecha otorgados”.

En el punto 10.2.2. dice: “Las multas cuyo destino no sean bonificaciones a usuarios, cuya notificación o causa u origen, haya tenido lugar en el período comprendido entre el 6 de enero de 2002 y la entrada en vigencia del presente Acuerdo, incluyendo las que se encontraren a esta fecha en trámite y/o recurridas en sede administrativa, [...] se abonarán en quince (15) cuotas, pagaderas en forma semestral; debiendo cancelarse la primera de ellas a los ciento ochenta (180) días de la entrada en vigencia de la revisión tarifaria integral. Las cuotas semestrales asociadas a los importes diferidos, deberán ser recalculadas hasta la fecha de efectivo pago por el incremento promedio que registre el costo propio de distribución producto de los aumentos y ajustes a cada fecha otorgados”.

El capítulo de las multas, como cualquier componente básico del contrato, no puede ni debe analizarse en forma aislada. El contrato es un todo en el que cada porción del acuerdo debe guardar íntima relación con los restantes.

Si en el esquema tarifario se concede *ab initio* una recomposición que equilibra financiera y económicamente a la empresa y a pocos meses se le abre la puerta a una recomposición que mejora aún más la ecuación empresarial, el pago de las multas debería guardar adecuada relación con esa cuestión.

Tal cual lo expresara el Defensor del Pueblo de la Nación en la audiencia pública del 13-1-05 resulta inaceptable conceder al concesionario un esquema de pagos a 8 y 10 años, que ni siquiera existen en las refinanciaciones de créditos de los bancos oficiales. Mucho menos para las obligaciones morosas que cualquier usuario pudiera tener con la misma empresa.

Lejos estamos de la prédica antiempresaria o del ensañamiento contractual. La empresa no ha sido ajena a la quiebra de la República Argentina, pero si algo el Estado debe proteger y consolidar es su capacidad de *imperium* frente al incumplimiento en la prestación del servicio que se traduce en la aplicación de multas a cargo del concesionario.

Las multas adeudadas podrían ser exigidas como incremento de capital destinado a financiar inversiones no contempladas en el Acta Acuerdo.

4.3. Inversiones

Se deduce claramente que la reestructuración financiera de la empresa y las nuevas inversiones serán financiadas exclusivamente por el Estado (a tra-

vés de la financiación de las multas adeudadas) y de los usuarios (mediante las mismas multas que corresponde la devolución a los usuarios y el aumento de tarifa). EDELAP no realiza ningún aporte en este sentido.

Debe recordarse que en el contrato original, sin la revisión ordenada por la ley 25.561, contemplada lisa y llanamente que los reiterados incumplimientos de las obligaciones de los planes de inversión, calidad y proyección, dan lugar a que se pierdan los beneficios de las cuotas, y que el incumplimiento del pago de las multas daba lugar a la rescisión por su propia culpa.

En el informe sobre el grado de cumplimiento del contrato alcanzado por EDELAP S.A. la UNIREN expresa en la página 3 del Acta Acuerdo remitida que: “A partir de dicho informe se concluye que es necesario introducir mejoras en los sistemas de monitoreo y control de las concesiones de los servicios públicos de electricidad, a fin de que los organismos competentes dispongan de información apropiada y oportuna sobre el desarrollo del servicio y de sus perspectivas futuras, y que las tarifas a los usuarios del mismo correspondan a los costos de eficiencia de su prestación, evitando comportamientos monopólicos o de abuso de posición dominante por parte de los concesionarios.

”En la implementación futura de las mejoras en los sistemas de monitoreo y control deben tomarse todos los recaudos necesarios para que éstas no impliquen intromisiones en la gestión de las concesionarias que afecten su eficiencia, economía y/o que trasladen a terceros su responsabilidad sobre la prestación del servicio”.

Es incomprensible que se reclame y no se ejecute lo expresamente observado en el Acta Acuerdo por la misma UNIREN, como *conditio sine qua non* del acuerdo arribado. La introducción de mejoras en los sistemas de monitoreo y control de las concesiones de los servicios públicos de electricidad, a fin de que los organismos competentes dispongan de información apropiada y oportuna sobre el desarrollo del servicio y de sus perspectivas futuras, y que las tarifas a los usuarios del mismo correspondan a los costos de eficiencia de su prestación y a un mínimo costo, resulta impostergable en cualquier acuerdo que se tilde previsible para el porvenir de los usuarios.

4.4. Acciones ante el CIADI

Este capítulo adquiere singular trascendencia en torno a la decisión final sobre la aprobación o rechazo que emana de la ley 25.790.

El propio oficialismo en el seno de la comisión ha admitido el error de procedimiento al aceptar primero la suspensión de las acciones en trámite ante el CIADI y luego el desistimiento o renuncia una vez que se logre el acuerdo tarifario definitivo con vigencia a partir del 2006.

Dictaminar en el caso de EDELAP S.A. ratificando el contrato con esta observación implica confiar en que el Poder Ejecutivo enmendará su error en los sucesivos contratos, de lo cual se desprenden dos conclusiones igualmente graves:

a) Que la observación no sea escuchada y que en lo sucesivo continúe el esquema de “suspensión y luego desistimiento”;

b) Que, caso contrario, se corrija el error pero quede consolidado este esquema exclusivamente para EDELAP con la grave consecuencia que ello implica al momento de sentarse nuevamente las partes a definir el acuerdo tarifario definitivo.

Por ello, para cualquiera de ambas hipótesis, la conclusión no puede ser otra que el rechazo liso y llano de este acuerdo y la aplicación estricta del último párrafo del artículo 4º de la ley 25.790, es decir la vuelta atrás para renegociar de manera correcta este aspecto del acuerdo que, reiteramos, es atacado con iguales fundamentos por oficialismo y oposición.

Como ya lo anticipó la UNIREN en informes anteriores de la renegociación contractual con las empresas concesionarias, y de símil situación en el caso: “Parecería contradictorio con el espíritu de colaboración y búsqueda de soluciones para la concesión que resulta de la suscripción del acta acuerdo, que la empresa tenga el potencial unilateral de continuar sus acciones arbitrales”.

Este es justamente el punto a considerar, la “suspensión” de las acciones en un proceso ya iniciado implica que justamente la empresa tenga el potencial unilateral, a su arbitrio, de continuar sus acciones arbitrales ante el CIADI sin necesidad de acuerdo o conformidad de la contraparte. Es decir que la suspensión otorgada, y no el desistimiento exigido como pregonó el gobierno como paso previo a la renegociación, implica una verdadera contradicción para el espíritu de colaboración y búsqueda de soluciones para la concesión que resulta de la suscripción del acuerdo como la misma UNIREN lo previó.

5. *Valoración final*

Lo reseñado evidencia gravemente, desde un punto de vista lógico, la inconsistencia producida entre el acuerdo y los informes elaborados por los mismos equipos técnicos. Dicho de otra manera: la suma de los factores no concuerda con el producto, los medios con el resultado, las premisas con la conclusión.

Este acuerdo no cumple con la directriz legal para la renegociación de los contratos que tienen por objeto la prestación de los servicios públicos para los cuales se han establecido diversas pautas a cumplir según los artículos 8º, 9º y 10 de la ley 25.561; 4º, 5º y 6º de la ley 25.790:

1) Las cláusulas indexatorias basadas en índices de precios de otros países y cualquier otro meca-

nismo indexatorio (artículo 8º, ley 25.561). (Este impide el ajuste de las tarifas por variación de costos y el ajuste automático basado en índices, tal el caso de los “insumos energéticos”).

2) El impacto de las tarifas en la competitividad de la economía y en la distribución de los ingresos. (artículo 9º, ley 25.561).

3) La calidad de los servicios y los planes de inversión, cuando ellos estuviesen previstos contractualmente. (artículo 9º, ley 25.661).

4) El interés de los usuarios y la accesibilidad de los servicios. (artículo 9º, ley 25.661).

5) La seguridad de los sistemas comprendidos. (artículo 9º, ley 25.661).

6) La rentabilidad de las empresas. (artículo 9º, ley 25.661).

7) Y que en ningún caso queda autorizada la prestadora a suspender o alterar el cumplimiento de sus obligaciones. (artículos 10, ley 25.561; y 5º, ley 25.790).

No son simples pautas de renegociación son pautas en virtud de las cuales se delegó en el Poder Ejecutivo determinadas atribuciones legislativas. Esto es importante resaltarlo: se lo facultó al Poder Ejecutivo a renegociar con esas pautas, delegándole funciones propias del Poder Legislativo sujetas a revisión por la Comisión Bicameral.

Por eso es que esta Comisión Bicameral no puede de convalidar esta anomalía, “inconsistencia” derivada del método práctico de tener en vista el producto antes de sumar los factores, de “apurar decisiones” por puras presiones. Con la aparente intención, mezclada de voluntarismo, de lograr con el tiempo resurja una conducta propia y adecuada de una empresa que no ha cumplido con sus obligaciones contractuales.

Esta comisión considera oportuno indicar que la metodología más apropiada para el proceso de renegociación de los contratos de los servicios públicos consiste en analizar dos hipótesis claramente, definidas oportunamente por el senador Capitanich y que a continuación se reseñan en sus partes pertinentes: (i) la continuidad del contrato mediante renegociación; o (ii) la rescisión del contrato. En ambos casos –en forma previa– la comisión debe recibir “con tiempo y sin apuros” información respecto a la factibilidad jurídica y los costos y beneficios de cada alternativa. La hipótesis de renegociación indica la continuidad del proceso con el mismo concesionario o licenciatario, por lo cual se considera necesario promover un análisis meticuloso del numerador y el denominador de la ecuación, esto es, el flujo de percepción de ingresos derivados de la tarifa por la cantidad demandada, y el costo de inversiones, operaciones y mantenimiento que cada empresa posee para cumplir con el objetivo de la prestación del servicio. La identificación precisa de los activos perfectamente auditados y las

proyecciones de las inversiones y de la ecuación económica y financiera de los servicios constituyen aspectos relevantes para la toma de decisiones. No se pueden aceptar contratos de concesión que no se cumplen porque las hipótesis no se cumplen. Es preciso tener una visión optimista, intermedia y pesimista para calcular el riesgo de la inversión y la sustentabilidad de la rentabilidad de largo plazo. Naturalmente, el escenario macroeconómico debe ser compatible con el que emplea la República Argentina para la reestructuración de la deuda pública. Tampoco se puede aceptar, so pretexto de congelamiento de tarifas, la minimización de los costos de inversión, operaciones y mantenimiento resintiendo la calidad del servicio.

Minimizar el costo de las inversiones o exponer una cifra superior a la efectivamente realizada implica un mecanismo de rentabilidad encubierta.

Una extensión mayor del proceso de negociación contractual podría ser perjudicial para la fijación de una estrategia adecuada. Por lo tanto no caben soluciones intermedias buscando atajos y/o violando los procedimientos establecidos por la ley.

Este es un claro ejemplo de un contrato que debe ser analizado rigurosamente bajo criterios estrictamente objetivos: una empresa que no puede cumplir con sus obligaciones nada hace pensar que sí lo hará en el futuro. El Defensor del Pueblo de la Nación ha manifestado al respecto: “[...] Surge que la situación económico-financiera de la empresa, de la cual se desprende que tiene problemas de liquidez y generación de fondos, son las bases para el cálculo del aumento tarifario y no un detallado estudio de la estructura de costos. O sea, que el incremento de tarifas no surge como consecuencia de un análisis detallado de costos sino de las necesidades operativas y financieras de la empresa”.

Es cierto que no todas las empresas se han comportado de la misma manera en materia de inversiones, prestaciones, atención al usuario, expansión del servicio, etcétera, y constituiría un gran error no efectuar esta distinción a la hora de tomar decisiones cruciales en la materia.

Pero tampoco puede desconocerse, o restarle importancia en el tiempo, a las ganancias obtenidas por las empresas merced a la aplicación de cláusulas de ajuste en dólar o en otras divisas extranjeras y/o basadas en índices de precios correspondientes a otros países, mecanismos todos ellos de naturaleza indexatoria mediante los cuales se obtuvieron ajustes tarifarios ajenos a la evolución propia de los costos del servicio.

Al respecto analistas especializados destacan: (Ver: *Balance del proceso de transformación de los servicios de infraestructura en la República Argentina. Bases para una agenda anotada*. Buenos Aires 24 de noviembre 2003. Zuleta Puceiro. Fundación de Investigaciones Económicas y Sociales).

– Los ajustes de tarifas por índices de inflación de Estados Unidos representaron ganancias de las empresas que fueron superiores a las de otros sectores (sin considerar los impuestos ni la reinversión de utilidades).

– Las ganancias se visualizan como desproporcionadamente altas (predatorias) y el riesgo asumido por las empresas fue nulo.

– Los resultados de estas firmas contrastan con las ganancias más exigüas que tuvieron las otras grandes empresas en el país y por eso las privatizadas ampliaron su participación en la economía.

– Las ganancias han resultado más altas que las que obtienen las mismas firmas en actividades similares en otras partes del mundo.

– Los mecanismos clave para lograrlo fueron: las cláusulas de ajuste tarifario por la inflación de los EE.UU., el incumplimiento de compromisos y las renegociaciones permanentes.

Recientemente en el extranjero el Defensor del Pueblo de la Nación ha declarado, en el mismo de sus manifestaciones en la audiencia pública, que: “No estamos de acuerdo con el mecanismo que eligió el gobierno de avanzar por medio de actas acuerdos transitorios para la renegociación de los contratos. Había que abordar la renegociación de manera integral. No sólo se da una dilación de tiempo, sino también que muchas de esas actas de entendimiento reproducen algunos vicios de las renegociaciones de la década del 90.

”...En la última década, las concesiones que se realizaron abundaron en generalidades contractuales y pocas precisiones. Los contratos estaban llenos de vericuetos que permitían apelaciones, demandas cruzadas entre el Estado y las empresas. En las cartas de entendimiento acordadas ahora no veo un cambio de fondo de lo que eran aquellas concesiones, sobre todo las que se hicieron por decreto.

”Hay asimetrías evidentes, que son interpretadas de una manera por el Estado y de otra por las empresas, y eso genera conflicto. También, un régimen muy permisivo para financiar a larguísimo plazo multas que deben pagar los concesionarios: en el caso de EDELAP se establece un financiamiento de ocho a diez años. Tampoco entendemos por qué, en el caso de las concesiones de autopistas, en las actas figuran índices de actualización que no corresponden con la realidad del sector. Lo más lógico es que se tome el índice de la construcción y no aquel que establece un decreto de 2002 que era para aquellas obras no terminadas. Prácticamente en ninguna de las actas de entendimiento hay aportes genuinos de las empresas. Hay financiamiento del Estado o aportes de los usuarios, por medio de la tarifa”.

Como la ley 25.561 estableció la eliminación de la dolarización de las tarifas, como también su indexación periódica en función de la evolución de los precios de EE.UU., sirve entonces de argumento a muchas de ellas para explicar la paulatina mer-

ma de sus inversiones y para reclamar ante los tribunales arbitrales.

No puede ignorarse también que la decisión de contraer empréstitos en el extranjero (a tasa blanda, en la mayoría de los casos) obedeció a decisiones de injerencia exclusiva de las diversas empresas que no utilizaron las utilidades obtenidas en las inversiones previstas. Ello forma indefectiblemente parte del riesgo propio de la actividad empresaria y no debe ser solventado por el conjunto de la sociedad toda.

Debe evaluarse el desempeño de la empresa durante toda la gestión y no analizar, en forma parcial, el estado o situación de la misma con motivo de la emergencia.

Debe propenderse en todo momento al mantenimiento de los estándares de calidad acordados en los diversos contratos, y al estricto cumplimiento de toda la gama de obligaciones asumidas en dichos acuerdos por parte de las empresas prestadoras.

Consideramos que ése es el espíritu del artículo 10 de la ley 25.561 y el 5º de la ley 25.790 evitando tanto la condonación, o el otorgamiento de plazos de pago desmedidos ajenos a cualquier parámetro, de multas aplicadas por las autoridades competentes como parte del mecanismo de obtención de ventajas en una negociación, como también la reducción de los niveles de calidad o la variación de las condiciones contractuales que permitan el incumplimiento de las obligaciones acordadas originalmente o la extensión de los plazos de concesión, etcétera.

Entonces, a modo de reflexión, diremos que el único camino que le queda al Estado es renegociar los contratos analizando la verdadera estructura de costos de las empresas, viendo si existe la posibilidad o no de una reprogramación de las inversiones y justificar o sostener solamente aumentos tarifarios cuando sean indispensables para expandir los servicios: no para sostener los servicios que ya existen o para contemplar la situación económico-financiera de la empresa, de la cual se desprende en este caso que tiene problemas de liquidez y generación de fondos y que son las bases para el cálculo del aumento tarifario.

O sea que el incremento de tarifas no surge como consecuencia de un análisis detallado de costos sino de las necesidades operativas y financieras de la empresa. (al respecto véase: "Síntesis del defensor del Pueblo de la Nación, Eduardo Mondino, en la audiencia pública de EDELAP S.A., llevada a cabo el 13 de enero de 2005 en la ciudad de Ensenada, provincia de Buenos Aires").

Afirmamos también que la utilidad razonable a que tienen derecho estas empresas en la ejecución de sus contratos se refiere a toda la ejecución de su contrato y no a cada instante del contrato. Esto quiere decir que hay que analizar las utilidades durante

los primeros diez años de la privatización y ver hacia delante cuando es oportuno y necesario hacer un ajuste de tarifas "para evitar que se capitalicen las ganancias pero se socialicen las pérdidas".

No hay que repetir la experiencia de la década pasada cuando no se cumplían con las obligaciones asumidas, no se hacían las inversiones prometidas, no se pagaban las multas, etcétera, total después se arreglaba todo con las permanentes negociaciones de los contratos.

Sectores importantes de la sociedad y su dirigencia demandan una revisión de los criterios y conceptos de la reforma del estado y el proceso de privatizaciones. No se trata de una demanda por el retorno al modelo de gestión estatal. Se reclama una reestructuración de los servicios sobre la base de una nueva definición de las relaciones entre lo público y lo privado.

Estos reclamos incorporan definitivamente los elementos de la nueva realidad que enfrenta el país después de la crisis de la convertibilidad.

La infraestructura es un componente clave para el crecimiento y la calidad de vida de la sociedad, y la estrategia para mantener y extender esos servicios debe apoyarse en un análisis riguroso de su contribución al bien común. (Como ejemplo de esta situación la empresa informó oportunamente que había suspendido sustancialmente sus inversiones en obras de expansión.)

Toda reforma del modelo de gestión de los servicios de infraestructura debe tener como objetivo natural un cambio positivo en la organización de la prestación del servicio en función del interés del conjunto.

Este dictamen no es común y corriente sobre una cuestión menor. Se ha dicho –y se reitera– que se trata de una oportunidad para este Congreso Nacional de opinar sobre un caso concreto de renegociación de contrato de servicios públicos, concedido en la década anterior, con todo lo que ello significa para el país que todavía no ha efectuado una evaluación seria, responsable y objetiva sobre las consecuencias del modelo privatizador ejecutado en los años 90.

Es cierto que no todas las concesiones son iguales y que las empresas concesionarias lo son menos aún. Ello obliga a todos los protagonistas de esta nueva etapa a dejar de lado dogmas y preconceptos para dedicarse con verdadero sentido patriótico a lo que la propia ley 25.561 propone, esto es encontrar un sendero contractual que preserve el interés nacional y los derechos de los usuarios.

La vía del acuerdo transitorio en materia de tarifas (recuérdese el artículo 12 de la resolución conjunta 188/03 y 4/03 que establece: "A los fines de lo establecido en el artículo 1º del decreto 311/03, se entenderá que: a) Acuerdo parcial de renego-

ciación: es todo aquel acuerdo que implique una modificación limitada de las condiciones particulares de la licencia y/o contrato de servicio público u obra pública, que tenga por objeto recomponer la ecuación económico-financiera del contrato o licencia; *b*) Acuerdo integral de renegociación: es todo aquel acuerdo que implique una modificación de la modalidad contractual y de las condiciones particulares de la licencia y/o contrato de servicio público u obra pública, que tenga por objeto recomponer la ecuación económico-financiera del contrato o licencia; *c*) Adecuaciones transitorias de precios y tarifas: es todo aquel ajuste sobre los precios y tarifas que surja del análisis efectuado durante el proceso de renegociación, implementado durante el desarrollo del mencionado proceso o finalizado el mismo) no resuelve adecuadamente aquellos aspectos estructurales de un modelo de concesión largamente objetado, muchas veces por falencias de su mismo origen y otras por inconductas del concesionario, casi siempre apañadas por un Estado permisivo y errático en su orientación que no se anima a avanzar de una vez por todas en la exigencia de tarifas a los usuarios que correspondan a los costos de eficiencia de la prestación, evitando comportamientos monopólicos o de abuso de posición dominante por parte de algunos concesionarios.

Los mismos negociadores del Ejecutivo reconocen en sus informes que una de las razones fundamentales del acuerdo es permitirle al concesionario una salida flexible a su situación. Nosotros agregamos, como es de público conocimiento, que existe también una fuerte e impropia presión de los gobiernos extranjeros que cuidan a sus empresas en el exterior y del FMI, a la sazón protagonista de peso en los conciliábulos sobre el tema privatizadas en la República Argentina.

Ni una ni otra razón es suficiente para que, en nuestra condición de legisladores, encargados de controlar el proceso de renegociación, podamos hoy aceptar o apoyar este acuerdo. Es más, creamos que las razones aludidas podrían haber jugado un rol distinto a favor del concedente, para lograr una renegociación que modificara el modelo original y definiera aspectos conflictivos que, por dejarse en suspenso en esta ocasión, pueden convertirse en grandes obstáculos en el futuro, tal el caso de las demandas en el CIADI. (La senadora Müller en el citado proyecto de ley expresa que debe exigirse a cualquier empresa que quiera renovar contratos de concesión de servicios con el Estado la renuncia a cualquier demanda entablada ante el CIADI.)

Ni siquiera en el tema de la tarifa el resultado es satisfactorio, toda vez que se advierte en la presentación de hoy como un aumento *light*, presentado como un “alivio” para el usuario, opera como una verdadera espada de Damocles sobre ellos a medida que avanza el plazo transitorio del acuerdo, más

cerca de un aumento no escrito ni publicitado, pero sí percibido en por la atenta lectura, “entre líneas”, de quién debe velar por los intereses de sus ciudadanos.

Por todas estas razones es que el Congreso de la Nación debe ser contundente y riguroso, rechazando este acuerdo para que el gobierno enmiende sus errores en una nueva negociación con la empresa EDELAP S.A. No todo lo negociado es malo, hay cosas logradas muy valiosas pero como se advierte al principio de este dictamen (Cuestionamientos Generales) la ley “no admite” el rechazo parcial de algunas cláusulas del acuerdo y por ende la posibilidad de una enmienda parcial del acuerdo. Sólo, como se dijo, la norma permite solo la aprobación o el rechazo *in totum* de la propuesta venida a su consideración, cometiendo un grave error de técnica legislativa únicamente disculpable por aquellos momentos de tanta urgencia y necesidad producidos de crisis tan aguda.

Estamos a tiempo de encontrar el sendero correcto. Existen muchos contratos esperando una definición, existen millones de argentinos esperando tener mayores y mejores servicios, existe una reciente historia triste de ineficacia y poca transparencia, debemos modificarla en procura de una Argentina con mejor futuro, sino es ya para nosotros, que lo sea para nuestros hijos.

María S. Leonelli. – Miriam Curletti. – Ernesto Sanz.

III

Dictamen de minoría

Honorable Congreso:

La Comisión Bicameral de Seguimiento de las Facultades Delegadas al Poder Ejecutivo Nacional (ley 25.561) ha considerado el expediente 155-O.V.-05, ingresado con fechal 11 de abril de 2005, venido a su dictamen, por medio del cual se somete a estudio el acta acuerdo de renegociación del contrato de concesión del servicio público de distribución y comercialización de energía eléctrica suscrita por la Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos y la Empresa Distribuidora La Plata Sociedad Anónima (EDELAP S.A.).

Por los fundamentos que se exponen en el informe acompañado, y por los que oportunamente ampliará el miembro informante, se aconseja la aprobación del siguiente:

Proyecto de resolución

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación
RESUELVEN:

- Que, en el Acta Acuerdo suscrita entre la Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos y la empresa EDELAP S.A., el

Poder Ejecutivo nacional no ha actuado dentro del marco de las facultades legislativas que le fueron delegadas por el Congreso Nacional conforme al artículo 9º de la ley 25.561 y no ha ceñido su actuación a lo normado por el artículo 4º de la ley 25.790, a lo dispuesto por el decreto 311/03 y a las resoluciones conjuntas 188/2003 y 44/2003 del Ministerio de Economía y del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios.

2. Que, por añadidura a las violaciones normativas señaladas, el acta de acuerdo de renegociación sometido para su aprobación, resulta ruinoso para el erario público y claramente perjudicial para los usuarios.

3. Rechazar el acuerdo de renegociación contractual suscrito con la empresa EDELAP S.A. con fecha 5 de abril de 2005.

4. Disponer, de conformidad con lo normado por el artículo 4º, párrafo 3º, de la ley 25.790, que el Poder Ejecutivo nacional deberá reanudar la renegociación contractual con la empresa EDELAP S.A.

5. Comuníquese, juntamente con sus fundamentos, al Poder Ejecutivo nacional, a la Auditoría General de la Nación y a la Sindicatura General de la Nación.

Sala de la comisión, 19 de abril de 2005.

María A. González.

INFORME

Honorable Congreso:

1. Actuación del Poder Ejecutivo fuera de las facultades legislativas delegadas por el Congreso

El artículo 76 de la Constitución Nacional comienza ordenando: “Se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo”. Esto significa clara e indiscutiblemente que, por principio, el Parlamento carece de la potestad para delegar sus facultades legislativas en el Poder Ejecutivo.

La potestad que la Constitución Nacional acuerda al Congreso para delegar sus facultades tiene, en consecuencia, carácter excepcional, toda vez que es precedida de la palabra “salvo” y está puesta a continuación de una contundente prohibición.

De tal manera, para que una delegación de facultades sea realizada de conformidad con la Constitución Nacional, deberá contener todos los recaudos que el artículo 76 establece y, además, definir con todo detalle los límites dentro de los cuales el Poder Ejecutivo nacional deberá ejercer la delegación.

El carácter residual y excepcional de la delegación de facultades impone excluir toda laxitud en la apreciación de los hechos y actos llevados adelante por el Poder Ejecutivo en función de la delegación, que, en rigor, es un mandato que el Poder Legislativo

otorga al órgano ejecutivo para que éste haga uso de las facultades propias de aquél en circunstancias de excepción.

No es dado al Poder Ejecutivo llevar adelante hechos o actos que, con pretendido fundamento en una delegación, constituyan un accionar más o menos parecido a lo que establece la norma que delega facultades legislativas. Tal cosa constituye una evidente desnaturalización de la orden constitucional prohibitiva, por principio.

Asimismo, el Congreso de la Nación se halla obligado a extremar el rigor en su examen del uso que el Ejecutivo haga de la delegación.

En tal sentido, en cuanto a la renegociación de contratos celebrados por la administración pública, conforme éstos son definidos por el artículo 8º de la ley 25.561, las facultades delegadas en forma expresa al Poder Ejecutivo por el Congreso son exclusivamente aquellas definidas por los artículos 9º de la ley 25.561 y 4º de la 25.790.

Por consiguiente, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 20 de la ley 25.561, corresponde a esta Comisión y al Honorable Congreso analizar, en este caso, si el acta acuerdo de renegociación que el Poder Ejecutivo envía para su aprobación constituye un ejercicio de las facultades delegadas conforme al marco impetrado, de modo estricto, riguroso y excluyente por las dos normas aludidas en el párrafo anterior y si además se cumplió acabadamente con todas las normas procedimentales previa a su elevación a la Comisión Bicameral creada por la ley 25.561.

Debe señalarse que, si bien es cierto que hay multiplicidad de normas que aluden a la renegociación de los contratos con prestadoras de servicios públicos concesionados o empresas privatizadas, las únicas dos que, de modo específico y concreto, delegan facultades legislativas en el Poder Ejecutivo son el artículo 9º de la ley 25.561 y el artículo 4º de la ley 25.790, que, en rigor, define un procedimiento al que el Ejecutivo debe sujetarse. De tal manera, resulta ocioso analizar la conducta de éste a la luz de cualquier otra normativa.

Sin perjuicio del rechazo sobre las consideraciones de fondo del acta acuerdo elevada para su aprobación; desde el aspecto formal, también merece rechazarse el acta acuerdo, por contener el mismo violaciones procedimentales que torna al mismo de nulidad absoluta.

En efecto, la nota de elevación, de fecha 6 de abril de 2005 efectuada por la UNIREN a la presente Comisión Bicameral de Seguimiento de las Facultades Delegadas, creada por la ley 25.561, emite el Acta Acuerdo sin las firmas de los responsables de la UNIREN que son los ministros, Roberto Lavagna y Julio de Vido, no enmendando el error una posterior nota de ratificación suscrita por el ministro De Vido y por quién ejerciera el interinato en el Ministerio de Economía.

Pero peor aún, resulta la violación a la obligación legal de dar intervención a la Procuración del Tesoro de la Nación y a la Sindicatura General de la Nación (SIGEN), previstas en el artículo 8º y 9º, inciso c) del decreto 311/03 (en el caso de la Procuración) y artículo 14 de la resolución conjunta 188/03 y 44/03 (para la intervención de la SIGEN).

Estas insalvables anomalías, no hacen más que limitar inconstitucionalmente la competencia de la Comisión Bicameral y principalmente del Honorable Congreso de la Nación.

Por lo precedentemente expuesto, resulta imprescindible, que cuando el Poder Ejecutivo actúa por facultades delegadas, el Poder Legislativo, debe extender aún más los recaudos en relación a la legalidad del acto.

Creo conveniente citar un razonamiento efectuado por el constitucionalista Miguel A. Ekmekdjian, volcado en su obra *Tratado de derecho constitucional*, tomo IV, página 710, que dice:

“Es conveniente recordar que la delegación de funciones tiene por destinatario y beneficiario al Poder Ejecutivo, o más precisamente a la administración pública, ya que el titular del Ejecutivo pocas veces ejerce las funciones que le son delegadas. En otras palabras, es la tecnoburocracia la delegataria última de esta enorme masa de poder político. Según Melo, cuando los cuadros medios permanentes de la administración pública (burocracia en sentido amplio) adquieren mayor especialización técnica y científica (a causa del desarrollo tecnológico actual) se hipertrofian y tienden a ocupar áreas que corresponden a la dirigencia política... Ello ha traído enormes daños en la estructura republicana. Desconociendo los fundamento garantistas de la división de poderes, del principio de legalidad, de razonamiento, etcétera, los tecnócratas sacrifican todo ello a la “eficacia”, confundiendo la función de gobierno con el *management* de una empresa comercial”.

El Acta Acuerdo y el artículo 9º de la ley 25.561

El artículo 9º dispone que deberán evaluarse 5 cuestiones esenciales a la hora de llevar adelante las renegociaciones de los contratos, a saber:

El impacto de las tarifas en la competitividad de la economía y en la distribución de los ingresos.

La calidad del servicio y los planes de inversión, cuando ellos estuvieran previstos contractualmente.

El interés de los usuarios y la accesibilidad de los servicios.

La seguridad de los sistemas comprendidos.

La rentabilidad de las empresas.

El Acta Acuerdo suscrito con la empresa EDELAP S.A., a contrario imperio de la delegación de facultades previstas en el artículo citado precedentemente, arroja como resultado lo siguiente:

– Aumento de tarifas del 23 % a la remuneración del concesionario sobre estimaciones económicas desactualizadas correspondientes al año 2002.

– Indexación de tarifas igual a la que se aplicaba en la década anterior por el índice de los EE.UU. pero ahora cuando el costo de los insumos de la empresa supere un 5 % de incremento, a pesar de la prohibición dispuesta por la ley 25.561.

– La indexación se aplicará cada 6 meses y será retroactiva a la fecha de solicitud por parte de EDELAP S.A.

– Ante el ajuste dispuesto por mayores costos, aumento de tarifas a usuarios residenciales excluidos en la actualidad de los aumentos.

– Cuando la variación de costos supere el 10 % se le autorizará a EDELAP S.A. la revisión integral del cuadro tarifario.

– Aumento adicional de tarifas del 5 % para solventar un plan de inversiones que debió estar a cargo de EDELAP S.A. y que de este modo queda exclusivamente a cargo de los usuarios que financiarán las obras.

– Prórroga de 8 años de plazo para el pago de 4 millones de pesos en multas impuestas por el ENRE a EDELAP S.A. y que deben devolverse a los usuarios.

– Condonación de multas impuestas por el ENRE por deficiencias en el servicio por un monto de 24 millones de pesos.

– Implementación de un régimen de tarifa social (optativo para la empresa) financiado exclusivamente con aportes del Estado y de los usuarios.

– Una revisión tarifaria integral de la que sólo se conocen los lineamientos generales y que no tendrá tratamiento posterior en audiencia pública.

Pasaré a desarrollar estos ítem.

En la audiencia pública celebrada en enero pasado, se hizo presente el gobierno de la provincia de Buenos Aires, a través del señor subsecretario de Servicios Públicos, contador Luis Sanguinetti.

Su exposición, como otras tantas emitidas durante la jornada, no fue reflejada fielmente en el informe final de la audiencia pública, ni menos tenida en cuenta a la hora de la decisión final.

Es importante reseñar aquí, en el momento en que se va a aprobar el Acuerdo con EDELAP, mediante el dictamen de la mayoría del Partido Justicialista, lo que opinó el gobierno provincial que objetivamente no condice con lo resuelto por la UNIREN ni con la postura de los legisladores del justicialismo que integran la Comisión.

Como parte de los legisladores que integran el bloque oficialista pertenece a la provincia de Buenos Aires nos parece interesante dar a conocer cuál fue la opinión oficial del gobierno del ingeniero Felipe Solá, respecto al Acuerdo que mayoría justicialista propone aprobar hoy.

Suponemos que no podrá decirse que esta opinión es malintencionada o parcial y que pretende afectar al gobierno nacional.

En primer lugar, la provincia de Buenos Aires se refirió al aumento de tarifas a aplicarse exclusivamente en el área de la concesión de EDELAP.

Dijo el contador Luis Sanguinetti, en nombre de la provincia de Buenos Aires: "A poco de la lectura de ese compromiso se advierte que serán sólo los usuarios de EDELAP quienes deberán soportar el aumento contemplado, generándose una evidente discriminación entre usuarios de tales prestadores, todas vez que EDENOR y EDESUR, con prestación en el territorio nacional, no tendrán que sufrir el impacto del aumento previsto por EDELAP. Por lo tanto es la oportunidad de esta audiencia pública la que tiene la provincia para señalarlo, siendo su argumento primordial el principio de igualdad de trato que ha prohijado el artículo 42 de la Constitución Nacional ya citado, el que impone la preservación de los intereses económicos de los usuarios y su similar artículo 38 de la Carta Magna provincial".

Coincidiendo con la opinión de muchos participantes de la audiencia, el representante de la provincia de Buenos Aires, se expresó negativamente sobre las inversiones que debió realizar EDELAP y que según la UNIREN se habrían cumplido satisfactoriamente.

Al respecto señaló, el representante de la provincia de Buenos Aires:

"Respecto de las inversiones debe tenerse presente que la compañía EDELAP padece una serie de falta de inversiones en redes, situación que a todas luces debe ser contemplada puesto que el sistema existente resulta insuficiente para satisfacer la demanda actual y potencial. Esta falencia se materializa en más cortes de suministro, que es uno de los parámetros que califican la calidad del servicio. Resulta menester entonces que en oportunidad de formalizarse el Acuerdo se contemplen todas las inversiones necesarias y se efectúe un estudio de esta condición tan importante que hace a la continuidad del servicio eléctrico, de manera de lograr una calidad adecuada en toda la distribución del servicio que satisfaga las expectativas de la población".

Sobre el plazo de ampliación del pago de las multas que generosamente le ha otorgado la UNIREN a la empresa EDELAP, la provincia de Buenos Aires, manifestaba lo siguiente:

"[...] Cabe destacar que las multas contempladas en los puntos 9.2.1. y 9.2.2. forman parte del sistema de precios y directamente se debe conversar el acuerdo de precios pagado por los usuarios. Sin perjuicio de ello en la Carta de Entendimiento se requiere que se expliciten acabadamente en un anexo específico los montos de todas las multas aplicadas a EDELAP, cualquiera fuera su destino y a efectos de un cabal conocimiento por parte de los usuau-

rios residentes en esta provincia. Por otra parte, de persistir el procedimiento de multas sugerido, en el caso de las multas que se remitan al usuario y que resulten de un poco monto relativo, no se admite que el plazo puede ser extendido como en el caso de la empresa".

La Carta de Entendimiento establece que para determinadas ampliaciones de servicios en áreas no electrificadas el usuario debe contribuir con un aporte económico. Al respecto, opina así la provincia de Buenos Aires:

"El punto sobre régimen de extensión y ampliación de redes en zonas no electrificadas también merece nuestra atención. Al respecto, sin perjuicio de que debe evaluarse el efecto financiero en la anticipación por parte de los usuarios de dichos emprendimientos, entendemos que en el caso de que la contribución se mantenga reembolsable no debe ser un obstáculo para accesibilidad del servicio, razón por la cual se estima necesario rever la propuesta introduciendo aclaraciones tales que habiliten al usuario a procurarse de medios económicos suficientes para el acceso al servicio, debiendo en su caso actuar la empresa en los términos previstos para esos fines".

Otros puntos de discrepancia entre lo dispuesto por la UNIREN y la opinión del gobierno de la provincia de Buenos Aires son los de la tarifa social y el del derecho a un servicio mínimo, elemental y que ha merecido la sanción de una ley específica en la provincia de Buenos Aires.

Sobre la implementación de la tarifa social dispuesta por la UNIREN, que pone en manos del Poder Ejecutivo nacional la asignación de beneficiarios así se expresaba la provincia de Buenos Aires:

"[...] Se estima que el sistema debe resultar comprensivo de aquellos usuarios residenciales con escasos recursos económicos, surgiendo su universo de la directa participación de los municipios y asociaciones de usuarios consumidores".

Sobre el otro aspecto, decía el subsecretario de Servicios Públicos de la Provincia de Buenos Aires al respecto:

"Un aspecto que queremos que se contemple es el abastecimiento mínimo obligatorio. Este es un concepto que incorpora el Nuevo Marco Regulatorio, dispuesto por la ley 13.173, de la provincia de Buenos Aires, y que entendemos que debe integrarse al presente compromiso en virtud de estar frente a un compromiso de servicio de carácter esencial. Entendemos que el acceso a la electricidad es un derecho inherente a todo habitante de la provincia, al que se debe garantizar su abastecimiento mínimo y vital independientemente de cualquier otra consideración".

Finalmente, el representante de la provincia de Buenos Aires, expresa que "en caso de otorgarse el aumento propuesto, el mismo debe privilegiar la

asignación de inversiones por encima de lo estipulado, dado el notable atraso que se percibe y considerando muy especialmente el efecto de las mismas en el precio de la economía”.

Acuerdo UNIREN-EDELAP

Postura de la empresa Aguas Bonaerenses S.A.

A raíz de la rescisión del contrato que la provincia de Buenos Aires produjo con la empresa AZURIX S.A. se hizo cargo del servicio a partir de febrero de 2002, la empresa Aguas Bonaerenses S.A.

ABSA es una empresa que presta el servicio de agua y cloacas en 71 localidades de la provincia de Buenos Aires, cuyo capital accionario está constituido en un 90 % por el Estado de la provincia de Buenos Aires y en un 10 % por los trabajadores.

Cuenta con aportes del presupuesto de la provincia de Buenos Aires, votado por el Congreso provincial.

Tiene sus tarifas congeladas desde 1999 y ha dispuesto recientemente, dada la situación económica de gran parte de sus usuarios residenciales, la implementación de una tarifa social estructural que ha beneficiado a más de 20.000 usuarios.

Lo expuesto viene a cuento para señalar el carácter social de la empresa que no es una mera empresa de capitales privados sino que representa al Estado provincial aún cuando no en forma directa.

Bien, el presidente de ABSA, doctor Gabriel Aparicio, en nombre de la misma expuso en la audiencia pública el punto de vista sobre el acuerdo alcanzado por la UNIREN con la empresa EDELAP.

La elocuencia del presidente de ABSA nos exime de mayores comentarios. Reproducimos textualmente gran parte del discurso expresado por el doctor Aparicio, por cuanto resulta ilustrativo sobre las falacias expresadas por la UNIREN sobre el grado de afectación económica al costo de vida en general y a la repercusión sobre los costos empresarios.

“[...] Vengo a manifestar que ABSA se opone a la aprobación del aumento de la tarifa por el servicio de distribución de energía eléctrica, pues ello implica para nuestra empresa la asunción de costos de imposible recuperación posterior a través del cobro de sus propias tarifas, en tanto ABSA se encuentra imposibilitada contractualmente de trasladar los aumentos del costo del servicio a sus usuarios.

“La energía eléctrica que ABSA consume se utiliza para prestar el servicio a nuestro cargo, ya que sin energía eléctrica no se pueden operar las redes de distribución de agua potable ni se puede extraer el agua de las napas freáticas, ni potabilizar el agua de la superficie en plantas potabilizadores, ni efectuar la colección y tratamiento de desagües cloacales en plantas depuradoras.

”[...] La energía eléctrica es el principal insumo y consecuentemente, el principal costo directo de la prestación de este servicio público, representando el 43 % en los costos de explotación de ABSA, excluida la mano de obra. EDELAP es actualmente el principal proveedor de la empresa que represento.

”El régimen tarifario que prevé nuestro contrato de concesión impide a ABSA trasladar a sus usuarios el aumento del costo de la energía eléctrica, el cual en los dos últimos años se ha visto incrementado en un 44 % para la tarifa T2 y en un 132 % para la tarifa T3, implicando ello para esta empresa un daño irreparable.

”Por otro lado, tampoco puede dejar de destacar que esta situación se ve agravada por la aplicación de la resolución 552/04 de la Secretaría de Energía de la Nación, cuyo artículo 8º establece que la totalidad de los usuarios de medianas y grandes demandas eléctricas, es decir T2 y T3, de cada distribuidora, dentro de los cuales se encuentra ABSA, deberá solventar el pago de los montos totales correspondientes a la bonificación que perciban los usuarios residenciales, implicando ello para ABSA un aumento considerable de sus costos internos, pues desde que este plan de racionalización se puso en funcionamiento, los montos de las facturas han aumentado en un 10 % respecto de los incrementos antes mencionados.

”Por último –continuó diciendo el doctor Aparicio– el incremento tarifario que se pretende impacta también en aumentos de precios de nuestros proveedores, quienes seguramente como viene ocurriendo, lo trasladará en su precios a aplicar a ABSA, con lo cual el impacto es aún más perjudicial para las finanzas de la empresa.

”Consecuentemente, de todo lo expuesto surge que el aumento de la tarifa de energía eléctrica y sus futuras revisiones generan para la empresa que represento un perjuicio irreparable, pues ABSA no podrá trasladar dicho costo a las tarifas de provisión de agua y cloacas, convirtiéndose de esta manera en un costo sin reembolso para la empresa y por lo tanto ABSA se opone al aumento de la tarifa de la empresa EDELAP. Que quede claro. Esta oposición al aumento es en defensa de nuestros usuarios”.

Lo señalado por la empresa ABSA desmiente lo que se expresa en el Informe de Justificación del Acuerdo respecto a un impacto de 0,45 % en los costos empresarios. Esta afirmación es sin duda falsa y la incidencia sobre los costos empresarios será mucho mayor.

Por otra parte, si esta empresa que atiende a más de 700 mil usuarios de la provincia de Buenos Aires decide trasladar el aumento a sus tarifas se produciría un impacto innegable sobre la economía de todos los usuarios del servicio de agua y cloacas.

Carta de Entendimiento

Análisis

Cláusula segunda: Carácter del Acuerdo

El Acuerdo celebrado a través del Acta comprende la renegociación integral del contrato de concesión aprobado por decreto 1.795/92.

El presente Acuerdo se divide en dos etapas: el período de transición contractual comprendido entre el 6 de enero de 2002 y 1º de febrero de 2006 y el posterior correspondiente a la revisión tarifaria integral que regirá a partir del 1º de febrero de 2006.

El período de transición contractual está compuesto por un régimen tarifario, un plan de inversiones y una proyección económica financiera propias que finalizan indefectiblemente 1º de febrero de 2006.

Para el desarrollo de la segunda etapa –revisión tarifaria integral– se establecen simplemente pautas para encarar dicha renegociación.

Por lo tanto, se considera renegociación integral a lo que en realidad es un acuerdo parcial (período de transición contractual) por el término de nueve meses y una futura revisión tarifaria de la que se desconocen los resultados por cuanto sólo se han fijado las pautas de la misma, muchas de ellas llenas de imprecisiones y vaguedades. (Por ejemplo contabilidad regulatoria, tarifa social, etcétera).

Cabe advertir que para la segunda etapa del presente Acuerdo no está previsto en el documento la realización de audiencia pública.

Cláusula cuarta: Régimen tarifario de transición

4. El Acuerdo contendrá un régimen tarifario de transición consistente en la aplicación del cuadro tarifario establecido en el contrato de concesión incluyendo las variaciones de los precios mayoristas de la electricidad reconocidos y trasladados a las tarifas según lo dispuesto en el subanexo 2, punto 1, del contrato de concesión, e incorporando las modificaciones establecidas en la ley 25.561 y las que se disponen a continuación.

Las modificaciones de tarifas basadas en las variaciones de los precios mayoristas son las que se conocen como ajustes estacionales y se aplican dos veces al año.

Las modificaciones establecidas en la ley 25.561 son las que prohíben la indexación o ajuste de tarifas por los índices de actualización de los EE.UU., que se aplicaron durante la década anterior.

4.1. Se establece un régimen tarifario de transición por el cual se fija un aumento promedio del veintitres por ciento (23 %) sobre los costos propios de distribución, los costos de conexión y el servicio de rehabilitación vigentes que percibe el concesionario, el cual entrará en vigencia el 1º de febrero de 2005. Dicho aumento, una vez aplicado sobre esos conceptos, no podrá resultar en un incremento de la tarifa media de la distribuidora superior al quince por ciento (15 %).

Si bien las tarifas residenciales T1R1 y T1R2 no serán afectadas por el aumento, el Poder Ejecutivo nacional establecerá oportunamente la pauta de asignación, en las tarifas a clientes residenciales, de los ajustes o aumentos posteriores que se reconozcan en los costos propios de distribución, conforme se establece en los puntos 4.2 y 4.4 de la presente Carta de Entendimiento.

Este párrafo adelanta la posibilidad de que en caso de producirse una revisión de tarifas por variación de costos tal como lo determina el punto 4.2 del Acuerdo, los usuarios residenciales podrían estar comprendidos en aumentos de tarifas.

4.2. Ante variaciones de los precios de la economía que tengan impacto sobre el costo del servicio, el ENRE calculará cada seis (6) meses, contados a partir del ajuste tarifario del 1º de mayo de 2005, el Índice General de Variación de Costos sobre la base de una estructura de costos de explotación e inversiones ajustados con índices oficiales de precios representativos de tales costos.

Cuando del cálculo semestral del Índice General resulte una variación igual o superior a más/menos cinco por ciento ($=/+$ a $=/-$ 5 %), el ENRE iniciará un procedimiento de revisión, mediante el cual evaluará la verdadera magnitud de la variación de los costos de explotación y del plan de inversiones asociado, determinando –si correspondiere– el ajuste de los ingresos del concesionario.

Si esta cláusula estuviera vigente a la fecha ya debería haberse analizado el ajuste de tarifas dado que la variación de costos $= 0 + 5\%$ se ha producido en los últimos 6 meses.

4.4. El concesionario, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 46 y 47 de la ley 24.065, podrá presentar un pedido extraordinario de revisión ante el ENRE, cuando el cálculo de la variación del Índice General IVC muestre, respecto del último ajuste, una variación igual o superior al diez por ciento ($=/+ 10\%$), debiendo aportar toda aquella documentación que sea pertinente para determinar la incidencia y magnitud verdadera de la afectación.

Esta cláusula es una readecuación del mecanismo de ajuste por inflación de los EE.UU. que se aplicó durante la década anterior para el recálculo y actualización de los costos de distribución, costos de conexión y servicio de rehabilitación que se recalculaban por cada período anual y tenían vigencia en los siguientes 6 meses al recálculo.

Establece un período de 6 meses de carácter permanente para el reajuste de tarifas con la aplicación de un mecanismo idóneo para los actuales tiempos: el de la variación de costos.

Cuando esa variación de costos supere el 10 % la empresa podrá pedir una revisión extraordinaria de tarifas, que permite la modificación del régimen tarifario en forma integral.

Dado que la ley 25.561 dispuso la prohibición de la indexación y ajuste de tarifas por cualquier índice nacional o extranjero, se apeló ahora al ajuste de tarifas por variación de costos internos del servicio. Esto puede ocasionar un sistema tan o más perverso que el índice de los EE.UU., puesto que existe movilidad en los precios internos y ello puede desencadenar la reiteración de aumentos de tarifas.

Entendemos que dicha cláusula, se opone a lo dispuesto por la ley de emergencia y por lo tanto sería pasible de impugnación judicial.

4.7. La determinación de un aumento adicional promedio del cinco por ciento (5 %) sobre los costos propios de distribución que percibe actualmente el concesionario, el cual entrará en vigencia el 1º de febrero de 2005. Dicho aumento, una vez aplicado sobre esos conceptos, será asignado a la ejecución de obras en el área rural correspondiente a ampliaciones del sistema de distribución que se detallan en anexo II de la presente Carta de Entendimiento.

Resulta claro que las obras de inversión en el área rural que se detallan en el anexo II son financiadas exclusivamente por el aporte de los usuarios.

Por lo tanto, debió haberse acordado la constitución de un fondo fiduciario administrado por el ENRE en el que ingresen los fondos que deben ser destinados exclusivamente a la realización de las obras y se verifique la ejecución de las obras. Ello permitiría ejercer un estricto control sobre la recaudación, evitar el desvío de los fondos y garantizar la ejecución de las obras programadas.

Cláusula quinta: Tarifa social

El concedente se compromete a promover el establecimiento de un régimen de tarifa social, que beneficie a los sectores sociales en condiciones de vulnerabilidad.

No queda claro si el concedente está obligado a implementar el régimen de tarifa social o tiene la opción de hacerlo. Debió haberse escrito: El concedente deberá implementar un régimen de tarifa social.

b) Los potenciales beneficiarios del régimen de tarifa social serán determinados previamente por la autoridad del área social del Poder Ejecutivo nacional.

La experiencia previa en la implementación de tarifa social indica que los organismos que tengan a su cargo la aplicación deben ser los de mayor proximidad al usuario y con competencias sobre el servicio: el ente de control, las áreas sociales de los municipios, las organizaciones de usuarios y consumidores, las organizaciones no gubernamentales locales y la empresa concesionaria. La centralización propuesta resulta ineficiente.

d) Los beneficiarios deberán tener un consumo de electricidad que no supere valores preestablecidos.

Este punto ha sido discutido en ocasión de distintos debates que se generaron para considerar la Ley de Tarifa Social en el Congreso Nacional. La pretensión de establecer un tope al consumo de los beneficiarios de la tarifa social genera limitaciones al ingreso del beneficio y exclusiones de los sectores de menores recursos que son usuarios intensivos de electricidad.

i) El régimen de tarifa social será financiado mediante el aporte del Estado, la reducción de la carga fiscal a los consumos de los beneficiarios, el aporte de los usuarios no comprendidos en este régimen de tarifa social, y el aporte del concesionario mediante los costos necesarios para la reconexión de los beneficiarios, la financiación de las deudas preexistentes, la instalación de los equipos de medición y acometidas y la adecuación de los sistemas de facturación, entre otros.

Mediante el Acuerdo –siempre que el concesionario promueva el régimen de tarifa social– se decide de la reducción de la carga fiscal o sea la eliminación de impuestos. Tal decisión debe hacerse por una norma de mayor jerarquía.

Para la constitución del fondo se prevé el aporte económico del resto de los usuarios no comprendidos en el beneficio de la tarifa social, pero no se determinan las características del aporte (monto fijo o alícuota), ni el mecanismo por el cual se implementará (aumento de tarifas o aporte voluntario).

Por otra parte, la previsión del aporte de la concesionaria al régimen de tarifa social es irrelevante respecto al beneficio que obtendrá. La implementación de la tarifa social le permite a la concesionaria disminuir significativamente el índice de morosidad y la recuperación de los créditos impagos. Asimismo se reduce el nivel de las conexiones clandestinas con lo cual se produce una disminución de las pérdidas técnicas que en la actualidad son del 23 % y el consiguiente beneficio económico para la empresa.

Esta cláusula de tarifa social no integraba la Carta de Entendimiento puesta en discusión en la audiencia pública; fue incorporada por la UNIREN al Acuerdo, según expresa, en razón de las propuestas realizadas en ella por distintos participantes.

Como se deduce de lo expresado en párrafos precedentes el monto económico que el Estado nacional y los usuarios transferirán será significativo. Por lo tanto debió haberse considerado el impacto económico que la implementación de dicho régimen provocaría sobre el estado de cuentas de la empresa ya que luego de introducir dicha cláusula al Acuerdo no se produjo ninguna modificación al aspecto económico del mismo.

Al respecto en el glosario de la Carta de Entendimiento se menciona el nuevo acuerdo celebrado entre el Estado nacional, la provincia de Buenos Aires y las distintas concesionarias de distribución eléctrica.

Nuevo Acuerdo Marco

Documento suscrito entre el Estado nacional, la provincia de Buenos Aires y las empresas distribuidoras EDENOR, EDESUR y EDELAP, donde se establecen las bases y lineamientos generales tendientes al suministro de energía eléctrica y al mantenimiento de las instalaciones asociadas por las compañías distribuidoras firmantes para aquellos pobladores de escasos recursos económicos, aprobado por decreto 1972, de fecha 29 de diciembre de 2004.

El nuevo Acuerdo Marco es la continuidad del celebrado en 1994 y prorrogado en distintas oportunidades por los firmantes del mismo. Consiste en la constitución de un fondo con aportes del Estado nacional (21 % del IVA recaudado sobre un sector de los usuarios) y del Estado provincial del 15,5 % equivalente a los gravámenes provinciales al servicio eléctrico que se aplican para compensar los saldos impagos de los asentamientos categoría A y B, de los municipios que adhirieron al convenio.

El Acuerdo Marco reduce los márgenes de incompatibilidad y de conexiones clandestinas al permitir que el pago de los consumos eléctricos de los asentamientos A y B se realice con fondos aportados por los Estados nacional, provincial y municipal.

Asimismo, permitirá incorporar a nuevos asentamientos y barrios carenciados al beneficio del mismo.

Ello tampoco ha merecido la consideración de la UNIREN en cuanto al impacto positivo que ello ocasiona en la economía de la empresa, por cuanto reduce el nivel de morosidad y el de pérdidas técnicas.

Cláusula sexta: Régimen de calidad de prestación del servicio

6.1. Desde la firma del Acta Acuerdo y hasta la entrada en vigencia de la revisión tarifaria integral, el concesionario prestará el servicio en las condiciones de calidad que surgen del Régimen de Calidad del Servicio Público y Sanciones del Contrato de Concesión, con las modificaciones y condiciones que se establecen seguidamente, con el objeto de contribuir al cumplimiento del plan de inversiones, así como facilitar el desenvolvimiento financiero del concesionario durante el período de transición contractual.

6.2. Se establece como calidad media de referencia, el promedio de los índices de calidad de prestación del servicio registrados durante el período de los años 2000-2003 basados en los indicadores de frecuencia y duración de interrupciones establecidos en el contrato de concesión.

Se reduce la calidad a partir de las modificaciones y condiciones que se establecen en la cláusula precedente, tomando como referencia los índices de

calidad registrados durante 2000-2003 en los que el concesionario disminuyó la calidad del servicio en función de preservar los ingresos, disminuidos por efecto de la devaluación de la moneda.

6.4. Los montos de las sanciones por calidad de producto técnico, servicio técnico y servicio comercial que resulten de cada medición semestral podrán ser destinados por el concesionario a la ejecución de inversiones adicionales a las previstas en el programa de inversiones que se establezca en la revisión tarifaria integral, siempre y cuando el concesionario haya logrado mantener una calidad de servicio semestral, medida por indicadores de frecuencia y duración de interrupciones, superior a los índices de la calidad media de referencia. En caso contrario, las sanciones deberán ser abonadas de acuerdo con el régimen establecido en el contrato con las modificaciones establecidas en los apartados 6.2. y 6.5.

Lo dispuesto en este punto modifica el contrato de concesión original por cuanto éste dispone que los montos de las sanciones impuestas por calidad de producto técnico, servicio técnico y servicio comercial deben revertir a los usuarios.

Con lo acordado una vez más son los usuarios los que realizan aporte de capital a la empresa para que ésta realice inversiones.

Cláusula séptima: Régimen de extensión y ampliaciones de redes en zonas no electrificadas

Durante los 12 meses subsiguientes a la entrada en vigencia del Acta Acuerdo, el concesionario deberá atender toda nueva solicitud de servicio o aumento de la capacidad de suministro en estas zonas de acuerdo con las siguientes modalidades:

7.1. Cuando se solicite un suministro en media tensión y esté situado a una distancia igual o menor a dos mil metros (2.000 m) de la instalación más próxima, correspondiente a ese nivel de tensión, la obra necesaria para satisfacerlo deberá ser planificada, proyectada, ejecutada y mantenida por el concesionario, quedando a cargo de éste la totalidad de los gastos e inversiones vinculados a la misma. El área que contiene a estos suministros se define como “área electrificada”.

7.2. Cuando dicho suministro, esté ubicado a más de dos mil metros (2.000 m) de la instalación más próxima de distribución, correspondiente a ese nivel de tensión, el concesionario tendrá derecho a solicitar al usuario una contribución especial reembolsable por los gastos y la inversión excedente a la correspondiente a los dos mil metros (2.000 m), quedando a su cargo la planificación, proyecto, ejecución y mantenimiento de toda la obra necesaria para atender el suministro. El área que contiene a estos suministros se define como “área no electrificada” (zona donde no existen instalaciones de distribución).

7.3. Cuando se solicite un suministro en baja tensión y esté situado a una distancia igual o menor a cuatrocientos metros (400 m) de la instalación más próxima, correspondiente a ese nivel de tensión, la obra necesaria para satisfacerlo deberá ser planificada, proyectada, ejecutada y mantenida por el concesionario, quedando a cargo de éste la totalidad de los gastos e inversiones vinculados a la misma. El área que contiene a estos suministros se define como “área electrificada” (zona donde existen instalaciones de distribución).

7.4. Cuando dicho suministro esté ubicado a más de cuatrocientos metros (400 m) de la instalación más próxima de distribución, correspondiente a ese nivel de tensión, el concesionario tendrá derecho a solicitar al usuario una contribución especial reembolsable por los gastos y la inversión excedente a la correspondiente a los cuatrocientos metros (400 m), quedando a su cargo la planificación, proyecto, ejecución y mantenimiento de la obra necesaria para atender el suministro. El área que contiene a estos suministros se define como “área no electrificada” (zona donde no existen instalaciones de distribución).

7.5. Cuando el suministro solicitado corresponda a un consumo residencial o general y esté ubicado en una área no electrificada, el solicitante tendrá la opción de ser encuadrado como “demanda dispersa” y ser abastecido con un suministro básico a través de fuentes no convencionales de energía. El ENRE a requerimiento del concesionario otorgará el encuadramiento, siendo este último el responsable de la planificación, proyecto, ejecución y mantenimiento de la obra necesaria para atender el suministro. El área que contiene a estos suministros se define como “área no electrificada dispersa”. La inversión requerida para atender estos suministros será cubierta con recursos provenientes de fondos especiales generados a través de la aplicación de subsidios explícitos al mercado concentrado, de aportes del concesionario y de contribuciones no reembolsables por parte del solicitante del suministro.

7.6. Las áreas definidas en los puntos precedentes serán de aplicación durante el período de transición y deberán ser definidas nuevamente en oportunidad de la revisión tarifaria integral.

Este régimen afecta las posibilidades de acceso a los usuarios e importa un mecanismo adicional de aporte de los usuarios para la expansión del servicio que debe estar a cargo exclusivo de la empresa mediante inversiones propias.

Cláusula novena: Plan de inversiones

9.1. Durante el año 2005 el concesionario deberá ejecutar el plan de inversiones conforme al detalle que resulta del anexo IV del presente instrumento.

Como se señaló precedentemente este plan de inversiones se encuentra financiado absolutamente por el aporte de los usuarios.

Cláusula décima: Obligaciones particulares establecidas al concesionario durante el período de transición contractual

10.2.1. Las multas aplicadas por el ENRE cuya notificación sea anterior al 6 de enero de 2002 y que se encuentren pendientes de pago a la fecha de entrada en vigencia del Acuerdo de renegociación contractual, se abonarán en veinte (20) cuotas, pagaderas en forma semestral; debiendo cancelarse la primera de ellas a los ciento ochenta (180) días de la entrada en vigencia de la revisión tarifaria integral.

10.2.2. Las multas cuyo destino sean bonificaciones a usuarios, cuya notificación o causa u origen haya tenido lugar en el período comprendido entre el 6 de enero de 2002 y la entrada en vigencia del acuerdo de renegociación contractual, incluyendo las que se encuentren a esta fecha en trámite y/o recurridas en sede administrativa, se abonarán en quince (15) cuotas, pagaderas en forma semestral; debiendo cancelarse la primera de ellas a los ciento ochenta (180) días de la entrada en vigencia de la revisión tarifaria integral.

Resulta inadmisible que la UNIREN modifique el plazo de pago de las multas aplicadas por el ENRE en los términos del Acuerdo, por cuanto debieron haber sido pagadas en tiempo y forma como parte de las obligaciones contractuales asumidas por la empresa.

La prórroga implica un aporte de capital realizado en forma conjunta por los usuarios y el Estado nacional a la empresa. Lo expuesto se agrava por lo que se verá en las cláusulas 23.1.1 y 23.2.1.

Cláusula decimotercera: Supuesto de modificaciones durante el período de transición contractual

13.1. En el supuesto de producirse durante el período de transición contractual, modificaciones de carácter normativo o regulatorio de distinta naturaleza o materia que afectaren al servicio público de distribución y comercialización de energía eléctrica y que tuvieran impacto sobre el costo de dicho servicio, el ENRE a pedido del concesionario, iniciará un proceso orientado a evaluar la afectación producida y su incidencia en los costos del servicio, cuyo resultado determinará –de corresponder– la readecuación de la tarifa.

13.2. Recibida la solicitud del concesionario, el ENRE procederá a su tratamiento y resolución dentro del plazo de sesenta (60) días corridos contados desde la fecha de dicha presentación y de la entrega de la información requerida que permita evaluar el verdadero impacto de dicha modificación.

Por los artículos precedentes se introduce una cláusula de inmunidad para la empresa ante eventuales cambios regulatorios que puedan ser propiciados por el Estado.

Durante el año pasado el Poder Ejecutivo nacional remitió al Congreso de la Nación un proyecto de ley propiciando la sanción de un marco regulatorio general de los servicios públicos. A ello se sumaron diversos proyectos de ley de distintos legisladores nacionales que proponen similares modificaciones a los marcos normativos de los servicios eléctricos. Obviamente no está vedada la posibilidad de que en algún momento –actual o futuro– se modifiquen las condiciones del marco regulatorio eléctrico.

Si ello se produjera –de acuerdo a la Carta de Entendimiento– se deberá contemplar la afectación producida y el impacto sobre los costos del servicio y readecuar las tarifas del servicio.

Cláusula decimocuarta: Revisión tarifaria integral (RTI)

14.1. Se establece la realización de una revisión tarifaria integral, proceso mediante el cual se fijará un nuevo régimen tarifario conforme a lo estipulado en el capítulo X, Tarifas de la ley 24.065, su reglamentación, normas complementarias y conexas, aplicándose las pautas contenidas en el punto 15 del presente instrumento.

14.2. El proceso de la revisión tarifaria integral se desarrollará en el período comprendido entre la fecha de la resolución conjunta del Ministerio de Economía y Producción y del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, convocando a la audiencia pública para considerar los términos de la presente Carta de Entendimiento, y el 30 de junio de 2005. El nuevo régimen tarifario resultante entrará en vigencia el 1º de febrero de 2006. En el caso que la variación en la remuneración del concesionario resultante de la revisión tarifaria integral sea superior al aumento establecido en el punto 4.1., la misma se trasladará a las tarifas en tres etapas, en porcentajes similares. El primer ajuste se producirá el 1º de febrero de 2006, el segundo el 1º de agosto de 2006 y el tercero 1º de febrero de 2007.

De acuerdo a lo que se infiere de la lectura de los párrafos precedentes el proceso de revisión tarifaria integral no será puesto a consideración de la Comisión Bicameral creada por la ley 25.561, ni se debatirá en audiencia pública.

Se consideran cumplidos los procedimientos normativos del proceso de renegociación contractual con la aprobación de la Carta de Entendimiento que contiene tan sólo las pautas de la revisión tarifaria.

A continuación se exponen las pautas de la revisión tarifaria mencionada, mediante las cuales se revisarán la casi totalidad de las condiciones de

prestación del servicio y la remuneración al concesionario.

Así, la UNIREN podrá disponer unilateralmente con la empresa concesionaria la modificación de esas condiciones sin que puedan ser previamente observadas y modificadas por los organismos previstos en la normativa vigente, generándose así un marco de incertidumbre para el conjunto de los usuarios del servicio.

Cláusula decimoquinta: Pautas de la revisión tarifaria integral

15.1. El proceso de la revisión tarifaria integral previsto en el punto 14 del presente instrumento, deberá observar las pautas que se establecen a continuación:

15.1.1. Redeterminación de la remuneración correspondiente al concesionario.

15.1.2. Eficiencia en la prestación del servicio de distribución y comercialización de energía eléctrica.

15.1.3. Régimen de Calidad de Servicio y Penalidades.

15.1.4. Actividades no reguladas.

15.1.5. Costos del servicio.

15.1.6. Auditoría técnica y económica de los bienes esenciales: Reconocimiento en la remuneración del concesionario del costo de la auditoría establecida en la cláusula 17 del presente instrumento.

15.1.7. Base de capital y tasa de rentabilidad.

15.1.8. Las partes ratifican la vigencia del mecanismo de transferencia a las tarifas de los usuarios del concesionario, de los costos de toda la cadena de producción y transporte de energía eléctrica, según lo estipulado en el capítulo X, Tarifas de la ley 24.065, su reglamentación, normas complementarias y conexas.

En el punto presente se exponen los lineamientos generales de la revisión tarifaria integral, que como se dijo definirán el futuro de la concesión a partir de febrero de 2006 hasta el cumplimiento de los 95 años de la concesión.

Dado que son solamente pautas sobre las que regirá la revisión tarifaria integral no están desarrolladas las condiciones contractuales y solamente se expresan los lineamientos generales sobre los que se basará la revisión.

Cláusula decimosexta: Mejora en los sistemas de información de la concesión

16.1. El concesionario deberá prestar su mayor colaboración para que el ENRE, a partir del 2 de enero de 2005, inicie la implementación de un sistema de representación cartográfica especializado que posibilite representar las redes existentes, las ampliaciones y bajas en las instalaciones, los clientes y la demanda, la carga en los distintos puntos de la red y establecer la vinculación con las bases de datos de calidad, comercial, reclamos, contingencias,

costos, cargas, etcétera; de tal forma que el ENRE disponga de un sistema de información relacionada que le permita agilizar el control de calidad, implementar el seguimiento de la expansión de las redes y de los costos asociados y el análisis de desempeño de los sistemas.

Dicho sistema deberá hallarse operativo en el transcurso del primer trimestre del año 2006, con los alcances que se establezcan en el Acta Acuerdo, oportunidad en la que se establecerá el cronograma para su desarrollo total.

16.2. El sistema de contabilidad regulatoria que debe llevar el concesionario contemplará también el tratamiento de los registros económicos y financieros de las actividades no reguladas; entendiendo como tales aquellas actividades que lleva a cabo el concesionario y no están sujetas a normas regulatorias de la actividad eléctrica, es decir que su precio y calidad se determinan en condiciones de mercado. El ENRE dictará las normas correspondientes a fin de la adecuada registración de estas actividades.

16.3. El ENRE, sobre la base de información propia, la que proporcione el concesionario y aquella otra que resulte disponible y que resulte pertinente, elaborará anualmente un informe de cumplimiento del contrato, el cual deberá hallarse concluido y publicado durante el curso del primer trimestre del año subsiguiente. El primer informe de cumplimiento del contrato corresponderá al año 2005.

Era de suponer que después de más de diez años de concesión se hubieran dispuesto los mecanismos de control que ahora a partir de la revisión tarifaria integral podrían ser aplicados.

Cláusula decimoctava: Auditoría técnica y económica de los bienes esenciales afectados al servicio público

18.1. El concesionario, bajo las pautas y supervisión del ENRE, procederá a realizar una auditoría de los bienes esenciales afectados al servicio público de distribución y comercialización de energía eléctrica, mediante la contratación de especialistas.

18.3. El ENTE establecerá las bases, el objeto, los alcances de la contratación y seleccionará el especialista que ejecutará la tarea de una lista de cinco consultores propuesta por el concesionario.

Para la realización de esta auditoría el concesionario no tendrá que realizar ninguna inversión ya que tal como lo expresa la cláusula 15.1.6. del presente Acuerdo se le reconocerá en la remuneración del concesionario el costo de la misma.

Cláusula vigésima segunda: Compromisos de suspensión y desistimiento por parte del concesionario y sus accionistas. Supuestos de incumplimiento contractual. Efectos.

22.1. Suspensión de acciones.

22.1.1. Como condición previa a la ratificación del Acuerdo de Renegociación por parte del Poder Ejecutivo

nacional, el concesionario y sus accionistas, deberán suspender todos los reclamos, recursos y demandas entabladas o en curso, tanto en sede administrativa, arbitral o judicial de nuestro país o del exterior, que se encuentren fundadas o vinculadas en los hechos o medidas dispuestas a partir de la situación de emergencia establecida por la ley 25.561 respecto al contrato de concesión.

22.1.2. A tal efecto y como condición previa a la ratificación del Acuerdo, el concesionario deberá presentar los instrumentos debidamente certificados y legalizados en su autenticidad y validez, en los que conste la expresa suspensión de las acciones en los términos establecidos en el punto precedente.

22.1.3. El concesionario se compromete a obtener y presentar similares instrumentos de suspensión de parte de sus accionistas.

22.2. Desistimiento del derecho y de las acciones.

22.2.1. Dentro del plazo de diez (10) días hábiles de finalizada la audiencia pública para tratar la revisión tarifaria integral prevista en el punto 13 de la presente carta, el concesionario deberá desistir íntegra y expresamente de todos los derechos que pudiera eventualmente invocar, como también a todas las acciones entabladas o en curso, fundados o vinculados en los hechos o medidas dispuestas a partir de la situación de emergencia establecida por la ley 25.561 con respecto al contrato de concesión.

Dicho desistimiento deberá alcanzar los derechos y acciones que pudieran plantearse ante instancias administrativas, arbitrales o judiciales, de nuestro país o del exterior.

El decreto 1.090/02 establece pautas para la renegociación con las empresas de servicios públicos que resultan claras y elocuentes al respecto.

En sus considerando expresa:

Que el proceso de renegociación encarado por el Estado nacional podría verse obstaculizado por eventuales reclamos que formularen los distintos concesionarios, razón por la cual resulta necesario limitar los procesos renegociadores a aquellas concesiones en las cuales los concesionarios se abstengan de efectuar nuevos reclamos durante el transcurso de dicho proceso, fuera del ámbito fijado en el decreto 293/02.

Que, para el caso de que se efectuaran nuevos reclamos por parte de los concesionarios ante órganos diversos al establecido por el decreto 293/02, la labor de la Comisión de Renegociación de Contratos de Obras y Servicios Públicos del Ministerio de Economía se podría ver afectada por soluciones que alteren dichos acuerdos, y se podría alterar el acuerdo final a ser aprobado por el Poder Ejecutivo nacional.

Así también la parte dispositiva es contundente:

Artículo 1º – Establécese que todo reclamo por incumplimiento de los contratos contemplados en

el artículo 1º del decreto 293/02, entre concesionario y concedente, que se plantea antes del dictado del decreto que refrende los acuerdos de renegociación o las recomendaciones de rescisión, deberá ser incluido en el procedimiento de renegociación y formar parte del acuerdo.

Los concesionarios que efectuaren reclamos por incumplimiento contractual, fuera del proceso de renegociación establecido por el decreto 293/02, quedarán automáticamente excluidos de dicho proceso.

Del mismo modo la resolución 308/02 del Ministerio de Economía de la Nación, a cargo del ministro Roberto Lavagna, expresa, en su artículo 11: “Las empresas concesionarias o licenciatarias, que mientras se desarrolle el proceso de renegociación en curso, efectuaren una presentación en sede judicial o ante un tribunal arbitral, articulada sobre el presunto incumplimiento contractual fundado en las normas dictadas en razón de la emergencia, serán intimadas por el Ministerio de Economía, como autoridad de aplicación del régimen dispuesto por el decreto 293/02, a desistir de tal acción, bajo apercibimiento de que si así no lo hicieran, se instarán los actos para disponer su exclusión de dicho proceso”.

Por lo tanto, en cumplimiento de lo que su ministerio ha dispuesto el presidente de la UNIREN, doctor Roberto Lavagna, debió haber interrumpido el proceso de renegociación y excluir a los concesionarios que mantuvieran sus demandas en los tribunales arbitrales del CIADI y otros.

Cláusula vigésima tercera: Cumplimiento de obligaciones por parte del concesionario y sus accionistas y previsiones referidas a sanciones aplicadas.

23.1. Verificándose el cumplimiento por parte del concesionario de las obligaciones previstas en el punto 10 del presente (“Obligaciones particulares establecidas al concesionario durante el período de transición contractual”), como también la presentación de los instrumentos que acrediten la suspensión de acciones del concesionario y sus accionistas conforme los términos fijados en el punto 21.1 de este instrumento, corresponderá:

23.1.1. Proceder a través del ENRE a adoptar las medidas y disponer los actos necesarios para ordenar la suspensión del cobro de las multas derivadas de sanciones aplicadas por el ENRE cuya notificación, causa u origen haya tenido lugar en el período comprendido entre el 6 de enero de 2002 y la entrada en vigencia del Acuerdo de renegociación contractual, incluyendo las que se encontraren a esta fecha en gestión administrativa. Se excluyen

de esta modalidad las multas que se cancelan a través de bonificaciones a usuarios previstas en la cláusula décima, párrafo 10.2.2.

23.1.2. Dicha suspensión comprenderá a los procesos en curso en sede administrativa y judicial a través de los cuales se establezcan sanciones o se diriman cuestiones vinculadas a las sanciones aplicadas, como también los procesos ejecutivos de exigibilidad de pago o de ejecución de sentencia, en cualquier instancia en que tales procesos se encuentren al momento de ratificarse el Acuerdo de Renegociación Contractual y que resulten comprensivas de las sanciones aplicadas hasta la entrada en vigencia del Acuerdo de Renegociación Contractual.

De este modo el cobro de las multas adeudadas por EDELAP sería suspendido ya que es suponer que la empresa cumplirá con lo estipulado en la cláusula 10 del Acuerdo.

23.2. Verificándose el cumplimiento por parte del concesionario de las obligaciones previstas en el punto 10 del presente (“Obligaciones particulares establecidas al concesionario durante el período de transición contractual”), como también la presentación de los instrumentos que acrediten el desistimiento de los derechos y acciones por parte del concesionario y sus accionistas, conforme los términos fijados en el punto 21.2 del presente instrumento, corresponderá:

23.2.1. Proceder a través del ENRE a adoptar las medidas y disponer los actos necesarios para dejar sin efecto las sanciones aplicadas al concesionario, que fueran previamente suspendidas conforme lo previsto en el punto 23.1.1 y de acuerdo a la información contenida en el anexo dispuesto en el punto 23.1.3; con excepción de aquellas bonificaciones a usuarios previstas en la cláusula décima, párrafo 10.2.2.

En este caso el pago de las multas ya no queda suspendido por el cumplimiento de la cláusula 10 del presente sino que es condonado por el poder concedente. De este modo el Estado nacional resigna la suma de 24 millones de pesos que EDELAP adeuda entre el 6 de enero de 2002 y la entrada en vigencia del Acuerdo.

Atento a lo expuesto, el Poder Ejecutivo nacional deberá reanudar la renegociación contractual con la empresa EDELAP S.A.

María A. González.

ANTECEDENTES

Ver expedientes 155-O.V.-2005; 202-O.V.-2005; 1.787-D.-2005.

Suplemento