



PROVINCIA DE RIO NEGRO

VERSIÓN TAQUIGRÁFICA

LEGISLATURA

REUNION IX - 8ª SESION ORDINARIA

11 de julio de 2003

32º PERIODO LEGISLATIVO

PRESIDENCIA: *del vicegobernador de la provincia don Bautista José MENDIOROZ*

SECRETARIOS: *Don Roberto Rodolfo de BARIAZARRA y don Ricardo Alberto DEL BARRIO*

Legisladores presentes

ACCATINO, Juan Manuel
ADARRAGA, Ebe María G.
AZCARATE, Walter Jesús
BARBEITO, César Alfredo
BUCCI LANEVE, Vita
CORVALAN, Edgardo
CHIRONI, Eduardo
CHIRONI, Fernando Gustavo
DIAZ, Oscar Eduardo
DIETERLE, Delia Edit
ESQUIVEL, Ricardo Dardo
GARCIA, Alejandro
GARCIA, María Inés
GASQUES, Juan Miguel
GRANDOSO, Fernando M
GIMENEZ, Osbaldo Alberto
GROSVOLD, Guillermo José
IBAÑEZ, Sigifredo
IUD, Javier Alejandro
KLUZ, Regina
LASSALLE, Alfredo Omar
LAZZERI, Pedro Iván

MASSACCESI, Olga Ena
MEDINA, Víctor Hugo
MEDVEDEV, Roberto Jorge
MUÑOZ BLANCO, Juan Manuel
PEGA, Alfredo Daniel
RODRIGUEZ, Raúl Alberto
ROSSO, Eduardo Alberto
SAIZ, Miguel Angel
SOSA, María Noemí
WOOD, Guillermo
ZGAIB, José Luis
Ausentes:
BARRENECHE, Ana María
BOLONCI, Juan
CASTAÑON, Néstor Hugo
CORTES, Walter Enrique
FINOCCHIARO, Liliana Mónica
GONZALEZ, Carlos Ernesto
GONZALEZ, Miguel Alberto
JAÑEZ, Silvia Cristina
MENNA, Carlos Rodolfo
SEVERINO DE COSTA, María

1 - APERTURA DE LA SESION

-En la ciudad de Viedma, capital de la provincia de Río Negro, a los once días del mes de julio del año 2003, siendo las 21 y 25 horas, dice el

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Por secretaría se procederá a pasar lista.

-Así se hace.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Con la presencia de treinta y dos señores legisladores, queda abierta la sesión del día de la fecha.

2 - IZAMIENTO DE LA BANDERA

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Corresponde el izamiento de la bandera; se invita al señor legislador Roberto Medvedev a realizar el acto y a los demás señores legisladores y público presente a ponerse de pie.

-Así se hace. (Aplausos)

3 - LICENCIAS

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Tiene la palabra el señor legislador Saiz.

SR. SAIZ - Señor presidente: Los señores legisladores Pega y Kluz se incorporarán en el transcurso de la sesión y solicito licencia por razones particulares para el señor legislador Castañón.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Tiene la palabra el señor legislador Iud.

SR. IUD - Señor presidente: Solicito licencia, por razones particulares, para los legisladores Menna, González Miguel, Bolonci y Jáñez y en el caso de los legisladores Cortés y Severino de Costa, en el horario de convocatoria se encontraban en la casa y en el transcurso de la sesión se harán presentes.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Tiene la palabra el señor legislador Eduardo Chironi.

SR. CHIRONI - Señor presidente: Solicito licencia, por razones particulares, para la señora legisladora Ana Barreneche.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Tiene la palabra el señor legislador Grosvald.

SR. GROSVOLD - Señor presidente: Solicito licencia, por razones particulares, para el señor legislador Carlos González.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración los pedidos de licencia solicitados por el señor legislador Miguel Saiz para el señor legislador Castañón; por el señor legislador Javier Iud para los señores legisladores Menna, Miguel González, Bolonci y Jáñez; por el señor legislador Eduardo Chironi para la señora legisladora Ana Barreneche y por el señor legislador Guillermo Grosvald para el señor legislador Carlos González.

Se van a votar. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Han sido aprobados por unanimidad, en consecuencia las licencias se conceden con goce de dieta.

1/2

-Ingresa al recinto y ocupa su banca el señor legislador Alfredo Pega.

4 - VERSION TAQUIGRAFICA

Consideración

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Se encuentra a consideración de los señores legisladores la versión taquigráfica correspondiente a la sesión realizada el día 26 de junio de 2003. No haciéndose observaciones, se da por aprobada.

5 - CONVOCATORIA

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Por secretaría se dará lectura a la resolución número 486/03, de esta presidencia, convocando a la sesión del día de la fecha.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

1/3

6 - ASUNTOS ENTRADOS

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Se encuentra a disposición de los señores legisladores el Boletín de Asuntos Entrados número 07/03.

7 - HOMENAJES

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Se comienza con el tratamiento del artículo 119 del Reglamento Interno cuyo inciso 1 establece: "Treinta (30) minutos para rendir los homenajes propuestos".

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) – No haciéndose uso del espacio de homenajes, se comienza con el tratamiento del inciso 2 del artículo 119 del Reglamento Interno que establece: "Treinta (30) minutos para formular y votar las diversas mociones de pronto despacho, preferencia y sobre tablas".

Tiene la palabra el señor legislador Grosvald.

SR. GROSVALD - Señor presidente: Para preguntar si se acordó en la Comisión de Labor Parlamentaria el tema del informe de la Comisión Investigadora.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Sí, primero vamos a votar la ley para que quede formalmente constituida la Comisión y después del tratamiento del Orden del Día vamos a abordar el tratamiento del informe de la Comisión.

SR. GROSVALD - Gracias, señor presidente.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Se comienza con el tratamiento del inciso 3 del artículo 119 del Reglamento Interno que establece: "Una (1) hora para la consideración de proyectos de resolución, declaración y comunicación que tuvieren el trámite reglamentario

Corresponde considerar el expediente número 138/03, proyecto de comunicación al Poder Ejecutivo, Consejo Provincial de Educación, que vería con agrado se resuelva la dificultad de los alumnos que egresan del nivel primario de Ñorquinco, Río Chico, Arroyo Las Minas, Chacay Hua Ruca, Fitamiche y Estación Ñorquinco, creando un establecimiento de nivel medio. Autor: Walter Enrique Cortés.

Por secretaría se dará lectura.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración en general y en particular.

Se va a votar. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia el proyecto de comunicación ha sido sancionado y oportunamente se le dará el trámite correspondiente.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Corresponde tratar el expediente número 149/03, proyecto de declaración de interés educativo, cultural y social el concurso de "Artículos Periodísticos sobre la Temática de Innovación" para el corriente año. Autora: María Inés García.

Por secretaría se dará lectura.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración en general y en particular.

Se va a votar. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia el proyecto de declaración ha sido sancionado y oportunamente se elevarán las comunicaciones respectivas.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Corresponde tratar el expediente número 166/03, proyecto de comunicación a nuestros representantes en el Congreso de la Nación, gestionen medidas para la construcción y puesta en funcionamiento del complejo Fronterizo denominado "El Manso". Autor: Roberto Jorge Medvedev.

Por secretaría se dará lectura.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración en general y en particular.

Se va a votar. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia el proyecto de comunicación ha sido sancionado y oportunamente se le dará el trámite correspondiente.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Se comienza con el tratamiento de los proyectos de resolución, declaración y comunicación de urgente tratamiento, de acuerdo a lo establecido en el artículo 75 del Reglamento Interno.

CAMARA EN COMISION

Moción

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Corresponde constituir la Cámara en Comisión para emitir los dictámenes sobre los proyectos con urgente tratamiento.

Se va a votar. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobada por unanimidad, en consecuencia queda constituida la Cámara en Comisión.

Corresponde emitir dictamen para el expediente número 235/03, proyecto de declaración de interés social y comunitario provincial la Asociación de Jubilados del PAMI de Viedma y Zona de Influencia. Autores: Eduardo Chironi; Ana María Barreneche; Guillermo Wood.

Por secretaría se dará lectura.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Tiene la palabra el señor legislador Alfredo Lassalle por la Comisión de Asuntos Sociales.

SR. LASSALLE - Por la afirmativa, señor presidente.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Tiene la palabra el señor Fernando Chironi por la Comisión de Asuntos Constitucionales y Legislación General.

SR. CHIRONI - Por su aprobación.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Tiene la palabra el señor legislador Walter Azcárate por la Comisión de Presupuesto y Hacienda.

SR. AZCARATE - Por su aprobación, señor presidente.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Corresponde emitir dictamen para el expediente número 245/03, proyecto de comunicación al Poder Ejecutivo, Ministerio de Economía, que active los mecanismos de subsidios para dar respuesta a la propuesta elevada por el Ente de Desarrollo de la Región Sur o alternativas viables que posibiliten solucionar la problemática que afecta a la población de la Línea Sur, referida al precio del gas. Autores: Guillermo José Grosvald; Eduardo Chironi; Guillermo Wood.

Por secretaría se dará lectura.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Tiene la palabra el señor legislador Víctor Medina por la Comisión de Planificación, Asuntos Económicos y Turismo.

SR. MEDINA - Por su aprobación.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Tiene la palabra el señor legislador Fernando Chironi por la Comisión de Asuntos Constitucionales y Legislación General.

SR. CHIRONI - Por su aprobación.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Tiene la palabra el señor legislador Walter Azcárate por la Comisión de Presupuesto y Hacienda.

SR. AZCARATE - Por su aprobación, señor presidente.

Julio 11
Rojas

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Corresponde emitir dictamen para el expediente número 258/03, proyecto de comunicación al Poder Ejecutivo Nacional, que vería con agrado la derogación del decreto 1581/2001 que impide la extraterritorialidad para el juzgamiento de los responsables de delitos de lesa humanidad. Autores: Eduardo Chironi; Ana María Barreneche y Guillermo Wood.

Por secretaría se dará lectura.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Tiene la palabra la señora legisladora Dieterle por la Comisión Especial de Derechos Humanos.

SRA. DIETERLE - Por su aprobación, señor presidente.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Tiene la palabra el señor legislador Fernando Chironi por la Comisión de Asuntos Constitucionales y Legislación General.

SR. CHIRONI - Dictamen favorable.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Tiene la palabra el señor legislador Walter Azcárate por la Comisión de Presupuesto y Hacienda.

SR. AZCARATE - Por su aprobación, señor presidente.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Corresponde emitir dictamen para el expediente número 264/03, proyecto de declaración de interés científico, social y cultural las primeras jornadas Andinas Odontológicas de Cirugía, a realizarse en la ciudad de San Carlos de Bariloche los días 26 y 27 de septiembre del corriente año. Autor: Pedro Iván Lázzeri y Otro.

Por secretaría se dará lectura.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Tiene la palabra el señor legislador Alfredo Lassalle por la Comisión de Asuntos Sociales.

SR. LASSALLE - Por su aprobación, señor presidente.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Tiene la palabra el señor legislador Fernando Chironi por la Comisión de Asuntos Constitucionales y Legislación General.

SR. CHIRONI - Dictamen favorable.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Tiene la palabra el señor legislador Walter Azcárate por la Comisión de Presupuesto y Hacienda.

SR. AZCARATE - Por su aprobación, señor presidente.

CONTINUA LA SESION ORDINARIA

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Corresponde el cese del estado de Comisión de la Cámara.

Se va a votar. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia continúa la sesión ordinaria.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración en general y en particular el expediente número 235/03, proyecto de declaración.

Se va a votar. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia el proyecto de declaración ha sido sancionado y oportunamente se elevarán las comunicaciones respectivas.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración en general y en particular el expediente número 245/03, proyecto de comunicación.

Tiene la palabra el señor legislador Accatino.

SR. ACCATINO - Señor presidente: Es para comunicarle que la Comisión de Gas, con la aprobación de los autores, ha introducido una modificación en la parte resolutive.

La leo o se la acerco para que lo haga usted?.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Es sobre este expediente que acabamos de dictaminar?.

SR. ACCATINO - Sí, señor presidente.

Quedaría redactado de la siguiente manera: "Artículo 1º .- Al Poder Ejecutivo Provincial, Ministerio de Economía, que estudie la posibilidad de aumentar los niveles de subsidio para el gas licuado de petróleo, distribuido a granel o fraccionado en tubos de 45 kg, y garrafas de 10 kg, en las regiones cordillerana y sur de nuestra provincia. Artículo 2º - Que instruya al subdistribuidor COOPETEL (Cooperativa de Obras y Servicios Públicos Sociales y Viviendas de El Bolsón Limitada), para asegurar el normal suministro de gas licuado fraccionado y a granel en ambas regiones. Artículo 3º.- De forma."

2/4

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Se va a votar, en general y en particular, con las modificaciones propuestas por el presidente de la Comisión de Gas, el expediente número 245/03, proyecto de comunicación. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia el proyecto de comunicación ha sido sancionado y oportunamente se le dará el trámite correspondiente.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración en general y en particular el expediente número 258/03, proyecto de comunicación.

Se va a votar. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia el proyecto de comunicación ha sido sancionado y oportunamente se le dará el trámite correspondiente.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración en general y en particular el expediente número 264/03, proyecto de declaración.

Se va a votar. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia el proyecto de declaración ha sido sancionado y oportunamente se elevarán las comunicaciones respectivas.

ORDEN DEL DIA **Consideración**

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Se comienza con el tratamiento del Orden del Día.

En primer término corresponde considerar los proyectos de doble vuelta, de acuerdo al artículo 120 del Reglamento Interno.

Se va a tratar el expediente número 554/02, proyecto de ley que autoriza al Poder Ejecutivo a donar un inmueble a la Municipalidad de Sierra Grande. Autor: Alfredo Omar Lassalle.. Aprobado el 12/06/03. Boletín Informativo número 19/03.

El presente proyecto no registra observaciones.

Por secretaría se dará lectura.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración en general y en particular.

Se va a votar. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia el proyecto de ley ha sido sancionado y será remitido al Poder Ejecutivo para su promulgación.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Corresponde el tratamiento del expediente número 601/02, proyecto de ley que autoriza al Poder Ejecutivo a transferir un inmueble al Municipio de Villa Regina para la construcción de viviendas e infraestructura urbana. Autor: Osbaldo Alberto Giménez. Aprobado el 12/06/03, Boletín Informativo número 20/03.

El presente proyecto no registra observaciones.

Por secretaría se dará lectura.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración en general y en particular.

Se va a votar. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia el proyecto de ley ha sido sancionado y será remitido al Poder Ejecutivo para su promulgación.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Corresponde el tratamiento del expediente número 602/02, proyecto de ley que autoriza al Poder Ejecutivo a transferir un inmueble al Municipio de Villa Regina para realizar tareas de urbanización. Autor Osbaldo Alberto JIMÉNEZ. Aprobado el 12/06/2003. Boletín Informativo número 21/2003.

El presente proyecto no registra observaciones.

Por secretaría se dará lectura.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración en general y en particular.

Se va a votar. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia el proyecto de ley ha sido sancionado y será remitido al Poder Ejecutivo para su promulgación.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Corresponde el tratamiento del expediente número 140/03, proyecto de ley que cede a favor del Estado Nacional y a título gratuito, una parcela ubicada en el Departamento Bariloche de esta provincia a efectos de construir un Centro de Fronteras. Autor: Roberto Jorge MEDVEDEV. Aprobado el 12/06/2003. Boletín Informativo número 22/2003

El presente proyecto registra observaciones según expediente número 1251/03, asunto oficial.

Por secretaría se dará lectura.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) – En consideración.

Tiene la palabra su autor, legislador Medvedev.

SR. MEDVEDEV – Señor presidente: Hubo que modificar el artículo 1º en lo referente a las hectáreas cedidas, a raíz de que teníamos un problema con la ruta provincial número 83, por lo que solicito que se lea por secretaría.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Por secretaría se dará lectura al artículo 1º, que fue el único modificado

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) – “Artículo 1º: Autorízase al Poder Ejecutivo Provincial a donar a favor del Estado Nacional, dos (2) parcelas contiguas designadas con la siguiente nomenclatura catastral Departamento Catastral 20, Circunscripción 1, Parcela 082852 de una superficie de 3ha. 63a. 70,18ca. y Parcela 084854 de una superficie de 1ha. 03a. 30,39ca., ubicadas en la Sección X, lote 69, parte de la Legua b, Departamento Bariloche, de la provincia de Río Negro.”

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración.

Se va a votar en general y en particular con la modificación al artículo 1º que se acaba de leer por secretaría. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia el proyecto de ley ha sido sancionado y será remitido al Poder Ejecutivo para su promulgación.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Corresponde el tratamiento del expediente número 180/03, proyecto de ley por el que los propietarios, arrendatarios, aparceros, usufructuarios y ocupantes a cualquier título de inmuebles situados en territorio de la Provincia de Río Negro, deberán permitir el libre acceso a sus predios al personal que, en cada caso actúe en tareas de prevención y combate de siniestros bajo las órdenes de la autoridad de aplicación de la Defensa Civil de la Provincia. Autor: Máximo Fernando GRANDOSO y otro. Aprobado el 12/06/2003. Boletín Informativo número 23/2003

El presente proyecto no registra observaciones.

Por secretaría se dará lectura.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración en general y en particular.

Se va a votar. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia el proyecto de ley ha sido sancionado y será remitido al Poder Ejecutivo para su promulgación.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Corresponde el tratamiento del expediente número 212/03, proyecto de ley que proroga el plazo establecido por la ley 3700 de creación de la citada comisión a partir de su vencimiento y por ciento ochenta (180) días. Autora: COMISION ESPECIAL PARA EL ANALISIS Y EVALUACION DE LAS REGALIAS HIDROCARBURIFERAS. Aprobado el 12/06/2003. Boletín Informativo número 18/2003.

El presente proyecto no registra observaciones.

Por secretaría se dará lectura.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

3/6

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración en general y en particular.

Se va a votar. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia el proyecto de ley ha sido sancionado y será remitido al Poder Ejecutivo para su promulgación.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Corresponde el tratamiento del expediente número 223/03, proyecto de ley que prorroga el plazo establecido en el artículo 1º de la ley 3732 -Comisión Especial de Investigación de la Energía Eléctrica en la Provincia de Río Negro- hasta el 11 de julio de 2003. Autora: Comisión Especial de Investigación de la Actividad de la Energía Eléctrica de Río Negro.

Aprobado el 12/06/03, Boletín Informativo número 24/2003

El presente proyecto no registra observaciones.

Por secretaría se dará lectura.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración.

Tiene la palabra el señor legislador Miguel Saiz.

SR. SAIZ – Señor presidente: Para proponer una modificación, que la prórroga sea hasta el día “12”, en función de la hora.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración en general y en particular.

Se va a votar con la modificación de que la prórroga sea hasta el “12 de julio de 2003”. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia el proyecto de ley ha sido sancionado y será remitido al Poder Ejecutivo para su promulgación.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Comenzamos con el tratamiento de los proyectos de ley con trámite reglamentario, de acuerdo a lo establecido en el artículo 99 del Reglamento Interno.

Corresponde tratar el expediente número 695/02, proyecto de ley que regula el empleo de los oncoquimioterápicos a fin de favorecer el acceso de la población al uso correcto de los mismos y crea la Comisión Provincial de Drogas Antineoplásicas. Autora: María Inés GARCIA.

Por secretaría se dará lectura exclusivamente a los dictámenes.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) – En consideración.

Tiene la palabra la señora legisladora María Inés García.

SRA. GARCIA – Señor presidente: Hoy en nuestra provincia el cáncer es la segunda causa de muerte de los rionegrinos, detrás de las enfermedades cardiovasculares. El pronóstico de esta enfermedad está estrictamente ligado a la oportunidad diagnóstica y a recibir en tiempo y forma un adecuado tratamiento. La optimización de los tratamientos trae aparejado una notable mejoría en la sobrevivencia de los pacientes y, por otro lado, se observa un aumento en los casos existentes que requieren cuidados y tratamientos.

En envejecimiento de la población, el aumento de las enfermedades crónicas y la mayor supervivencia en las enfermedades oncológicas hace que exista un grupo de pacientes complejos, con elevado consumo de recursos sanitarios y financieros, lo que obliga estratégicamente a todos los Sistemas de Salud a buscar nuevas fórmulas asistenciales que mejoren, por un lado, la atención de los pacientes y, por otro, aseguren una más eficiente utilización de los recursos utilizados al efecto.

El cáncer no puede contagiarse, la prevención sí, y ese es el desafío, si queremos atacar la segunda causa de muerte en nuestra provincia. Conocemos, además, que existen grandes posibilidades de disminuir los índices de morbimortalidad y de cambiar su perfil, mediante actividades de prevención y tratamientos adecuados y eficaces que lleguen, fundamentalmente, a tiempo para la población rionegrina.

Julio 11
Marigual

En este proyecto de ley, por un lado, se determina la responsabilidad del Estado, de los profesionales y de los pacientes, como así también conceptos y acciones destinados a la promoción de hábitos saludables para la prevención y control del cáncer, para mejorar la salud de la población y, por otro lado, se pretende dar un marco legal a todas las acciones que se desarrollen referidas a estas problemáticas, tales como el protocolo de tratamientos o vademécum oncológico provincial de uso obligatorio, para organizar su control y provisión en forma sistemática y continua, con criterios homogéneos en toda nuestra provincia. Es por ello que adelanto el voto afirmativo de nuestra bancada.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Se va a votar en general y en particular. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia será difundido a la población para su consideración, atento el artículo 141 de la Constitución provincial.

-Ingresa al recinto y ocupa su banca la señora legisladora Regina Kluz.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Se comienza con el tratamiento del expediente número 56/03, proyecto de ley que crea en el ámbito de la Secretaría de Estado de Salud, Consejo Provincial de Salud Pública, la "Comisión Provincial de Cuidados Paliativos". Autora: María Inés GARCIA.

Por secretaría se dará lectura exclusivamente a los dictámenes.

SR. SECRETARIO (De Bariazarra) -

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En consideración.

Tiene la palabra la señora legisladora María Inés García.

SRA. GARCIA - Gracias, señor presidente.

En la provincia de Río Negro el artículo 59 de la Constitución provincial expresamente establece que: "La salud es un derecho esencial y un bien social que hace a la dignidad humana. Los habitantes de la Provincia tienen derecho a un completo bienestar psicofísico y espiritual, debiendo cuidar su salud y asistirse en caso de enfermedad. El sistema de salud se basa en la universalidad de la cobertura, con acciones integrales de promoción, prevención, recuperación y rehabilitación."...".

A nivel provincial el incremento de la cantidad de pacientes oncológicos ha sido de un 15 por ciento y el porcentaje de muertes de cáncer, dentro de los decesos generales, es del 21 por ciento en los pacientes internados en hospitales públicos, sin contar los casos de decesos en domicilios. El incremento de pacientes con esta enfermedad en los últimos tiempos ha creado la necesidad de nuevas alternativas de atención, dado que por las terapéuticas actuales se ha modificado la enfermedad, convirtiéndola en una enfermedad crónica y no en una enfermedad terminal, aumentando, por lo tanto, el número de pacientes con sobrevida.

Lo mencionado anteriormente ha generado la necesidad de buscar alternativas de atención, dado que en el imaginario social, tan fuertemente implementado, ha hecho que se asocie dicha patología a la muerte, que se asocie el cáncer a la muerte, creando la necesidad de una atención integral al paciente en el proceso del tratamiento para su curación como para su etapa de teminalidad, como así también para todo su núcleo familiar.

Este proyecto propone la creación de una comisión en el ámbito de la Secretaría de Estado de Salud, de una comisión provincial de cuidados paliativos para analizar y proponer programas que tiendan a colaborar en el difícil trance de esta enfermedad, por esto es que adelantamos el voto afirmativo de nuestra bancada. Gracias, señor presidente.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Se va a votar en general y en particular. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Ha sido aprobado por unanimidad, en consecuencia será difundido a la población para su consideración, atento el artículo 141 de la Constitución provincial.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - En función de lo acordado, se comienza con el informe de la Comisión creada por ley 3600 y corresponde el uso de la palabra al presidente de la misma, legislador Fernando Chironi.

SR. CHIRONI - Señor presidente: En cumplimiento de lo establecido por la ley 3.600 y sus prórrogas, voy a proceder a leer las conclusiones de la Comisión Investigadora de la Actividad de la Energía Eléctrica en la provincia de Río Negro que han sido suscriptas por unanimidad de sus integrantes que, como se sabe, está integrada por nueve miembros.

Voy a comenzar con el punto referido a la venta de regalías hidroeléctricas aprobada por decreto 543 de 1996. La prueba producida por la comisión está referida: la Documental, al Contrato de Cesión de Derechos del 28 de marzo de 1996; Contrato de Cesión de Derechos del 2 de mayo del mismo año; Contrato Complementario y Aclaratorio del Contrato de Cesión, del 3 de mayo de 1996; Cláusulas Adicionales al Convenio Complementario, del 10 de mayo de 1996; Nota de la Secretaría de Estado de Relaciones Institucionales del 13 de mayo de 1996; Constancia del ingreso de la suma de \$ 7.301.517,70; Nota de la Secretaría de Estado de Relaciones Institucionales del 17 de mayo de 1996; Nota de la Secretaría de Estado de Relaciones Institucionales del 5 de junio de 1996; Nota del Ministerio de Economía del 8 de julio de 1996 y nota de Energy Risk Management del 17 de julio de 1996.

La prueba informativa producida por los siguientes organismos: Tribunal de Cuentas, Departamento Provincial de Aguas, Contaduría General de la Provincia, Tesorería General de la Provincia, Compañía Administradora del Mercado Mayorista Eléctrico (CMMESA), Ministerio de Coordinación, Escribanía General de Gobierno, Secretaría de Energía de la Nación, Dirección General de Rentas de la provincia de Río Negro, Ministerio de Economía y Fisciá de Estado.

Prueba testimonial: contador. Daniel Omar PASTOR, ex Ministro de Hacienda; Ingeniero. Horacio Raúl COLLADO, Intendente General de Hidráulica y Riego del Departamento Provincial de Aguas; doctor. Eduardo Manuel MARTIRENA, Fiscal de Estado Adjunto; contador. Ricardo Enrique GUTIERREZ, Subsecretario de Financiamiento; Ingeniero Fernando Alberto ERICA, Vicepresidente del Directorio de Aguas Rionegrinas S.A., Gerente de Explotación e Infraestructura; Contador Guillermo Ignacio LEÓN, Contador General de la Provincia; Contador. Graciano Alejandro BRACALENTE, Subsecretario de Ingresos Públicos, a cargo de la Dirección General de Rentas.

Otras declaraciones: Ingeniero Ariel ACENCI y Doctor. Ernesto MAIMONE, funcionarios del Departamento Provincial de Aguas, invitados por la Comisión; doctor. Horacio Yamandú JOULIÁ, ex Secretario de Relaciones Institucionales, quien se presentó ante la Comisión negándose a declarar, fundado en que está imputado en la causa que se tramita ante el Juzgado de Instrucción

Nº 4, a cargo del doctor Juan Bernardi, por el mismo hecho y acompañó minuta explicativa.

II. HECHOS.

1 - Contrato de Cesión de Derechos firmado el 28 de marzo de 1996.-

El 28 de marzo de 1996 el Gobernador de la Provincia firmó con Energy Risk Management Limited, representada por el señor. Eduardo Mendl, un Contrato de Cesión de Derechos sobre las regalías hidroeléctricas correspondientes a Río Negro, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 33 del Decreto Nacional 287/93, provenientes de los siguientes concesionarios: Hidroeléctrica Alicurá Sociedad Anónima, El Chocón Sociedad Anónima e Hidroeléctrica Piedra del Águila Sociedad Anónima, en el cual declaraba y garantizaba que la Provincia tenía plena capacidad y facultades suficientes para celebrar el contrato sin requerir ningún acto adicional y que los términos del contrato "no violan ninguna ley, decreto contrato y obligación, sentencia, resolución u orden judicial o administrativa nacional o provincial".

Se estableció que Energy abonaría a la Provincia, en efectivo, la suma única, total y definitiva de pesos ocho millones (\$ 8.000.000) como precio de la cesión y la Provincia se comprometía a "vender, ceder y transferir" a Energy su derecho a recibir el total de 550,2 gigavatios hora de energía en bloque puestos a disposición en el Nodo Ezeiza,

Se pactaba un período de gracia de 18 meses contados desde la fecha de pago del precio de la cesión, durante el cual la Provincia debía abonar 18 cuotas mensuales, iguales y consecutivas, cada una de ellas de 5,3 gigavatios hora, y luego 12 cuotas mensuales y consecutivas de 40, 39.9, 39.5, 39, 38.7, 38.2, 37.8, 37.3, 36.9, 36.5, 36 y 35 gigavatios hora.

Se acordó, además, que durante las horas en que se formen precios locales en el subsistema Comahue, por la parte proporcional de las cuotas de energía que fueran entregadas a Energy mientras dure la restricción respectiva, se incrementarán las unidades físicas correspondientes por un coeficiente de 1,9. Si además existiera un faltante de energía entregada por los generadores para cumplir con las cantidades del contrato, el mismo se acumularía con un coeficiente de 1,0125 mensual.

Todos los gastos e impuestos se fijaron a cargo de la Provincia, incluidos los de consultoría contratada por la misma.

2. Contrato de Cesión de Derechos del 2 de mayo de 1996.

El 2 de mayo de 1996 el Gobernador firmó un nuevo Contrato de Cesión de Derechos, que se protocolizó al día siguiente por Escritura Pública N° 168 del Registro 591 de Capital Federal, por el que se dejó sin efecto el anterior y

se modificaron las condiciones de la operación que quedó configurada de la siguiente manera: Energy se comprometía a pagar por la cesión \$ 8.000.000 y la Provincia a vender, ceder y transferir, en contraprestación, su derecho a recibir energía en bloque por pago de las regalías hidroeléctricas correspondiente a la generación efectuada en las centrales hidroeléctricas de Alicurá y Piedra del Águila, en el nodo generador de los concesionarios, hasta cubrir la cantidad física total de energía y potencia de 567 gigavatios hora, con más la cantidad de energía adicional que resultare del transporte del nodo generador a Ezeiza.

Se repetían las condiciones en cuanto a la formación de precios locales y los gastos de todo tipo quedaban a cargo de la Provincia.

3 - Contrato Complementario y Aclaratorio del 3 de mayo de 1996.

El 3 de mayo el Secretario de Estado de Relaciones Institucionales, doctor Horacio Jouliá, firmó un Convenio Complementario y Aclaratorio del Contrato de Cesión de Derechos, por el que se fijó un factor de 1.0125 -1,25 por ciento- mensual, para el caso que, por la formación de precios locales en el subsistema Comahue la energía básica, precio de la cesión, y/o la energía adicional, recargo por transporte, debieran ser incrementadas con arreglo a lo dispuesto en el in fine de la Cláusula segunda del Contrato de Cesión.

7/2

4 - Decreto 543/96.

El 6 de mayo de 1996 el Gobernador de la Provincia, con el refrendo del Ministro de Economía y Hacienda, dictó el Decreto 543/96, que tramitó por Expediente N° 210.022-DG-96, por el que se ratificaron los Convenios celebrados el 2 y el 3 de mayo de 1996, en todos sus términos.

5 - Cláusulas Adicionales

El 10 de mayo de 1996 el Secretario de Estado de Relaciones Institucionales, firmó cláusulas adicionales al Convenio Complementario para "el mejor cumplimiento del contrato de cesión", por las que la Provincia se hizo cargo de absorber en forma exclusiva todo pago, retención o deducción que pudieren menoscabar la ecuación económica tenida en cuenta al momento de la suscripción del Contrato de Cesión de Derechos, cláusula de indemnidad.

De los Convenios, el primero quedó sin efecto por el segundo, el segundo y el tercero fueron ratificados por el Decreto 543/96, el cuarto, suscrito por el Secretario de Estado de Relaciones Institucionales, no fue ratificado por acto administrativo alguno.

6 - Nota de la Secretaría de Estado de Relaciones Institucionales del 13 de mayo de 1996.

El 13 de mayo de 1996 el Secretario de Estado de Relaciones Institucionales instruyó por nota a Energy Risk Management a retener y abonar directamente del precio convenido los siguientes importes: \$ 69.481,39 a liquidar al Escribano Eduardo P. Giorgi contra factura del mismo dirigida a la Provincia de Río Negro y recibo cancelatorio de la Provincia de Río Negro a favor de Energy Risk Management. \$ 240.000 a liquidar a Consultora CIS Sociedad Anónima - Corporación Internacional de Servicios Sociedad Anónima, contra factura de dicha firma dirigida a la Provincia de Río Negro y recibo cancelatorio de la Provincia de Río Negro a favor de Energy Risk Management. \$ 389.000 por la liquidación imputable al valor presente de retenciones impositivas por intereses e ingresos brutos proyectados, respecto de la cual el Subsecretario de Relaciones Institucionales ratificó su expresa conformidad.

7 - Constancia del ingreso de la suma de \$ 7.301.517,70.

El 17 de mayo de 1996 ingresó a la Tesorería General de la Provincia la suma de Pesos Siete millones trescientos un mil quinientos diecisiete con setenta centavos (\$ 7.301.517,70), suma que se registró en la Contaduría General como anticipo financiero.

8 - Nota de la Secretaría de Estado de Relaciones Institucionales del 17 de mayo de 1996.

En esta nota a Energy Risk Management, el Secretario de Estado de Relaciones Institucionales manifestaba total conformidad con la recepción de la suma de \$ 7.301.517,70, depositados en el Banco City, Sucursal Nueva York, Cuenta N° 36022092 cuyo titular era el Banco Río Negro Sociedad Anónima.

9 - Nota de la Secretaría de Estado de Relaciones Institucionales del 5 de junio

Por la misma la provincia declaraba recibir de total conformidad el saldo de \$ 309.401,39 girados por Energy Risk Management Limited. a la cuenta 119-070030 del Banco Río.

III.- ANÁLISIS DE LOS HECHOS

1 - La primera observación que cabe realizar es que una operación sobre regalías hidroeléctricas, que en la Provincia están sujetas a regulación específica por la ley 2952, haya sido celebrada sin intervención del Departamento Provincial de Aguas, organismo responsable de administrar el fondo hidráulico provincial al cual están destinadas las citadas regalías. No puede justificarse tal omisión en la autorización conferida por Decreto 389/96 a la entonces ERSE para *“administrar como operadora del Mercado Eléctrico Nacional los contratos de venta de energía producto de las regalías hidroeléctricas correspondientes a la Provincia de Río Negro”*, porque esto presupone la previa autorización legislativa para disponer de recursos que tienen aplicación específica y porque el organismo autorizado no es el mismo que aparece interviniendo en la cesión de regalías.

2 - La segunda, es que un contrato de esta complejidad haya sido suscrito por el Gobernador de la Provincia en forma directa, en un instrumento privado, sin intervención de los estamentos inferiores, sin el cumplimiento de los mínimos resguardos que preservaran a la máxima autoridad administrativa y política de la Provincia de cualquier incumplimiento de orden legal que pudiera afectar al contrato,

El contexto político y económico en que se realizó la contratación estaba signado, entre otros componentes, por el dictado de diversas normas que declaraban la emergencia económica financiera de la Provincia y conferían facultades excepcionales al Poder Ejecutivo.

En particular estaba vigente la ley 2881 que autorizaba al Poder Ejecutivo *“a destinar con carácter transitorio y mientras subsista la situación de emergencia, los fondos específicos ... a atender necesidades derivadas de la referida situación”*.

Normas de prórroga o de ampliación fueron dictándose posteriormente, como el Decreto Ley 5/95, ratificado por ley 2915, y leyes 2933, 2990 y 3006.

Si bien las regalías hidroeléctricas tienen destino específico, artículo 93 de la Constitución Provincial y ley 2952 -Código de Aguas-, es razonable considerar que su aplicación a otras necesidades del Estado tenía amparo en las referidas normas de emergencia. Ello no obstante que no fueron invocadas en su oportunidad.

Por lo demás, la declaración contenida en los contratos firmados el 28 de marzo y el 2 de mayo de 1996, en cuanto a que el Gobernador de la Provincia tiene plena capacidad y facultades suficientes para celebrar el contrato y realizar los actos en él contemplados, sin requerir acto adicional, es cuanto menos discutible.

En efecto, la inexistencia de actuaciones administrativas en las que conste el proceso de formación de la voluntad y decisión de la administración, con intervención previa de los organismos de control interno y dictamen del organismo iniciador del trámite, revela el incumplimiento de la ley de procedimientos administrativos, que determina el camino que debe transitar toda decisión política para transformarse en un acto administrativo válido.

La urgencia en la consecución de fondos para atender los servicios esenciales puede justificar una contratación directa, pero no legitima la omisión del procedimiento administrativo reglado, única garantía de la elaboración de la voluntad de la administración por sobre la discrecional voluntad de sus funcionarios.

Tratándose de regalías, su enajenación debió realizarse mediante Licitación Pública, artículos 93 y 98 de la Constitución Provincial, o mediante el dictado de una ley que autorizara la excepción o mediante la justificación de los extremos que exigía la ley 847.

Es observable también no haber protocolizado los instrumentos respectivos en la Escribanía General de Gobierno, que es el órgano natural de registración de los actos en que la Provincia es parte.

3 - Por Decreto 543/96 se ratificaron los Convenios celebrados el 2 y 3 de mayo de 1996. Sin embargo, el dictado de ese acto tampoco cumplió con los requisitos que para su validez establece la ley 2938.

El único elemento existente es la vista de Fiscalía de Estado, según copia del expediente 210022-DG-96, cuyo original no ha sido hallado pese a distintos requerimientos de esta Comisión. Dicha vista se produjo el mismo día del dictado del Decreto y la Fiscalía de Estado emitió dictamen sin otro elemento de juicio que los meros contratos que se ratificaban.

De las propias declaraciones del abogado entonces a cargo de la Fiscalía, fojas 1879/1893, surge que el expediente fue llevado en mano por un funcionario de la Secretaría de Relaciones Institucionales y que no tenía mucho más que los contratos y el proyecto de decreto.

A tenor de la mismas declaraciones, fue el doctor Jouliá quien telefónicamente fundamentó el precio de la operación, sin que en el expediente existiera informe alguno sobre el particular.

No existe dictamen jurídico del organismo iniciador, ni informe técnico que justifique la razonabilidad del valor por el que se transfirieron las regalías pertenecientes a la Provincia, sin perjuicio de que se abonaron a una consultora 240.000 pesos con ese objeto.

No se cumplió con el trámite previsto para la contratación directa, artículos 95 de la Constitución Provincial y 22 y 23 de la Ley de Contabilidad número 847, vigente en aquel momento.

No existió intervención previa de la Contaduría General de la Provincia para la afectación del recurso que se vendía ni del Departamento Provincial de Aguas como responsable de la administración de las regalías hidroeléctricas.

4 - Mientras que la prestación a cargo de Energy Risk en todos los actos era invariable y se satisfacía con el pago de 8 millones de pesos, no ocurría lo mismo con la contraprestación a cargo de la Provincia.

El primer contrato, celebrado el 28 de marzo de 1996 y luego dejado sin efecto antes que comenzara a ejecutarse, estipulaba que la energía total a entregar por parte de la Provincia de Río Negro en el nodo Ezeiza era de 550,2 gigavatios, con un período de gracia de dieciocho meses y con una curva de carga

de energía entregada totalmente distinta a la pactada en el convenio subsiguiente y sustitutivo de éste.

En tanto, por el contrato celebrado el dos de mayo de 1996, la Provincia cedió, vendió y transfirió la titularidad única y exclusiva de 567 gigavatios de energía eléctrica, con más el costo del transporte desde el nodo de los generadores hasta Ezeiza convertido en energía adicional.

Sin embargo, como consecuencia del mecanismo contractual adoptado, la energía básica se incrementó en más de un 30 por ciento medido en unidades físicas.

Además se establecía que cualquier nuevo cargo que se efectuara como consecuencia de cambios en la normativa vigente estaría a cargo de la Provincia y que Energy, según el caso, podría convertirlos en energía adicional. Esta es una cláusula poco usual en los contratos administrativos, que implicó liberar de todo riesgo a la empresa.

El Convenio Complementario y Aclaratorio del Contrato de Cesión de Derechos celebrado el 3 de mayo de 1996, agregó a lo anterior un factor incremental del 1,0125 mensual.

Este Convenio fue suscrito por el doctor Horacio Joulíá, en su carácter de Secretario de Relaciones Institucionales, sin que existiera acto administrativo que le confiriera facultades para tal objeto.

9/2

Las cláusulas firmadas excedieron el marco de una relación institucional entre una empresa y la provincia, ámbito de la competencia del funcionario nombrado, artículo 20 de la ley 2908.

Finalmente las cláusulas adicionales al Convenio Complementario, suscriptas el 10 de mayo también por el Secretario de Relaciones Institucionales, pusieron a cargo de la Provincia los gastos por pago, deducciones o retenciones que pudieran realizarse a la co-contratante Energy por cuotas societarias, gravámenes, contribuciones, aranceles a sociedades o entes, impuestos, tasas o cualquier otro concepto similar, incluyendo el pago total o parcial de cualquier rubro vinculado con el transporte desde el nodo de generación de los concesionarios hasta el nodo Ezeiza del SADI, tales que modificaren de algún modo, directo o indirecto, o significaren para Energy una disminución económica respecto de las modalidades y alcances con las que los Concesionarios han venido liquidando las regalías hidroeléctricas a la Provincia.

Además se dejó establecido que la comunicación a CAMMESA para administrar el bloque de energía adicional podrá ser realizada indistintamente por cualquiera de las partes, salvo que ese bloque superara el de la energía básica de 567 gigavatios. Esto último pone de manifiesto que se preveía una magnitud importante de energía adicional.

La mecánica adoptada significaba entonces que por 8.000.000 de pesos Río Negro debía entregar 567 gigavatios de energía, más la energía adicional que resultara del costo de transporte al nodo Ezeiza, con más un coeficiente de incremento de 1,9 para las horas en que por restricciones de transporte se formarían precios locales en el área Comahue, con más un interés de 1,25 por ciento mensual sobre dichas sumas.

5 - El ingreso de pesos 7.301.517,72 a la Provincia, el día 17 de mayo de 1996, no coincidía con el monto pactado de la operación que era de 8.000.000 de pesos, razón por la cual la Contaduría General y el Ministerio de Economía y Hacienda iniciaron las averiguaciones pertinentes -Nota del Ministro de Economía y Hacienda N° "SP" 116/96-, de las que surgió que conforme al contrato de cesión, demás documentos firmados y fundamentalmente nota del Secretario de Estado de Relaciones Institucionales de fecha 13 de mayo de 1996, Energy Risk había sido instruida para retener y abonar directamente del precio convenido, los siguientes importes: 69.481,39 al Escribano Eduardo P. Giorgi por la protocolización de los diversos instrumentos privados; 240.000 pesos a Consultora CIS Sociedad Anónima, y 389.000 por la liquidación imputable al valor presente de retenciones por impuesto a las ganancias e ingresos brutos proyectados.

De aquí surge la existencia de gastos significativos por contrataciones directas de servicios de escribanía y consultoría realizados sin cumplir ningún trámite de ley y que no fueron autorizados en ningún momento, o conformidad con liquidaciones impositivas sin intervención o dictamen de ningún organismo

competente provincial, y que en función de la referida nota del 13/5/96 fueron así registrados por la Contaduría General de la Provincia, dejando de ingresar a las cuentas públicas la suma de pesos 698.482,28.

Cabe consignar que el gasto imputable a Escribanía pudo haberse evitado utilizando los servicios de la Escribanía de Gobierno, que no pudo verificarse por ningún medio la prestación a cargo de la consultora CIS Sociedad Anónima y que representó un gasto de 240.000 pesos y que el importe autorizado a retener por impuestos no tiene justificativo alguno, ya que no hay impuestos provinciales que graven esta operación, conforme lo afirma la Dirección General de Rentas por Nota 717/02 del 29 de octubre de 2002 y surge de la declaración del Subsecretario de Ingresos Públicos a cargo de ese organismo, contador. Graciano Bracalente.

6 - El contrato tuvo comienzo de ejecución en julio de 1996, sin embargo, al haberse gestionado y ejecutado en un área que no era la competente, no había organismo encomendado para controlar su fiel ejecución.

El 26 de diciembre de 1997 la Compañía Administradora del Mercado Eléctrico Mayorista -CAMMESA- requirió por nota al Ministro de Economía de Río Negro que informara sobre el "estado actual de ejecución del contrato". Al reiterar ese

10/2

reclamo con fecha 2 de febrero y 10 de marzo de 1998 al Ministerio de Economía y al Gobierno de la Provincia, CAMMESA hizo saber que, de acuerdo a sus datos, la cantidad básica de energía prevista en el contrato había sido superada en diciembre de 1997 pero que no llevaba el cálculo de la energía adicional, razón por la cual seguía solicitando información. El Ministro de Economía solicitó información al Departamento Provincial de Aguas. Allí se abre un capítulo donde este último organismo, en contacto con CAMMESA, asume un control directo sobre el contrato, lo que permite que se establezca una fecha cierta de cumplimiento del mismo -fojas. 1555-.

CONCLUSIONES

1 - A partir de los tramos finales del año 1994, la Provincia de Río Negro, cuyo esquema de funcionamiento estaba basado en financiar el déficit operativo con préstamos bancarios, comenzó a sentir las consecuencias del alto endeudamiento acumulado y de la nueva situación financiera que provocaba el efecto tequila, que amenazaba a la convertibilidad y llevaba a los bancos a tomar mayores precauciones en sus operaciones de riesgo, traduciéndose todo ello en la falta de recursos para hacer frente a los compromisos salariales y a los gastos elementales de funcionamiento del Estado.

Ese escenario se tornó más complejo durante 1995 por factores que pueden sintetizarse en los siguientes:

El esquema electoral, en un año donde se renovaban los mandatos nacionales, provinciales y municipales.

El objetivo del Gobierno Nacional, en cuanto a lograr que los gobiernos de Provincia privatizaran las empresas de electricidad.

La asistencia financiera, restringida entonces a la banca privada por imperio de esa misma política nacional, que reservaba la asistencia de los bancos oficiales a aquellas provincias que adherían a sus lineamientos.

2 - En consecuencia, hacia fines de 1995 y principios de 1996 las dificultades de funcionamiento del Estado eran evidentes, como también lo eran las referidas a la obtención de créditos que permitieran hacer frente a los compromisos más imperiosos del momento.

3 - En ese contexto era legítimo, siempre y cuando se actuara dentro del marco normativo general y se cumplieran los procedimientos correspondientes, recurrir a las regalías, ya sea para su venta o como para colocarlas en garantía de una operación de crédito. Y sobre este aspecto hay que hacer notar que las regalías hidroeléctricas al igual que las hidrocarburíferas pueden ser definidas técnicamente como una “garantía de máxima solidez”, por lo que aún en ese contexto era factible encontrar financiamiento.

Cabe preguntarse entonces por qué no se avanzó hacia una operación financiera, como de hecho ocurrió con la concretada apenas dos meses después con la Cargill Trading por 8.500.000 pesos a una tasa del 13,65 por ciento anual, bajo la autorización de la Ley N° 3006 y del Decreto N° 1273/96, con las intervenciones previas de la Fiscalía de Estado y la Contaduría General.

O de otra manera, por qué no haber contratado por una determinada cantidad de energía, previamente valorizada, puesta en el nodo de cada central y que fueran los propios oferentes que descontaran en sus precios los riesgos eventuales, de modo tal que la variable a considerar se circunscribiera sólo a la cantidad de energía mensual generada y no también al transporte y a la generación a precios locales.

4 - La sumatoria de actos y contratos celebrados en la operación que se investiga, configuraron una venta anticipada de la energía eléctrica que en concepto de regalías hidroeléctricas le correspondían a la Provincia.

Esta operación, como ya se señaló, no siguió el procedimiento administrativo correspondiente, ley 2938: El procedimiento formal fue iniciado luego de consumados los actos principales, y no existió dictamen legal del organismo iniciador del trámite, ni intervención de la Contaduría General.

La Comisión no tuvo acceso al expediente N° 210.022-DG-96 por el que tramitó el Decreto 543/96, ni a los registros y archivos de la ex Secretaría de Asuntos Institucionales, pese a los requerimientos formulados.

La operación no se llevó a cabo por los órganos competentes para realizarla -ley de Ministerios 2908, artículos 16 y 20- ya que el expediente por el que se tramitó el decreto fue iniciado y gestionado por la Secretaría de Estado de Relaciones Institucionales y no por el Ministerio de Hacienda

No cumplió con la ley de contabilidad en lo que a contrataciones respecta, artículos 22 y 23 de la ley 847.

5 - Los sucesivos contratos y cláusulas adicionales indican que mientras la prestación a cargo de la Energy Risk Management Limited. se mantuvo invariable, la de la Provincia de Río Negro fue tornándose más gravosa en cada uno de ellos.

6 - La venta se pactó en 8.000.000 de pesos. Sin embargo a la Provincia ingresaron 7.301.517,70 pesos como consecuencia de una instrucción para pagar gastos de escribanía, de consultoría y de liquidaciones impositivas que nunca fueron autorizados.

7 - Contra ese pago, la Provincia de Río Negro debió entregar, en el lapso de 24 meses, recursos energéticos propios por un total de 740,32 gigavatios, o sea, un 30,57 por ciento más que la energía básica prevista originalmente.

La razonabilidad de tal prestación no fue acreditada en las actuaciones administrativas analizadas por esta Comisión ni constan en la copia del expediente por el que se tramitó el Decreto 543/96.

Sin embargo esa evaluación puede realizarse hoy por comparación con otras operaciones de préstamo de dinero con entidades bancarias y financieras en fechas cercanas a la misma.

El 16 de abril la Provincia obtuvo del Banco de Galicia y Buenos Aires Sociedad Anónima, un préstamo de 9.000.000 de pesos, a 5 meses, con afectación en garantía de la coparticipación federal de impuestos, a una tasa del 18 por ciento anual.

11/2

El 24 de abril el Banco Río Negro Sociedad Anónima, concedió un préstamo de 3.000.000 de pesos, a sesenta días, con garantía del fondo fiduciario para el desarrollo provincial, a una tasa del 15 por ciento anual vencido

Y el 6 de mayo se obtuvo un préstamo a 30 meses de Argemofin por 15.000.000 de dólares a una tasa del 13,25 por ciento anual sobre saldo, con afectación en garantía de la coparticipación federal de impuestos.

De acuerdo al informe del Departamento Provincial de Aguas, Fojas. 1336/93, si ese organismo hubiera percibido en forma corriente las regalías involucradas en la operación con la Energy Risk Management habría obtenido un ingreso neto de 15.635.835 pesos, percibido mensualmente entre julio de 1996 y julio de 1998.

Julio 11
Marigual

Si en base a estos datos se calcula la tasa nominal anual equivalente se advierte que ascendió al 55,09 por ciento en relación el monto bruto del contrato y del 63,41 por ciento si el cálculo se realiza sobre el monto neto del contrato descontados los gastos asumidos por la Provincia.

A una tasa de retorno habitual del 16,1 por ciento el valor presente de las regalías vendidas en mayo de 1996 hubiera sido del orden de los 12.700.000 pesos. En conclusión, el análisis precedente permite afirmar que la Provincia de Río Negro sufrió un perjuicio en esta operación que asciende a los 5.400.000 pesos.

8 - El análisis de esta operación y del procedimiento llevado a cabo para concretarla revela una falla significativa de todos los estamentos institucionales que participaron o debieron participar en la misma.

En esta operación intervinieron el Gobernador de la Provincia y el Secretario de Estado de Relaciones Institucionales, quienes suscribieron contratos y actos administrativos sin intervención ni control previo de los órganos competentes.

De lo actuado, resulta que la operación fue gestionada por la Secretaría de Relaciones Institucionales, cuyo titular participó activamente en los diversos actos que concretaron la operación, firma de convenios y cláusulas complementarias, protocolización de documentos, etcétera.

El expediente administrativo por el que se gestionó la ratificación de la operación mediante el dictado del Decreto fue originado en la mencionada Secretaría de Estado.

La fundamentación oral de la razonabilidad del precio ante el Fiscal de Estado al momento de requerirse la intervención de dicho organismo estuvo a cargo del doctor Jouliá, según el testimonio del propio funcionario actuante.

Resulta incontestable entonces la responsabilidad de dicho funcionario en la omisión de los extremos legales, cumplimiento del procedimiento administrativo, dictámenes e informes técnicos y legales, intervención de los organismos de control, que debieron haberse cumplido como paso previo a la firma de documentos por parte de la máxima autoridad de la Provincia

El único control que existió fue el de Fiscalía de Estado antes del dictado del Decreto 543/96, pero posterior a los actos cumplidos.

Sin embargo esa intervención de la Fiscalía soslayó la consideración de elementos esenciales y no realizó observaciones, como la ausencia total de fundamentación de la contratación directa de un recurso cuya cesión sólo puede hacerse por licitación pública, así como la justificación y razonabilidad de las contraprestaciones a cargo de cada una de las partes, a pesar de que el artículo 190 de la Constitución Provincial y los artículos 1º, 10 y 11 de la ley 88 le imponen el deber de controlar la legalidad del acto.

Con posterioridad a la firma del Contrato de Cesión de Derechos y el Convenio Complementario y Aclaratorio, tomó conocimiento en el acto de refrendo el Ministro de Economía y Hacienda.

Luego de ingresado el importe de 7.301.517,70 pesos correspondiente a la venta, tomó conocimiento de la operación la Contaduría General de la Provincia, a quien el artículo 191 de la Constitución Provincial le encomienda el registro y control interno de la hacienda pública.

Si bien este organismo realizó averiguaciones tendientes a identificar la procedencia y justificación del monto ingresado, no efectuó objeciones ni formuló observaciones al momento de elevar la cuenta del ejercicio correspondiente al año 1996, cuando de conformidad a lo reglado en el artículo 68 de ley 3196 debía *“informar al Tribunal de Cuentas de los actos que presuntamente impliquen irregularidades, de los que tuviere conocimiento en el ejercicio de sus funciones”*.

Con posterioridad y ante la remisión de la cuenta del ejercicio 1996 intervino el Tribunal de Cuentas, que no formuló ningún tipo de observación a esta operación, no obstante que de acuerdo al artículo 163 de la Constitución Provincial tiene a su cargo, entre otros deberes, el de vigilar el cumplimiento de las disposiciones legales y procedimientos administrativos, debiendo promover juicio de cuentas y de responsabilidad a funcionarios y empleados por extralimitación o cumplimiento irregular

12/2

de sus funciones y, de resultar necesario, dar traslado de las actuaciones al Fiscal de Investigaciones Administrativas.

V - RECOMENDACIONES

Esta Comisión entiende que la Fiscalía de Estado de la Provincia de Río Negro, en tanto le compete la defensa del patrimonio público, debe producir dictamen acerca de la posibilidad de promover la declaración judicial de nulidad de la operación aquí analizada, a fin de obtener la reparación del perjuicio causado al Estado provincial.

Del mismo modo, el Tribunal de Cuentas de la Provincia deberá analizar la procedencia del juicio de responsabilidad a los funcionarios involucrados.

Con relación a la falta de información de los registros y archivos de la ex Secretaría de Relaciones Institucionales, se considera necesario que la Fiscalía de Investigaciones Administrativas realice una investigación para determinar su paradero.

Concluyo entonces, señor presidente, la lectura del primero de los puntos, venta de regalías hidroeléctricas, para pasar al Contrato de Abastecimiento de Energía Eléctrica suscripto por la ERSE y Turbine Power Co, el 17 de diciembre de 1993 y sus modificaciones.

Los hechos que constan a esta Comisión referidos al Contrato de Abastecimiento suscripto entre ERSE y Turbine Power Co, el 17 de diciembre de 1993 y sus modificaciones, hasta el Contrato del 5 de julio de 1996 y su incorporación en el proceso de privatización de EdERSA, han sido acreditados con la producción de la siguiente prueba:

1 - Documental: a) Expediente N° 75.360-P-93; del registro de la ex ERSE y Expediente N° 82.060-F-95 del registro de la Fiscalía de Estado.

2 - Informativa: Producida por los siguientes organismos: Fiscalía de Estado, Ministerio de Gobierno, Fiscalía de Investigaciones Administrativas, Contaduría General de la Provincia, Tribunal de Cuentas, Tesorería General de la Provincia, Ente Provincial Regulador de la Electricidad.

3 - Testimonial: Contador. Daniel Pastor, doctor. Miguel Ángel Srur, Ingeniero. Rubén Juan Santarelli, contador. Carlos Alberto Celeste, Ingeniero Carlos Boholavsky, doctor. Horacio Massaccesi.

4 - Otras declaraciones: Doctor. Horacio Yamandú Joulía, quien se negó a declarar por estar sometido a proceso judicial en una causa en la que se investigan los mismos hechos, acompañando un escrito de descargo.

II.- HECHOS

1 - Licitación Pública Especial N° 2/93

En el año 1993 Energía Río Negro Sociedad del Estado, ERSE, tomó la decisión de otorgar en concesión el desarrollo y la explotación de un proyecto para la generación térmica de energía eléctrica, fundando su decisión en lograr el autoabastecimiento energético para toda la Provincia, mejorar el precio de abastecimiento de energía, evitando la dependencia del mercado mayorista donde los precios varían día a día según los requerimientos y la generación; poner en marcha un ambicioso plan para aumentar la generación propia, ante la disputa que la ERSE mantenía con la Secretaría de Energía y CAMMESA y optimizar la utilización de un recurso provincial como el gas.

El objetivo era seleccionar un inversor privado para instalar una central térmica en el departamento de General Roca y celebrar un contrato de abastecimiento de energía eléctrica con la finalidad de satisfacer con exclusividad, por 15 años, la totalidad de la curva de carga que distribuía Energía Río Negro Sociedad del Estado interconectada al Sistema Nacional, restando la generación propia hidráulica y térmica.

ERSE llamó a concurso público especial N° 2, previendo la apertura del sobre número 1 para el 10 de noviembre de 1993.

Los antecedentes habidos, consistentes en los procedimientos previos y propios de la Licitación Pública Especial N° 2/93, corren agregados al Expediente N° 75.360-P-93 y en el Acta N° 30, del 31 de mayo de 1993, folio 197 del Libro de Actas de Directorio de la ERSE.

Por Resolución 089/93 del Directorio de ERSE, del 19 de octubre de 1993, se designó la comisión de admisión y adjudicación, integrada por el doctor. Miguel Antonio Srur, el Ingeniero Alberto Llambi y el Ingeniero Héctor Eduardo Zubeldía.

El 23 de setiembre de 1993 compró el pliego Turbine Power Co. Sociedad Anónima. Las firmas V. Makowsky Company, Inc., ENRO Energy Investments, Sociedad Anónima; BRIDAS Sociedad Anónima Petrolera Industrial y Comercial, pidieron prórroga aduciendo haberse enterado tardíamente del concurso. Turbine Power Co. Sociedad Anónima solicitó al Directorio de ERSE por carta documento que se mantuvieran las fechas y plazos previstos.

El 22 de octubre de 1993, cerró el plazo para presentar consultas sobre el pliego, habiéndose realizado las mismas por parte de Turbien Power el 20 de octubre de 1993 y el 22 de octubre de 1993.

13/2

El 29 de octubre de 1993, ERSE emitió la circular CPE/Cabat/01 con aclaraciones y modificaciones al pliego de bases y condiciones.

El 10 de noviembre de 1993 se efectuó la apertura del sobre N° 1, resultando único postulante el conjunto económico que integraban: Turbine Power, Huancayo Sociedad Anónima Financiera, Material Overseas Investments Inc. y Carlos Eduardo María Oliva.. Por Escritura Pública N° 132 del 10 de noviembre, a las 17 horas se dejó constancia de la recepción de los sobres N° 1 y 2 y la apertura del N° 1.

La Gerencia de Contratos Especiales, a cargo del Ingeniero Daniel de la Torre, dictaminó con fecha 18 de noviembre de 1993, que la oferta cumplía con los requerimientos formales prescriptos por el Pliego de Bases y Condiciones.

El 19 de noviembre se expidió el Ingeniero Gastón Buitrago sobre la viabilidad económica financiera, realizando una evaluación técnica del postulante.

Julio 11
Sierra

Por dictamen de la Asesoría Legal, firmado en la misma fecha por la doctora. Beatriz Barcan de Susskind, se dieron por cumplidos los requisitos formales y materiales requeridos por los pliegos licitatorios, correspondiendo declarar admisible la oferta presentada.

También en la misma fecha la Comisión de Admisibilidad y Preadjudicación resolvió considerar admitido como oferente al postulante integrado por las firmas Turbine Power Co, Huancayo Sociedad Anónima Financiera, Material Overseas Investments INC., y Carlos Eduardo María Oliva, con su única oferta.

El 24 de noviembre cerró el plazo para presentar impugnaciones, sin que se hubiera presentado objeción alguna al proceso o al postulante -Acta de Constatación pasada ante Escritura Pública N° 46 del 30 de noviembre de 1993-.

Así se consideró admitida la oferta con fecha 19 de noviembre de 1993, por Resolución de la Comisión de Admisión y Adjudicación .

El contrato que se firmó difería en algunos aspectos de lo establecido en el Pliego de Bases y Condiciones, dictaminando en su momento, tanto la Asesora Legal permanente de la ERSE como el doctor. Hugo Frare, asesor contratado ad hoc, que ello no violentaba los principios de igualdad y publicidad garantizados en la ley de Contabilidad 847 y sus decretos reglamentarios.

El 9 de diciembre de 1993 se dictó el decreto 1915, por el que la Provincia de Río Negro garantizó, conforme al artículo 14 de la ley 2413, hasta el pago de tres facturaciones mensuales de abastecimiento de energía eléctrica que debiera pagar ERSE a la empresa que instalara y explotara una Central Térmica a gas en el Alto Valle de Río Negro por todo el término del Contrato de Abastecimiento de Energía Eléctrica que se celebrara.

Por este mismo Decreto se estableció aceptar en contra garantía los fondos correspondientes a la cobranza mensual de las ventas por distribución de energía, depositados en su totalidad en el Banco de la Provincia de Río Negro.

También se autorizó al Ministerio de Hacienda, Obras y Servicios Públicos a que prorrogue el pago de impuesto de sellos del Contrato referido en el artículo anterior, con sus documentos anexos, hasta en diez cuotas anuales.

El 17 de diciembre de 1993, en Cipolletti, se suscribió el Contrato de Abastecimiento de Energía Eléctrica, CAEE, entre la ERSE, Distribuidora y el grupo constituido por Turbine Power Co, conjuntamente con HUANCAYO S.A.F., MATERIAL OVERSEAS INVESTMENTS INC. y Carlos Eduardo María OLIVA, Generador, en base al resultado del Concurso Público Especial N° 2/93. El articulado de dicho Contrato contenía, entre otras, las siguientes cláusulas:

Objeto: EL GENERADOR se obligaba a poner a disposición de la Distribuidora, la potencia instalada de una central Térmica alimentada a gas de 123.4 megavatios, ubicada en la ciudad de General Roca, Departamento General

Roca, Provincia de Río Negro, y a vender y entregar la energía eléctrica necesaria para satisfacer la curva de carga de la distribuidora.

La DISTRIBUIDORA se obligaba a recibir y pagar mensualmente la capacidad puesta a disposición de la Central Térmica, necesaria para satisfacer con exclusividad la curva de carga del sistema de distribución interconectado al Sistema Nacional, salvo la generación propia y el futuro aprovechamiento hidráulico de Salto Andersen, expresada en pesos por megavatios hora y a recibir y pagar la energía eléctrica entregada durante la vigencia del contrato.

Precio de la energía: En el capítulo 14.00 las partes acordaron que el precio sería el ofertado por la TPC, pero que en ningún caso podría superar el 98 por ciento del costo de la energía que por igual suministro rija en cada momento en el Mercado Eléctrico Mayorista.

Propiedad de la central térmica: LA DISTRIBUIDORA, proporcionalmente a la compra y pago de la capacidad puesta a disposición, adquiriría en propiedad, sin cargo, a la finalización del plazo del contrato, la titularidad del dominio de la Central Térmica de EL GENERADOR. La proporcionalidad referida se computaría según la metodología prevista en el contrato y a opción del generador, sería transferida sin cargo la propiedad de la central térmica del generador a la distribuidora o acciones

14/2

representativas del capital social del generador cuyo valor no podría ser inferior al valor residual de la Central Térmica, en ambos casos en proporción a la capacidad puesta a disposición abastecida durante todo el tiempo de vigencia del contrato.

Obras de interconexión: LA DISTRIBUIDORA adquiriría en propiedad, sin cargo, en la fecha de arranque, comienzo de la generación, la titularidad del dominio de las instalaciones de interconexión que construyera el GENERADOR en cumplimiento de su compromiso de proyectar y construir dichas instalaciones y cualquier otro equipo, dispositivo o instalación que resultaren necesarios para poder interconectar la Central Térmica al Sistema de Transporte Regional, 132 kilovatios. - 66 kilovatios de LA DISTRIBUIDORA.

Garantía de financiamiento: El punto 20.03 expresa: *"LAS PARTES acuerdan que EL GENERADOR podrá disponer de sus derechos sobre la Central Térmica o sobre el presente Contrato, como instrumentos de garantía de financiación de sus inversiones.*

Impuesto a los sellos: El pliego de Bases y Condiciones establecía que el impuesto a los sellos que correspondía tributar al contrato de Abastecimiento estaría a cargo en un 100 por ciento de EL GENERADOR.

En la circular CPE, numeral 2, punto 47, que integraba el Pliego de la Licitación se aclaraba: *"Se informa que se está tramitando la promulgación de un Decreto que contemplaría el pago en cuotas del tributo detallado. Para otros concursos de características similares al presente se resolvió el pago del Impuesto a los sellos en diez cuotas anuales consecutivas, sin intereses, a partir de la fecha de firma del Contrato, valorizando el Contrato a los precios vigentes de la energía eléctrica en oportunidad de cada pago".*

El Decreto 1915, del 9 de diciembre de 1993, en su artículo 3º, dispuso el pago en diez cuotas anuales.

Contratación de la reserva fría: En la sección 13.02 -segundo párrafo- del Pliego se establecía lo siguiente: *"El GENERADOR compromete sus mejores esfuerzos y garantiza mantener un factor de disponibilidad medio anual mínimo de 90 por ciento durante todos y cada uno de los años de contrato y garantiza el abastecimiento de la totalidad de la curva de carga de la DISTRIBUIDORA en todo instante y en cualquier circunstancia de estado de la Central Térmica, para lo cual contará con los Contratos de reserva fría que resulten necesarios, atento que la DISTRIBUIDORA no acepta expresamente que se respalde en el Mercado Eléctrico Mayorista, el Mercado Spot, en razón de que tal respaldo está condicionado a la disponibilidad del M.E.M."*

El 16 de marzo de 1995 se puso en funcionamiento la Central Térmica, de acuerdo a lo previsto en el Contrato.

Contrato de compraventa de acciones celebrado el 30 de junio de 1995

Por este contrato, celebrado entre el entonces Gobernador de la Provincia de Río Negro, doctor Horacio Massaccesi y Sergio Quattrini, Presidente de Turbine Power Co., la Provincia se obligó a vender las acciones representativas del 49 por ciento del capital social de la o las sociedades anónimas que se crearan para prestar el servicio eléctrico en la Provincia.

Por estas acciones TPC pagaría el 49 por ciento del valor presente del flujo de fondos en moneda constante de ERSE por 20 años, descontado a una tasa del 18 por ciento anual sobre la base del informe que produjera la firma

Delloite & Touche, revisado y ajustado por la operadora reconocida internacionalmente, Electricité de France, en sus aspectos técnicos, legales, ambientales, laborales, comerciales y operativos, y por una firma de auditores de reconocido prestigio internacional en los aspectos contables y económico-financieros.

El precio sería abonado por Turbine Power Co. a la Provincia dentro de los 150 días a partir de la fecha de firma del contrato, de la siguiente forma: a) TPC cancelaría el préstamo de 10.000.0000 de pesos que la Provincia había contraído en esa fecha con el Banco de Galicia y Buenos Aires. b) El saldo se abonaría en la fecha de cierre.

La compraventa quedaba supeditada al cumplimiento de diversas condiciones: a) Sanción del Marco Regulatorio Eléctrico; b) Resultado satisfactorio de la auditoría que se le realizaría a ERSE; c) Efectivización de la transferencia de activos de ERSE a la nueva sociedad; d) Suscripción de un convenio de accionistas donde se debía prever que el gerenciamiento correspondería a Turbine Power, que la mayoría de los miembros del directorio y el presidente de la sociedad serían designados por la Compradora, que los beneficios podrían ser retirados libremente, y un derecho de preferencia para el supuesto que cualquiera de las partes quisiera vender sus acciones a terceros.

15/2

En ese contexto se incorporó una cláusula que decía lo siguiente: *"Teniendo en cuenta la intención manifestada por la Compradora de seguir abasteciendo el aumento de la curva de carga de electricidad de la Provincia de Río Negro, a través de la ampliación que sea necesaria de sus instalaciones y accediendo la Compradora a una reducción del precio base del CAEE durante toda su vigencia, la Provincia de Río Negro presta su conformidad en este acto con la modificación, a partir de la fecha de la firma de este contrato, del CAEE, celebrado entre ERSE y la Compradora el 17 de diciembre de 1993, a satisfacción de la Compradora, incluyendo la fijación de un precio mínimo monómico por la energía de propia generación o de compra a terceros para satisfacer la curva de carga de la distribuidora de acuerdo al contrato existente, a ser suministrada por la Compradora a la Sociedad, en dólares o pesos convertibles, ley 23.928, de 31,50 por MWH, precio en la frontera de interconexión y a valores presentes. Este precio será reajustado su componente energético por la evolución de los índices de precios en los Estados Unidos de América."*

Sanción de las leyes 2881 y 2882.

La ley 2881, sancionada el 30 de junio de 1995, en su artículo 7º, facultaba al Poder Ejecutivo Provincial por intermedio del Ministerio de Hacienda, Obras y Servicios Públicos y/o del Banco de la Provincia de Río Negro para que procediera a la venta directa de títulos, derechos y acciones, debiendo en todos los casos, justificar la razonabilidad del precio al que se realizara la operación.

La ley 2882 sancionó un Marco Regulatorio Eléctrico, el que fuera dejado sin efecto luego por la ley 2902.

Convenio Aclaratorio del Contrato de Abastecimiento de Energía Eléctrica.

Este convenio celebrado entre ERSE y TPC, el 9 de agosto de 1995, puso fin a diversas diferencias entre las partes, vinculadas a la ejecución del contrato de abastecimiento de energía eléctrica y expresamente se acordó que la única diferencia subsistente a esa fecha y no resuelta en el convenio era la de la facturación de la potencia suministrada.

Primer reclamo de Turbine Power Co. (31 de agosto de 1995).

TPC solicitó al Gobernador de la Provincia que dispusiera las medidas necesarias para restablecer la ecuación económica financiera del CAEE, que según su criterio se había visto alterada en forma negativa, causándole graves e irreparables perjuicios. Manifestaba que tal alteración dificultaba el adecuado y oportuno cumplimiento de las obligaciones a su cargo y ponía en serio riesgo el abastecimiento futuro de energía eléctrica a los usuarios.

Los fundamentos de dicha alteración estaban centrados en:

Baja de los precios de CAMMESA.

Aumento del costo del gas.

Disminución de los factores de nodo.

Sobrecosto por falta de despacho.

Menor recupero del crédito del Impuesto al Valor Agregado.

Segundo reclamo de Turbine Power Co. del 12 de octubre de 1995.

Turbine Power reiteró su reclamo, solicitando al Gobernador que arbitrara las medidas necesarias para restablecer la ecuación económica financiera del contrato.

A tal efecto solicitaba la disminución de la facturación de TPC respecto a la facturación prevista en el Contrato, mediante la adición a la cláusula 13.05 del

contrato del siguiente párrafo: *"El precio de la capacidad puesta a disposición de referencia resultante de la fórmula arriba descrita, que es el que se utilizará para facturar y remunerar la capacidad puesta a disposición de este Contrato cuando operen las limitaciones antes previstas en esta cláusula, nunca podrá ser inferior al 87 por ciento del precio de la capacidad puesta a disposición que fija la Cláusula 13.02 de este Contrato"*.

Lo que la empresa proponía, entonces, era eliminar del CAEE la limitación impuesta en la cláusula 13.05, que dice que *"la suma de la Facturación de Capacidad Puesta a Disposición y de la Facturación de la Energía Eléctrica Entregada, incluyendo los ajustes previstos en las Secciones 13.02 y 13.04, no podrá superar en ningún caso la Facturación de Referencia de la Energía Eléctrica que se define para cada mes de..."*, ya que al fijar que el Precio de la Capacidad Puesta a Disposición de Referencia no debe ser inferior al 87 por ciento del Precio de la Capacidad Puesta a Disposición se elimina la única variable que permitía acotar el precio total de la energía comprada al 98 por ciento del valor del MEM fijado por CAMMESA.

En la misma nota TPC proponía para restablecer la ecuación económica financiera del contrato lo siguiente:

16/2

TPC se comprometería a aumentar la potencia con la instalación de un sistema de generación de ciclo combinado de 60 megavatios adicionales, aproximadamente, lo que le permitiría obtener un mejor aprovechamiento del combustible y de la energía térmica, ya que con el mismo volumen de combustible obtendría un aumento aproximado del 50 por ciento de generación de la Central, se reduciría el costo de generación por Megavatios/hora de manera significativa y se posibilitaría el despacho permanente de la Central.

Dicha instalación podría ser cumplida por TPC dentro de los 4 años contados a partir de la celebración de dicho "Addendum" en forma coincidente con el efectivo desarrollo del proyecto y ejecución de la cuarta línea de 500 Kv. COMAHUE-BUENOS AIRES.

Con el fin de facilitar el financiamiento de la nueva inversión a ser encarada por TPC y como contrapartida del beneficio que obtendría en la etapa de explotación, ERSE debería, durante el plazo de cuatro años, realizar compras mensuales anticipadas de energía eléctrica a TPC por un monto equivalente al 15 por ciento de la facturación mensual de TPC a ERSE, lo que generaría a favor de ERSE un crédito adicional equivalente, con más un interés del 3 por ciento anual sobre saldos.

La energía eléctrica comprada en forma anticipada durante los cuatro años sería compensada por TPC a partir del inicio del quinto año contado a partir

de la celebración del mencionado "Addendum", mediante el suministro de energía eléctrica en una cantidad equivalente al 15 por ciento de la energía eléctrica que en forma mensual hubiera sido adquirida anticipadamente y facturada por TPC a ERSE durante cada período mensual.

Una vez cancelados los créditos a favor de ERSE, nunca antes del inicio del noveno año pos Addendum, ésta recibiría de TPC un beneficio equivalente al 20 por ciento del ahorro en el costo de generación entregada al contrato, hasta un máximo de 120 megavatios.

Debía llevarse a 132 Kilovatios. la línea de 66 kilovatios existente entre Villa Regina y Céspedes con anterioridad a la puesta en marcha del ciclo combinado, cuyo costo sería soportado por partes iguales.

Debían dejarse sin efecto los contratos de reserva fría con terceros y se solicitaba se fijara una nueva banda tarifaria que permitiera el restablecimiento de la ecuación económica financiera del contrato.

Trámite de los reclamos

La Fiscalía de Estado inició el 13 de octubre de 1995, dando curso a los reclamos de TPC del 31 de agosto, del 12 de octubre, a los que agregó luego el del 25 de octubre, el Expediente 82060-F-1995, en el que consta el procedimiento administrativo que culminó con la firma del Convenio Adicional del CAEE y el dictado del Decreto 1399/95.

Respecto al reclamo de TPC del 31 de agosto de 1995, la asesora legal de ERSE señalaba: *"No puede sostenerse que se ha alterado la ecuación financiera originariamente pactada; sin embargo puede decirse que se ha disminuido la rentabilidad presupuesta por el generador al tiempo de la contratación, pero tal disminución ha sido expresamente convenida y aceptada por las partes, como resulta del texto del convenio"*.

Dicha asesoría agrega: *"Todo lo anterior no hace sino sostener la afirmación primera: se han mantenido y cumplido las previsiones contractuales, no obstante lo cual es posible analizar la contratación desde los principios del derecho administrativo en orden a encontrar una fórmula conciliatoria entre los intereses de las partes contratantes y los usuarios del servicio por un lado y la subsistencia del contrato y su permanencia por el otro punto. La presencia de un elemento aleatorio que ha venido alterando la rentabilidad y la amortización presumiblemente tenida en cuenta por la generadora al contratar, no viene a constituirse sino en un "álea" expresamente atemperada en el derecho administrativo"*.

Concluye dicha asesoría, acompañando la propuesta del Gerente de Contratos Especiales de ERSE, en el sentido de que es necesario encontrar una banda tarifaria que permita eludir las brechas coyunturales y estabilizar los ingresos de la generadora, ello conforme el principio de conservación del contrato. Recomienda entonces rechazar el reclamo de TPC y convocar a una instancia de negociación.

Las Gerencias de Contratos Especiales, Planeamiento y Comercial analizaron y rebatieron cada uno de los puntos y argumentos sostenidos por TPC como fundamento de la alteración de la ecuación económica financiera por ellos aludida.

Por vista N° 62522/95, el Fiscal de Estado compartió el dictamen de la asesora legal de ERSE, *"evaluando conveniente la preparación de un convenio que contemple los intereses de ambas partes concertando un marco tarifado en términos compatibles con el convenio vigente y viabilizando la propuesta de incorporación del Ciclo Combinado"*.

Convenio Adicional del CAEE

Como consecuencia del trámite descrito en el punto anterior, el 21 de noviembre de 1995 se celebró un Convenio Adicional al CAEE, en el que se acordó la incorporación del Ciclo Combinado y se dispuso la compra anticipada de energía.

En cuanto a la fijación de una nueva banda tarifaria, las partes no se pusieron de acuerdo, suscribiendo la siguiente cláusula decimosexta: *"El presente ADDENDUM se firma ad referéndum del Poder Ejecutivo de la Provincia de Río Negro mediante el decreto correspondiente, sin cuya aprobación carece de validez. El Poder Ejecutivo de la Provincia de Río Negro fijará en dicho decreto el plazo y la forma para establecer una banda tarifaria atendiendo las pretensiones de las partes expuestas en el expediente en trámite ante dicha autoridad."*

17/2

Decreto 1399/95

El 24 de noviembre de 1995 se dictó el Decreto 1399 que aprobó el Convenio Adicional al CAEE. En el artículo 2° se estableció que debía procederse a la confección de una nueva banda tarifaria conforme lo establecía la cláusula décimosexta del citado convenio, "a fin de adecuar la ecuación económico-financiera del Contrato de abastecimiento".

En el artículo 3° se fijó un plazo de 10 días para la búsqueda de un acuerdo de ambas partes sobre la elaboración de una banda tarifaria, vencido el cual sería el Poder Ejecutivo quien la establecería.

Presentación de Turbine Power del 4 de diciembre de 1995.-

En virtud de lo establecido en los artículos 2º y 3º del Decreto 1399, con fecha 4 de diciembre la empresa presentó su propuesta solicitando se fijara una banda tarifaria entre un mínimo de 30,602 y un máximo de 31,1544 megavatios hora.

Respuesta de ERSE.-

Las gerencias de Contratos Especiales, Comercial y de Planeamiento, analizaron detalladamente la propuesta de TPC y respondieron a los argumentos de la empresa sosteniendo que un proyecto de inversión de las características del propuesto por TPC en su oferta no debió haber sido evaluado solamente con precios vigentes a la fecha de formulación de la oferta, ni tampoco basándose en una proyección de precios como la de CAMMESA que solamente alcanzaba un horizonte de cinco semestres.

No se compartía la afirmación que los precios de los contratos a término aumentan con relación a los precios spot esperados en la medida que aumenta el período de contrato. Por el contrario, se consideraba que en períodos de mayor duración la prima de riesgo para el generador tendería a disminuir.

En definitiva propusieron, "con el objeto de preservar los intereses de la Provincia y en base a la situación de los precios vigentes en el Mercado Eléctrico Mayorista", como banda tarifaria un piso monómico de 25 megavatios hora y un techo monómico de 25,5840 megavatios por cada megavatio efectivamente suministrado.

Esta propuesta está contenida en la nota del 18 de diciembre enviada por ERSE al Gobernador, en la que también aconseja derogar los artículos 2º y 3º del Decreto 1399/95 por entender que avanza sobre el reconocimiento del quiebre de la ecuación económica del contrato, que la empresa estatal nunca admitió..

Decreto 21/96

Las partes no llegaron a un acuerdo y el 5 de enero de 1996 se dictó el Decreto N° 21, que en su artículo 3º fijó una banda tarifaria por la que *"el precio de la capacidad puesta a disposición de Referencia resultante de la fórmula contemplada en la Cláusula 13.02 del CAEE será utilizado para facturar y remunerar la Capacidad Puesta a Disposición cuando operen las limitaciones previstas en dicha cláusula, en el entendido que nunca podrá ser inferior al ochenta por ciento (80%) ni superior al ochenta y cinco por ciento (85%) del Precio de la Capacidad Puesta a Disposición que fija la Cláusula 13.02 del CAEE*

con la única salvedad que dicho precio se aplicará a la Energía Eléctrica Efectivamente Entregada (Mega Watt Hora correspondiente a cada mes de facturación "j").

Esta disposición, al eliminar la única variable que permitía acotar el precio total de la energía comprada al 98 por ciento del valor del MEM, estableció una banda tarifaria que permitía que el Precio Monómico fluctuara entre un mínimo de 31,19 dólares por megavatios hora y un máximo de 32,20 dólares por megavatios hora.

Este Decreto en su último considerando expresaba "que la TPC ha prestado expresa conformidad a la Banda Tarifaria definitiva a fijar por la Provincia".

Presentaciones y reclamos

El dictado del Decreto mencionado produjo reclamos y presentaciones de distintos sectores, a saber:

Pedido de informes al Poder Ejecutivo, Ministerio de Economía y Hacienda, Energía Río Negro Sociedad Anónima, formulado por el legislador Guillermo Grosvald y otros en febrero de 1996.

Presentación efectuada ante la Fiscalía de Investigaciones Administrativas por legisladores del Frente para el Cambio, que diera origen al expediente 279/96 de dicho organismo.

18/2

Presentación ante la Fiscalía de Investigaciones Administrativas realizada por autoridades del Partido Frente Grande de Río Negro, Presidente y Legislador Provincial, que tramitó por expediente 281/96 de ese Organismo.

Acción de amparo interpuesta por la doctora. Silvia Jañez, en autos "JAÑEZ SILVIA Y OTROS SOBRE ACCION DE AMPARO", expediente. N° 1585-Cámara Segunda, de la Segunda Circunscripción Judicial del año 96.

Presentación judicial del legislador Carlos Larreguy ante el Superior Tribunal de Justicia en autos caratulados "LARREGUY, CARLOS A. sobre mandamiento de prohibición", expediente. 11195/96, Superior Tribunal de Justicia.

Punto 17. Nota de ERSA al Gobernador del 5 de febrero de 1996.-

La ahora ERSA, ya que el 23 de octubre se había dictado el Decreto N° 1291/95, reglamentario del Marco Regulatorio Eléctrico, que dispuso en el artículo 63°, la constitución de la empresa Energía Río Negro Sociedad Anónima –ERSA-, expresó su disconformidad con el dictado del Decreto 21/96, y manifestó que la modificación de la banda tarifaria era absolutamente inconveniente para los intereses de la Provincia y de la ERSA.

Julio 11
Marigual

Asimismo comunicó que el Directorio de ERSA quedaba a la espera de instrucciones para la aplicación del Decreto 21/96 dado que se reiteraba el importante perjuicio económico que su vigencia produciría.

18. Renuncia del Directorio de ERSA 19 de febrero de 1996.

El Directorio de la ERSA en pleno renunció a sus funciones, según consta en el Acta de Directorio N° 6, fundado en que las notas oportunamente remitidas no fueron contestadas y en virtud de la vigencia del Decreto 21/96, que no compartía.

Según cálculos del Directorio renunciante, el sobrecosto por aplicación del citado Decreto 21 correspondiente a 27 días de consumo durante enero, era de 490.128 pesos; calculado por los treinta y un días de enero ascendería a 558.945,19 pesos; y para todo el año 1996 ascendería a 5.900.000 pesos.-

Los precios de la banda definidos en el Decreto fueron calculados con base noviembre/95. Las actualizaciones previstas en el CAEE aumentaron el precio piso de la banda a 32,399 pesos por kilovatio hora y el precio techo de la banda a 33,454 pesos por kilovatio hora.

El artículo 3° del Decreto 21/96 estableció una banda tarifaria para aplicar sólo cuando el precio del Contrato estuviera por debajo del precio del MEM, pero nada decía para cuando el precio del Contrato estuviera por encima de dicho precio. Por el contrario, el artículo 5°, disponía que mantenía plena vigencia el mecanismo de ajuste del precio establecido en el Contrato. En definitiva, no había techo o precio máximo, que podría seguir creciendo sin limitaciones, pero sí una banda para garantizarle a TPC un precio mínimo.

También se expresaba, entre otros argumentos, que la falta de precio máximo desprotegía al usuario.

Producida la renuncia del Presidente y del Directorio asumieron las nuevas autoridades. Como Presidente se incorporó el doctor Horacio Yamandú Joulí y el Directorio se integró con los doctores Hugo Epifanio y Oscar Pandolfi.

19. Decreto 271 del 7 de marzo de 1996

Por este Decreto se estableció que la vigencia de la banda tarifaria fijada en el Decreto 21/96, sería desde el 5 de enero hasta el 31 de marzo del mismo año.

En el artículo 2° se fijó la siguiente banda con vigencia a partir del 1° de abril: *“La Capacidad Puesta a Disposición de Referencia, resultante de la fórmula contemplada en la Cláusula 13.05 del CAEE, será utilizada para facturar la*

Capacidad Puesta a Disposición cuando operen las limitaciones previstas en dicha Cláusula, en el entendido que el Precio de la Capacidad Puesta a Disposición de Referencia nunca podrá ser inferior al cincuenta y seis con cero dos por ciento (56,02%) del Precio de la Capacidad Puesta a Disposición que fija la Cláusula 13.02 del CAEE. Cuando no operen las limitaciones previstas en la Cláusula 13.05, el Precio de la Capacidad Puesta a Disposición, que será utilizado para facturar y remunerar la Capacidad Puesta a Disposición, no será superior al sesenta y uno con cero dos por ciento (61,02%) del Precio de la Capacidad Puesta a Disposición de Referencia que fija la Cláusula 13.02 del CAEE. Para ambos casos, los precios indicados se aplicarán a la Energía efectivamente entregadas, mega watt hora correspondiente a cada mes de facturación (j)”.

Este Decreto fue impugnado y recurrido por la TPC.

20. Decreto 530/96 del 30 de abril de 1996.

Por este Decreto se constituyó EdERSA, y se llamó a Concurso Público Internacional, sin base, para la venta del 90 por ciento de sus acciones; se aprobó el Pliego de Bases y Condiciones del Concurso Público Internacional y se creó la Comisión de Admisión y Preadjudicación de dicho Concurso, integrada por los miembros del Directorio de ERSA: doctores Horacio Yamandú Jouliá, Oscar Pandolfi y Hugo Epifanio.

19/2

21. Memorandum de Entendimiento de fecha 12 de junio de 1996.-

Luego del dictado del Decreto 271/96 y el recurso interpuesto por TPC, se inició una nueva etapa de conflictos entre la ERSE y TPC.

Ante esta situación la Presidencia de la ERSE llevó a cabo la negociación, que culminó con el Memorándum de Entendimiento del 12 de junio, con la asistencia legal del Estudio Severgnini, Robiola, Grinberg & Larrechea, del ingeniero Héctor Lazcano, Jefe de la Unidad Ejecutora, del Secretario Técnico Enrique Oehrens, de las gerencias de Planificación, Comercialización, Financiero-contable y el asesoramiento letrado de la doctora Beatriz Barcan de Susskind.

En este Memorándum se establecieron las bases de rescisión del CAEE y las del nuevo contrato de abastecimiento a celebrarse, las que debían contemplar:

Precio de la energía: se contemplarían los siguientes precios monómicos a valores en dólares estadounidenses por megavatio hora.

El precio de la energía durante el período comprendido entre el 1º de abril de 1996 y la fecha de percepción del precio por la venta de las acciones de EdERSA, del cobro de la participación accionaria del 7,5 por ciento de TPC y de la suma de 2.500.000 pesos como compensación por las instalaciones de interconexión, sería el determinado por el Decreto 21/96.

Junio 11
Osán

El precio de la energía durante el período comprendido entre la fecha de percepción del precio y el cobro de las sumas arriba mencionadas, hasta el 31 de agosto de 1997, sería de 27.90 dólares; hasta el 31 de octubre de 1998 sería de 29.80 dólares; hasta el 31 de octubre de 1999 sería de 30.60 dólares; hasta el 31 de octubre de 2000 sería de 31.10 dólares y desde el 1º de noviembre de 2000 hasta la finalización del Contrato 31,50 dólares.

Los precios indicados en el punto anterior se ajustarían en la forma establecida en el CAEE con excepción de la parte del precio que se ajustaría de acuerdo a la variación del PPI de Estados Unidos la cual, entre la fecha de percepción de la venta de las acciones y el 31 de octubre de 1998, se mantendría inalterable.

En consideración a los reclamos y/o acciones administrativas o judiciales y como forma de concluirlos, los accionistas de TPC venderían a ERSA y ésta compraría a aquellos, en la fecha de percepción de la venta de las acciones, en la suma de 7.500.000 dólares, una participación accionaria del 7,5 por ciento de TPC, en la cual se encontraba incluida lo ya adquirido por ERSA hasta la fecha de percepción de la venta de las acciones. A su vez, los accionistas de TPC gozarían de un derecho de preferencia a igualar la mejor oferta en caso que ERSA resolviera vender dicha participación accionaria.

ERSA abonaría a TPC, además, la suma de 2.500.000 dólares en compensación por las instalaciones de interconexión.

El importe resultante del impuesto a los Sellos devengado del CAEE, y el que pudiera resultar del memorándum y de los acuerdos resultantes, quedaban a cargo de ERSA.

ERSA y TPC desistirían recíprocamente de todos los reclamos y/o acciones administrativas o judiciales que se hubieran generado y de los derechos en que se fundaren.

ERSA reconocía adeudar a TPC 670.000 pesos en concepto de diferencia de potencia que debían cancelarse con Certificados de Deuda Rionegrina (CEDERN), dentro de los 10 días de obtenidas las conformidades referidas en el apartado o)

El Convenio de Rescisión del CAEE quedaba supeditado para su eficacia legal, a que se realizara la privatización de EdERSA y se abonara al contado el precio por la venta de dichas acciones, a que se efectuara simultáneamente a favor de TPC y sus accionistas el depósito en la cuenta correspondiente a la cesión fiduciaria de TPC de las sumas correspondientes al pago de 7.500.000 dólares, de 2.500.000 dólares y de los 670.000 CEDERN, a que se transfiriera el Contrato de Venta de Energía a Término de ERSA a EdERSA, y que en la privatización de EdERSA la ERSA obtuviera del comprador

de dichas acciones un precio no inferior a 60.000.000 de dólares, más la suma de lo que debía pagarse a TPC.

El Memorandum requería la aprobación del Directorio de ERSa y del Poder Ejecutivo de Río Negro, conformidad de la Secretaría de Energía de la Nación con las nuevas tarifas eléctricas, las que no podrían superar un porcentaje de traslación sobre las actuales mayor al 5 por ciento.

El Memorandum de Entendimiento fue aprobado por unanimidad por la Asamblea Extraordinaria de Accionistas número 3, de fecha 19 de junio de 1996, por Acta de Directorio N° 14 y ratificado por Decreto 870 del Poder Ejecutivo de fecha 24 de junio de 1996, publicado en el Boletín Oficial N° 3384.

22 - El 5 de julio de 1996 se firmó el Acuerdo Marco entre ERSa y la TPC, en el que convinieron:

La rescisión del CAEE suscrito el 17 de diciembre de 1993 y del Convenio Adicional del CAEE de fecha 21 de noviembre de 1995.

La transferencia por parte de ERSa a EdERSa del contrato de Abastecimiento de Energía Eléctrica suscrito entre ERSa y TPC.

Julio 11
Sierra

El compromiso de pago de la ERSA a TPC por los conceptos señalados en el Memorándum de Entendimiento: adquisición del 7,5 por ciento del capital accionario, obras de interconexión, impuesto de sellos y diferencia de potencia.

23 - Con fecha 5 de julio de 1996 también se firmó entre ERSA y TPC, el nuevo Contrato de Abastecimiento de Energía Eléctrica, que contenía las condiciones ya establecidas en el Memorándum de Entendimiento en cuanto al objeto contractual y al precio de la energía.

24. Contrato de Compraventa de Acciones del 5 de julio de 1996

Mediante este Contrato ERSA adquirió a OMRON TRADING CORPORATION, a MATERIAL OVERSEAS INVESTMENTS INC. y al Sr. CARLOS EDUARDO MARIA OLIVA FUNES, propietarios del 100 por ciento de las acciones representativas del capital social de la TPC, la cantidad de 1.125.000 acciones no endosables, de un valor nominal de 1 peso, equivalente al 7,5 por ciento del Capital Social, en la suma de 7.500.000 dólares, en la siguiente proporción: OMRON 3,00 por ciento, MATERIAL OVERSEAS INVESTMENTS INC. 3,75 por ciento, Carlos Eduardo María Oliva Funes el 0,75 por ciento.

Análisis de los hechos.

El proceso licitatorio destinado a dar en concesión el desarrollo y explotación de una planta de generación eléctrica a gas estaba justificado por la necesidad de reforzar el sistema eléctrico rionegrino, tener una segunda vinculación del alto valle con el sistema argentino de interconexión y asegurar la posibilidad de comprar energía a término por parte de la distribuidora estatal a un generador instalado en su propio territorio, a un precio inferior al del MEM.

Las dudas respecto de la conveniencia de construir una usina térmica frente a las posibilidades de generación hidroeléctrica que brinda la región, tienden a disiparse cuando se aborda el tema en términos de montos y velocidad de recupero de la inversión: de las constancias administrativas se desprende que se consideraba que era más fácil obtener inversores para un emprendimiento que les permitiera una inversión menor y una recuperación de la misma en plazos más breves que para realizar una inversión en una obra hidroeléctrica cuya construcción en el país ha quedado relegada casi exclusivamente a la inversión pública por su magnitud y el largo plazo de amortización del capital invertido, sin embargo, frente a la posibilidad de que varias firmas interesadas que llegaron a adquirir el pliego de bases y condiciones, se presentaran y compitieran, no deja de llamar la atención que la ERSE no hubiera extremado las acciones tendientes a permitir un mayor número de oferentes en la licitación.

2. Como se sabe, el único grupo inversor que se presentó y que finalmente se adjudicó la licitación por haber cumplido con todos los requisitos de la misma, fue el constituido por TURBINE POWER CO, HUANCAYO, MATERIAL Overseas y CARLOS EDUARDO MARIA OLIVA. El contrato firmado con este grupo empresario tuvo diferencias significativas con respecto a las condiciones establecidas en el Pliego de la Licitación. La más importante, sin dudas, fue la referida al plazo de la explotación, que se llevó de 15 a 20 años, fundado por la ERSE en la necesidad de compensar la mejora de oferta realizada por la contratista que bajó el Precio de la Capacidad Puesta a Disposición de 20,800 pesos por megavatio hora a 19,975 pesos por megavatio hora.

Si bien son atendibles las explicaciones brindadas por el ex Presidente de la ERSE, Doctor. Miguel Antonio Srur, en cuanto a que frente al pedido de ampliación del plazo contractual por parte del oferente, si la Distribuidora declaraba desierta la licitación y llamaba a una nueva se corría el riesgo de perder el único oferente con que se contaba y el proyecto quedaría entonces abortado, no es menos cierto que frente a tamaña modificación hubiera sido deseable que se hubiera optado por poner en un pie de igualdad a todos los eventuales oferentes, llamando otra vez a licitación con el nuevo plazo estipulado.

21/2

Por otra parte, el Grupo adjudicatario, en virtud de lo establecido en la cláusula 20.03 del Pliego de Bases y Condiciones, vio facilitado el acceso a un financiamiento casi total de la inversión a realizar, bajo la organización del Galicia Capital Markets Sociedad Anónima y la asistencia de un sindicato de bancos integrado por el Banco de Galicia y Buenos Aires Sociedad Anónima, Banco de Crédito Argentino Sociedad Anónima, Banco de Quilmes Sociedad Anónima, Banco Medefin Sociedad Anónima, Banco del Sud Sociedad Anónima, Banco Sudameris Sociedad Anónima, con lo cual no es desmedido afirmar que el emprendimiento de la generación térmica encerraba también un importante negocio financiero, lo cual tendría sus efectos más adelante como se podrá comprobar.

Julio 11

Brandi

3 - En efecto, adjudicada la licitación, construida la central de generación térmica, al ponerse en marcha la misma y con ello la ejecución del contrato, las condiciones del Mercado Eléctrico Mayorista sobre el cual estaba referenciado el contrato de abastecimiento, por el tope de su precio a un 98 por ciento del vigente en aquél, habían cambiado. Nótese que -de acuerdo a la información de CAMMESA- el promedio anual del precio de la electricidad en el MEM en 1993, año de la licitación, fue del orden de los 38 pesos por Megavatios hora, mientras que el de 1995, año de la puesta en marcha, era del orden de los 28 pesos por Megavatio hora. Si esta baja tenía incidencia por sí sola en el contrato, es claro que también se le sumaban las condiciones del mercado financiero alterado por fenómenos mundiales de reciente producción, como el efecto tequila, en un contrato que, como se dijo, tenía un decisivo componente de financiación de terceros de su inversión inicial.

4 - Otro elemento a considerar es la relación existente entre el grupo que financió dicha inversión y el principal acreedor de la propietaria de la contratante estatal ERSE, que no era otra que la Provincia de Río Negro.

Según surge de las declaraciones del ex Gobernador Massaccesi, representantes del Banco Galicia, que tenía intereses gravitantes en aquel grupo financiero y era, de hecho, el principal acreedor de Río Negro, intercedieron para obtener una modificación en el precio que regía el contrato entre las partes.

Esa línea de acción se refleja en la cláusula de recomposición del precio que se incorpora al convenio de cesión parcial de acciones de la ERSE suscrito entre Massaccesi y Sergio Quattrini, evidentemente ligado a la relación financiera que unía a la Provincia con el Banco Galicia, ya que el mismo día del convenio la Provincia obtenía del Banco un préstamo de diez millones de pesos y el convenio preveía que en caso de concretarse la venta de acciones no sería la Provincia quien lo restituyera sino la Turbine Power Co.

Ello es así al punto que todos los directivos de la ex ERSE que declararon ante esta Comisión desconocieron la existencia del convenio que contiene dicha cláusula, aún cuando Massaccesi afirma haber consultado su redacción con Srur y la misma no fue invocada luego en ninguna de las presentaciones de la empresa en las que reclamaba por el quiebre de la ecuación económica del contrato, ni fue tenida en cuenta por la Provincia que siguió negando sistemáticamente dicho quebranto, además de iniciar acciones divergentes con el referido contrato, como el someter a privatización, mediante licitación pública, a la ERSE, Artículo 63 de la ley 2902 y del Decreto reglamentario 1291/95.

Es más, el 9 de agosto de 1995, se celebró un contrato aclaratorio entre ERSE y Turbine Power Co. en el que se zanjaron todas las diferencias existentes entre las partes a ese momento menos una: La referida a la facturación de la potencia suministrada. Del precio ni se hablaba.

5 - No obstante esa situación signada por un conflicto de intereses alrededor del precio contractual, emergió claramente en las sucesivas presentaciones de la Empresa efectuadas en el segundo semestre de 1995 hasta los últimos días de la gestión Massaccesi.

La ERSE siempre mantuvo una línea de argumentación a la que no le faltó solidez y rigor técnico, por la que se opuso a lo que era el principal objetivo de la empresa: Perforar el techo del contrato que era el 98 por ciento del precio de la electricidad en el MEM y piedra angular de toda la decisión de realizar el proyecto de generación térmica.

Sin embargo, de los antecedentes colectados por la Comisión, en las actuaciones de los distintos estamentos de la ERSE, particularmente las Gerencias de Contratos y Contable-Financiera, como también en el área legal, se advierte una línea de convicción en el sentido de que la persistencia de una situación caracterizada por la baja del precio en el mercado, podría poner a la empresa estatal en la alternativa de recomponer el precio para evitar la caída de la concesionaria por las dificultades financieras que ello aparejaba, o rescindir el contrato de abastecimiento.

Julio 11

Rojas

Es precisamente el principio de continuidad del contrato administrativo lo que llevó a la ERSE a aprobar la alternativa del ciclo combinado como un modo de generación que otorgara mayor rentabilidad a la empresa y a la asesora legal del organismo a propiciar una negociación en ese sentido, dictamen del 31 de agosto de 1995.

Allí se abre una etapa, en la que la Fiscalía de Estado coincide con el temperamento de la ERSE, que culmina con el Convenio Adicional en el que se establece, bajo determinadas condiciones, la construcción de las instalaciones necesarias para posibilitar el aprovechamiento del calor residual de las turbinas, llamado ciclo combinado.

Con ese objeto el Presidente de la ERSE firma un convenio que remite ese mismo día al Fiscal de Estado, el que revela que más allá del acuerdo sobre el tema técnico persiste el desacuerdo entre ERSE y empresa por la banda tarifaria a aplicar luego de establecido el ciclo combinado.

Así se idea un mecanismo de fijación de la nueva banda tarifaria, consistente en someterlo al arbitraje del Poder Ejecutivo para que sea éste y no las partes quien determine esa banda tarifaria.

Por la fecha en que esto ocurre -21 de noviembre de 1995- se trataba de un mecanismo para “ganar tiempo” mientras asumía el nuevo gobierno, porque de lo contrario no se explica que la ERSE haya sometido a arbitraje algo cuya decisión le correspondía en exclusividad. Era evidente también que la cuestión tenía una dimensión que superaba su esfera plena de decisión y que estaba ligada a otras cuestiones, como la ya comentada de la relación que existía entre el grupo interesado en mejorar el repago del préstamo concedido al grupo concesionario de la central térmica por parte del principal acreedor financiero de la Provincia de Río Negro.

6.-. El Poder Ejecutivo dicta el Decreto 1399/95, cuya publicación en el Boletín Oficial recién se realiza el 29 de febrero de 1996, en el que se aprueba el convenio celebrado entre la ERSE y TPC, suscripto el 21 de noviembre para el desarrollo del Proyecto de ciclo combinado en la Central Termo Roca y en el que aparece por primera vez en un acto estatal la referencia a la ecuación económica financiera del contrato._

Esta expresión no está contenida en el contrato que se aprueba y su autoría es negada por el Presidente de la ERSE, y luego por todo el directorio, según surge de la Nota del 18 de diciembre. No obstante ello, el ex Ministro de Hacienda, Daniel Pastor, afirma que el Decreto le fue llevado al refrendo por el propio Srur.

Las constancias del expediente administrativo indican que el Decreto fue elaborado en la Fiscalía de Estado y de allí pasó al Poder Ejecutivo para su emisión, pero lamentablemente los esfuerzos de la Comisión por obtener el

testimonio del entonces Fiscal de Estado, doctor. Roberto Viñuela han resultado infructuosos.

Como quiera que sea, el Decreto ordenó proceder “a la confección de la banda tarifaria referida en la cláusula decimosexta del citado convenio a fin de adecuar la ecuación económica-financiera del contrato de abastecimiento” y fijó un plazo de diez días para la búsqueda de un acuerdo de ambas partes antes que el Poder Ejecutivo la fijara por sí. Esto también es demostrativo que había una decisión del Poder Ejecutivo de no fijar la banda tarifaria y dejar el tema a resolución del nuevo Gobierno, que ya estaba electo y al que le faltaban menos de veinte días para asumir.

Como ya se dijo, el 18 de diciembre de 1995, a pocos días de haber asumido el Gobierno, la ERSA presentó una nota criticando la redacción de los artículos 2 y 3 del Decreto 1399 y pidiendo su derogación por entender que la ecuación económica financiera del contrato no estaba afectada.

No puede dejar de observarse que las autoridades de ERSA recién hayan efectuado esta presentación al nuevo Gobierno y no lo hayan hecho frente a la misma autoridad que firmó el Decreto 1399/95.

Lo observado resulta más patente a la luz de las presentaciones que tanto la TPC como la ERSA efectuaron en los primeros días de diciembre, explicando las pretensiones de las partes en función de lo determinado por el citado Decreto, que acordaba un plazo de diez días para que aquellas se pusieran de acuerdo en la nueva banda tarifaria.

23/2

7.-. El 5 de enero de 1996 el Poder Ejecutivo dictó el Decreto 21, que fijó una banda tarifaria que incluso superaba las pretensiones de la TPC formuladas en las actuaciones administrativas que culminaron con la firma del Decreto 1399/95 y en la presentación del 4 de diciembre de 1995.

Para su dictado no se cumplió el procedimiento correspondiente, ya que no estuvo sustentado en una actuación administrativa, ni existieron dictámenes técnicos, o intervención de los órganos de contralor como manda la ley 2938 de procedimiento administrativo.

La banda tarifaria establecida no era el correlato lógico de la postura estatal hasta ese momento e importó la modificación sustancial del elemento constitutivo de la decisión de construir una central térmica y del CAEE, firmado en 1993 como consecuencia de un proceso licitatorio: la desaparición del tope a la tarifa con referencia al valor vigente en el Mercado Eléctrico Mayorista.

Es cierto que el Decreto 1399/95 contenía una mención innecesaria e injustificada a la ecuación económica financiera del contrato, ya que debió haberse referido, como lo indicaba el contrato del ciclo combinado, a “las pretensiones de las partes” expuestas en las respectivas actuaciones.

Pero hasta el dictado del Decreto 21/96, ERSA o el Poder Ejecutivo tenían la posibilidad de decidir que esa adecuación no estaba justificada porque no tenía antecedentes técnicos ni legales en ninguna de las expresiones de los distintos estamentos institucionales.

Hubiera bastado con que el Poder Ejecutivo fijase una banda tarifaria como la aconsejada por la ERSE para evitar el sobrecosto de adquisición de la electricidad que significó el dictado de dicho Decreto, que elevó el precio de la energía suministrada en un 40 por ciento y que a estar de los informes de la ERSE sólo para los días que restaban del mes de enero de 1996 implicó una mayor facturación y pago por parte de ERSE a TPC de 490.128 pesos.

Cómo y por qué se dictó ese Decreto es una circunstancia en la que poco ha podido avanzarse por la negativa a declarar del funcionario que apareció en toda la primera época de la gestión Verani como directamente ligado al tema energético, el doctor Horacio Jouliá.

Si el Directorio de la ERSA había ya manifestado que no estaba de acuerdo con reconocer que podría haber una alteración de la ecuación económica financiera del contrato, cabe preguntarse quién confeccionó y qué recaudos tomó para hacer el texto que luego se materializó en el Decreto firmado por el Gobernador y el Ministro de Hacienda.

Según los dichos del ex Gobernador Massaccesi, en los últimos días de su gobierno ya aparecía el doctor Jouliá como el encargado de los temas relacionados con el sector eléctrico

Por otra parte, al tratarse el Decreto 21/96 en la Asamblea General Extraordinaria de la ERSA N° 4, del 21 de junio de 1996, en la que participaron el Gobernador Verani, las autoridades de la sociedad, y los contadores Rodolfo Hugo Bocek, Liliana López y Claudio José Rossi, de la Dirección General de Control de Empresas Públicas del Tribunal de Cuentas de Río Negro, el presidente de la sociedad, doctor Jouliá, da como natural que dicho Decreto fue dictado para restablecer la ecuación económica financiera del contrato, a la vez que se avanza en pautas de inversión atinentes a la compra anticipada de la Central Térmica.

El dictado del Decreto 21/96 incorporó un elemento sensible para los eventuales oferentes en el proceso de privatización de ERSA, al agregar a sus obligaciones la de respetar un contrato de abastecimiento de electricidad por casi veinte años a un precio superior en un 40 por ciento al de su proveedor alternativo que era CAMMESA.

8 - Aquí también importa señalar que el Directorio de ERSA, que renuncia a sus funciones por no compartir los términos del Decreto 21/96, recién lo hace un mes y medio después de dictado dicho acto administrativo.

El Decreto es del 5 de enero de 1996 y fue publicado el 8 del mismo mes.

Por nota del 5 de febrero, el Directorio decide pedir instrucciones al Poder Ejecutivo sobre la aplicación de dicho Decreto.

Al cabo de dos semanas, como no obtiene respuesta, el Directorio renuncia.

También llama la atención que dicho Directorio, que estaba compenetrado de todo el tema, no haya efectuado una denuncia pública o intentado una acción judicial frente a lo que se entendía como una afectación grave del derecho de los rionegrinos.

9 - Pero están los hechos concretos y sus consecuencias. La TPC expresamente consintió el comentado Decreto, con lo cual hizo imposible a partir de allí que el Estado pudiera modificarlo por sí solo.

24/2

Entonces, cuando mediante el Decreto 271/96 se pretende acotar la vigencia temporal de la tarifa fijada mediante Decreto 21/96 y se fija una nueva tarifa a partir del 1º de abril de 1996, la Turbine Power Co. se presenta y dice que ello importa la modificación de un acto administrativo firme y consentido y en consecuencia impugna lo decidido en este nuevo Decreto.

Este Decreto tampoco reconoce actuaciones administrativas que lo sustenten, ni dictámenes técnicos ni legales, ni intervención de los organismos de contralor.

El escenario queda conformado entonces por la fijación de una banda tarifaria muy por encima del precio vigente en el MEM y un intento de rectificar esa tarifa que la empresa explícitamente rechaza por entender que el co-contratante estatal no tiene facultades para hacerlo unilateralmente. O sea que están creadas las condiciones para entrar a una etapa de renegociación del contrato, cuya causa está originada en el dictado de un Decreto viciado por la omisión de requisitos esenciales para su dictado, que no reconoce antecedentes lógicos de orden técnico ni legal.

10.-. Y a partir de allí el nuevo Presidente del Directorio de la ERSA dirige sus acciones a obtener una renegociación del contrato, que logra el 12 de junio de 1996, cuando se firma un **Memorándum de Entendimiento** que contenía las pautas básicas de rescisión del CAEE originario y de configuración del nuevo contrato de abastecimiento.

En ese sentido son ilustrativas respecto de los fines perseguidos las palabras que el doctor Jouliá dirige al Directorio y síndicos de la empresa el 19 de junio de 1996, al informar sobre el acuerdo alcanzado: *"El proceso de discusión orientado por la Presidencia se inició luego de dejar claramente sentado la voluntad de rescindir drásticamente el contrato, ánimo que se hizo conocer a nuestra contraparte. La extrema gravedad de una rescisión cruenta y litigiosa, que afectaría los intereses de todas las partes fue la plataforma de acción. Los objetivos a procurar eran: Limitar los precios de un contrato a término a valores sensiblemente inferiores al Decreto 21/96. Acceder a un incremento mínimo y programado de los valores del Decreto 271/96. Resolver con beneficio para la privatización el obstáculo de estar comprando un generador más allá del marco permitido por la ley 24.065. Que el valor indemnizatorio que sabíamos, debía pagar la Provincia para poder privatizar (desvinculándose total o parcialmente de TPC) surgiera de la propia venta de LA DISTRIBUIDORA pero sin agredir el precio máximo a obtener. Que este valor indemnizatorio no se convierta en un elemento de orientación o de beneficio de los eventuales adquirentes de la distribuidora provincial, al que podría acceder TPC. Que los efectos económicos de la Resolución de un contrato de la magnitud ya dicha no se traslade al usuario, y si fuera imprescindible que esto ocurra, que su efecto sea mínimo. Que el resultado del acuerdo enriquezca el valor del mercado de LA DISTRIBUIDORA. Que el contrato de abastecimiento que pudiera resultar del acuerdo, sea administrable por aquel que suceda a ERSA en la relación con TPC. Que los derechos patrimoniales de la provincia (en cabeza de ERSA) aunque se encontraran en expectativa, resulten preservados, en la parte adquirida hasta la fecha, y reconocidos por el tiempo contractual que no habría de cumplirse".*

La estructura del Memorándum de entendimiento estaba dada por un convenio de rescisión del CAEE originario y un nuevo contrato de abastecimiento de energía eléctrica..

El Memorándum establecía un precio de la energía variable desde el 1º de abril de 1996 hasta la finalización del Contrato.

Si se compara el precio tope del contrato originario, no superior al 98 por ciento del precio del MEM, con el establecido en esta renegociación, se arriba a la conclusión de que el precio de la energía suministrada por TPC a ERSE, que

se había encarecido en un 40 por ciento como consecuencia del dictado del Decreto 21/96, se mantuvo en esos valores.

Ello importaba una facturación adicional a la que correspondería si hubiera continuado el contrato de 1993 del orden de los treinta y cuatro millones de pesos.

El convenio de rescisión comprendía la compra de acciones de TPC por parte de ERSA, el pago de las obras de interconexión, la liberación a TPC del pago del impuesto a los sellos y el pago de una suma por diferencia de potencia.

El Memorándum, como se dijo, fue aprobado por Acta N° 14 del Directorio de ERSA, por la Asamblea Extraordinaria de Accionistas número 3, de fecha 19 de junio de 1996 y fue ratificado por el Poder Ejecutivo de Río Negro mediante el dictado del Decreto 870 de fecha 24 de junio de 1996.

Punto 11.-De esta forma se llega al **acuerdo marco del 5 de julio de 1996** que en lo sustancial contiene las pautas acordadas en el Memorándum de entendimiento y cuya consideración efectuaremos en conjunto. Cabe aquí poner de resalto que el acuerdo marco fue ratificado por Acta de Asamblea General Extraordinaria N° 5 del 16 de setiembre de 1996.

La necesidad de renegociar el contrato está originada en las propias conductas erradas del Gobierno Provincial. Hasta el dictado del decreto 21/96 el Estado podía rescindir el contrato si la cocontratante no estaba en condiciones de cumplirlo o fijar una banda tarifaria razonable que estuviera acorde con el objetivo inicial de adquirir energía a un precio que no fuera superior al del MEM. Luego del Decreto 21/96

25/2

el Estado quedó atrapado en una maraña de errores e inconductas administrativas que lo llevaron a la necesidad de renegociar el contrato.

Se ratifica la tarifa fijada en el Decreto 21/96 y se establecen otras de aplicación periódica que también son superiores al precio vigente en el MEM.

La renegociación implicó la pérdida de ventajas que la Provincia tenía en el primer contrato de abastecimiento, que además del referido al precio de la energía, incluía:

Julio 11
Marigual

En el contrato originario la participación en la sociedad o la adquisición de su principal activo que era la central térmica, al fin del contrato, se obtendría proporcionalmente a la capacidad puesta a disposición efectivamente entregada durante la vigencia del contrato.

Al renegociarse el contrato se acordó que ERSA debía abonar la suma de 7.500.000 dólares por una participación accionaria del 7,5 por ciento de TPC.

De modo que ahora el precio del abastecimiento eléctrico era más caro, no incluía la compra proporcional de la central y además el Estado debía abonar 7.500.000 dólares para comprar el 7,5 por ciento de TPC.

Por qué el 7,5 por ciento de TPC fue valuado en 7.500.000 dólares es otro tema al que nos referiremos. Baste adelantar por ahora que ese valor no se condice con el patrimonio neto de la empresa ni hay ningún dictamen técnico que lo justifique.

En el CAEE originario, las obras de interconexión realizadas por la TPC quedarían al fin del contrato de propiedad de la ERSA.

Ahora tales obras debían ser abonadas por ERSA a TPC en 2.500.000 dólares más IVA, casi al iniciarse el nuevo contrato de abastecimiento

El impuesto de sellos, de acuerdo al CAEE originario, debía ser soportado por la concesionaria.

El importe del impuesto a los Sellos devengado del CAEE y el que pudiera resultar del Memorándum y de los acuerdos posteriores quedaban a cargo de ERSA.

Se agregaba un rubro que no tiene antecedentes en el CAEE originario, como lo era el reconocimiento a TPC de 670.000 pesos más IVA en concepto de diferencia de potencia.

12. Tales decisiones fueron fundadas por el Presidente del Directorio de ERSA y respaldadas en dictámenes legales internos y externos que es menester analizar para formar una opinión acabada de su legalidad y legitimidad.

Según el Presidente de ERSA, doctor Horacio Joulíá, al analizar las alternativas posibles para resolver el marco contractual con la TPC, no era aconsejable la rescisión por parte de la ERSA ni era posible esperar una rescisión pedida por TPC, ya que como textualmente lo reconocía *“el mejor precio al que podía acceder la Generadora era el comprometido por la Provincia de Río Negro ya que salir a vender al mercado implica no sólo un riesgo en la colocación de la energía sino obtener un precio menor de venta”*

Estas palabras en boca de la cabeza de la política energética rionegrina desnudan la situación en que se había colocado la Provincia frente a su co-contratante como consecuencia del dictado del Decreto 21/96.

Al optar por la revisión del contrato de abastecimiento, fundamenta la necesidad de la revisión en la circunstancia de que aquél *“implicaba que por vía del consumo de energía y la disposición de la potencia instalada, la Provincia de Río Negro al cabo de 20 años sería propietaria de un delta final de la propiedad de las acciones de Termo Roca”*, lo cual contrariaba la ley nacional 24.065.

Tal preocupación parece excesiva si se tiene en cuenta que la propiedad proporcional de la central térmica no se traspasaba al principio del contrato sino, como el mismo lo destacaba, al cabo de veinte años. Al cabo de ese lapso bien podría haber optado la Provincia por cualquier opción que no implicara la transgresión del marco regulatorio nacional, resguardando una ventaja patrimonial obtenida en el contrato originario de abastecimiento.

Otro fundamento de la necesidad de revisión del contrato está dado porque a su criterio el Decreto 1399/95 reconoció los problemas financieros del generador, el quiebre de la ecuación económica financiera del contrato, con lo que reconoció a TPC el derecho a una mejor retribución, lo cual no es cierto porque como ya se dijo bien pudo la Administración en ese estado apoyarse en los hechos y argumentaciones de las actuaciones administrativas para decidir que no había fundamento en el reclamo de TPC.

A partir allí proyecta una eventual colisión jurídica, señalando que la propuesta contenida en el Memorándum de entendimiento es la que mejor preserva los intereses del Estado rionegrino, ya que confiere factibilidad y certeza al proceso de privatización de la ERSA, sin que se traslade en sus costos económicos a la comunidad rionegrina.

El dictamen de la Asesora Letrada en Jefe de ERSA, del 19 de junio de 1996, que justifica el Memorándum de Entendimiento, señala que *“en el transcurso del tracto contractual y por imposición de circunstancias no tenidas en cuenta o no apreciadas debidamente al momento de la contratación, se han alterado los términos económicos iniciales, sobreviniendo excesivamente oneroso ya sea para una u otra parte contratante. Con ello quedó desde el inicio de la ejecución del contrato planteada la necesidad de readecuarlo integralmente...”* Recuérdese que se trata de la misma asesora que frente a los reclamos de la Turbine Power de 1995 por la pérdida de la ecuación económica financiera del contrato sostuvo que *“No puede sostenerse que se ha alterado la ecuación financiera originariamente pactada; sin embargo -continúa- puede decirse que se ha disminuido la rentabilidad presupuesta por el generador al tiempo de la contratación, pero tal disminución ha sido expresamente convenida y aceptada por las partes, como resulta del texto del convenio...”* *“Todo lo anterior -sostiene- no hace sino sostener la afirmación primera: se han mantenido y cumplido las previsiones contractuales, no obstante lo cual es posible analizar la contratación desde los principios del derecho administrativo en orden a encontrar una fórmula conciliatoria entre los intereses de las partes contratantes y los usuarios del servicio, por un lado y la subsistencia del contrato y su permanencia por el otro punto... La presencia de un elemento aleatorio que ha venido alterando la rentabilidad y la amortización presumiblemente tenidas en cuenta por la generadora al contratar, no viene a constituirse sino en un “álea” expresamente atemperada en el derecho administrativo”.*

Al abordar la rescisión parcial del CAEE, que implicará que la Provincia ya no adquirirá proporcionalmente la propiedad de la central térmica por la capacidad puesta a disposición efectivamente remunerada en el contrato, dice la asesora que *“resulta evidente el Interés del Estado Provincial en retirarse del negocio, renunciando a la compra y liberándose del pago del 100 % de la capacidad puesta a disposición de la Central Térmica”*, *...lo cual “implica que se dejarán de amortizar a través de las tarifas los bienes de retorno sujeto a reversión, lo que implica una evidente ventaja patrimonial para el Estado, creándose consiguientemente la necesidad de indemnizar a TPC por la pérdida que se le provoca”.* Interpreta luego que *“la indemnización prevista en el memorándum de entendimiento al punto 2.2. supone una ventaja dado que se capitaliza lo ya adquirido, traduciéndoselo en una participación accionaria del 7,5 por ciento de TPC”.* Esto también, a su criterio, justifica el pago de las obras de interconexión

Curioso razonamiento de la Asesora Legal de ERSA. Como TPC ya no venderá su central a través del pago de la capacidad puesta a disposición, entonces, debe ser indemnizada. De qué, preguntamos? Porque es cierto que así no la venderá, pero le quedará el activo en su patrimonio.

Finalmente afirma que *“el CAEE contenía un álea a cargo del contratista, que obligó permanentemente a modificar el precio del contrato, en función del principio de intangibilidad de su retribución, pero que a la larga resultó el elemento permanentemente irritante e intrínsecamente injusto que desequilibró la ecuación económica financiera del contrato en perjuicio de la Generadora o bien la tornó excesivamente oneroso para la Distribuidora”*.

Esta confusa afirmación no se compadece con la realidad del contrato firmado por las partes, donde la generadora -generase o comprase en el MEM- debía facturar a la ERSE con un tope del 98 por ciento del precio del MEM. Cuál era el álea no contemplada, el elemento injusto e irritante que desequilibró la ecuación económica financiera?

El estudio Severgnini, Robiola, Grinberg y Larrechea produjo dictamen el 14 de junio de 1996, afirmando, ante una consulta efectuada por ERSA sobre las distintas posibilidades jurídicas de terminación anormal del contrato, que el mismo era un contrato administrativo y que en consecuencia debía transitarse por el acuerdo entre los

27/2

contratantes para llegar a una rescisión sin consecuencias ni responsabilidades para el Estado.

Sin embargo, este dictamen enuncia pero no toma en consideración ni hace un análisis crítico de los actos del propio Estado que llevaron a esa situación. O sea, realiza una mera descripción de situaciones como si estas fueran de contenido neutro, o de aparición mágica, cuando en realidad debiera realizar una evaluación de la situación y una ponderación de los hechos, actos y circunstancias que configuraron la misma.

Tanto en el dictamen como en los actos administrativos que configuran la renegociación del contrato se hace referencia a que el factor inseguridad en la relación ERSE – TPC era determinante en el precio a obtener por la privatización de EDERSA, pero no hay ninguna referencia a las causas que determinaron tal inseguridad, que a nuestro criterio no están sino en el accionar del propio Estado.

En la misma línea, el informe del mismo estudio del 5 de julio de 1996 es criticable por su falta de profundidad mínima en el tema. Afirma obviedades, como *“que el acuerdo marco es un instrumento por el cual ERSA y TPC dejan de lado las diferencias que tenían”* y por otro lado sostiene sin fundamento que *“ERSA y TPC al solucionar sus divergencias han transformado sus obligaciones dándole prioridad, de esta forma, a la continuidad del servicio de energía eléctrica en toda la Provincia, por sobre sus intereses particulares”*.

Aquí cabe acotar que no se pueden calificar de intereses particulares los defendidos por ERSA, toda vez que se trata de una empresa estatal que por definición debe tutelar intereses públicos. En segundo lugar, ¿cómo se puede decir que TPC deja de lado sus intereses particulares dándole prioridad a la continuidad del servicio cuando está obteniendo en esta renegociación un precio de la energía superior en una 40 por ciento al vigente en el MEM, con lo cual está obteniendo esa diferencia solamente por intermediar entre el MEM donde compra y la ERSA donde vende? ¿Cómo puede sostenerse que TPC está relegando sus intereses particulares, cuando además de la mejora sustancial en el precio del contrato, está consiguiendo ventajas adicionales como la venta de una parte de su paquete accionario a un precio que no tiene justificación, o el pago de las obras de interconexión que en el CAEE estaban a su cargo, o la eximición de pagar el impuesto de sellos sobre los contratos cuya obligación de pago pesaba sobre ella de acuerdo al pliego de la licitación?

Sobre estos últimos aspectos, las ventajas obtenidas por TPC en la renegociación del contrato, adicionales a la mejora en el precio de suministro de la energía, vale la pena detenerse en otro informe del estudio Severgnini, Robiola, Grinberg & Larrechea de fecha 14 de agosto de 1996.

Una vez más este informe, cuya falta de rigor ante temas de esta envergadura es sorprendente, avanza en el análisis en un tono descriptivo y cuando lo abandona para calificar lo hace en términos elogiosos para la actividad de la empresa estatal. Así, cuando analiza la compra por parte de la ERSA del 7,5 por ciento de las acciones de TPC sostiene que tal decisión es una facultad discrecional de la administración, entiende que *“es razonable de acuerdo a la situación litigiosa que se había planteado entre las partes, siempre en base a un criterio netamente jurídico y sin relación con la estimación de índole económica o financiera ajena a este asesoramiento”*. Nos preguntamos ¿cómo es posible realizar un dictamen de carácter jurídico sin considerar un tema central como es la razonabilidad del precio pagado? ¿Cómo puede medirse el valor de un dictamen que se desentiende de un elemento que necesariamente debe tener en consideración para opinar fundadamente?.

Unos párrafos más adelante se refiere a la revocación de un acto regular y a la obligación de indemnizar, como si la ERSE hubiera revocado cuando en realidad acordó con su cocontratante una rescisión.

Y la sorpresa llega a su máxima expresión cuando al referirse al valor de las acciones dice que *“entendemos acertada la adquisición del 7,5 por ciento del capital accionario de TPC, ya que significará una inversión para el Estado, más allá del precio, que de no condecir con el valor exacto de las acciones adquiridas tiene siempre una porción indemnizatoria”*. Indemnizatoria de qué?, nos

preguntamos. ¿Cuál era el perjuicio ocasionado a TPC que la ERSA debía indemnizar?

La cuestión tiene más gravedad cuando se repara que de acuerdo al Acta de Asamblea General Extraordinaria N° 9, del 27 de octubre de 1996, punto 3) "Valuación de las acciones de la Turbine Power & Co Sociedad Anónima para el Balance del Liquidador de la ERSE" ese informe legal fue tomado en cuenta para justificar que de los 7.500.000 dólares a pagar, sólo 1.236.386,18 corresponden al valor de las acciones y 6.263.613,83 al valor indemnizatorio. O sea que como no importa que el valor de las acciones compradas coincida exactamente con el patrimonio neto de la empresa, porque siempre hay un concepto indemnizatorio, entonces está bien que el valor de las acciones sea sólo el 16,48 por ciento de lo pagado, mientras que el 83,52 por ciento sea el valor indemnizatorio.

La ley 3019, del 19 de setiembre de 1996, promulgada el 23 del mismo mes y año, aprobó el proceso de privatización del Sector Eléctrico Provincial llevado a cabo por el Poder Ejecutivo, ratificó la adjudicación establecida por los Decretos 1350/96 y 1406/96 y la disposición de los fondos obtenidos por la venta del 90 por ciento del paquete accionario de EdERSA. Asimismo en esta norma el Estado Provincial asumió las obligaciones de cualquier naturaleza contraídas durante la existencia y/o con motivo de los procesos liquidatorios y/o disolutorios en curso de los organismos y empresas que integraron el Sector Eléctrico Provincial.

Cabe aquí preguntarse si la ratificación legislativa, legítima o legaliza los actos o contratos administrativos que pudieran haberse dictado o realizado con vicios de nulidad -omisión de requisitos legales-. La respuesta es clara; nunca una ley podría sanear o perfeccionar un acto o contrato en cuya formación existieron vicios graves que acarrear su nulidad. La ley, en un proceso licitatorio, viene a completar los actos necesarios para que la voluntad del Estado quede plasmada, pero no neutraliza o sana los vicios en los actos anteriores.

Por lo que, en opinión de esta Comisión, no puede inferirse que la ratificación legal haya implicado lisa y llanamente una convalidación de los actos administrativos que modificaron el precio del abastecimiento previsto en el CAEE original ni del proceso de renegociación del contrato entre ERSE y TPC.

La sanción de esta norma, por otra parte, implicaba la aprobación legal del nuevo cuadro tarifario incluido en el contrato de concesión que comenzaría a regir a partir del 1º de noviembre de 1996.

Corresponde determinar entonces si la “aprobación del proceso de privatización del Sector Eléctrico Provincial llevado a cabo por el Poder Ejecutivo, mediante la constitución de la sociedad denominada Empresa de Energía Río Negro. EdERSA y la posterior venta del noventa por ciento de su paquete accionario realizado mediante concurso público internacional”, como reza el artículo 1º de la ley 3019, así como la ratificación de la adjudicación establecida por el decreto 1350/96 y la concesión otorgada por Decreto número 1406/96, pueden interpretarse también como una excepción al principio establecido en el marco Regulatorio en cuanto a que no es lícito ni permitido traspasar al usuario el componente “costo de la energía” a un valor mayor que el vigente en el MEM.

La respuesta afirmativa a ese interrogante está dada por el EPRE, en su Resolución número 042/02, del 7 de febrero del 2002, fojas 67, al señalar *“que de esta manera, mientras que por un lado el Estado Provincial establecía un tope al costo de abastecimiento que la Distribuidora podía trasladar a los usuarios, a través del artículo 41 del Decreto 1291/95, por otro lado, el mismo Estado expresó su voluntad primero en el Contrato de Concesión y luego a través del acto legislativo que elevó a rango legal su contenido, de no aplicar tal tope durante la vigencia del Cuadro Tarifario contenido en el Subanexo 8 y del Procedimiento previsto en el Subanexo 2; ... Que por un lado existe una norma general con rango de Decreto, Artículo 41, inciso. c) del Decreto N° 1291/95) que establece para el costo de abastecimiento trasladable a tarifa, un determinado tope precio MEM para la jurisdicción; que por otro lado existe una norma especial de rango legal y de fecha posterior, Ley 3019 Subanexos 2 y 8 del Contrato de Concesión, que omite claramente -de acuerdo a los costos reconocidos en los Subanexos 2 y 8- la consideración de ese tope. Es decir que ordena para el caso de TPC, el traslado a*

tarifa de la totalidad del costo real del abastecimiento, sin considerar el tope del Artículo 41, inciso c), del Decreto 1291/95; que lo establecido contractualmente tiene prelación normativa, por lo siguiente: 1) ha sido ratificado por ley, por lo tanto prevalece sobre el decreto por su mayor jerarquía normativa; 2) es la norma especial, como es sabido, en derecho la norma especial tiene preeminencia sobre la norma general, y, 3) es la norma posterior; que en consecuencia durante la vigencia del primer Cuadro Tarifario o Cuadro Tarifario Inicial, período 1996 - 2001, resulta claro que por imperio de la ley Número 3019, se debía reconocer en la tarifa el costo de abastecimiento de TPC, en los términos contractuales, y no en los términos del decreto;...”

La lógica de este razonamiento es incontestable, al menos desde el punto de vista legal, como para justificar la no modificación de la tarifa por adecuación del componente “costo de abastecimiento” al artículo 41 de la ley 2902.

Lo que no tiene justificación es que por el mecanismo de incorporar el nuevo contrato de abastecimiento a los pliegos de la licitación, se estableció una excepción gravosa al Marco Regulatorio Eléctrico según el cual no puede trasladarse a la tarifa un mayor valor que el de adquisición de la electricidad en el MEM, permitiendo el traslado a la tarifa del costo de suministro a la distribuidora por parte de TPC, convalidado en la renegociación posterior del contrato.

29/2

En ese sentido cabe recordar las palabras del entonces Ministro de Economía de la Provincia, doctor Jouliá al fundar en el recinto legislativo el proyecto de ley enviado por el Poder Ejecutivo, cuando expresaba: *“Quisiera también, antes de entrar en tema, decir claramente que el tratamiento de esta ley es voluntaria, el marco regulatorio vigente del proceso licitatorio, cuya conducción se nos encomendara, no requiere aprobación legislativa, la que requiere la aprobación legislativa es la comunidad rionegrina y la certeza que deben darse los actos de gobierno cuando hay un concesionario que apuesta al desarrollo de una provincia y participa en una inversión superior al centenar de millones de dólares”*. Agregando: *“Es por eso que nuestro agradecimiento es doble, porque esta ley no la requiere el marco regulatorio pero la Legislatura la trata por respeto al pueblo de Río Negro y a los inversores que necesitan certeza con respecto a las decisiones que toma nuestro gobierno”*.

Julio 11
Rojas

Nótese, asimismo que cuando se hace referencia a la Nota Número 197, del 27 de junio de 1996, de la Subsecretaría de Energía de la Nación, por la cual se convalida el cuadro tarifario de la concesión, queda en claro que la conformidad de esa dependencia nacional lo es con relación al margen de distribución, señalando expresamente que *"no corresponde a esta Subsecretaría emitir opinión sobre el precio pagado por la energía comprada a nivel mayorista"*.

O sea que si, como se declaraba, lo que se buscaba con todo esto era obtener el mejor precio de privatización de la empresa estatal, dándole certeza y seguridad al comprador de las acciones, eso se alcanzó brindándole a TPC un costo de abastecimiento de la energía que implicaba un sobreprecio con respecto al precio de la licitación oportunamente llevada a cabo y del CAEE, y a la privatizada EdERSA la autorización para trasladar ese sobreprecio a la tarifa.

Es obvio entonces que el interés de ambas empresas quedaba resguardado a costa de los usuarios, que durante un quinquenio pudieron beneficiarse con una tarifa menor por disminución del rubro "costo de la energía" y que por lo expuesto no lo fueron.

14.- Finalmente, corresponde hacer mención a la actuación de la Fiscalía de Investigaciones Administrativas que al dictar Resolución en los autos caratulados "Legisladores Provincia de Río Negro sobre solicitud investigación procedimiento para la firma del Decreto Número 21/96" sostuvo "la inexistencia de perjuicio económico a las arcas públicas".

Tal Resolución revela la falta de profundidad en el análisis del tema, ya que como se ha dicho, el sobrecosto de adquisición de la energía fue soportado durante varios meses de 1996 por la ERSE y luego de la privatización por los usuarios en la tarifa.

También ha quedado demostrado por informe de la propia Fiscalía, fojas. 3089, que no materializó los oficios a la Contaduría General y al Tribunal de Cuentas solicitando su intervención en el trámite.

15.- Del mismo modo, cabe señalar que no hubo observación del Tribunal de Cuentas proveniente de la auditoría que le correspondía realizar sobre la Distribuidora estatal.

IV.- CONCLUSIONES

El Estado Provincial a través de la empresa estatal de electricidad concibió y ejecutó un programa tendiente a asegurar el abastecimiento de energía eléctrica para la provincia de Río Negro, que la pusiera a resguardo de las consecuencias negativas de una baja hidraulicidad, y por otra parte que le asegurara el suministro a un precio que en ningún caso podría ser superior al vigente en el MEM.

La realización de dicho programa sufrió distorsiones desde su inicio:

Sólo se presentó un oferente a la licitación, con quien al firmarse el contrato respectivo se acordó modificar el precio del abastecimiento de energía y el plazo contractual originariamente previsto, llevándolo de 15 a 20 años.

El grupo adjudicatario estuvo expuesto desde el principio a condicionantes extraños al negocio eléctrico propiamente dicho, ya que financió casi totalmente su inversión con un préstamo obtenido de un conjunto de bancos liderado por el principal acreedor financiero de la Provincia de Río Negro.

Indicios de esa vinculación pueden advertirse en el convenio de venta del 30 de junio de 1995, firmado entre el Gobernador Massaccesi y la TPC, que incluye una cláusula nunca aplicada de readecuación del precio de abastecimiento de la energía suministrada y en el dictado del Decreto 1399/95, que innecesariamente hizo referencia a la alteración de la ecuación económica financiera del contrato que relacionaba a la ERSA y TPC.

La tarifa que debieron abonar los usuarios entre fines de 1996 y 2001, como consecuencia de los actos de la propia administración, en punto al costo de la energía abastecida, fue notoriamente superior a la que hubieran abonado si en lugar de la Turbine Power, la fuente de abastecimiento hubiera sido el MEM. O sea que se construyó una central de generación térmica para conseguir precios más bajos que los del MEM y se terminó comprando a un precio superior, en desmedro de los derechos de los consumidores.

30/2

Ello ocurrió porque el Estado modificó el precio de la energía suministrada, estableciendo una tarifa que derribó la esencia del contrato de abastecimiento -el techo o tope del 98 por ciento del precio del MEM- y generó un sobre costo que debió ser soportado por la ERSE durante 1996.

Luego, al ingresarse en el proceso de privatización de la empresa estatal se incorporó dicho contrato renegociado a la concesión y se operó un reconocimiento a la empresa concesionaria que posibilitó el traslado a la tarifa del costo íntegro del abastecimiento proveniente de TPC, contrastando con disposiciones expresas del marco regulatorio eléctrico. Y así los usuarios rionegrinos durante un lustro pagaron en la tarifa un costo de energía superior al tope establecido en el marco regulatorio eléctrico.

Julio 11
Peralta

Tal circunstancia está reconocida en la Resolución EPRE 042/02 -fojas 66-, donde queda en claro que a partir del mes de noviembre de 1996 le fue reconocido a la Distribuidora como costo del abastecimiento de TPC, trasladable a la tarifa, el monto de pesos 27,90 por megavatio/hora, mientras que para esa fecha el precio del Mercado Eléctrico Mayorista era de pesos 22,24 por megavatio/hora, o sea un precio mayor en un 25,44 por ciento que el que correspondía.

Recién con el fallo de la Cámara Civil, Comercial y de Minería de General Roca del 26 de diciembre de 2001, dictado en los autos "PROCONSUMER CONTRA PROVINCIA DE RIO NEGRO SOBRE CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, expediente 106 del 2001, que dispuso que EdERSA debía abstenerse de transferir a los usuarios el sobre costo que ella le reconocía a TPC y la ya aludida Resolución del EPRE N° 42/02, dictada luego de una destacable y saludable participación de entidades públicas y privadas en el proceso de revisión de la tarifa, se puso coto a esa injusticia y ahora los usuarios ven reflejadas en su boletas una disminución de la tarifa con la que debieron haberse beneficiado mucho tiempo antes.

Desde dicha resolución en adelante, los usuarios están protegidos en sus derechos a que no se les traslade una tarifa superior a la del precio de la electricidad en el MEM, circunstancia que incluso es reconocida en el reciente fallo del Superior Tribunal de Justicia de fecha 3 de julio de 2003, dictado en la causa señalada en el punto anterior.

Respecto de la etapa anterior a la Resolución comentada, los órganos de la Provincia de Río Negro que tienen la responsabilidad funcional de velar por la intangibilidad de los derechos de los usuarios, deberán determinar las acciones necesarias para restablecer un equilibrio perdido en desmedro del interés público y en beneficio de la ilegítima ganancia de una empresa que lo obtuvo más allá de lo permitido por la ley.

También habrán de analizar la intervención u omisión de los organismos de contralor, que fueron evidentemente ineficientes en la consideración de todas estas circunstancias.

Le solicito al señor legislador Azcárate, que es otro de los integrantes, que siga leyendo el informe.

SR. AZCARATE – FUNCIONAMIENTO DE LA EMPRESA TRANSCOMAHUE SOCIEDAD ANÓNIMA

I. ORIGEN DE LOS DATOS ANALIZADOS: Los diversos actos y hechos que han determinado el funcionamiento de Transcomahue Sociedad Anónima y que han sido consultados y evaluados por la Comisión, fueron aportados por las siguientes fuentes:

1 - Documental:

1.1. Documentos aportados por diversos organismos e incorporados al expediente principal de la Comisión -ver detalle en el Anexo I-.

1.2. Documentos aportados por el presidente de Transcomahue Sociedad Anónima el día 3 de setiembre de 2002 e incorporados a una carpeta especial, independiente del expediente principal de la Comisión, que contiene:

1.2.1. Información referida a la creación de la empresa:

a) Decreto 619/97, por el cual se constituye Transcomahue Sociedad Anónima -Fojas 2 a 20-.

b) Resolución N° 327/97 de la Dirección de Personas Jurídicas de la Provincia, incorporando Transcomahue Sociedad Anónima al registro respectivo -Fojas 21 a 23-.

31/2

c) Acta Compromiso para la Normalización del Sistema de Transporte por Distribución Troncal del Comahue, firmada el 15 de abril de 1999 por el Secretario de Energía de la Nación y los gobernadores de Río Negro y Neuquén -Fojas 24 y 25-.

d) Acta de Transferencia del Sistema de Transporte por Distribución Troncal del Comahue, firmada el 13 de diciembre de 1999 por el presidente de Energía Río Negro Sociedad Anónima -ERSA- y el presidente de Transcomahue Sociedad Anónima -Fojas 26 y 27-.

1.2.2. Información referida al contrato de concesión:

a) Disposición N° 110/99 de la Secretaría de Energía de la Nación autorizando a Transcomahue Sociedad Anónima a asumir los derechos y obligaciones derivados de la prestación del servicio de transporte de energía eléctrica por distribución troncal en la provincia de Río Negro de la Región Eléctrica Comahue -Fojas 29 a 32-.

b) Acta Acuerdo Complementaria para la Normalización del Sistema de Transporte de Energía Eléctrica por Distribución Troncal del Comahue, Sub Sistema Río Negro, firmada el 14 de octubre de 1999 por el Secretario de Energía de la Nación y el Gobernador de Río Negro. Este Acta incluye el Contrato de Concesión concedido por el Estado Nacional a Transcomahue Sociedad Anónima -Fojas 33 a 79-.

c) Decreto 758/2000, por el cual la Provincia de Río Negro ratifica el Contrato de Concesión firmado el 14 de octubre de 1999 -Fojas 80 a 83-.

Julio 12
Le-Feuvre

1.2.3 Reglamento de contrataciones y de proveedores y contratistas -Fojas 85 a 115-.

1.2.4. Balances Generales de los ejercicios económicos 1997, 1998, 1999 y 2000 -Fojas 117 a 198-.

1.2.5. Fusión de Transcomahue Sociedad Anónima con ERSA -Fojas 200 a 255.

1.2.6. Actas de Asamblea de Accionistas -Fojas 257 a 323-.

2.-. **Informativa:** Producida por los siguientes organismos:

Dirección de Personas Jurídicas de la Provincia de Río Negro, -Fojas 165 a 521-.

Ente Nacional Regulador de la Electricidad -ENRE-, -Fojas 1397 a 1403-.

3.-. **Entrevistas y reuniones:**

3.1. Exposición del señor Jorge Luis Santolaria -presidente del directorio de Transcomahue Sociedad Anónima- ante la Comisión. Acta de la reunión N° 7 de la Comisión -Fojas 1481-.

3.2. Entrevista de los miembros de la Comisión a los señores. Jorge Luis Santolaria y Néstor Rubén Martos, presidente del directorio y miembro de la comisión fiscalizadora de Transcomahue respectivamente.

3.3. Entrevista del legislador Guillermo Wood con el arquitecto Horacio Puch Morales de la Subsecretaría de Obras Públicas de la Provincia.

II.-. **HECHOS**

1.-. **Creación de Trascomahue Sociedad Anónima:**

El 8 de julio de 1997 el gobierno de la provincia mediante, el Decreto N° 619/97, publicado en el Boletín Oficial N° 3489 del 28 de julio del mismo año, constituye Transcomahue Sociedad Anónima, publica su Estatuto Social y resuelve la transferencia de los activos, el personal afectado al transporte por distribución troncal correspondientes al sistema Distrocomahue, que hasta esa fecha pertenecía y se desempeñaba en el área de transporte de Energía Río Negro Sociedad Anónima -ERSA-.

La creación de Transcomahue Sociedad Anónima se efectúa para cumplir con lo dispuesto en los artículos 7 y 30 de la Ley Nacional N° 24065

-Marco Regulatorio Eléctrico Nacional- y en los artículos 38 y 63 de la Ley Provincial N° 2902 -Marco Regulatorio Eléctrico Provincial-.

2.-. Puesta en marcha y organización legal de Transcomahue Sociedad Anónima:

El 1 de febrero de 1998 la empresa comienza a atender el servicio de transporte absorbiendo los bienes, instalaciones y al personal afectado al servicio de transporte de ERSA y organizando su funcionamiento técnico administrativo.

El 22 de julio de 1998, la Subsecretaría de Energía de la Nación, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley Nacional N° 24065, otorga a Transcomahue Sociedad Anónima, mediante la Resolución N° 110, la autorización para asumir los derechos y obligaciones respecto al Mercado Eléctrico Mayorista -MEM- de la prestación del servicio de transporte de Energía Eléctrica por Distribución Troncal en la Provincia de Río Negro de la región eléctrica Comahue como continuadora de ERSA y con la titularidad de las instalaciones afectadas a dicho servicio a partir de 1 de agosto de 1998.

El 14 de octubre de 1999 el Estado Nacional -poder concedente- perfecciona la transferencia a la provincia del servicio de transporte público de distribución troncal de jurisdicción nacional mediante la firma del correspondiente Contrato de Concesión.

32/2

El plazo de la Concesión es de 90 años dividido en períodos de gestión de 10 años cada uno.

El Contrato de Concesión fue ratificado por medio del Decreto Provincial N° 758 del 26 de junio del 2000.

3.-. Adjudicación de otras funciones:

El 2 de noviembre de 1998 el Gobierno de la Provincia, mediante el Decreto N° 1394/98, publicado en el Boletín Oficial N° 3652, del 22 de febrero de 1999, designa a Transcomahue Sociedad Anónima para la apertura y titularidad de la cuenta corriente bancaria, de administración de los recursos provenientes del Fondo Especial de Desarrollo Eléctrico del Interior -FEDEI-.

También lo designa como organismo responsable de registrar patrimonialmente las obras y preparar las rendiciones que debe controlar previamente el EPRE, a fin de que este último organismo las presente ante el Consejo Federal de la Energía Eléctrica -CFEE-.

4.-. Fusión de Transcomahue Sociedad Anónima con ERSA :

El 18 de mayo de 1999 las Empresas ERSA y Transcomahue Sociedad Anónima resuelven fusionarse mediante la absorción de la primera por parte de la segunda con los siguientes objetivos:

- a) Reducir costos operativos.
- b) Unificar los cuerpos directivos.

c) Prevalecer el interés colectivo sobre el particular de cada sociedad.

d) Incorporar al capital de Transcomahue los créditos fiscales no utilizados por ERSA.

La fusión se realizó sobre la base de la situación patrimonial que reflejaban los respectivos balances al 31 de mayo de 1999. La fusión implicó el aumento del capital social de Transcomahue Sociedad Anónima de 12.000 pesos a 27.414.634.

El 6 de agosto de 1999 los accionistas de Transcomahue Sociedad Anónima -la Provincia-, aprobaron por unanimidad el balance especial de fusión del 31 de mayo de 1999, la fusión con ERSA y la reforma de los estatutos resultantes de la fusión.

El 18 de agosto de 1999 las autoridades de ERSA y Transcomahue Sociedad Anónima, firmaron el acuerdo definitivo de fusión.

El 9 de octubre de 2001 el Registro Público de Comercio extendió el certificado que acredita la inscripción de la disolución sin liquidación de ERSA por la absorción de Transcomahue Sociedad Anónima.

5. Venta del 90 por ciento del capital social de Transcomahue Sociedad Anónima:

El Tercer párrafo del artículo 63 de la Ley N° 2902 determina que el Poder Ejecutivo Provincial debe llamar a Concurso Público Internacional para la venta del 90 por ciento del total de las acciones que conforman el capital de las Sociedades Anónimas que hubieran recibido los activos de la Empresa ERSA.

Sin embargo los accionistas de Transcomahue Sociedad Anónima deciden, según consta en el Acta de la Asamblea General Ordinaria N° 16, del 25 de agosto de 2000, que la venta de acciones no sería conveniente para los intereses de los accionistas, dado que de esa manera se perderían los beneficios impositivos recibidos en la fusión Transcomahue Sociedad Anónima -ERSA.

No obstante ello en la misma Asamblea se instruye al Presidente del Directorio para que realice los actos necesarios que demande la incorporación de una gerenciadora privada, bajo los lineamientos de que el accionista, la provincia, reciba un monto anticipado en concepto de canon por la cesión de la administración del negocio por un plazo determinado.

III. ANÁLISIS DE LOS HECHOS

1. La primera observación que cabe realizar, es que la creación de Transcomahue Sociedad Anónima y su posterior puesta en marcha y organización legal, ha insumido un tiempo muy prolongado.

2. La segunda, es que la empresa no ha sido privatizada como lo estipula la manda legal establecida en el primer y segundo párrafo del artículo 63 de la Ley N° 2902, que dispone la privatización total de ERSA previo su desmembramiento en varias sociedades anónimas, y se pretenda justificar su fusión por absorción con la empresa que le dio origen.

3. Desde el punto de vista operativo la Empresa es rentable. Su facturación mensual es cercana a los 330.000 pesos, hasta diciembre de 2001 equivalente a 330.000 dólares estadounidenses, y sus costos totales, que incluyen componentes importados y amortizaciones, representan el 80 por ciento de ese importe. En base a los datos de los balances puede estimarse que los componentes importados no representarían más del 20 por ciento de los costos totales de la empresa, lo que demostraría que no ha sido muy afectada por la devaluación producida por la salida del plan de conversión.

4. Llama la atención el atraso incurrido en la presentación de los Balances Generales de los ejercicios 2001 y 2002. También es preocupante la falta de concordancia existente entre los datos contables del balance de fusión al 31 de mayo de 1999 y los de los balances generales de los ejercicios 1999/2000. A título de ejemplo, se puede mencionar el caso del Rubro Bienes de Uso, que en el balance de fusión, 31/5/99, presenta un saldo de 25,5 millones de pesos, mientras que en los balances al 31/12/99 y al 31/12/00 sólo alcanzó a 0,7 millones y 14,5 millones respectivamente, no es claro para qué se realizó el balance de fusión y se gastó dinero en su preparación y certificación si luego no se utilizó. También se observa que este último se presentó a Personas Jurídicas y ante el Registro Público de Comercio y luego no se reflejó en los Estados Contables posteriores.

33/2

5. Respecto a las funciones asignadas con relación al FEDEI, es necesario decir que la única justificación esgrimida para que esto se haya realizado de esta manera, es la de evitar que estos fondos hayan ingresado a la Tesorería de la Provincia, en momentos cruciales que hubiesen implicado desvío hacia otros fines.

Entendemos que se debería subsanar el actual desmembramiento de toda la operatoria del FEDEI que se repartió entre el EPRE, Obras Públicas y Transcomahue Sociedad Anónima, a fin de dotar de mayor integralidad a toda la materia del FEDEI.

También puede advertirse que este era el único objetivo perseguido, ya que Transcomahue Sociedad Anónima ni otro organismo ha presentado ninguna rendición al Consejo Federal de Energía Eléctrica, ni ha realizado el registro patrimonial a nombre de la provincia de los bienes e instalaciones construidas con fondos FEDEI.

Asimismo, tampoco parece razonable que Transcomahue Sociedad Anónima haya mantenido saldos ociosos en una cuenta corriente bancaria por sumas promedio, según lo manifestado por los directores y fiscalizadores entrevistados por la Comisión, cercanas a los 5 millones de pesos.

Por último, también es menester mencionar que estos saldos no figuran en los estados Contables publicados por la empresa, pese a que los directores y el síndico manifestaron a la Comisión que los mismos son contabilizados como cuentas de orden.

6. En la operatoria integral del fondo FEDEI, desde 1993 hasta la fecha, aunque no forma parte del mandato de la Comisión, no se pudo conciliar los datos suministrados por el Consejo Federal de la Energía Eléctrica en su último informe institucional del año 2001 con los suministrados por Transcomahue Sociedad Anónima y la Secretaría de Obras Públicas de la Provincia. Esta imposibilidad de conciliar se produjo por el incumplimiento de los directivos de Transcomahue Sociedad Anónima de la entrega de los datos requeridos el día 04/6/03 y reiterados el 27/6/03 mediante nota N° 132/03.

7. La Fiscalización externa de la empresa ha sido realizada por el Tribunal de Cuentas de la Provincia. Este organismo desarrolló durante el año 2000 la auditoría de los ejercicios 1998 y 1999 y dictó la Resolución 09/2000 a través de la cual sólo realizó recomendaciones formales que fueron consideradas por la empresa, según consta en la memoria correspondiente al ejercicio económico cerrado el 31/12/2000.

Los datos analizados indican que el Tribunal de Cuentas de la Provincia no ha objetado o profundizado la auditoría respecto a la no presentación en los Estados Contables de las Cuentas de Orden correspondientes a los fondos de FEDEI, a la racionalidad o no de mantener los fondos inmovilizados y a la falta de concordancia entre el balance de fusión al 31/5/99 y el de cierre al 31/12/99.

8. Respecto al proceso de fusión de Transcomahue Sociedad Anónima con ERSA y a la venta del 90 por ciento del capital social de Transcomahue Sociedad Anónima, la Comisión mantiene muchos interrogantes que sólo podrían ser respondidos mediante la realización de una investigación más detallada y específica.

Esta, debería incluir también el análisis del movimiento, evolución y desarrollo de ERSA residual desde su desmembramiento, por la privatización de EdERSA, hasta su liquidación.

CAPITULO IV. CONCLUSIONES

1. Desde el punto de vista operativo el funcionamiento de Transcomahue Sociedad Anónima no merecen comentarios negativos. La empresa presta los servicios bajo su responsabilidad de una manera aceptable. Su evolución económica-financiera es positiva y no se traduce en una carga para el Estado provincial dado que se autofinancia y produce excedentes que destina a inversiones

2. La Comisión considera que existen fallas en lo que hace a:

a) Publicación de sus Estados Contables;

b) Cumplimiento de sus responsabilidades en la operatoria FEDEI;

c) En el manejo, contabilización y fiscalización externa de los fondos FEDEI;

d) En la racionalidad y contabilización de la fusión con ERSA;

e) En el cumplimiento de lo establecido en el párrafo tercero del artículo 63 de la Ley N° 2902.

3. Es necesario destacar que las observaciones mencionadas en los puntos a) y c) del párrafo anterior deben ser compartidas con el Tribunal de Cuentas de la Provincia, que como órgano de control externo debe velar por la publicación de los datos contables y operativos de las empresas públicas y por la corrección y transparencia de los mismos.

34/2

4. El análisis de la operatoria FEDEI excede los límites de Transcomahue Sociedad Anónima, ya que involucra al EPRE, Obras Públicas y Tesorería. Por lo tanto su solución requeriría la intervención del Ministerio de Economía con el fin de reconsiderar su integración bajo la responsabilidad de un solo organismo.

El desmembramiento actual dificulta el control y seguimiento de los fondos y de la aplicación de las inversiones de las empresas concesionarias de otros servicios eléctricos, como la registración patrimonial de las obras.

5. Los interrogantes relacionados con el proceso de fusión con ERSA, la privatización de Transcomahue Sociedad Anónima, deben ser encarados con claridad y decisión, a fin de decidir sobre el cumplimiento o no con lo estipulado en el artículo 63 de la Ley N° 2902, y en su caso realizar las adecuaciones legales pertinentes.

CAPITULO V. RECOMENDACIONES.

1. Girar copia de la documentación respaldatoria y de este dictamen al Tribunal de Cuentas de la Provincia y a la Fiscalía de Investigaciones Administrativas para que estos organismos profundicen la investigación de las observaciones efectuadas y emitan su opinión.

2. Remitir este dictamen a la Fiscalía de Estado para que una vez terminada la labor del Tribunal de Cuentas y de la Fiscalía de Investigaciones Administrativas y dependiendo de sus dictámenes inicie los reclamos judiciales correspondientes

3. Enviar este dictamen y copia de la documental respaldatoria al Ministro de Economía, para que este proceda a la revisión del Decreto N° 839/99 y a renegociar con EdERSA la constitución de una nueva garantía que proteja adecuadamente los intereses de la provincia.

***EdERSA Y EL CONSORCIO SODIELEC SOCIEDAD ANONIMA
PROCESO DE FUSIÓN POR ABSORCIÓN***

CAPITULO I.- PRUEBA PRODUCIDA:

1.- DOCUMENTAL:

1.1.- Documentos aportados por diversos organismos e incorporados al expediente principal (ver detalle en el anexo I)

2.- INFORMATIVA:

2.1.- Registro Público de Comercio (Expediente 44-Registro Público de Comercio del Juzgado N° V iniciado el 2 de marzo de 1999).

3.-ASESORAMIENTO EXTERNO:

Informe del Doctor. Horacio Lamas, contratado por la Comisión para el análisis del proceso de fusión.

CAPITULO II.- HECHOS:

1.- PRIVATIZACIÓN DE EdERSA:

La Provincia de Río Negro, mediante Decreto N° 530/96, publicado en el Boletín Oficial el 24/6/96, creó EdERSA, Energía de Río Negro Sociedad Anónima, y aprobó juntamente con el pliego de licitación la venta (privatización) del 90 por ciento del paquete accionario de la misma.

El 90 por ciento del paquete accionario fue adjudicado a SODIELEC Sociedad Anónima, por la suma de 98 millones de dólares, el patrimonio total de la Empresa era de 109 millones de dólares.

El nuevo grupo accionario de EdERSA tomó posesión de la misma en fecha 31 de agosto de 1996, contando con el 90 por ciento del capital accionario, 51 por ciento clase "A" y 39 por ciento clase "B", quedando el 10 por ciento de las acciones clase "C" en manos de los trabajadores.

EdERSA Sociedad Anónima estuvo integrada entonces por dos (2) socios: SODIELEC Sociedad Anónima y los trabajadores en el 10 por ciento de las acciones clase "C".

El grupo SODIELEC Sociedad Anónima estaba integrado por: SAESA-Sociedad Austral de Electricidad Sociedad Anónima, compañía de capitales chilenos con el 50 por ciento de las acciones, CAMUZZI Sociedad Anónima -capitales italianos- con el 30 por ciento de las acciones., CEMENTO PÓRTLAND

Sociedad Anónima, capitales argentinos con el 10 por ciento de las acciones, C.E.I. CITICORP Sociedad Anónima del CITIBANK con el restante 10 por ciento.

Camuzzi luego compró las acciones de Cemento Pórtland Sociedad Anónima. y las del C.E.I. por lo que terminó poseyendo el 50 por ciento de las acciones de SODIELEC, al igual que SAESA

Posteriormente el grupo SODIELEC adquirió a los trabajadores el 10 por ciento de las acciones que estos poseían, por lo que alcanzó el 100 por ciento de las acciones de EdERSA o lo que es lo mismo, se transformó en el único socio de EdERSA Sociedad Anónima.

El Artículo 34 del Contrato de Concesión establece como garantía de cumplimiento de las obligaciones asumidas por la distribuidora, la constitución de una prenda sobre el total de las acciones clase "A", 51 por ciento del capital social de EdERSA Sociedad Anónima, que era de 109 millones de dólares.

35/2

2.- PROCESO DE FUSIÓN POR ABSORCIÓN

En la memoria del ejercicio económico cerrado en fecha 31/12/98 el accionista SODIELEC manifestó su voluntad que durante el ejercicio siguiente -año 1999- EDERSA Sociedad Anónima absorbiera a SODIELEC Sociedad Anónima mediante la figura de la fusión por absorción, con la prevención de suscribir todos los acuerdos "ad referéndum" del Ente Regulador de Energía (EPRE) y de las autoridades provinciales.

Esta fusión por absorción fue aprobada mediante resolución EPRE N° 265/99 -aprobación del estatuto- y Decreto del Poder Ejecutivo N° 839/99 que autorizó la misma, en su carácter de poder concedente del servicio de provisión de energía eléctrica y de beneficiario de la prenda que sobre el 51 por ciento de las acciones de EDERSA detentaba en garantía de cumplimiento de ésta de las obligaciones asumidas al momento de resultar adjudicataria de la concesión en cuestión.

En el año 1999 Camuzzi y SAESA, socios de SODIELEC, obtuvieron créditos de 70 millones de dólares otorgado, en partes iguales, por el Citibank y el Banco de Santiago de Chile.

Julio 12
Brandi

La fusión ha tenido por propósito, de acuerdo con lo expresado en los Estados Contables de EdERSA al 31/12/97 -Nota 24- y en los especiales de fusión de la misma cerrados al 31 de agosto de 1998 -Nota 1-, así como en los de SODIELEC Sociedad Anónima también al 31/12/97 -Nota 15- y su memoria de fecha 12/2/98, optimizar la utilización de las estructuras organizativas y de personal, administrativos, operativos y financieros en beneficio de la sociedad continuadora EdERSA .

CAPITULO III - ANÁLISIS DE LOS HECHOS

CARACTERÍSTICAS Y EFECTOS DE LA FUSIÓN

De acuerdo con las cifras del balance consolidado de fusión al 31 de agosto de 1998, las consecuencias patrimoniales de la fusión fueron para EdERSA de enorme magnitud. Sus activos experimentaron un muy escaso incremento no sólo en cantidad sino en calidad, elevándose de 134.198.163 dólares estadounidenses a 136.073.590 dólares estadounidenses, apenas un 2 por ciento. En contrapartida sus pasivos se elevaron en más de un 300 por ciento, pues pasaron de 25.022.071 dólares a 87.863.977 dólares, incremento que puede haberse agravado, según se dijera, en la eventualidad de que resten saldos significativos pendientes, a raíz de la devaluación operada y la inaplicabilidad a dichos saldos de las disposiciones dictadas en materia de pesificación de deudas.

En tercer lugar, el patrimonio neto de EdERSA disminuyó a menos de la mitad, de 109.176.092 dólares a 48.209.613 dólares.

Estas fueron las consecuencias atribuibles al "apalancamiento" y puede decirse que son consecuencias exclusivamente atribuibles a él, desde que, como se concluyera *supra*, prácticamente todo el pasivo de SODIELEC Sociedad Anónima transferido a EdERSA, consistió en deudas contraídas para comprar el 100 por ciento del paquete accionario de ésta última.

Según palabras del doctor Horacio Lamas: "El fenómeno denominado "apalancamiento" *leveraged by out*, nombre con el que se conoce la figura, consiste fundamentalmente en un medio de financiar la adquisición de empresas transfiriendo a éstas el costo de adquisición".

Este mecanismo tiene una modalidad básica, directa -prohibida, en algunas legislaciones-, que consiste en aplicar fondos propios en la medida estrictamente necesaria para adquirir efectivamente el control de la empresa deseada, la llamada sociedad *target* y desde tal posición decidir la toma de préstamos en cabeza de la propia empresa para aplicarlos a pagar el saldo, con lo cual ésta asume frente al prestamista lo que debió ser una deuda ajena. Generalmente los fondos propios aplicados son comparativamente muy escasos respecto de los provenientes de la financiación.

Otra modalidad indirecta radica en que los verdaderos interesados en la adquisición accionaria no soliciten ellos los préstamos necesarios sino que lo haga una tercera sociedad, *newco*, participada por ellos, la cual luego se fusiona con la sociedad cuyas acciones fueron adquiridas con dicho préstamo -sociedad *target*-, pasando aquellos accionistas a serlo de la nueva sociedad o de la sociedad incorporante -según la forma de fusión a que se recurra- y absorbiendo esta sociedad la deuda contraída por la antecesora. En esta variante, cuando adopta la forma de absorción, se ha distinguido entre el llamado *forward leveraged buy out*, en que la sociedad *newco* -controlante- absorbe a la *target* -controlada- y el *reverse leveraged buy out*, que es la fusión inversa de la controlante por la controlada que la absorbe. En cualquier caso, el *leveraged buy out* existe -*stricto sensu*- sólo cuando la deuda contraída para la adquisición accionaria es asumida por la sociedad cuyas acciones fueron adquiridas, es decir, la sociedad *target* y no -cuando se la utiliza- la *newco*.

La modalidad de *reverse leveraged buy out* ha sido la seguida en el presente caso SODIELEC Sociedad Anónima solicitó los créditos, adquirió el 100 por ciento de las acciones de EdERSA y desde esta posición resolvió que ésta absorbiera a SODIELEC Sociedad Anónima y, como consecuencia, quedara a cargo de la deuda contraída para la adquisición.

36/2

El derecho argentino no contiene ninguna disposición especial sobre el tema, razón por la cual los efectos que frente a la sociedad y terceros pueden ocasionarse a raíz de una adquisición “apalancada”, deben ser analizados en base a disposiciones de derecho común y determinadas normas de derecho societario, además de normas concursales si después de la adquisición la sociedad *target* cae en insolvencia. Asimismo y por lo novedoso de la problemática no se registran antecedentes jurisprudenciales específicos, con excepción de un reciente pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 7 de diciembre de 2001, en la causa “*Chubut, Provincia del contra Centrales Térmicas Patagónicas sobre sumario*” -abreviaremos caso “*Chubut*”-.

Respecto del derecho positivo argentino y en el estado escasamente explorado de la cuestión, pueden hacerse las consideraciones siguientes:

- a) No hay normas que prohíban o limiten expresamente las compras apalancadas en nuestro derecho y cabe sostener en principio su legalidad; las mismas pueden, según los casos, quedar alcanzadas por diversas disposiciones del derecho civil, el societario y el concursal.
- b) La compra apalancada, en cuanto agrava el pasivo de una sociedad, puede afectar intereses tanto de accionistas minoritarios como de acreedores anteriores a su realización y aun de la propia sociedad en orden al cumplimiento de su objeto en lo sucesivo.
- c) La compra apalancada debe respetar el interés social -como interés objetivo, común a todos los accionistas, en la realización del objeto social- por sobre el individual de los accionistas. En los grupos de sociedades, el traslado de beneficios de una sociedad a otra puede ser válido si todos los accionistas -los de control y los externos- participan en todas las sociedades, no así cuando los externos se ven perjudicados por la desviación de utilidades, bienes sociales o negocios hacia sociedades que no integran.
- d) La compra apalancada requiere, para su viabilidad financiera, que el flujo de caja permita que se soporte la deuda sin afectar a terceros, que se trate de una sociedad con bajo nivel de endeudamiento y/o que existan activos fijos que se puedan vender sin afectar la operatoria.
- e) La validez de la compra apalancada, por aplicación de las reglas de los artículos 953 y 1195 del Código Civil., está condicionada a que no afecte los derechos de terceros. En consecuencia, puede ser válida entre las partes pero inválida frente a tercero, artículo 965, código citado, debiendo entenderse que los perjudica cuando produce la cesación de pagos de la sociedad cuyo pasivo incrementa o cuando tal situación ya existe pero se agrava como consecuencia de la operación.
- f) El artículo 54, párrafo 2º de la ley 19.550 conlleva un principio aplicable a las compras apalancadas en beneficio de determinados socios o controlantes que quedan desligados de pasivos que deberían soportar personalmente; y es que quienes forman la voluntad social en beneficio propio al hacer que la sociedad que controlan asuma dichos pasivos, están aplicando bienes o fondos sociales en beneficio propio, por lo que debería considerárselos obligados a traer a la sociedad las ganancias consiguientes, consistentes no necesariamente en utilidades de fuente societaria, la ley no exige que los fondos o efectos se hayan aplicado a una sociedad sino a un “negocio” que puede o no ser de ese carácter sino, *lato sensu*, en el monto de los pasivos mismos que se autoeximieron de afrontar, pues sustrajeron indebidamente bienes para atenderlos y ello, en el caso de una sociedad, incrementó proporcionalmente el patrimonio neto de ésta en cuanto libre de esos pasivos y eventualmente sus utilidades. El controlante, en caso de haber accionistas externos, no podrá beneficiarse exclusivamente, sino que deberá llevar a la controlada el beneficio de la operación, sin perjuicio de su responsabilidad por los daños causados a dicha sociedad y a los demás accionistas, artículos. 274, 276 y 279, ley 19.550.

g) En caso de quiebra puede proceder su extensión a quien adquirió el control mediante una compra apalancada, ello en virtud del artículo 161, inciso 1º, ley 24.522, ya que en interés personal dispuso como propios de los bienes sociales aplicados a la adquisición, en fraude de los acreedores.

Como podrá apreciarse en los números siguientes, la adaptación de los anunciados precedentes al caso planteado es de dudosa factibilidad, no sólo por la estructura accionaria de EdERSA, sino por algunos actos cumplidos en el proceso de fusión e incluso algunas de las condiciones de la concesión del servicio público.

INCIDENCIA DEL APALANCAMIENTO SOBRE LA VALIDEZ DE LA FUSIÓN.

Como se dijera, por encima de las finalidades enunciadas, la fusión cumplida significó en sustancia una compra apalancada de la cual fue instrumento jurídico.

No obstante, cierto es que la incorporación de los pasivos ha menguado la solvencia original de la distribuidora, sin contraprestación alguna o, cuanto menos una contraprestación “razonable” en los términos de la doctrina estadounidense.

38/1

Julio 12
Peralta

En el precedente jurisprudencial *supra* citado -“Chubut”, la Corte declaró la nulidad de decisiones asamblearias de aprobación de balances de la sociedad demandada, de los cuales surgía que, en violación a disposiciones expresas de las condiciones de la licitación, dicha sociedad asumía un gasto -pagos a personal- que debía ser solventado por los adjudicatarios -adquirentes de determinada clase de acciones en que se dividía el capital social-.

De ahí que, en un primer aspecto, la Corte haya podido afirmar en el caso “Chubut” que resultaban aplicables las disposiciones de los artículos 21 y 953 del Código Civil -asimilándose la aprobación de la fusión a una convención de partes- y se arribó a una nulidad absoluta, en virtud de considerarse vulnerados el interés y el orden público inherentes al proceso de la licitación.

El segundo aspecto se vinculó con la violación del principio de igualdad entre los oferentes.

En la medida en que es dable esperar que todos ellos ajustarán su conducta a la ley -el Pliego- aquel que, una vez adjudicado, la quebranta en un aspecto -la soportación de determinadas obligaciones- que todos debieron respetar, viene a quebrantar aquella igualdad, en violación del principio de buena fe impuesto por el artículo 1198 del Código Civil.

Un tercer aspecto radica en que, como lo expresó la Corte, el traspaso de las deudas que el adjudicatario efectuó a la demandada, agravó ilegítimamente la situación patrimonial de una empresa cuyo objeto concierne al interés general y

se vincula con la prestación de un servicio público -artículos 3° de la ley 15.336 y 1° de la ley 24.065-. Es decir, la violación de obligaciones legales produjo un daño potencial, cual es el riesgo de que, por el apuntado agravamiento de su situación patrimonial, el concesionario de un servicio público pueda verse impedido de prestarlo adecuadamente.

El caso de la fusión EDERSA-SODIELEC Sociedad Anónima observa como diferencia fundamental con el precedente “*Chubut*”, que no han existido normas licitatorias expresas del alcance de las tenidas en mira en dicho precedente, lo que lleva a ingresar en cuestiones de delicada ponderación jurídica e impide formular juicios categóricos.

Por lo tanto y en cuanto no medie prohibición expresa –como la que se desprendería explícitamente del Pliego en el caso “*Chubut*”-, no puede afirmarse *a priori* que la traslación de determinados pasivos sea un acto necesariamente contrario a los artículos 21 y 953 del Código Civil o una simulación ilícita y por lo tanto, una fusión aprobada en esas condiciones, constituya un acto nulo como si careciera de objeto. No obstante, considerando que dicha traslación agravó irrazonablemente y con magnitud sustancial su situación patrimonial, permitiría invocar la aplicabilidad de las normas antes citadas, en la medida en que el objeto de la fusión -considerada como acto jurídico-, fue contrario a la moral y a las buenas costumbres. Vale asimismo agregar que el acto fue contrario al interés social, entendido éste como un interés objetivo y superior al individual de los accionistas, orientado a la consecución del objeto social. La afectación patrimonial bajo estudio -insistimos- no tuvo contraprestación razonable alguna que así lo justificase, dejando la decisión desprovista de todo fundamento.

Teniendo en cuenta que se adquirió inicialmente el 90 por ciento de las acciones y no el 51 por ciento suficiente para el control, puede inferirse que la fusión por absorción fue desde un comienzo una decisión estratégica vinculada con los costos de la operación y viola objetivamente la igualdad de oferentes en la medida en que no sea dable contar con elementos que permitan suponer, sobre bases razonables, que otros oferentes habrían obrado de esa misma manera de haber resultado adjudicatarios.

En las condiciones relacionadas, podría sostenerse que *medió un ejercicio abusivo del derecho en función de las circunstancias y verdaderas finalidades del proceso de fusión cumplido* -artículo 1071 del Código Civil-.

Las similitudes que han sido señaladas respecto de algunos de los fundamentos de la Corte *in re* “*Chubut*”, inciden también sobre el análisis de la validez del Decreto 839/99 del Poder Ejecutivo de Río Negro que autorizó la fusión, en la medida que el mismo no podría sanear un acto nulo de nulidad absoluta -en tanto contrario al orden público inherente al régimen jurídico de las licitaciones-.

38/2

Si bien ese acto gozaría de la presunción de legitimidad, la verificación ulterior de su grosera inconsecuencia con el interés público comprometido, daría

pie para su anulación, procurando volver al “estatu quo ante” a su dictado, ello conforme a los artículos 19 y 21 de la Ley 2938 de la provincia de Río Negro.

EL RÉGIMEN DE GARANTÍAS. SU INADECUACIÓN.

Además de lo dicho precedentemente acerca de la impugnabilidad del acto administrativo de la fusión, debe advertirse que el mismo incluyó un inadecuado régimen de garantías que no ha comportado una eficaz tutela de los intereses públicos.

La reseña efectuada permite concluir que la prenda no constituye un mecanismo de garantía del cobro de un crédito, sino un medio de sustituir el control accionario de EDERSA, bajo la premisa de que es a través del mismo que pueden adoptarse y ejecutarse las acciones y políticas conducentes al cumplimiento de las obligaciones de la sociedad distribuidora. Tan es así que, ejecutadas las acciones y deducido de su precio el monto de ciertas indemnizaciones tasadas -liquidadas como porcentuales del precio obtenido- y otros conceptos, el saldo se entrega al garante -constituyente de la prenda o quien lo haya sucedido en caso de transmisión de las acciones gravadas-, conforme lo prevén el artículo 37 del contrato de concesión y los artículos 9º y 10 del contrato prendario.

Además de la garantía prendaria de carácter permanente apuntada, el proceso de fusión encarado dio lugar a la constitución de una garantía personal solidaria -fianza- de parte de quienes hubieron de quedar como únicos accionistas de EdERSA, SAESA y CAMUZZI Sociedad Anónima, anteriores socios de la absorbida SODIELEC Sociedad Anónima.

Prescindiendo de cuestiones que son importantes pero no conducentes al presente análisis -como el modo de ejecutarse esa fianza, por caso-, cabe observar que dicha fianza quedó constituida, de acuerdo con el texto aprobado como Anexo I del Decreto N° 839/99, “a fin de garantizar el cumplimiento de todas las obligaciones de la Empresa Energía de Río Negro Sociedad Anónima -EdERSA- respecto de la Concedente bajo el contrato de concesión...”, “a fin de que la incorporación de pasivos de SODIELEC a EdERSA con motivo de la Fusión mantenga indemne a la Provincia de Río Negro...”, ello “hasta el máximo de 31 millones de pesos” -monto garantizado-.

En atención a la finalidad de indemnidad enunciada, corresponde observar que ella se vincula con la hipótesis -señalada en otros dictámenes- de que la concesión tuviera que retrotraer a la Provincia de Río Negro soportando la sociedad concesionaria la disminución de su patrimonio neto y el incremento de su pasivo derivados de la fusión producida. En este sentido, la cuantía de la garantía no sólo no satisface tal fin de indemnidad sino que importa la traslación de parte del riesgo empresario al Estado provincial.

La disminución del valor patrimonial de las acciones clase “A” fue computada para determinar el saldo a garantizar, pero ello no se compadece con la finalidad enunciada, por cuanto cualquiera fuera el valor de esas acciones en el caso de ejecutarse la prenda que las grava, el importe con ciertas deducciones, y en su caso mediando compensación hasta la concurrencia del monto garantizado de la fianza, no se incorpora al patrimonio estatal sino que se reintegra al anterior titular de las acciones.

En segundo lugar, de acuerdo con la mecánica de la fianza, el monto garantizado es susceptible de disminuir si se incrementa el valor patrimonial de las acciones, pero en ningún caso de aumentar aunque dicho valor caiga, con lo cual el riesgo empresario negativo queda transferido al Estado provincial, no así el positivo.

El valor patrimonial de las acciones clase "A", disminuido a 24.586.903 dólares estadounidenses, se computa impropriadamente como un valor base, a partir del cual, computada la pérdida de valor patrimonial del 100 por ciento de las acciones, -60.966.478 dólares estadounidenses-, se establece la diferencia que constituye el "techo" de la fianza, siendo que aquel valor base no constituye un crédito a favor del Estado provincial sino el valor de una hipotética ejecución de la prenda a la fecha de cierre de los estados contables especiales de fusión.

El sistema de garantías adoptado no se concilia con el hecho de que los pasivos incorporados a raíz de *leveraged buy out* operado no lo son con el concedente sino con un tercero y que el adecuado cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de concesión supone la cancelación oportuna de esos pasivos a fin de que los mismos no hayan de gravitar negativamente sobre la prestación del servicio.

Vale observar que con anterioridad al dictado del Decreto N° 839/99, tanto dictámenes externos como la Resolución N° 54/99 de la Secretaría de Gestión y Coordinación de Políticas Públicas, habían interpretado adecuadamente los alcances de la exigencia de que la fusión que iba a considerar el Poder Ejecutivo provincial fuera

39/2

neutra, en tanto el Decreto N° 839/99 se apartó de los mismos, adscribiendo al parecer a opiniones en diverso sentido de otros consultores, que circunscribían los alcances de las garantías a exigir relacionándolos con el 51 por ciento del capital social -acciones clase "A"-, esto es, entendiendo que esa neutralidad se satisfacía otorgando la fianza por un valor que mantuviera igual el valor de la garantía a favor del Estado provincial antes y después de la fusión.

En tal sentido, se recomendó -dictamen de Curat, Martínez Larrea & Asociados del 15-12-98-, que la opción fuera que los accionistas de EdERSA efectuaran aportes de capital por aproximadamente 60,9 millones de dólares -diferencia entre pasivos bancarios transferidos por 62,8 millones dólares y activos por 1,9 millones de dólares- o bien que constituyeran garantías por ese mismo importe, señalándose que una fianza por 31,1 millones de pesos como la que se proponía no satisfacía la neutralidad buscada, pues aún descontados los 31,1 millones que pudieran obtenerse con una fianza atendible a primer requerimiento, subsistía un saldo de 29,8 millones de dólares. Tal orientación fue receptada por el artículo 4° de la Resolución N° 54/99 de la Secretaría de Gestión y Coordinación de Políticas Públicas. Posteriormente el mismo consultor, arriba citado, varió su criterio, entendiendo suficiente limitar la garantía al saldo necesario para reconstituir el valor que el 51 por ciento de las acciones de la

sociedad tenían antes de la fusión y ésta fue finalmente la pauta establecida por el decreto que aprobó la fusión.

Concretando la cuestión, puede concluirse que el cambio de criterio evidenciado en la configuración de la garantía no se atuvo apropiadamente al objetivo fundamental de preservar adecuadamente las condiciones de prestación del servicio público como un interés esencial y actual del Estado provincial.

El *leveraged buy out* producido no ha quedado, en suma, compensado con aportes de capital compensatorios o garantías de expedita realización por un monto equivalente y tal situación de riesgo ha quedado consolidada con el decreto aprobatorio de la fusión, que ha importado confundir una garantía prendaria -orientada, como se dijo, a permitir una transferencia expeditiva del control societario para salvar la concesión- con el interés global del Estado provincial en la preservación de un servicio esencial en condiciones normales; careciéndose de datos adicionales para evaluar un cuadro de situación eventualmente diferente, que sería el derivado del incremento del capital social equivalente a 10.000.000 de dólares, anunciado en su momento por EdERSA y el desarrollo ulterior del plan de negocios de la sociedad, teniendo en cuenta el nuevo nivel de endeudamiento y los aportes de capital necesarios.

Agravaría aún más la fianza en crisis, el hecho de que la garantía concedida fuera en pesos, cuando, aparentemente, los pasivos habrían sido contraídos con acreedores del exterior y en moneda extranjera, por lo que, a tenor de lo normado por el decreto nacional 410/02 no serían obligaciones "pesificables".

CAPITULO IV.- CONCLUSIONES

Como corolario de todo ello, cabe señalarles que, en nuestra opinión, la fusión ha sido contraria al interés social de la propia distribuidora, al interés general en la prestación del servicio, a las normas imperativas que expresa e implícitamente inspiraron el proceso de privatización en el cual se inscribe la presente y, finalmente, que el régimen de garantía instituido tampoco resguarda a futuro en medida suficiente los intereses en juego, fin de la cita.

CAPITULO V.- RECOMENDACIONES

1. Girar copia de la documentación respaldatoria y de este dictamen al Tribunal de Cuentas de la Provincia y a la Fiscalía de Investigaciones Administrativas para que estos organismos profundicen la investigación de las observaciones efectuadas y emitan su opinión.

2. Remitir este dictamen a la Fiscalía de Estado para que una vez terminada la labor del Tribunal de Cuentas y de la Fiscalía de Investigaciones Administrativas y dependiendo de sus dictámenes inicie los reclamos judiciales correspondientes
3. Enviar este dictamen y copia de la documental respaldatoria al Ministro de Economía, para que este proceda a la revisión del Decreto N° 839/99 y a renegociar con EdERSA la constitución de una nueva garantía que proteja adecuadamente los intereses de la provincia.

Voy a leer una errata correspondiente al Informe del Funcionamiento de la Empresa Transcomahue Sociedad Anónima.

CAPITULO V. RECOMENDACIONES.

1. Girar copia de la documentación respaldatoria y de este dictamen al Tribunal de Cuentas de la Provincia y a la Fiscalía de Investigaciones Administrativas para que estos organismos profundicen la auditoría y la investigación de las observaciones efectuadas y emitan su opinión.
2. Remitir este dictamen a la Fiscalía de Estado para que una vez terminada la labor del Tribunal de Cuentas y de la Fiscalía de Investigaciones Administrativas y dependiendo de sus dictámenes inicie los reclamos judiciales correspondientes.

40/2

3. Enviar este dictamen y copia de la documental respaldatoria correspondiente a la operatoria FEDEI y a la fusión con ERSA y la privatización de Transcomahue Sociedad Anónima al Ministro de Economía, para que este resuelva sobre la conveniencia de articular de otra forma el manejo integral del FEDEI y de redireccionar los procesos de fusión y privatización en marcha.

Julio 12
Osán

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Terminados los informes , tiene la palabra el señor legislador Fernando Chironi.

SR. CHIRONI - De acuerdo a lo resuelto en la Comisión y posteriormente en la reunión de Labor Parlamentaria, vamos a solicitar que la Cámara apruebe las recomendaciones efectuadas por la Comisión.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Se van a votar las recomendaciones de la Comisión, de acuerdo a la moción de orden efectuada por el legislador Chironi. Los señores legisladores que estén por la afirmativa, sírvanse indicarlo.

-Resulta afirmativa.

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - Han sido aprobadas por unanimidad.

PLAN DE LABOR

SR. PRESIDENTE (Mendioroz) - La próxima sesión la determinará la Comisión de Labor Parlamentaria.

No habiendo más asuntos que tratar, se levanta la sesión.

-Eran las 0 y 45 horas del día 12 de julio.

Norma Delia MONTENEGRO
Subjefe Cuerpo de Taquígrafos