Poder Judicial de la Nación

Oficio Electrónico Judicial - DEO N°: 20232144

Tribunal: CFP - JUZGADO CRIMINAL Y CORRECCIONAL FEDERAL 5 - SECRETARIA Nº 9

Expediente: CFP 5059/2019 - DENUNCIADO: LOPETEGUI, GUSTAVO Y OTRO s/MALVERSACION DE CAUDALES PUBLICOS (ART.261) y ABUSO DE AUTORIDAD Y VIOL. DEB.FUNC.PUBL.(ART.248) DENUNCIANTE: TAILHADE, RODOLFO Y OTRO

Respuesta a: 20223185

Destino: CAF - JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL 10-SECRETARIA Nº 20

Motivo: POSS se cumple con lo ordenado en el día de la fecha.

///nos Aires,

I. Por recibido, agréguese el DEO 20223185 del Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal N°10, Secretaría Nº20, y en atención a lo requerido, remítase a dicha judicatura copia digital de la resolución dictada el 22/11/2024. A tal fin, líbrese DEO.

II. Una vez cumplido, vuelva la causa al archivo.

#33796742#473676112#20250926120431326

///nos Aires,

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en la presente causa **CFP 5059/2019**, caratulada ***"Lopetegui, Gustavo y otro S/ Malversación de Caudales Públicos, Abuso de Autoridad y violación deberes funcionario público…"***, del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N°5, Secretaría N°10.

Y CONSIDERANDO:

I. La denuncia y el inicio del trámite de la causa.

Las presentes actuaciones se iniciaron el 28/06/2019, a raíz de la presentación formulada por Rodolfo Tailhade, en donde sindicó a Gustavo Lopetegui, ex secretario de Gobierno de Energía de la Nación, y Juan Antonio Garade, ex Secretario de Recursos Renovables y Mercado Eléctrico de la Nación, como responsables de las maniobras denunciadas que, a su criterio, encuadrarían en la figura de la malversación de caudales públicos y abuso de autoridad (art. 261 y 248 CP).

La denuncia se basó en la presunta alteración del acuerdo entre el PEN y las empresas EDENOR SA y EDESUR SA, plasmado con la suscripción de las Actas Acuerdo de Renegociación Contractual, ratificadas por los decretos PEN 1957/2006 y 1959/2006, respectivamente.

Sobre este punto, se expuso que en el marco de la Ley 25.561 donde se declaró la emergencia pública en materia social, económica, administrativa y cambiaria, se renegociaron los contratos de concesión de distribución del servicio público de energía eléctrica mediante la firma de las *"Actas Acuerdo de Renegociación Contractual"* entre el PEN y las empresas EDENOR SA y EDESUR SA, prestadoras del servicio de distribución de energía eléctrica en el área metropolitana, en la cuales, las partes manifestaron haber

#33796742#436256342#20241121130452167

alcanzado un acuerdo de adecuación de concesión del servicio público de distribución y comercialización de energía.

En dichas "*Actas Acuerdo*" se estableció un período de transición contractual comprendido entre el 6/01/2002 y el 31/06/2006 para EDENOR S.A; y 1/07/2006 para EDESUR S.A., el cual fuera prorrogado por la ex Secretaría de Energía de la Nación mediante Resolución N° 0434/2007, hasta la efectiva entrada en vigor del cuadro tarifario resultante de la revisión tarifaria integral (RTI), lo que finalmente ocurrió el 1/02/2017.

Así también se mencionó que en el apartado 5.2 de las citadas Actas Acuerdo, se estableció un régimen de calidad para la prestación del servicio, y se determinó una calidad media de referencia consistente en el promedio de los índices de calidad de prestación del servicio, registrados durante el período de los años 2000-2002, expresado por los indicadores de frecuencia y duración de interrupciones.

Luego, se indicó que las multas impuestas por el Ente Nacional Regulador de la Electricidad (ENRE) a las empresas concesionarias por deficiencias en la calidad del producto técnico, servicio técnico y servicio comercial, con destino a usuarios individuales podrían ser redireccionadas a inversiones adicionales para mejorar la calidad del servicio público de distribución, siempre y cuando, la calidad del servicio semestral fuera superior a la calidad media de referencia.

Asimismo, en la denuncia se expuso que, en los meses posteriores a la firma de las Actas Acuerdo, las concesionarias no lograron mantener una calidad de servicio superior a la calidad media de referencia, motivo por el cual casi la totalidad de las sanciones impuestas a las concesionarias con destino a usuarios, deberían haber sido abonadas a los nombrados.

Así, el denunciante señaló que el sustento normativo del destino de estas multas surgía del Capítulo X, artículo 42 de la Ley de Marco

#33796742#436256342#20241121130452167

Regulatorio Eléctrico N° 24.065. En el artículo 72 de la referida normativa, se le asigna al ENRE la facultad de resolver controversias que se plantean entre los usuarios y el distribuidor, para lo cual debe considerarse el Contrato de Suministro.

Aquí el denunciante expuso *"… Estos casos dan lugar a un procedimiento contradictorio entre usuario y concesionario. Estas relaciones son sustancialmente de derecho privado y las penalidades establecidas constituyen cláusulas penales de los contratos respetivos. Como toda cláusula penal su destino es directamente el contratante (usuario) acreedor y, en consecuencia, en este tipo de multas debe disponerse su destino directo al/los usuario/s afectado/s. Dentro de esta clase de penalidad, quedan comprendidas las previstas para calidad del producto técnico (puntos 2 y 5.5.1 del sub anexo 4), de servicio técnico (puntos 3 y 5.5.2 del sub anexo 4), y comercial (puntos 4y 5.5.3 del sub anexo 4 y reglamento de suministro)".*

En concreto, el denunciante refirió que el Gobierno Nacional, vulnerando los límites de sus facultades, habría alterado lo acordado en las Actas Acuerdo referidas, modificando de manera indebida el destino de las multas y bonificaciones que le pertenecían como derechos adquiridos a usuarios particulares, a fin de destinarlas a inversiones adicionales.

Sobre esto, indicó que el 28/02/2019, el Estado Nacional, representado por el entonces ministro de Hacienda, Nicolás Dujovne, suscribió con la provincia de Buenos Aires y la CABA, representadas por la gobernadora María Eugenia Vidal y el jefe de Gobierno Horacio Rodríguez Larreta, respectivamente, el *"Acuerdo para la Transferencia de Jurisdicción del Servicio Público de Distribución de Energía Eléctrica"* a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y a la Provincia de Buenos Aires. En el marco del referido acuerdo, las partes pretendieron dar una solución integral a los reclamos

pendientes entre el Estado Nacional y las concesionarias, por cuanto el Gobierno Nacional, representado por Gustavo Lopetegui y Juan Antonio Garade, con las empresas EDENOR S.A. y EDESUR S.A, firmaron un *"Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales"* con fecha 10/05/19.

Concretamente se destacó que en la cláusula segunda de dicho Acuerdo de Regularización se estableció que, *"… al amparo del apartado 5.4 de las ACTAS ACUERDO, los montos de las penalidades por Apartamientos de la Calidad del Servicio con destino a usuarios, impuestas por el ENRE a las CONCESIONARIAS, se destinan a inversiones adicionales a las establecidas en la RTI para el período 2017/2021…".* Sin embargo, sobre esto el denunciante expuso que el apartado 5.4 de las Actas Acuerdo establecía que los montos de las sanciones impuestas por Calidad de Producto Técnico, Servicio Técnico y Servicio Comercial, podían ser destinados a inversiones adicionales, sólo si la calidad del servicio semestral fuera superior a la calidad media de referencia, lo que nunca habría sucedido.

El denunciante explicó que, de esta forma, el Gobierno Nacional habría beneficiado de manera ilegítima a las empresas, modificando unilateralmente el destino de las multas que correspondían ser acreditadas en la cuenta de los usuarios individuales, entendiendo que de esta forma habría existido una malversación de fondos, dirigiéndolos hacia las concesionarias y sustrayéndoselos a los Usuarios, únicos titulares de los montos dinerarios provenientes de las multas.

Por otra parte, se cuestionó en la denuncia la ausencia de representantes del ENRE en la firma del Acuerdo de Regularización.

Asimismo, en la hipótesis sostenida por el denunciante, se pusieron en duda los criterios de cálculo aplicados para establecer

#33796742#436256342#20241121130452167

los montos finales o la actualización de las multas correspondientes, pues del acuerdo de regularización mencionado no surgirían cifras concretas, entendiendo que probablemente se habían modificado deliberadamente los criterios de cálculo para establecer el monto final adeudado en concepto de multas por deficiencias en el servicio por parte de las empresas, de manera de otorgarle nuevos privilegios y prerrogativas indebidas y perjudiciales para el patrimonio de los usuarios.

Sobre este último punto, indicó que conforme algunas estimaciones el total actualizado de las multas ascendería a 35 mil millones de pesos ($35.000.000.000), pero que al parecer se habría reconocido por parte del Gobierno la suma de 7 mil millones de pesos ($7.000.000.000) en concepto de deuda por multas de ambas concesionarias.

II. Objeto Procesal.

El MPF al momento de impulsar la acción penal, en los términos del artículo 188 del CPPN[1], indicó que la investigación se encontraba dirigida al estudio de determinadas maniobras de administración presupuestaria que podrían haber generado beneficios económicos indebidos a favor de las concesionarias Edenor S.A. y Edesur S.A.

Así, circunscribió el objeto procesal a la investigación de los términos del *"Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales"*, suscripto el 10/05/2019, en el marco del *"Acuerdo para la Transferencia de Jurisdicción del Servicio Público de Distribución de Energía Eléctrica"* a la Ciudad de Buenos Aires y a la Provincia de Buenos Aires. Ello, específicamente con relación a la administración presupuestaria de las recaudaciones que corresponderían al Estado producto de determinadas sanciones y multas impuestas a las

[1] Requerimiento de Instrucción; 06/08/2019.

compañías concesionarias Edesur y Edenor, entre los años 2006 y 2017.

III. Trámite de la investigación.

A. El denunciante aportó mediante un soporte digital el **EXP-2017-04091068-APN-DDYME*MEM**[2], que contiene el Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales, con sus anexos A y B.

B. De la documentación que fue requerida al Ente Nacional de Regulación de la Electricidad (ENRE), podemos destacar:

1. Con fecha 29/08/2019 el ENRE remitió un soporte digital con copias de las siguientes resoluciones: 50/2007, 51/2007, 324/2008, 628/2008, 433/2009, 550/2010, 333/2011, 205/2013 y 1/2016; copia de las Notas ENRE 75203, 81399, 91474, 94432, 100095, 102554, 102856, 106743, 108300, 111649, 11643; y los expedientes ENRE 22898, 22896, 18657, 28085, 28086, 28092, 35207, 33063, 38985 y 45103.

El 6/09/2016 el ENRE informó que las Actas Acuerdo de Renegociación celebradas por la Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicio Público (UNIREM) y las Empresas Distribuidoras EDENOR S.A. y EDESUR S.A., ratificadas por Decreto PEN 1957/2016 y 1959/2016, respectivamente, establecieron en su Cláusula Quinta el *"Régimen de Calidad de Prestación del Servicio",* señalando que desde la vigencia del Acta Acuerdo y hasta la entrada en vigencia de la Revisión Tarifaria Integral (RTI), las concesionarias debían prestar el servicio en las condiciones de calidad que surgen del Régimen de Calidad del Servicio Público y Sanciones del Contrato de Concesión durante el “Periodo de Transición Contractual".

[2] Solapa Documentos Digitales (LEX100), CD 3 EX-2017-04091068-ADN-DDYME#MEM-20240327T160649Z-001.zip, 08/04/2024.

#33796742#436256342#20241121130452167

Expuso que, en el punto 5.2 de las referidas Actas Acuerdo, se estableció la "Calidad Media de Referencia" como el promedio de los índices de calidad de prestación del servicio registrados durante el período de los años 2000/2003, expresado por los indicadores de frecuencia media de interrupción por usuario semestral (SAIFI)[3] y la duración total de interrupción por usuario semestral (SAIDI)[4].

2. Con fecha 16/09/2019 el ENRE aportó dos listados individualizados como Anexo I (EDENOR S.A.) y Anexo II (EDESUR S.A), con el detalle de expedientes en los que se determinaron multas por apartamientos a los indicadores de la calidad, por deficiencias en la información, con relación a mediciones de calidad y/u otras faltas en el deber de informar, correspondientes al período 2006-2017.

También resaltó que el punto 5.4 de las Actas Acuerdo establece que los montos de las sanciones por la Calidad de Producto Técnico, Calidad de Servicio Técnico y Calidad de Servicio Comercial, resultantes de cada medición semestral, podrán ser destinados por las distribuidoras a la realización de inversiones adicionales a las previstas en el Programa de Inversiones establecido en la Revisión Tarifaria Integral. Esto será posible siempre que se mantenga una calidad de servicio semestral, medida por los indicadores de frecuencia y duración de interrupciones, superior a los índices de la Calidad Media de Referencia. De lo contrario, las sanciones deberán ser pagadas conforme al régimen establecido en

[3] SAIFI: Índice de frecuencia media de interrupción del sistema (System average interruption frequency index). En un período determinado representa la cantidad de interrupciones que afectaron a los usuarios en promedio, y se calcula como el total de usuarios interrumpidos en "n" (interrupciones/total de usuarios abastecidos Interrupciones/usuario-semestre).

[4] SAIDI: Índice de duración media de interrupción del sistema (System average interruption duration index). En un período determinado representa la duración total de interrupción que afectó a los usuarios en promedio, y se calcula como el total de horas usuario interrumpidos en "n" (interrupciones/total de usuarios abastecidos /horas/usuario semestre).

#33796742#436256342#20241121130452167

el Contrato de Concesión, con las modificaciones señaladas en los apartados 5.2 y 5.5.

Se estableció que cuando la medición semestral de la calidad registre en más de un semestre un nivel inferior a los índices de la Calidad Media de Referencia, las sanciones correspondientes serán incrementadas según el incremento que registre la remuneración producto de los aumentos y ajustes otorgados.

Luego, indicó por distribuidora, un detalle de la evolución de la calidad a partir del semestre 19 de control (septiembre de 2005 a febrero de 2006).

En primer lugar, respecto de EDENOR, expuso que, con relación al indicador SAIFI se observó que durante los semestres 20,21,22,24 y 25 los valores resultaron inferiores a la CMR (Calidad Media de Referencia). Asimismo, y con excepción del semestre 35, los valores oscilaron entre 3,8 y 5,3 interrupciones por usuario y por semestre. Con respecto al indicador SAIDI, se observó que durante los semestres 20 y 22 el indicador resultó inferior al establecido como CMR. Asimismo, se evidenció un crecimiento paulatino del indicador SAIDI (empeoramiento de la calidad) a partir del semestre 26, alcanzando un valor máximo de 25,4 horas por usuario en el semestre 35. A partir del semestre 37 se observó una leve tendencia a la disminución del indicador (mejoramiento de la calidad), aunque por encima del valor de la CMR.

En cuanto a EDESUR, respecto al indicador SAIFI, explicó que se observó que en el semestre 20 el indicador resultó inferior al establecido como CMR y se evidenció un crecimiento de los valores del indicador SAIFI (empeoramiento de la calidad) con valores comprendidos entre 2,3 y 4,6 interrupciones por usuario y por semestre; con excepción del semestre 27 que alcanzó un valor máximo de 5,1 interrupciones por usuario y por semestre. En cuanto al indicador SAIDI, se observó que durante los semestres 19 y 20 el

#33796742#436256342#20241121130452167

indicador resultó inferior al establecido como CMR. Asimismo, expuso que se evidenció un marcado crecimiento del indicador SAIDI (empeoramiento de la calidad) a partir del semestre 21, alcanzando un valor máximo de 47,3 horas por usuario en el semestre 35. Y que, a partir del semestre 39, se observó una leve tendencia a la disminución del indicador (mejoramiento de la calidad), aunque por encima del valor de la CMR.

A su vez, acompañó como Anexo II el tratamiento o explicación de la normativa y los principios aplicables al destino de las penalidades por incumplimiento de los parámetros de calidad.

Sobre este punto, dio inicio a su análisis exponiendo que mediante los decretos 1957/06 y 1959/06, se ratificaron las Actas Acuerdo de Renegociación Contractual ("Actas Acuerdo") celebradas entre la ex Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos (UNIREN) y EDENOR y EDESUR, respectivamente, que comprendieron la renegociación de los contratos de concesión del servicio público de distribución y comercialización de energía eléctrica en los términos de la ley 25.561, sus modificatorias y complementarias.

Continuó indicando que en las referidas Actas se previó un Régimen Tarifario de Transición que sería el que determinaría las tarifas aplicables durante el Periodo de Transición Contractual. Este mecanismo debía aplicarse hasta la entrada en vigencia de la Revisión

Tarifaria Integral (RTI). El nuevo régimen tarifario entraría en vigor el 1/08/2006, plazo que fue extendido mediante resoluciones 433 y 434/07 de la ex Secretaría de Energía del ex Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, y sus modificatorias.

Asimismo, en las Actas Acuerdo se establecieron las condiciones de calidad, que se trataban de aquéllas que surgen del

Régimen de Calidad del Servicio Público y Sanciones de los Contratos, que resultarían de aplicación desde la vigencia de las Actas Acuerdo hasta la entrada en vigor de la RTI.

Se estableció que los montos de las sanciones por Calidad de Producto Técnico, Servicio Técnico y Servicio Comercial podrían ser destinados por las Concesionarias a la ejecución de inversiones adicionales a las previstas en el Programa de Inversiones que se estableciera en la RTI, en los términos y condiciones precisados en la cláusula 5.4 de las Actas Acuerdo.

No obstante, lo establecido en las Actas Acuerdo, indicó que el proceso de RTI se inició en el año 2016, unos diez años después del plazo previsto en esas Actas, y se implementó a partir del año 2017. Por otra parte, las estipulaciones referidas al régimen tarifario que debía regir hasta la RTI, entre ellas, los ajustes por MMG, no tuvieron aplicación efectiva.

Concluyó que, desde la firma de las Actas Acuerdo -que marcaron el fin del proceso de renegociación contractual- hasta la aplicación de los cuadros tarifarios resultantes del proceso de Revisión Tarifaria Integral (RTI) previsto en dichas actas, y en un contexto de falta de implementación del régimen establecido en las mismas y del correspondiente proceso de RTI, se adoptaron diversas medidas a lo largo del tiempo. Aunque estas medidas reconocieron la insuficiencia tarifaria, no fueron efectivas para cumplir adecuadamente con los objetivos del marco regulatorio establecido por la Ley 24.065, en lo que respecta a las inversiones necesarias para garantizar el suministro, la operación eficiente y la confiabilidad de los servicios e instalaciones de distribución, apartándose de las previsiones contenidas en las Actas Acuerdo.

Indicó que el atraso tarifario, en un contexto de creciente inflación, impactó negativamente en la posibilidad de realizar inversiones acordes con el nivel de calidad previsto en las Actas

#33796742#436256342#20241121130452167

Acuerdo, así como en la capacidad de cubrir los costos necesarios para un mantenimiento adecuado de las instalaciones. Esto resultó en un deterioro significativo de la infraestructura de distribución y en la calidad del servicio brindado a los usuarios finales, lo que dio lugar al inicio de procedimientos sancionatorios en el ámbito del ENRE.

A su vez, precisó que, en ese contexto, las concesionarias también acumularon progresivamente deudas con CAMMESA por la compra de energía eléctrica en el Mercado Eléctrico Mayorista (MEM). Esta situación se convirtió, en la práctica, en un mecanismo de financiamiento para las distribuidoras, debido a las restricciones que enfrentaban para obtener crédito en el sistema financiero, dadas las condiciones económicas en las que operaba la concesión. Por este motivo, se inició un proceso de determinación de derechos y obligaciones surgidas en el período referido y su correspondiente tratamiento, derivada de actos, hechos u omisiones ocurridos a partir de la suscripción de las actas acuerdo.

En el marco del proceso iniciado para regularizar dicha situación, se avanzó en la elaboración de una propuesta que abordara las consecuencias de ese período, tomando en cuenta los antecedentes y las responsabilidades correspondientes. El objetivo de esta propuesta era proteger el servicio público concesionado y asegurar el adecuado cumplimiento de los fines de la concesión, con énfasis en garantizar que funcione como un instrumento efectivo para realizar las inversiones necesarias para asegurar la prestación del servicio público.

La propuesta debía ajustarse a lo dispuesto en el marco regulatorio de la energía eléctrica y a lo estipulado en las actas acuerdo, aplicando criterios similares a los establecidos en ellas, con las adecuaciones necesarias para resolver aspectos no contemplados en las actas o relativos a hechos posteriores que no se hubieran ajustado a lo previsto en las mismas. Todo esto debía tener

en cuenta el desarrollo irregular del período de transición, considerando, entre otros factores, el carácter transitorio de las estipulaciones previstas para dicho período.

Señaló que, en el marco regulatorio de ese proceso de elaboración de la propuesta, se inició el traspaso de las concesionarias a la jurisdicción de la provincia de Buenos Aires y de la CABA (conf. Consenso Fiscal 2018 y art 124 de la ley 27.467) quienes exigieron la resolución de todos los reclamos pendientes entre el Estado nacional y/o sus órganos o entidades con las Concesionarias a tales efectos.

En el marco del Acuerdo de Regularización firmado el 9/05/2019 explicó que, las sanciones del período de transición vinculadas con los usuarios y con CAMMESA, en la cláusula primera se estableció que *"Las Concesionarias asumen el compromiso de abonar (i) las penalidades aplicadas o aplicables como consecuencia de reclamos particulares de usuarios, (ii) los resarcimientos o penalidades resultantes de eventos extraordinarios atribuidos a la responsabilidad de las Concesionarias, (iii) los resarcimientos determinados o a determinar por el ENRE por daños a instalaciones y/o artefactos de propiedad del usuario, y (iv) las penalidades liquidadas por CAMMESA con destino a esta última sociedad"*. Por otro lado, en la cláusula SEGUNDA, se previó que ciertas penalidades fueran destinadas a inversiones adicionales*: "(i) las penalidades por apartamientos o incumplimientos resultantes de las mediciones semestrales de calidad de servicio técnico, calidad de producto técnico, calidad de servicio comercial y demás mediciones periódicas de cantidad, y (ii) las penalidades por incumplimientos o deficiencias en la información suministrada al ENRE en relación con mediciones de cantidad periódicas y/u otras faltas al deber de información al ENRE"*.

#33796742#436256342#20241121130452167

El ENRE concluyó que, para la formulación del Acuerdo de Regularización, se aplicaron criterios análogos a los establecidos en las Actas Acuerdo. En particular, y en lo que aquí concierne, se destinó a inversión el monto de las multas resultantes de las mediciones periódicas de calidad, tal como lo prevé la cláusula 5.4 de dichas actas, con las adecuaciones necesarias para resolver aspectos no contemplados en ellas o relacionados con hechos posteriores que no se ajustaron a lo previsto.

Expuso que entre otros aspectos se tuvo en consideración el desarrollo irregular del período de transición y la prolongación en el tiempo de un régimen transitorio que debía ser aplicado durante un período acotado en que debía desarrollarse la RTI -que fijaría un nuevo régimen tarifario de la concesión-, y que finalmente se extendió por aproximadamente diez años; el que contemplaba, entre otros, condiciones de calidad y un régimen tarifario de transición que no tuvo aplicación efectiva.

En ese marco, indicó que se entendió conveniente la aplicación del criterio de inversión adicional previsto en la mencionada cláusula 5.4 de las actas acuerdo, considerando especialmente que la posibilidad de destinar a inversión el monto de esas sanciones -por calidad de producto técnico, servicio técnico y servicio comercial- había sido un criterio oportunamente adoptado por el Poder Ejecutivo y avalado por el congreso en oportunidad de efectuarse la renegociación contractual de estos contratos.

Asimismo, sostuvo que se había tenido en cuenta que las inversiones a las que se destinaban esas multas, adicionales a las previstas en la RTI y aprobadas por el ENRE, redundaban en un beneficio a los usuarios, que no se toman en cuenta en el cálculo de la remuneración de la base de capital de las Concesionarias, por lo que estas no tendrán un beneficio económico por su ejecución ya que no serán remuneradas por la tarifa.

Finalmente, entendió que se debía recordar que no se trataban de multas impuestas en el marco de las funciones jurisdiccionales del ENRE, ni de un contrato de suministro bajo normas de derecho privado, en el que el usuario sea el contratante y las sanciones cláusulas penales pactadas para su incumplimiento.

Respecto de la intervención del ENRE en el procedimiento previo a la suscripción del Acuerdo de Regularización y en la cuantificación del monto de las penalidades aplicables en el marco de ese Acuerdo, indicó que dicho ente determinó el monto de las penalidades a aplicar a las concesionarias, no objetó las inversiones adicionales a la RTI a las que se aplican los montos de las penalidades con destino a inversión, y prestó su conformidad respecto de los términos del Acuerdo de Regularización.

3. El 16/09/2019, el ENRE remitió dos listados detallados: el Anexo I, correspondiente a EDENOR S.A., y el Anexo II, correspondiente a EDESUR S.A. Estos documentos contienen los expedientes en los que se impusieron multas por incumplimientos en los indicadores de calidad, deficiencias en la información proporcionada al ENRE sobre mediciones de calidad y/u otras omisiones en el deber de informar. Estos expedientes fueron generados por diversas unidades del ENRE y abarcan el período 2006-2017. Asimismo, se adjuntaron otros dos listados: el Anexo III (EDENOR S.A.) y el Anexo IV (EDESUR S.A.), que detallan expedientes relacionados con multas estimadas al momento en que la Secretaría de Energía solicitó al ENRE dicha información.

4. El 24/09/2019, el ENRE remitió dos listados correspondientes a las distribuidoras EDENOR S.A. y EDESUR S.A., en los cuales se individualizaban los montos de multas correspondientes a deudas por sanciones establecidas en el Acuerdo de Regularización a cuyo pago se comprometieron las distribuidoras mediante cuotas y plazos extendidos.

#33796742#436256342#20241121130452167

5. El 22/10/2019, el ENRE presentó un informe en donde detalló todas las intervenciones del referido ente en el marco del Acuerdo de Regularización suscripto el 10/05/2019. En un primer ítem, indicó las intervenciones de carácter formal[5], y luego aquellas de carácter informal[6], referentes al "Acuerdo de Regularización de Obligaciones" de fecha 10/05/2019.

B. **Informe elaborado por la Procuraduría de Investigaciones Administrativas de la Procuración General de la Nación (PIA)** (13/07/2020). A continuación, se detallan sus puntos más relevantes.

1. En primer lugar, se analizó la competencia de los funcionarios firmantes del Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales del 10/05/2019. Indicó que, a la fecha de suscripción del referido acuerdo, la materia de energía se encontraba bajo la competencia del entonces Ministerio de Hacienda.

Sobre este punto, comenzó por una breve exposición de las normas de competencia aplicables al caso. De esta forma, explicó que se había sustituido el Artículo 20 del Título V de la Ley de Ministerios (texto ordenado por Decreto 438/92) y sus modificatorias por el siguiente: *"ARTÍCULO 20.- Compete al MINISTERIO DE HACIENDA asistir al Presidente de la Nación y al Jefe de Gabinete de Ministros, en orden a sus competencias, en todo lo inherente a la política económica, presupuestaria e impositiva, a la administración de las finanzas públicas, a las relaciones económicas, financieras y*

[5] Notas NO-2018-47044971-AP-NARYEE#ENRE del 21/09/2018; NO-2018-48349369-APN-DIRECTORIO#ENRE del 28/09/2018; NO-2019-14102437-APN-DIRECTORIO#ENRE del 8/03/2019; NO-2019-14101900-APN-DIRECTORIO#ENRE del 8/03/2019; NO-2018-67927992-APN-DIRECTORIO#ENRE del 27/12/2018; NO-2019-39625654-APN-DIRECTORIO#ENRE del 29/04/2019; NO-2019- I 7297464-APN-DIRECTORIO#ENRE del 22/03/2019; NO-2019-17690138-APN-DIRECTORIO#ENRE del 22/03/2019; NO-2019-41819579-APN-SD#ENRE del 6/03/2019.

[6]

fiscales con las Provincias y la CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES, a la elaboración, propuesta y ejecución de la política nacional en materia de energía, y en particular:… 11. Participar en las negociaciones y modificaciones de los contratos de obras y servicios públicos, en el ámbito de su competencia" (Art. 6°).

A su vez, refirió que se había establecido que el Ministerio de Hacienda sería el continuador, a todos sus efectos, del Ministerio de Energía (Art. 12), cuyas competencias, estaban previstas en el Decreto 575 del 21/06/2018. Con la fusión de varios ministerios a través del Decreto 801/2018, surgieron dificultades operativas que impidieron la aprobación inmediata de una nueva estructura organizativa para la Administración Pública Nacional. Como medida transitoria, se crearon cargos de secretarios de gobierno en distintos ministerios, acompañados de la correspondiente designación de sus titulares. En este contexto, mediante el Decreto 802 del 5/09/2018, se creó el cargo de Secretario de Gobierno de Energía, bajo la órbita del Ministerio de Hacienda.

Asimismo, destacó que, en relación al traspaso de las distribuidoras EDESUR S.A. y EDENOR S.A. a las jurisdicciones locales, la Ley 27.469 ratificó el Consenso Fiscal suscrito el 13/09/2019 entre el Poder Ejecutivo Nacional, las provincias y CABA. En dicho acuerdo se dispuso que ambas concesionarias pasarían a estar bajo la jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires y CABA, en consonancia con lo que ya había ocurrido con las distribuidoras eléctricas en otras jurisdicciones del país. En este sentido, la Ley 27.467, que aprobó el presupuesto nacional para 2019, instruyó al Poder Ejecutivo Nacional a tomar las medidas necesarias para que, a partir del 1/01/2019, las distribuidoras eléctricas EDESUR S.A. y EDENOR S.A. pasaran formalmente a las jurisdicciones de la Provincia de Buenos Aires y CABA (art. 124).

#33796742#436256342#20241121130452167

En consecuencia, y teniendo en cuenta lo establecido en el art. 20 de la Ley de Ministerios (texto ordenado por el Decreto 438/92) y sus modificaciones, el Poder Ejecutivo Nacional, en virtud del art. 99, inc. 1, de la Constitución Nacional, dictó el Decreto 162. Mediante dicho decreto, se encomendó al Ministerio de Hacienda, dentro del marco de la normativa vigente, la realización de las gestiones necesarias y la suscripción de los actos pertinentes para asegurar el efectivo cumplimiento de la instrucción prevista en el art. 124 de la Ley 27.467, correspondiente al Presupuesto de Gastos y Recursos de la Administración Nacional para el Ejercicio 2019.

Asimismo, destacó que, al momento de suscribir el Acuerdo de Regularización, la Secretaría de Gobierno de Energía era la autoridad concedente en relación con las concesiones y habilitaciones previstas en materia energética, de acuerdo con el Decreto 174/2018, modificado por su similar 958/2018. Sin perjuicio de ello, entendió que el Congreso Nacional instruyó al Poder Ejecutivo Nacional a impulsar los actos necesarios a fin de materializar el traspaso de la concesión de la distribución de energía eléctrica a cargo de Edenor y Edesur. Por decreto 162/2018 el PEN encomendó al Ministerio de Hacienda, en cuya órbita se encontraba la materia energética.

Finalmente concluyó que, más allá de la calidad de autoridad de aplicación de las leyes y de autoridad concedente de la Secretaría de Energía, *“cabe señalar que la asignación directa de competencia a un órgano específico inferior no determina necesariamente la exclusión de la competencia del superior”*. Es decir, que la competencia del Ministerio de Hacienda en materia energética no se encontraba excluida, más aún con el dictado de los decretos 575/2018 y 801/2018.

2. Luego, efectuó un análisis relativo a los acuerdos celebrados en el marco de la transferencia de Edesur y Edenor a las jurisdicciones locales.

En primer lugar, señaló que, en la misma fecha que el dictado del Decreto 162/2019 (28/02/2019), se suscribió el *"Acuerdo de Transferencia de Jurisdicción del Servicio Público de Distribución de Energía"* entre el Estado Nacional, representado por el entonces Ministro de Hacienda, Nicolás Dujovne, y el Secretario de Gobierno de Energía, Lic. Lopetegui; la Provincia de Buenos Aires y la CABA.

Allí se consignó que en el Consenso Fiscal 2018 se había contemplado que las distribuidoras eléctricas Edesur S.A. y Edenor S.A. pasaran a las jurisdicciones locales de la PBA y de la CABA, en línea con lo ocurrido con las distribuidoras eléctricas de las demás jurisdicciones. Mediante el artículo 124 de la Ley n° 27.467 se instruyó al PEN a impulsar los actos necesarios para su concreción.

Asimismo, señaló que, ante la necesidad de dar una solución integral a los reclamos pendientes entre el Estado Nacional y las Concesionarias, agruparon los reclamos significativos en tres grupos: **a)** Reclamos vinculados con el cumplimiento de las Actas Acuerdo celebradas entre el Estado Nacional y las Concesionarias en 2006, con el correspondiente periodo de transición; **b)** Reclamos relacionados con el pago de los consumos de los asentamientos con medidores comunitarios generados desde octubre de 2017 hasta el 31 de diciembre de 2018, exclusivamente respecto del porcentaje comprometido por el Estado Nacional (Nuevo Acuerdo Marco) y **c)** Reclamos en relación con las diferencias resultantes de aplicar el tope de las facturas de los usuarios beneficiarios de la Tarifa Social.

De esa forma acordaron: **(i)** Traspaso de la jurisdicción: A partir del 1 de marzo de 2019 iniciar el proceso de traspaso de Edenor S.A. y Edesur S.A. a la jurisdicción de la Provincia y de la CABA; **(ii)** Creación del ente bipartito de control y regulación; **(iii)** Coordinación

#33796742#436256342#20241121130452167

del traspaso; **(iv)** Tarifa Social (a partir del 1/01/2019 la Provincia y la CABA afrontaran con recursos propios las erogaciones asociadas con la Tarifa Social); **(v)** Solución de cuestiones pendientes; **(vi)** Créditos y Deudas de causa o título anterior al 28/02/2019 (el Estado Nacional, es el único responsable por los créditos y deudas que tengan una causa o título anterior al 28 de febrero de 2019, con excepción de lo previsto en la cláusula iv); **(vii)** indemnidad; **(viii)** Auditoría de corte (el ENRE y las Concesionarias, con la participación del organismo de control bipartito, a crearse en la órbita de la Provincia y de CABA, llevarán a cabo una auditoría de corte de situación económica financiera de las Concesionarias y de la situación operativa y técnica del servicio público a su cargo).

Finalmente, hizo referencia a que CABA celebró el acuerdo ad-referéndum de su legislatura, mientras que el ENRE prestó su conformidad con relación a las responsabilidades y atribuciones asignadas mediante el Acuerdo en trato.

Luego, expuso que con fecha 9/05/2019 se suscribió el *"Acuerdo de Implementación de la Transferencia de Jurisdicción sobre el Servicio Público de Distribución de Energía Eléctrica a la Provincia de Buenos Aires y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires",* entre el Estado Nacional, representado por el Ministro de Hacienda, Nicolás Dujovne y el Secretario de Gobierno de Energía, Lic. Lopetegui, la Provincia de Buenos Aires y la CABA. Allí se declaró que el Acuerdo tenía por objeto la implementación de la transferencia del servicio público y la necesidad de realizar un traspaso ordenado de la jurisdicción, encarando un proceso en etapas con acciones concatenadas, contemplando las cuestiones bajo examen.

3. También desarrolló sobre las sanciones con destino a inversiones.

Específicamente, se detalló lo relativo a la Cláusula Segunda (sanciones destinadas a inversiones) en el marco de lo establecido

en la cláusula 5.4 de las Actas Acuerdo. En virtud de ello, las concesionarias asumieron el compromiso de invertir, en un plazo de 5 años desde la firma del Acuerdo de Regularización, los montos correspondientes a: **i)** penalidades derivadas de apartamientos o incumplimientos detectados en las mediciones semestrales de calidad de servicio técnico, calidad de producto técnico, calidad de servicio comercial y otras evaluaciones periódicas de calidad; y **ii)** penalidades impuestas por deficiencias o incumplimientos en la información proporcionada al ENRE respecto de mediciones de calidad periódicas y/u otras obligaciones de reporte de información al ENRE.

En relación con este punto, explicó que la posibilidad de destinar los montos de las sanciones impuestas por incumplimientos en la Calidad de Producto Técnico, Servicio Técnico y Servicio Comercial -derivadas de cada medición- a la ejecución de inversiones adicionales a las previstas en el Anexo IV del Acta Acuerdo y en el Programa de Inversiones, dependía de que las distribuidoras lograran mantener una calidad de servicio semestral superior a los índices de referencia.

En el Subanexo 4, se estipularon las *"Normas de Calidad del Servicio Público y Sanciones"*, quedando en cabeza de las distribuidoras la prestación del servicio público de electricidad con un nivel de calidad satisfactorio del producto técnico suministrado, del servicio técnico prestado y del servicio comercial. El incumplimiento de las pautas preestablecidas daría lugar a la aplicación de multas, basadas en el perjuicio económico que le ocasionara al usuario recibir un servicio en condiciones no satisfactorias.

4. Asimismo, se refirió al procedimiento administrativo previo a la suscripción del Acuerdo de Regularización de Obligaciones.

Sobre este punto destacó que *"de la investigación y búsqueda normativa llevada a cabo, no se halló norma específica de*

#33796742#436256342#20241121130452167

procedimiento que aglutinara los actos procedimentales que debían cumplirse, en forma previa a la suscripción del Acuerdo de Regularización de Obligaciones".

Asimismo, señaló que pudo observar en el procedimiento un paralelismo con el llevado a cabo para la suscripción de las Actas Acuerdo de febrero de 2006, en el que participaron la SIGEN y la PTN, aunque, en su opinión, se omitió la participación de los usuarios. Por este motivo, y tomando en cuenta procedimientos anteriores, el organismo consideró que debió haberse otorgado participación a los usuarios en defensa de sus derechos (art. 42 CN), especialmente en lo relativo al destino de las multas por incumplimiento en la calidad del servicio.

De esta forma, señaló la inexistencia de un régimen procedimental que trate específicamente la renegociación de contratos y/o la transferencia de las concesiones de jurisdicción nacional a jurisdicción local.

Por último, esa Procuraduría entendió que, a partir de la concepción del derecho del usuario (art. 42 CN), en virtud de su fuerza normativa y de vinculación inmediata, y del art. 1° de la Ley 19.549, su participación era uno de los procedimientos debidos esenciales y sustanciales (v. Art. 7°, inc. D de la mencionada norma), como también en función del principio de progresividad y no regresión. Ello así, por cuanto expuso sobre la existencia de un derecho a la participación ciudadana en los procedimientos administrativos previos, que facilitan la participación pública en la discusión de la decisión.

C. La Secretaría de Energía del Ministerio de Desarrollo Productivo de la Nación, remitió copia digital del expediente **EX2017-04091068 APN-DDYME#MEM.** A continuación, se detalla parte esencial de su contenido y del trámite administrativo otorgado:

1. **NO-2019-54596646-APN-SGE#MHA**: Nota de fecha 13/06/2019, en el marco del *"Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales"*, dirigida al Directorio del ENRE y firmada por Gustavo Sebastián Lopetegui, en ese entonces Secretario de Energía del Ministerio de Hacienda. Al respecto, y en virtud de los acuerdos arribados, se solicitó a ese ente que otorgue a las penalidades incluidas en los Anexos I y II del Acuerdo, el tratamiento y destino propiciados en sus Cláusulas Primera y Segunda y fiscalice su efectivo cumplimiento. Asimismo, se le solicitó que -en un plazo no mayor a sesenta (60) días corridos a partir de la fecha en que se suscribió el Acuerdo, realice los actos necesarios para concluir y dar por cerrados todos los procesos sancionatorios en relación con las penalidades incluidas en los Anexos I y II del citado Acuerdo.

A su vez, solicitó al ENRE que, junto con las concesionarias, gestionen la suspensión de términos en los procesos judiciales en curso para la ejecución de penalidades de los Anexos I y II, considerando la renuncia de las concesionarias a oponer la prescripción respecto de las penalidades de dichos Anexos. En consecuencia, una vez que las concesionarias hayan cumplido con los pagos y/o inversiones establecidos en las Cláusulas Primera y Segunda del Acuerdo, el ENRE debería desistir de los procesos judiciales suspendidos en los términos mencionados.

Además, señaló que el Acuerdo resuelve las obligaciones recíprocas generadas durante el Período de Transición, de modo que no deberían iniciarse nuevos procesos relacionados con las penalidades correspondientes a dicho período.

2. El Secretario de Energía Eléctrica mediante la NO-2017-04294723-APNSECEE#MEM, agregada en el orden 6, dirigida al ex Ministro de Energía y Minería, expresa que en las Actas Acuerdo *"...se dispuso que la ex Secretaría de Energía del entonces Ministerio*

de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios y el Ente Nacional Regulador de la Electricidad (ENRE), actuando dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, debían proceder al dictado de los actos y al desarrollo de los procedimientos que resultasen necesarios para la puesta en vigencia efectiva de las estipulaciones contenidas en las Actas Acuerdo, entre ellas, la RTI (Cláusulas 25.2 y 24.2)".

En este punto, se fundamenta la necesidad de determinar las obligaciones que pudieran haber quedado pendientes en relación con las Actas Acuerdo, cuya suscripción dio por concluido el proceso de renegociación contractual, hasta la entrada en vigor de los cuadros tarifarios. Asimismo, de existir tales obligaciones, resultaba necesario establecer el tratamiento que se les otorgaría.

Fue en ese marco que se requirió a la Secretaría de Energía Eléctrica, con la participación de la Subsecretaría de Coordinación de Políticas Tarifarias y con intervención del ENRE en el ámbito de su competencia, que en un plazo de ciento veinte días, se determine si existían obligaciones pendientes y, en tal caso, el tratamiento a otorgársele a dichas obligaciones, con relación a las Actas Acuerdo suscriptas con EDENOR S.A. y EDESUR S.A. y hasta la entrada en vigencia de los cuadros tarifarios resultantes de la RTI, prevista en dichas Actas Acuerdo.

Finalmente, al concluir el plazo de mención, la Secretaría de Energía Eléctrica debía informar al Ministerio, dentro de los treinta días siguientes, sobre los resultados de la determinación realizada, y la propuesta del tratamiento a otorgarse a dichas obligaciones, para la intervención de la autoridad que resulte competente de acuerdo con las medidas que finalmente se propicien una vez concluido el análisis propuesto.

3. **NO-2018-46172820-APN-SSEE#MHA.** Nota del 18/09/2018 de la Subsecretaría de Energía Eléctrica Ministerio de Hacienda al

ENRE. Allí solicitó al referido ente, que efectúe la valuación de la remuneración que le hubiere correspondido percibir a las Concesionarias durante el Período de Transición, sobre la base de la aplicación del Mecanismo de Monitoreo de Costos (MMC) previsto en la cláusula 4.2 de las referidas Actas Acuerdo, limitada a los índices oficiales de precios representativos correspondientes al período señalado, en particular, aquellos índices que hubiere utilizado el marco de los procesos de RTI, y descontados los montos de las tarifas efectivamente aplicadas, el otorgamiento de subsidios y cualquier otro ingreso no tarifario que las Concesionarias hubieran recibido durante el mismo período.

Por otra parte, también solicitó una estimación del resultado de ingresos que se habría obtenido en caso de haberse realizado la RTI en el plazo establecido en las Actas Acuerdo correspondientes, tomando como referencia la RTI aprobada por dicho organismo el 3 de enero de 2017 y ajustada mediante los índices oficiales correspondientes. Se especificó que, en ambos casos, el cálculo de la valoración solicitada debía efectuarse al 31/01/2017, fecha en la cual entraron en vigor los cuadros tarifarios resultantes de la RTI desarrollada por el ENRE.

4. **NO-2018-47044971-APN-ARYEE#ENRE**. Nota del Área de Análisis Regulatorio y Estudios Especiales del ENRE de fecha 21/09/2019. Se elaboraron dos alternativas considerando los siguientes criterios: los ingresos reconocidos en el período comprendido entre el 1/11/2005 (fecha de entrada en vigor de las Actas Acuerdo) y el 31/01/2016 (inicio de la vigencia de la Resolución ENRE N°1/2016); la misma metodología de cálculo de intereses que emplea el ENRE para la aplicación de sanciones; y el índice de precios al consumidor de nivel general utilizado en la serie correspondiente al cálculo del Índice de Tipo de Cambio Real Multilateral

#33796742#436256342#20241121130452167

5. **NO-2019-11573307-APN-SSME#MHA.** Mediante nota de fecha 26/02/2019, la Subsecretaría de Energía solicitó al Directorio del ENRE que actualizara la información remitida a la fecha 31/12/2018.

6. **NO-2019-14102437-APN-DIRECTORIO#ENRE**. Mediante nota de fecha 8/03/2019 el ENRE aportó nuevamente la información con los valores actualizados a la fecha requerida, y al respecto, informó que se aplicó la variación del Índice de Precios al Consumidor, Nivel General que se produjo desde el 1/02/2017. Así también, aclaró que la diferencia de ingresos ($ 3.496,3 MM) correspondientes a EDESUR S.A. que fueron informados en la NO-2018-47044971-APN-ARYEE#ENRE con los que se consignaron con posterioridad ($ 6.115,1 MM), se debió a un error material en el cálculo, en donde se consideró un valor medio inicial del VAD del año 2006 de dicha distribuidora que no correspondía al valor medio que surgía de la información de Balance de ese año.

7. **NO-2018-48349369-APN-DIRECTORIO#ENRE**. El directorio del ENRE adjuntó el resultado de los cálculos solicitados mediante nota NO-2018-46172524-APN-SSEE#MHA, basados en la información obrante en la base de sanciones de ese ente y/o en las respectivas actuaciones en las que se han tramitado sanciones correspondientes a las concesionarias EDENOR S.A. y EDESUR S.A.

Se informó, además, que como valor de partida para las sanciones aplicadas se tomó el monto total registrado por el ENRE como base, correspondiente a sanciones pendientes de pago, tanto del período de transición contractual como de las sanciones comprendidas en los apartados A, B y C de las Actas Acuerdo ratificadas por los Decretos 1957/2006 y 1959/2006, respectivamente. A dichos valores se les aplicaron las actualizaciones y/o valoraciones pertinentes, según cada caso.

También se incluyeron estimaciones de sanciones relacionadas con controles o actuaciones que, aunque aún no cuentan con un acto administrativo sancionatorio, están comprendidas hasta la finalización del período de transición contractual (31/01/2017).

En relación con los expedientes de reclamos de usuarios tramitados en el Departamento de Atención de Usuarios del ENRE, se indicó que, pese a las estimaciones realizadas, podría existir algún expediente no contabilizado debido a su estado de trámite, lo que podría generar una variación en el valor informado de hasta un cinco por ciento.

Por último, se explicó que, en el caso de EDENOR S.A., las multas destinadas a la cuenta recaudadora de fondos de terceros incluidas en el acuerdo de pago celebrado entre el ENRE y EDENOR S.A., según expte. ENRE Nº 44.014/2015, estaban identificadas pero no se incluyeron en el cuadro totalizador. En cambio, las multas reportadas por EDENOR S.A. como abonadas, incluidas en los incisos 9.2.1 y 9.2.2 del Acta Acuerdo (expte. ENRE Nº 44.993/2015), no fueron deducidas del cuadro totalizador ni de los registros correspondientes, de acuerdo con lo señalado por el ENRE en las notas 119.053 y 119.753.

8. NO-2019-11573653-APN-SSME#MHA. La Subsecretaría requirió una actualización de la información aportada por el ENRE al 31/12/2018.

9. **O-2019-14101900-APN-DIRECTORIO#ENRE.** Mediante ese documento se le requirió al Directorio del ENRE, en relación a los consumos de energía eléctrica de los Asentamientos alcanzados por el Nuevo Acuerdo Marco (NAM) y las adendas al mismo, la remisión de información referida a las Empresas Distribuidoras EDENOR SA y EDESUR SA, como así también toda otra información necesaria para facilitar este análisis.

#33796742#436256342#20241121130452167

10. **NO-2018-58595890-APN-DNTDEE#MHA.** El ENRE remitió la información referida a los consumos de energía eléctrica de los Asentamientos alcanzados por el Nuevo Acuerdo Marco (NAM) para el período 2017/2018, en función de que la última adenda suscripta tuvo vencimiento el 30/09/2017. Se aportó la información y se efectuaron las siguientes consideraciones: **(i)** La información referida a los consumos de los medidores comunitarios, se correspondía con los registros de la base de datos de control de facturación del ENRE, hasta junio 2018 o julio 2018, según corresponda a EDENOR S.A. o EDESUR S.A; **(ii)** A partir de esos meses, la información es la presentada por las distribuidoras, hasta el mes de octubre en el caso de EDESUR S.A. y noviembre en EDENOR S.A, **(iii)** Luego los consumos de los medidores comunitarios fueron estimados.

11. Acorde a la propuesta propiciada por la Secretaría de Energía Eléctrica, el entonces Ministro de Energía y Minería, Ing. Aranguren, mediante la **NO-2017-06575882-APN-MEM** agregada en el orden 22, emitió las instrucciones para la determinación y tratamiento de las obligaciones que hubieren quedado pendientes derivadas de las Actas Acuerdo, cuya suscripción concluyó el proceso de renegociación contractual, hasta la entrada en vigencia de los cuadros tarifarios.

12. Mediante nota **NO-2017-07423962-APN-SECEE#MEM**, el Secretario de Energía Eléctrica informó a la Sindicatura General de la Nación que se estaba llevando a cabo un proceso de análisis y evaluación con el fin de determinar las obligaciones pendientes en relación con las Actas Acuerdo, hasta la entrada en vigencia de los cuadros tarifarios, y de establecer el tratamiento que se les otorgaría. Este proceso se desarrollaba conforme a los términos especificados en la nota NO-2017-06575882-APN-MEM, emitida por el ex Ministro de Energía y Minería.

#33796742#436256342#20241121130452167

13. Mediante las Notas **NO-2017-07327988-APN-SECEE#MEM** y **NO-2017-07327966-APN-SECEE#MEM**, respectivamente, ambas del 25/04/17, el Secretario de Energía Eléctrica puso en conocimiento de las distribuidoras EDENOR S.A. y EDESUR S.A., el inicio del proceso de análisis y evaluación antes referido, y les solicitó la información vinculada a la aplicación *"…de los montos recibidos y/o de las transferencias realizadas por el Estado Nacional, entre otras, mediante las Resoluciones S.E. Nros. 250/13 y 32/2015, y la Resolución MINEM N° 7/2016; así como toda otra información que estime pertinente a los efectos de la determinación de las obligaciones prevista en la Nota antes mencionada…" "(…) sin que ello pueda interpretarse como un reconocimiento respecto de la existencia de obligaciones pendientes por parte del Estado Nacional".*

14. La **NO-2018-43658968-APN-MEN** de fecha 5/09/18 elaborada por el ex Ministro de Energía, Ing. Iguacel, mediante la cual y en el marco del proceso iniciado en función de lo consignado en la NO-2017-06575882-APN-MEM, solicitó al Subsecretario de Energía Eléctrica, que se eleve una propuesta que regularice la situación derivada del Período de Transición. Para ello y en ejercicio de las facultades que surgen de las Cláusulas 25.2 y 24.2 de las Actas Acuerdo y del artículo 14 del Decreto 95/2018, formuló instrucciones o pautas a aplicar en la determinación y tratamiento de las obligaciones pendientes de resolución.

15. **IF-2019-15443507-APN-DGDOMEN#MHA** del 14/03/2019 emitido por CAMMESA en respuesta a la NO-2019-11572962-APN-SSME#MHA, donde informó los montos actualizados al 31/12/2018 de las deudas de las concesionarias por compra de energía en el MEM.

16. Mediante la **NO-2019-17079308-APN-SRRYME#MHA**, el Secretario de Recursos Renovables y Mercado Eléctrico Mayorista da traslado al ENRE del Plan de Inversiones presentado por Edenor

S.A. y solicitó *"…determine si dichas inversiones responden a los criterios de elegibilidad contemplados en el acuerdo a suscribirse como cierre del Período de Transición Contractual, en los términos del Acta Acuerdo, ratificada por Decreto N° 1957/2006, entendiéndose como inversiones elegibles las que: 1) sean adicionales a las comprometidas en la RTI, 2) no impliquen reemplazo por fin de vida útil ni obsolescencia y 3) contribuyan a mejorar la confiabilidad y/o seguridad del servicio en su conjunto".*

17. En el orden 89 se agregó la **NO-2019-17297464-APN-DIRECTORIO#ENRE** en la que el Ente Regulador respondió la NO-2019-17079308-APN-SRRYME#MHA, manifestando que *"… dado el listado enviado y las explicaciones adicionales que la distribuidora EDENOR S.A. realizara sobre dicho listado, este Ente considera que las inversiones incluidas en él responden al concepto de inversiones elegibles".* Aclarando que *"Es necesario aclarar que este Ente, dada su incumbencia específica, carece de facultades para emitir opinión válida sobre los valores monetarios asignados por la distribuidora a las inversiones incluidas en su listado".* Idéntica respuesta emitió el ENRE mediante la NO-2019-17690138-APN-DIRECTORIO#ENRE respecto de la consulta efectuada por NO-2019-17614473-APN-SRRYME#MHA en relación con el Plan de Inversiones propuesto por Edesur S.A.

18. Mediante el documento **IF-2019-39418946-APN-DNRMEM#MHA**, el Director Nacional de Regulación del Mercado Eléctrico Mayorista expuso extensamente las consideraciones técnico económicas que dieron sustento integral al proyecto de Acuerdo en trámite.

19. Mediante el documento **PV-2019-40953282-APN-SSME#MHA** emitido por el Secretario de Mercado Eléctrico en donde se informó a la Secretaría de Recursos Renovables y Mercado Eléctrico que *"…la Dirección Nacional de Regulación del Mercado*

Eléctrico Mayorista a través de su informe IF-2019-39418946-APN-DNRMEM#MHA y su complementario IF-2019-40948432-APN-DNRMEM#MHA, dan cuenta de los antecedentes vinculados al proceso referido, los lineamientos y acciones desarrolladas, así como también, de los aspectos más relevantes del Acuerdo propuesto mediante IF-2019-40948330-APN-DNRMEM#MHA, que surge como resultado del trabajo conjunto de las áreas con competencia en las cuestiones que allí se resuelven".

En consecuencia, manifestó que compartía los fundamentos expuestos en los informes técnicos referidos, remitió para la consideración un proyecto de Acuerdo a suscribir con las Concesionarias, y solicitó la intervención de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de Gobierno de Energía, a la que debía sumarse con posterioridad la intervención del ENRE, de la Procuración del Tesoro de la Nación en los términos del inciso a) del artículo 8 del decreto 34.952 y de la SIGEN en función del artículo 104,

inciso i) de la Ley N° 24.156.

20. **Dictamen Jurídico emitido por la Dirección General de Asuntos Jurídicos del entonces Ministerio de Hacienda: IF-2019-41457990-APN-DGAJMEN#MHA**[7].

La dirección mencionada realizó un análisis del Proyecto de Convenio y destacó que el acuerdo en estudio se enmarcaba en las disposiciones del artículo 124 de la Ley 27.467, el cual instruyó al Poder Ejecutivo Nacional a llevar adelante los actos necesarios para que, a partir del 1/01/2019, las distribuidoras eléctricas EDENOR S.A. y EDESUR S.A. pasaran a estar sujetas a la jurisdicción de PBA y CABA. En este sentido, el 28/02/2019, el Estado Nacional, representado por el Ministerio de Hacienda y la Secretaría de

[7] Respuesta del Ministerio de Desarrollo Productivo de la Nación (Dictamen IF-2019-41457990-APN-DGAJMEN) (incorporado el 29/07/2020).

#33796742#436256342#20241121130452167

Gobierno de Energía, junto con la PBA y la CABA, suscribieron un acuerdo en el cual se estableció el inicio del proceso de traspaso a partir del 1/03/2019. Asimismo, se informó que se estaba cumpliendo con la cláusula quinta de dicho acuerdo, la cual comprometía al Estado Nacional a llevar a cabo las gestiones y procedimientos administrativos necesarios para resolver los reclamos pendientes de las concesionarias

Indicó que el acuerdo proyectado tenía por objeto la regularización de las obligaciones recíprocas de las partes, surgidas durante el Período de Transición.

Se expuso que se inició el proceso de determinación, en primer lugar, de los derechos y obligaciones surgidos durante el denominado Período de Transición, de acuerdo con las pautas establecidas en la Nota NO-2017-06575882-APN-MEM del 17/04/2017, emitida por el ex Ministerio de Energía y Minería. En este proceso, las distribuidoras realizaron una valuación de los ingresos que les hubieran correspondido según lo estipulado en el Acta Acuerdo, en comparación con lo efectivamente percibido (EX-2017-8585250-APN-DDYME#MEM y EX-2018-50406838-APN-DGDOMEN#MHA).

Por su parte, la ex Subsecretaría de Energía Eléctrica solicitó al ENRE que realizara una estimación de la diferencia de ingresos, utilizando determinadas pautas objetivas, y subrayó que dicha estimación no implicaba un reconocimiento o aceptación de los reclamos formulados por las concesionarias (NO-2018-46172820-APN-SSEE#MHA).

Asimismo, en el informe técnico se señaló que se habían determinado las deudas de las concesionarias con CAMMESA, así como las penalidades aplicadas y en curso por parte del ENRE. Además, se realizó la determinación de los pagos correspondientes a

los consumos de los asentamientos con medidores comunitarios generados desde julio de 2017 hasta el 31 de diciembre de 2018

En definitiva, destacó el carácter tanto conciliatorio como transaccional del acuerdo bajo estudio, en el cual las partes convenían modalidades para dar cumplimiento a obligaciones recíprocas, efectuaban concesiones bilaterales sobre derechos y obligaciones de carácter litigioso, con lo cual se otorgaba certidumbre o se resolvían cuestiones pendientes, evitando dilaciones en el cumplimiento de la manda legal señalada.

Concluyó, que conforme se desprendía de los informes técnicos, se encontraban cumplidos los recaudos y dadas las condiciones técnico-económicas para la suscripción de la medida que se propiciaba, y que, a su vez, las áreas intervinientes se habían expedido sobre la conveniencia del su dictado.

Señaló en cuanto al aspecto jurídico, que los derechos de las partes respecto de los reclamos sobre los que versaba el acuerdo proyectado resultaban verosímiles, como probables los eventuales perjuicios para el Estado en caso de que no se arribara a un acuerdo. Las modalidades, criterios, plazos, desistimientos, garantías y demás disposiciones utilizadas en la conciliación y transacción, resultaban herramientas razonables para alcanzar un balance entre los intereses de las partes. Asimismo, indicó que las modificaciones a los regímenes aplicables a los derechos y obligaciones objetos del acuerdo propiciado, no excedían la potestad propia de la autoridad concedente que así las disponía.

En cuanto a la competencia para la suscripción del acuerdo, conforme a lo previsto en el numeral 4 del apartado VIII BIS del Anexo II al Decreto N° 174 (*B.O.* 5-3-18) y sus modificatorias, concluyó que correspondía a la Secretaría de Gobierno de Energía del Ministerio de Hacienda toda vez que ésta tenía a su cargo las funciones de autoridad de aplicación de las leyes que regulan el

#33796742#436256342#20241121130452167

ejercicio de las actividades de su competencia y de autoridad concedente en relación con las concesiones y habilitaciones previstas en dichas leyes.

De esa forma, no formuló objeciones jurídicas sobre el acuerdo proyectado. Solamente indicó que previo a la suscripción del acuerdo era competencia de la Procuración del Tesoro de la Nación en los términos del inciso a) del artículo 8 del Decreto N° 34.952, de la Sindicatura General de la Nación en virtud de lo establecido inciso i) del artículo 104 de la ley N.° 24.156 y del Ente Nacional Regulador de la Electricidad poner a consideración a los términos del acuerdo propiciado.

21. Dictamen Jurídico Procuración del Tesoro de fecha 8/05/2019 (F-2019-42582895-APN-PTN)[8].

La Procuración del Tesoro inició su análisis destacando que su dictamen se basó en los aspectos estrictamente jurídicos del tema en análisis, sin entrar a considerar las cuestiones técnicas y económicas del Acuerdo a celebrarse, refiriendo que las mismas ya habían sido minuciosamente valoradas por la Dirección Nacional de Regulación del Mercado Eléctrico en sus informes técnicos, los que hacían plena fe de ello y a los cuales se remitía.

Expuso que el objeto del documento consistía en: **i)** regularizar las obligaciones recíprocas de EDENOR, EDESUR y el Estado Nacional surgidas durante el Período de Transición; **ii)** pactar la renuncia o el desistimiento de EDENOR y EDESUR y de sus accionistas a efectuar reclamos o acciones que se hubieren iniciado con motivo de dichas obligaciones, o por cualquier situación suscitada durante el Período de Transición; **iii)** otorgar indemnidad a favor del Estado Nacional; y **iv)** regularizar los reclamos relacionados

[8] Lex 100, 10/03/2021, "PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN REMITE DICTAMEN".

con las diferencias producidas por aplicación de la Tarifa Social y con los medidores comunitarios.

Luego, señaló que la propuesta no podía escindirse de las negociaciones que le precedieron, en el entendimiento que los términos jurídicos en los cuales se proponía el Acuerdo para poner fin a las controversias vigentes (i.e. la redacción de sus cláusulas y sus alcances) eran el resultado de negociaciones en las que la Procuración del Tesoro no había participado. Además, explicó que el examen de cuestiones de oportunidad, mérito o conveniencia excedían la competencia de ese organismo asesor.

Destacó que los antecedentes que dieron lugar a los reclamos recíprocos, las renuncias y desistimientos de acciones y derechos y todo el contenido del proyecto propiciado, permitían sostener que se trataba de una propuesta transaccional: las Partes, sin reconocer o aceptar responsabilidad sobre las circunstancias ocurridas durante el Período de Transición, efectuaban concesiones y renuncias recíprocas sobre derechos y obligaciones de carácter litigioso, para otorgar certidumbre o resolver cuestiones pendientes, con el objeto de cumplir con el Acuerdo de Transferencia de Jurisdicción del Servicio Público de Distribución de Energía Eléctrica, suscripto el 28/02/2019. En este marco la Dirección Nacional de Regulación del Mercado Eléctrico Mayorista detalló los Activos y Pasivos Regulatorios con el objeto de compensar ambos conceptos para dar una solución a los reclamos pendientes entre el Estado Nacional, sus entes y organismos y las Concesionarias.

Asimismo, señaló que el Secretario de Gobierno de Energía era competente para suscribir el Acuerdo en atención al carácter de autoridad de aplicación de las leyes que regulaban el ejercicio de las actividades en materia energética, y como autoridad concedente en relación con las concesiones y habilitaciones previstas en esas leyes. Y que el Secretario de Recursos Renovables y Mercado Eléctrico era

#33796742#436256342#20241121130452167

competente para asistir al Secretario de Gobierno de Energía en el ejercicio de sus atribuciones como autoridad de aplicación del marco regulatorio.

Finalmente, refirió que los compromisos y renuncias de las partes cerraban razonablemente el marco conciliatorio destinado a regularizar las obligaciones mantenidas entre las concesionarias y el Estado Nacional durante el Período de Transición, en armonía con la finalidad del Acuerdo, dando fin a las controversias entre las partes. Y que las conformidades brindadas por CAMMESA y el ENRE avalaban los términos del Acuerdo, completando de esa manera, la participación de todos los sectores involucrados. Por todo ello, concluyó que no existían reparos de orden jurídico para la celebración del Acuerdo de Regularización de Obligaciones.

22. **Informe de la Sindicatura General de la Nación de fecha 10/05/2019 (IF-2019-43292030-APN-GAJ#SIGEN)[9].**

Este organismo de control tuvo intervención en los términos del artículo 104 inciso i) de la Ley 24.156.

Se expuso que su labor comenzó con el análisis de la documentación vinculada al expediente a través del sistema de gestión documental electrónica (GDE). Paralelamente, se llevaron a cabo reuniones e intercambios con las autoridades de la Secretaría de Gobierno de Energía, enfatizando que el acuerdo debía estar respaldado por informes técnicos de las áreas competentes de los organismos involucrados, un informe técnico integrador y las conformidades de las autoridades superiores.

La intervención de este organismo consistió en verificar que las áreas con competencias técnicas, económicas y jurídicas hubieran emitido los informes pertinentes, analizando y evaluando los distintos aspectos del acto proyectado. Dichos informes deben

[9] DEO: 515642 - Oficio Comunicación - 60000001336 - SINDICATURA GENERAL DE LA NACIÓN (06/08/2020).

considerarse plenamente válidos, siempre que estén bien fundamentados, sean razonables, precisos y adecuados al caso. Los especialistas que los emiten son responsables de las apreciaciones contenidas en los mismos.

Al efectuar un análisis de la cuestión traída a estudio, comenzó por sostener que el proyecto de Acuerdo tenía sustento en lo establecido en el artículo 124 de la Ley N° 27.467 y en el Consenso Fiscal 2018[10]. Señaló que, en ese marco, con fecha 28/02/2019 los representantes del Estado Nacional, la PBA y CABA celebraron el "Acuerdo de Transferencia de Jurisdicción del Servicio Público de Distribución de Energía Eléctrica a la Provincia de buenos Aires y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires".

Luego, señaló que las áreas técnicas competentes de la Secretaría de Gobierno de Energía del Ministerio de Hacienda, el ENRE y CAMMESA habían tomado la intervención del ámbito de su especialidad, conforme los antecedentes que detalló en el informe.

En este sentido, destacó que el ENRE informó los montos de las penalidades registradas en su base de sanciones, y CAMMESA aportó toda la información vinculada a las deudas de las Concesionarias Edesur S.A. y Edenor S.A. Que luego, CAMMESA expresó su conformidad con los montos contemplados en los Considerandos hh), ii), jj) y ll) del proyecto de Acuerdo como deudas pendientes de cancelación por parte de Edenor S.A. y Edesur S.A., manifestando que las mismas eran consistentes con la información por ella suministrada. Por su parte, el ENRE manifestó que los montos contemplados en los Anexos al proyecto en trámite, se correspondían con los oportunamente informados, calculados bajo

[10] Suscripto por el Presidente de la Nación, el Jefe de Gobierno de CABA y los Gobernadores de diecinueve (19) provincias, hace alusión a dicho traspaso, indicando que esa medida se alínea con lo dispuesto con las distribuidoras eléctricas en las demás jurisdicciones.

#33796742#436256342#20241121130452167

lineamientos impartidos por la Secretaría de Gobierno de Energía, en su carácter de poder concedente.

Asimismo, destacó que la autoridad competente para asistir al Secretario de Gobierno de Energía en el ejercicio de sus atribuciones como autoridad de aplicación del marco regulatorio eléctrico, esto es el Secretario de Recursos Renovables y Mercado Eléctrico (Decreto N° 174/2018) compartió los términos de los informes técnicos vinculados en el orden 99 y 111, los que sustentan la conveniencia técnico-económica del acuerdo que se propicia.

Por otra parte, también refirió que en relación con las cuestiones de índole jurídica se habían expedido los servicios jurídicos de la Secretaría de Gobierno de Energía del Ministerio de Hacienda (orden 117) y del ENRE (orden 128), no formulando objeciones respecto del acuerdo.

Finalmente, indicó que se había pronunciado el máximo órgano asesor, la Procuración del Tesoro de la Nación (orden 138), evaluando el proyecto desde el aspecto legal, señalando que *"…no existen reparos de orden jurídico para la celebración del Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la transferencia de las concesionarias EDENOR S.A. Y EDESUR S.A. a la jurisdicción de la provincia de Buenos Aires y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires".*

También, concluyó que se habían expedido las áreas con competencia específica, evaluando la conveniencia de la medida y los aspectos de índole técnica, económica y jurídica considerados para arribar al acuerdo de marras, de modo que la autoridad llamada a decidir contaba con los elementos de juicio para tomar una decisión adecuada a las circunstancias.

D. **“Acuerdo sobre el ejercicio de la regularización y control del servicio público de distribución de energía eléctrica entre el Estado Nacional, PBA y CABA” de fecha 19/01/2021**[11].

El acuerdo fue firmado entre el Estado Nacional, representado por el Ministro de Economía y el Secretario de Energía, la PBA, representada por el gobernador, y la CABA, representada por el Jefe de Gobierno. Asimismo, participaron del acto el ENRE, EDENOR SA y EDESUR SA .

En el mismo se hace referencia a que con fecha 28/02/2019 las partes suscribieron el “Acuerdo de Transferencia de Jurisdicción del Servicio Público de Distribución de Energía Eléctrica a la PBA y a la CABA”, con fecha 9/05/2019 el “Acuerdo de Implementación de la transferencia de Jurisdicción sobre el servicio público…”; y con fecha 10/05/2019 el Estado Nacional y la Concesionarias celebraron el “Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las jurisdicciones locales”.

Se dejó constancia que mediante Resolución de la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires N° 161/2019 se aprobaron los Acuerdos de fecha 28/02/2019 y 9/02/2019. Asimismo, mediante decreto N° 1289/2019, el PE de la PBA aprobó los referidos acuerdos, como también la creación del EMSE.

Asimismo, que mediante el artículo 7 de la ley 27.541 se suspendió la aplicación de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 124 de la ley 27.467, estableciendo que durante la vigencia de la emergencia pública en materia económica, financiera, fiscal, administrativa, previsional, tarifaria, energética, sanitaria y social declarada hasta el 31/12/2020, el ENRE mantendría su competencia sobre el servicio público de distribución de energía eléctrica de las concesionarias. Que a la fecha de publicación de la Ley N° 27.541 el

[11] LEX100, 25/06/2024, Documento "Acuerdo Sobre el Ejercicio Conjunto".

proceso de transferencia de la participación del Estado Nacional a favor de la PBA y la CABA no se había aún perfeccionado.

Que la interjurisdiccionalidad del servicio permite la constitución de un Ente de control y regulación de carácter tripartito que garantice los intereses de los Estados involucrados y que mantenga el poder concedente de los contratos de concesión bajo el imperio del Estado Nacional.

Así las partes acordaron en la Primera Cláusula: Reconocer que el proceso de transferencia de jurisdicción no se efectivizó y que la titularidad del servicio público de distribución de energía eléctrica en el área de conexión de EDENOR y EDESUR permanece actualmente en cabeza del Estado Nacional, quien conserva el carácter de Poder Concedente de los respectivos contratos de concesión. Así se dejó sin efecto el "Acuerdo de Transferencia de Jurisdicción del Servicio Público de Distribución de Energía Eléctrica a la PBA y a la CABA" (28/02/2019), el "Acuerdo de Implementación de la transferencia de Jurisdicción sobre el servicio público de distribución de energía eléctrica a la PBA y a la CABA" (9/05/2019) y el "Acuerdo para el Ejercicio conjunto de la Jurisdicción sobre el Servicio Público Metropolitano de Distribución de Energía Eléctrica" (9/05/2019).

En las Segunda cláusula acordaron la creación de un Ente Tripartito de regulación y control. La Tercera Cláusula establece que hasta tanto se constituya el nuevo ente de control el ENRE mantendrá sus funciones y facultades.

E. Resolución del Ministerio de Economía N° 590/2021[12].

De los considerandos de esta resolución se observa que de conformidad con lo establecido en el art. 5 del decreto 277/2020 se debía realizar una auditoría y revisión técnica, jurídica y económica que evalúe los aspectos regulados por la Ley 27.541 en materia energética, y en caso de detectarse alguna anomalía, el Interventor

[12] Resolución 590/2021 (incorporada al LEX100 el 25/06/2024).

debía informar al Poder Ejecutivo Nacional, los resultados de dicha auditoría, así como toda circunstancia que considerase relevante, aportándole la totalidad de la información de base y/o documentos respectivos correspondientes, proponiendo las acciones y medidas que en cada caso estime corresponda adoptar.

En tales términos, se llevó a cabo una auditoría ordenada por el art. 5 del mencionado decreto, con relación al "Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales", de fecha 10/05/2019.

Se expuso que los informes técnicos producidos, en particular el "Informe jurídico y económico" sobre el "Acuerdo de regularización de obligaciones para la transferencia de las concesionarias a las jurisdicciones locales", y lo informado por la Secretaría de Energía, y por la Subsecretaría de Energía Eléctrica, evidenciaban que dicho Acuerdo de Regularización contendría distintos vicios que acarrean su nulidad absoluta.

Asimismo, allí se consignó que *"… frente a la gravedad de las irregularidades acreditadas en el Acuerdo de Regularización, de conformidad con el Artículo 17 de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos, la Administración tiene la obligación de revocar dicho acto por razones de ilegitimidad en sede administrativa, salvo que estuviere firme y consentido y hubiere generado derechos subjetivos que se estén cumpliendo, supuesto en que sólo se podrá impedir su subsistencia y la de los efectos aún pendientes mediante declaración judicial de nulidad".*

Se destacó que, de los informes producidos por el ENRE, se desprendería la conclusión que el Acuerdo de Regularización habría tenido principio de ejecución generando derechos subjetivos que se cumplieron, adquiriendo por tanto estabilidad y limitando la posibilidad de su anulación en sede administrativa. Del mismo modo el ENRE informó que se había dado cumplimiento a la cláusula

#33796742#436256342#20241121130452167

segunda del Acuerdo, autorizándose a las concesionarias a aplicar a la ejecución de inversiones adicionales los montos correspondientes a las sanciones previstas en la mencionada clausula.

Por lo cual se entendió necesario el dictado de un acto administrativo que declare la lesividad del Acuerdo de Regularización y que instruya a la Dirección de Asuntos Contenciosos de Energía del Ministerio de Economía la promoción de la respectiva acción judicial de nulidad.

Por todo ello, resolvió *"… Artículo 1º.- Declárase lesivo al interés general el Convenio, CONVE-2019-44035076-APN-DGDOMEN#MHA, denominado "Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales", suscripto el 10 de mayo de 2019. ARTÍCULO 2°.- Instrúyese a la Dirección de Asuntos Contenciosos de Energía dependiente de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de este Ministerio a que inicie acción judicial de lesividad contra las distribuidoras eléctricas Empresa Distribuidora Norte S.A. (EDENOR) y Empresa Distribuidora Sur S.A. (EDESUR) a fin de obtener la declaración judicial de nulidad del Convenio,CONVE-2019-44035076-APN-GDOMEN#MHA,denominado "Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales", del 10 de mayo de 2019 y de los actos dictados en su consecuencia. ARTÍCULO 3°.- Suspéndanse, en los términos del artículo 12 de la Ley Nº 19.549, los trámites administrativos relativos a la ejecución de las obligaciones originadas en el Convenio CONVE-2019-44035076-APN-DGDOMEN#MHA denominado "Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales", suscripto el 10 de mayo de 2019…".*

#33796742#436256342#20241121130452167

F. Nota NO-2024-102842771-APN-SSEE#MEC de la Subsecretaría de Energía Eléctrica del Ministerio de Economía.[13]

Se informó que la Dirección de Asuntos Contenciosos de Energía, con fecha 29/12/2021 inició acción de lesividad contra las distribuidoras EDENOR y EDESUR, en lo que respecta al CONVE-201944035076-APN-DGDOMEN#MHA, conforme lo dispuesto por la Resolución 590/2021, la cual tramita bajo las actuaciones "EN-M HACIENDA DE LA NACION-SECRETARIA DE ENERGIA c/ EDESUR SA Y OTRO s/PROCESO DE CONOCIMIENTO" Expte. CAF 022258/2021, ante el Juzgado Contencioso Administrativo Federal N°8, Secretaría N°15.

Respecto al estado procesal de las actuaciones de mención, informó que, con relación a la pretensión de fondo, se encuentra pendiente el traslado de demanda a la espera de la remisión de las actuaciones por parte del Juzgado Civil y Comercial Federal N°10, Secretaría N°20, que ha resuelto rechazar la excepción de litispendencia planteada y la acumulación por conexidad peticionada en subsidio por la demandada en el Expte. 7833/2021 "EDENOR SA c/ Poder Ejecutivo Nacional Ministerio de Cultura s/ Proceso de Ejecución". Asimismo, y con relación a la apelación del rechazo al pedido de la medida cautelar, (Incidente Nº 1, Expte. CAF 022258/2021/1), se encuentra elevado ante la Sala V de la Cámara Contencioso Administrativo Federal.

Luego, expuso en cuanto al estado de ejecución actual del Convenio "*CONVE-2019-44035076-APN-DGDO-MEN#MHA",* y en lo relativo a las obligaciones originadas por este, efectuó una breve reseña de la situación actual.

En primer lugar, señaló que el 29/10/2021 el Ministerio de Economía dictó la Resolución ME 0590/2021, publicada en el Boletín

[13] DEO: 15625330 - Oficio Comunicación - 60000002111 - MINISTERIO DE ECONOMIA DE LA NACION.

Oficial el 21/09/2021, en donde se dispuso: *"ARTÍCULO 1º.- Declárase lesivo al interés general el Convenio, CONVE-2019-44035076-APNDGDOMEN#MHA, denominado "Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales", suscripto el 10 de mayo de 2019. ARTÍCULO 2°.- Instrúyese a la Dirección de Asuntos Contenciosos de Energía dependiente de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de este Ministerio a que inicie acción judicial de lesividad contra las distribuidoras eléctricas Empresa Distribuidora Norte S.A. (EDENOR) y Empresa Distribuidora Sur S.A. (EDESUR) a fin de obtener la declaración judicial de nulidad del Convenio, CONVE-2019 44035076-APN-DGDOMEN#MHA, denominado "Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales", del 10 de mayo de 2019 y de los actos dictados en su consecuencia. ARTÍCULO 3°.- Suspéndanse, en los términos del artículo 12 de la Ley Nº 19.549, los trámites administrativos relativos a la ejecución de las obligaciones originadas en el Convenio CONVE-2019-44035076-APNDGDOMEN#MHA denominado "Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales", suscripto el 10 de mayo de 2019"*.

Indicó que, posteriormente, esa misma autoridad -a solicitud de EDENOR S.A.- dictó la Resolución ME 0656/2021 (no publicada en B.O.) de fecha 19/10/2021 por la cual, en su parte pertinente, dispuso: *"ARTÍCULO 1°. Aclárese el artículo 3° de la resolución 590 del 20 de septiembre de 2021 del Ministerio de Economía (RESOL-2021-590-APN-MEC) haciendo constar que el "Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales" suscripto el 10 de mayo de 2019 (Convenio CONVE-2019-44035076-APN-DGDOMEN#MHA), no se encuentra suspendido, sin perjuicio de lo que se resuelva en la*

acción judicial de lesividad prevista en el artículo 2° de la referida resolución, y que solo se encuentran suspendidos los trámites administrativos pendientes relativos a la ejecución de las obligaciones originadas en el mencionado Convenio”.

Asimismo, explicó que tales actos administrativos resultaron ser antecedentes que dieron origen al dictado de la Resolución RESOL-2022-292-APN-ENRE#MEC MEC de fecha 22/08/2022, en donde el ENRE dispuso: *“ARTÍCULO 1.- Disponer la guarda provisoria de la totalidad de actuaciones comprendidas en el “Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales”, suscripto el 10 de mayo de 2019, en virtud de lo resuelto por el Poder Concedente, mediante artículo 3° de la resolución RESOL-2021-590-APN-MEC y del artículo 1° de la resolución RESOL-2021-656-APN-MEC. ARTÍCULO 2.- Establecer que lo dispuesto en el artículo precedente, estará vigente hasta tanto se notifique fehacientemente al Ente las sentencias definitivas que recaigan en los autos EN-M HACIENDA DE LA NACIONSECRETARIA DE ENERGIA c/ EDESUR SA Y OTRO s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO (Expte. 22258/2021) y en la causa caratulada “DENUNCIADO: LOPETEGUI, GUSTAVO Y OTRO S/ MALVERSACION DE CAUDALES PUBLICOS (ART. 261) Y ABUSO DE AUTORIDAD Y VIOL. DEB. FUNC. PUBL. (ART. 248) DENUNCIANTE: TAILHADE, RODOLFO Y OTRO” (Causa 5059/2019). ARTÍCULO 3.- En oportunidad de lo establecido en el artículo anterior, las áreas de este Ente que tienen a su cargo las actuaciones administrativas comprendidas en el “Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales” suscripto el 10 de mayo de 2019, deberán proceder a su digitalización y a darle el trámite de conformidad con lo que la justicia determine”.*

#33796742#436256342#20241121130452167

G. Informe Pericial llevado a cabo por el Cuerpo de Peritos del Poder Judicial de la Nación Especializados en Casos de Corrupción y Delitos contra la Administración Pública.

Previo a expedirse sobre los puntos periciales, los peritos intervinientes consideraron importante exponer en forma preliminar los distintos hitos que se fueron produciendo durante el Período de Transición Contractual.

En ese marco, se identificaron las circunstancias y las distintas medidas adoptadas por la Administración Nacional desde la suscripción de las Actas Acuerdo, hasta la aplicación de los cuadros tarifarios resultantes del proceso de Revisión Tarifaria Integral. Indicaron que este proceso se encontró marcado por aumentos de los costos de la energía distribuida y del costo propio de distribución de las concesionarias; y que, sin embargo, no siempre se permitió el traslado de estos aumentos a tarifas dado que, en muchas oportunidades, se recurrió a otros mecanismos de compensación.

En consecuencia, expusieron que estos períodos se encontraron marcados por la utilización de subsidios por parte del Estado Nacional, manteniendo la energía con precios estacionales por debajo de los costos previstos para las operaciones mayoristas. A su vez, cuando se reconocieron aumentos de los costos de distribución, no siempre fueron trasladados a tarifas, recurriéndose a diversos mecanismos para mantener operativas a las distribuidoras.

Las respuestas dadas a los puntos de pericia fueron:

1. Se requirió determinar los montos en concepto de sanciones que fueron aplicadas a las concesionarias en el “Período de Transición”, originadas en el servicio otorgado a los usuarios y con la Compañía Administradora del Mercado Mayorista Eléctrico (CAMMESA) -conforme los cálculos realizados por el ENRE- que comprende: **(i)** las penalidades aplicadas como consecuencia de los reclamos de usuarios; **(ii)** los resarcimientos o penalidades

resultantes de eventos extraordinarios atribuidos a la responsabilidad de las concesionarias; **(iii)** los resarcimientos determinados por el ENRE por daños a instalaciones y/o artefactos de propiedad del usuario; y **(iv)** las liquidadas por CAMMESA.

Los peritos intervinientes emitieron una respuesta conjunta. Concluyeron que, respecto a la firma EDENOR, "los resarcimientos o penalidades resultantes de eventos extraordinarios atribuibles a la responsabilidad de las concesionarias" y "los resarcimientos determinados por el ENRE por daños a instalaciones y/o artefactos de propiedad del usuario", registrados a partir de la revisión de las Resoluciones, ascienden a $2.719.488,32. En tanto, el total de sanciones alcanza los $212.677.312,77

Se explicó que esta diferencia se debe a que, por ejemplo, la Resolución 32/2011 estableció, además de una suma fija, sanciones en pesos que debían calcularse sobre un número indefinido de usuarios residenciales. Indicaron que algo similar ocurre con las Resoluciones 1/2014 y 31/2016. En cuanto a la firma EDESUR, se señaló que el total de sanciones impuestas, según las resoluciones revisadas, asciende a $456.246,91; sin embargo, el monto informado es considerablemente superior, alcanzando los $640.467.671,66

2. Se requirió la determinación de aquellos montos correspondientes a penalidades impuestas por: **(i)** apartamientos o incumplimientos resultantes de las mediciones semestrales de calidad de servicio técnico, calidad de producto técnico, calidad de servicio comercial y demás mediciones periódicas de calidad; **(ii)** incumplimientos o deficiencias en la información suministrada al ENRE en relación con mediciones de calidad periódica y/u otras faltas al deber de información.

Se indicó que este punto fue respondido en conjunto por todos los peritos intervinientes. Para este relevamiento, se consideraron las penalidades impuestas durante el período de transición, incluso

#33796742#436256342#20241121130452167

aquellas relacionadas con incumplimientos previos, así como las referidas a incumplimientos detectados durante dicho período.

Respecto a la firma EDENOR, los importes incluidos en las Resoluciones revisadas ascienden a $76.422.431,2, mientras que las sumas indicadas en las planillas aportadas alcanzan los $300.735.227. En cuanto a la firma EDESUR, las resoluciones relevadas registran sanciones por $207.408.387, mientras que la cifra reportada en los cuadros adjuntos es considerablemente superior, ascendiendo a $484.417.190.

Explicaron que esta diferencia se debe a que algunas resoluciones delegan expresamente en las concesionarias la liquidación de las multas a favor de los usuarios, sin proporcionar parámetros objetivos que permitan verificar la concordancia entre la información incluida en los cuadros y la liquidación efectiva de las penalidades, ni su validación por el organismo de control.

3. Dado que los montos de las sanciones y penalidades se encuentran expresados en valores históricos, se solicitó a los profesionales intervinientes que propusieran posibles fórmulas de actualización. Estas deberían estar relacionadas con tasas de financiamiento del período o con algún índice de ajuste específico del sector, fundamentando en cada caso la fórmula elegida. Además, se les requirió que se pronunciaran sobre la idoneidad de utilizar la tasa activa del Banco de la Nación Argentina como fórmula válida y/o adecuada para actualizar los valores en cuestión.

En este sentido, se concluyó que, para la actualización propuesta de créditos y deudas, la aplicación de la tasa de interés activa del Banco de la Nación Argentina (Tasa Activa BNA) resulta adecuada, siempre que se aplique de manera uniforme a todos los componentes del acuerdo, con el fin de homogeneizar los valores de activos y pasivos determinados en distintos momentos.

4. Respecto de la cifra total de cada ítem ("A" y "B"), en caso de que sea técnicamente posible, se encomendó la realización de un cuadro comparativo entre esos montos, los reconocidos en el "Acuerdo de Regularización de Obligaciones" y los montos de las inversiones allí acordadas.

Se indicó que, dadas las limitaciones previamente expuestas, especialmente en lo referente a la cantidad de resoluciones en las que el ENRE instruyó a las concesionarias a liquidar las penalidades sin contar con elementos verificables sobre dicha autoliquidación ni su control por parte del organismo, no resultaba técnicamente viable elaborar un cuadro comparativo entre las sanciones relevadas y las incluidas en el "Acuerdo de Regularización de Obligaciones" ni los montos de las inversiones acordadas en este.

En función de ello, se indicó que las limitaciones en la información que pudo relevarse tornan material y técnicamente inviable la realización de una comparación.

5. Se les encomendó emitir su opinión comparativa entre la experiencia regulatoria de nuestro país y de regímenes contractuales similares, **(i)** respecto al derecho de los usuarios de EDENOR y EDESUR a percibir las bonificaciones por apartamientos a la calidad de servicio durante el período 2005/2016, **(ii)** respecto a si existen otros actores con derechos sobre dichas bonificaciones, **(iii)** respecto a si la percepción por parte de los usuarios de las penalizaciones de calidad de servicio, con tarifas congeladas, no implicaría un doble beneficio para el usuario, **(iv)** respecto a la consistencia del "Acuerdo de Regularización de Obligaciones" con los resultados de la Revisión Tarifaria Integral que entró en vigencia en febrero de 2017, en cuando a Valores Agregados de Distribución, exigencias de calidad de servicio y cualquier otro aspecto que se considere relevante, **(v)** respecto al criterio establecido en el "Acuerdo de Regularización de Obligaciones" de destinar a inversiones el monto de las

#33796742#436256342#20241121130452167

penalizaciones por apartamientos a la calidad de servicio; así como los efectos de dichas inversiones en los resultados de las empresas y en futuras Revisiones Tarifarias.

Al respecto, dieron una respuesta conjunta todos los peritos intervinientes, sobre este extremo señalado. A tales fines, realizaron un análisis de tipo histórico del sistema argentino, y luego un detalle de mecanismos regulatorios del exterior. Ello, con el fin de establecer la existencia de regímenes regulatorios o contractuales similares. En ese sentido, se analizaron distintos casos, aceptando algunos y rechazando otros.

En primer lugar, respecto de SEGBA, se concluyó que esta experiencia histórica a nivel nacional no resulta similar ni comparable con el sistema vigente a partir de la Ley 24.065. Básicamente, porque integraban verticalmente la generación con el transporte y la distribución, además de poseer otro sistema tarifario.

Luego, analizaron el caso de EDELAP S.A, una empresa privada constituida en 1992, a los fines de la privatización de la actividad de distribución y comercialización de energía eléctrica a cargo de SEGBA. Destacaron que fue al igual que EDENOR S.A. y EDESUR S.A, un producto de la desintegración vertical del mercado eléctrico y prestó, en forma monopólica el servicio de distribución y comercialización de energía Eléctrica dentro la ciudad de La Plata, capital de la provincia de Buenos Aires y las localidades cercanas de Berisso, Ensenada, Brandsen, Magdalena y Punta Indio. Le resultó aplicable la Ley 24.065, con el mismo método tarifario que el utilizado por EDENOR S.A. y EDESUR S.A.

Por medio del Decreto N° 802/2005, se aprueba el acta de acuerdo de adecuación del contrato de concesión del servicio público a cargo de EDELAP, producida de un proceso de negociación dirigido por la UNIREM, de acuerdo a lo dispuesto por medio del Decreto Nro. 311/2003. Esto implicó una renegociación integral de

#33796742#436256342#20241121130452167

contrato, estableciendo un régimen tarifario de transición, con un mecanismo similar al de monitoreo de costos, que se guiaba por el cálculo semestral de la variación de costos, pudiendo el concesionario presentar pedidos de ajuste cuando la variación de los costos superare el 10% y un régimen de calidad de prestación de servicios.

También se previó la necesaria existencia de una Revisión Tarifaria Integral. Por medio del Decreto 1853/2011, operó la transferencia a la PBA de la jurisdicción sobre el servicio de distribución de energía eléctrica que presta EDELAP en su territorio.

Asimismo, se ratificó una nueva Acta Acuerdo, suscripta entre el Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, el Ministerio de Infraestructura de la PBA y EDELAP, en el cual se dispuso: (i) que el ENRE debía realizar un informe sobre el estado de cumplimiento de las obligaciones previstas en el Acta de Acuerdo del 05/05/2005, (ii) además, el ENRE debía adoptar las medidas y disponer los actos necesarios para dejar sin efecto las sanciones aplicadas a EDELAP, identificadas en el Acta del 05/05/2005*,* con excepción de las destinadas a bonificaciones a usuarios, (iii) los créditos correspondientes a las sanciones aplicadas a EDELAP desde el 14/07/2005 hasta la fecha del Acuerdo de 2011, con excepción de las destinadas a usuarios fueron transferidas a la PBA, (iv) se dejó constancia que el ENRE debía articular el cierre de los procedimientos través de los cuales se sustancian las sanciones no firmes a la fecha de acuerdo, como también formulará el desistimiento de las acciones en todas las causas en las que se ejecuten las sanciones, (v) a su vez EDELAP debía suspender y luego desistir integra y expresamente de todos los derechos que pudiera eventualmente invocar, como también de todas las acciones que pudiera haber interpuesto contra el Estado Nacional en función de la emergencia declarada por Ley N° 25.561*.*

#33796742#436256342#20241121130452167

De esta forma, concluyeron que se trató de una experiencia regulatoria a nivel nacional, comparable con las que son objeto de estudio.

En cuanto a experiencias regulatorias del exterior, se analizaron los casos de Chile, Guatemala y Panamá, por resultar similares en cuanto a la integración del sistema, la intervención de organismos de contralor y la forma de fijación de tarifas.

Indicaron que estos regímenes resultaban comparables por dividir la actividad de generación, transporte y distribución, por contar con organismos estatales de contralor que verifican el cumplimiento de las normas por concesionarios o licenciatarios, con capacidad para atender reclamos de usuarios y por tener sistemas tarifarios que, en principio, resultan comparables. Básicamente, cotejaron lo dispuesto en los sistemas jurídicos de estos países para compararlos con el caso argentino.

Sentado ello, aclararon que los regímenes en principio similares no poseen una experiencia regulatoria que pueda considerarse comparable con el caso argentino. Esto en tanto, se tratan de supuestos en los cuales la fijación de la tarifa posee sistemas de revisión periódica que no se han cumplido en nuestro país durante los períodos objeto de análisis.

Se expuso que, en el caso de Chile, existe una revisión automática de rentabilidad *"chequeo de rentabilidad"*, como parte del proceso de fijación de tarifas. En el caso de Guatemala, se indicó que la regulación establecía dos tipos de ajuste para las tarifas de los usuarios regulados (un ajuste periódico anual y una revisión total de recalculo de Tarifas Base). Luego, se expuso que en Panamá los cargos tarifarios aprobados se ajustan semestralmente y de acuerdo con fórmulas de ajuste definidas durante el período vigente.

Explicaron que, en nuestro país, no existió una RTI hasta el año 2016, pese a haber pasado por períodos de sostenido incremento del

nivel generalizado de precios. Asimismo, que CAMMESA funcionó como un organismo colector de deudas, "*debido a que asume las deudas de los distribuidores que no pagan la electricidad que les vende de las generadoras. Mientras las deudas quedan en cabeza de CAMMESA, las empresas generadoras cubren sus costos no cubierto por lo que no pagan las distribuidoras, con subsidios del Estado Nacional".*

Finalmente se concluyó que luego de un exhausto análisis de los sistemas, consideraron que *"… no se reúnen los requisitos de semejanza o similitud necesarios para poder evaluar experiencias regulatorias comparables al caso argentino. El único caso comparable es el correspondiente a la empresa EDELAP. Se trata entonces de una experiencia regulatoria a nivel nacional, comparable con las que son objeto de estudio".*

Fue así que se indicó: **(i)** en el caso de la firma EDELAP al igual que el estudiado en el caso de autos, las normas correspondientes a penalidades por calidad de servicio establecían el derecho por parte de los usuarios de a percibir las bonificaciones por apartamientos a la calidad de servicio, en función de mediciones semestrales; **(ii)** no existieron otros actores con derecho a bonificaciones o acceso a estas penalidades; **(iii)** respecto a si la percepción por parte de los usuarios de las penalizaciones de calidad de servicio, con tarifas congeladas, no implicaría un doble beneficio para el usuario. En tal sentido el perito abogado oficial Pedro R. Iphais, opinó que*, "siendo "beneficio" un "Bien que se hace o se recibe. Sin.: privilegio, favor, gracia, merced, servicio, atención, cortesía don, donación, bien, ayuda, socorro", no puede hablarse de un "doble beneficio". Básicamente porque el régimen de penalidades en favor del usuario, tiende a compensar un perjuicio económico sufrido por este… Una compensación producida en función de un perjuicio no es un beneficio… Las penalidades que surgen en consecuencia tienden a*

#33796742#436256342#20241121130452167

compensar los perjuicios sufridos por los usuarios, motivo por el cual no puede hablarse de un doble beneficio", **(iv)** en el caso de EDELAP, al momento de las actas de acuerdo no se encontraba aprobada la RTI, motivo por el cual no puede realizarse la referencia comparativa solicitada; **(v)** respecto del criterio establecido en el *"Acuerdo de Regularización de Obligaciones"* de destinar a inversiones el monto de las penalizaciones por apartamientos a la calidad de servicio; destacaron que en el caso de EDELAP, se permitió destinar estos montos a la ejecución de inversiones adicionales a las previstas en el programa de inversiones que se establezca en la RTI. Ello siempre y cuando el Concesionario haya logrado mantener una calidad de servicio semestral, medida por indicadores de frecuencia y duración de interrupciones, superior a los índices de la Calidad media de referencia durante el período de transición. En caso contrario, las sanciones deberán ser abonadas de acuerdo con el régimen establecido en el contrato de concesión. Es decir que, en el caso de la firma EDELAP se permitió destinar a inversiones las sanciones resultantes de las mediciones de calidad de servicio, que se efectuaron semestralmente. En el caso analizado al igual que en el caso de Edenor SA y Edesur SA, se mantuvo la obligación de cancelar aquellas aplicadas como consecuencia de reclamos particulares de usuarios y los resarcimientos o penalidades resultantes de eventos extraordinarios atribuibles a las Concesionarias, como aquellos por daños a instalaciones *y/o* artefactos de propiedad del usuario.

6. Se requirió la determinación del monto de la deuda contraída por las concesionarias con CAMMESA, originada en la compra de energía eléctrica en el Mercado Eléctrico Mayorista (MEM) hasta la entrada en vigor de la Resolución ENRE 1/16 más sus intereses (EX -2019-15383340-APNDGDOMEN#MHA).

En respuesta a este extremo, el perito Contador se basó en distintas fuentes documentales acercadas al proceso, y concluyó que: *"respecto de la deuda comercial mantenida por EDENOR S.A. con la empresa CAMMESA, se ha corroborado la coincidencia de los valores históricos incluidos en el acuerdo con la suma de las facturas incluidas en dicha documentación… Respecto de la deuda comercial mantenida por EDESUR S.A. con la empresa CAMMESA, que se ha corroborado la coincidencia de los valores históricos incluidos en el acuerdo con la suma de las facturas incluidas en dicha documentación"*.

7. Se solicitó establecer la deuda generada a partir de los contratos de mutuo firmados con CAMMESA, conforme a lo dispuesto en las Resoluciones de la ex Secretaría de Energía 10/2014 y 65/2014, y sus resoluciones subsiguientes, así como en la Nota 367/2014 de la ex Secretaría de Energía (EX-2019-15383340-APNDGDOMEN#MHA).

En respuesta se indicó que *"…la deuda generada por los contratos de mutuo entre CAMMESA y EDENOR SA por los conceptos indicados en este punto ascendió a $1.247.051.808,00, con más sus intereses e IVA (sobre el interés) por un monto de $1.251.613.132,99. Respuesta: la deuda generada por los contratos de mutuo entre CAMMESA y EDENOR SA por los conceptos indicados en este punto ascendió a $1.247.051.808,00, con más sus intereses e IVA (sobre el interés) por un monto de $1.251.613.132,99. Se ha procedido a verificar la emisión de comprobantes respecto de los movimientos detallados, no encontrando diferencias sustanciales sobre lo registrado que modifiquen las conclusiones generales a las que se arribaría."*.

8. Se solicitó el cálculo por la deuda generada por la Interconexión 220 kv Costanera- Puerto Nuevo-Malaver, Plan Verano y la obra Subestación Tecnópolis (EX -2019-153 83340-APN-

#33796742#436256342#20241121130452167

DGDOMEN#MHA y también Considerandos mm), nn) y oo) del proyecto de Acta Acuerdo. Clausula Sexta Acuerdo de Regularización).

En respuesta a este punto se informó que el monto de la deuda generada en concepto de la obra *"Interconexión 220 kv Costanera-Puerto Nuevo-Malaver"* con EDENOR SA *"… ascendió a $ 85.120.016,82, con más sus intereses calculados al 31/12/2018 e IVA (sobre el interés) por un monto de $116.422.291,57",* con EDESUR SA *"… ascendió a $23.4l2.499,97, con más sus intereses calculados al 31/12/2018 e IVA (sobre el interés) por un monto de $ 32.022.278,66"*. Sobre este punto se informó que al verificar la emisión de comprobantes por parte de la empresa CAMMESA, no se encontraron diferencias sustanciales sobre lo registrado que modifiquen las conclusiones generales.

Asimismo, en cuanto a *"… La deuda generada en concepto de "Plan Verano" con la contraparte EDESUR SA ascendió a $16.385.871,00, con más sus intereses calculados al 31/12/2018 e IVA (sobre el interés) por un monto de $19.810.249,47".* Y, por otro lado, que la deuda generada en concepto de la obra "Subestación Tecnópolis (EX -2019-15383340-APN-DGDOMEN#MHA) de EDENOR SA ascendió a $97.716.874,69, con más sus intereses calculados al 3 1/12/2018 e IVA (sobre el interés) por un monto de $179.038.893,88.

9. Se encomendó analizar la causa por la cual las compañías contrajeron dichas deudas con CAMMESA, cómo estaban registradas en la contabilidad de esta última, y determinar si el Estado Nacional era el acreedor final de las mencionadas deudas.

Sobre este extremo contestaron que, del análisis realizado sobre la documentación obrante en el expediente, se advirtieron resoluciones, contratos, adendas a los mismos, contratos de mutuo, etc. con la permanente referencia a la relación entre las tarifas

autorizadas y los costos de distribución de ambas distribuidoras, en donde *"se advierte menciones referidas a la relación entre las tarifas autorizadas y los costos de distribución propios…".*

Con respecto a la determinación de si era el Estado Nacional el acreedor final de las mencionadas deudas, explicó: "*… corresponde aclarar que, de acuerdo con lo relevado, la acreedora es la empresa 'CAMMESA'…*".

10. Asimismo, se solicitó el cálculo del monto que el Estado Nacional adeuda a las concesionarias por el pago de los consumos de los asentamientos con medidores comunitarios generados desde julio de 2017 hasta el 31 de diciembre de 2018, en la proporción prevista en el "Nuevo Acuerdo Marco" y sus sucesivas prórrogas (Orden 109, Anexo IV) (Cláusula Octava. IF -2019-4094833 0-APN-DNRMEM#MI-IA). Así, se informó de acuerdo al siguiente cuadro:

	Periodo Julio/17 – Sep/17 (Valores Provisorios)	Periodo Octubre717 a Dic /18 (Datos estimados)
EDENOR SA (57,53%)	$ 37.373.601,00	$ 412.224.459,00
EDESUR SA (57,53%)	$ 43.121.391,00	$ 374.292.572,00

10. En idéntico sentido, se solicitó, en caso de ser técnicamente viable, la elaboración de un cuadro comparativo entre este monto y la deuda efectivamente reconocida por el Estado Nacional en el "Acuerdo de Renegociación". Al respecto, se informó que el cuadro comparativo requerido "*no resulta practicable, dado que no se generaron diferencias*".

11. De igual modo, se requirió la determinación del monto que el Estado Nacional adeuda a las concesionarias por la diferencia

#33796742#436256342#20241121130452167

entre el costo de la energía que debían abonar las distribuidoras y lo que podían facturar a los usuarios con topes en su factura por Tarifa Social, actualizado al 31/12/2018 (fecha de corte del Acuerdo de Regularización), por aplicación de los índices ENRE (20,7% IPC Nacional / 24,9 IPIMD / *54,4%* IS-NG).

	Monto incluido en $ histórico	Monto incluido en $ Actualizado al 31/12/2018
EDENOR S.A.	$ 720.532.018,00	$ 923.765.792,00
EDESUR S.A.	$ 458.823.708,00	$ 577.026.767,00

12. Luego, se encomendó la realización de un cuadro comparativo por este monto con la deuda efectivamente reconocida por el Estado Nacional en el "Acuerdo de Regularización de Obligaciones". Sobre este extremo respondieron que *"… el cuadro comparativo solicitado, en función de no poder recalcular los montos consignados en el Anexo y del Acuerdo de renegociación, no resulta practicable, en función de no generarse diferencias"*.

13. A continuación, se solicitó que se evalúe la metodología de cálculo aplicada en el "Acuerdo de Regularización de Obligaciones".

En respuesta a este extremo se informó que *"…Analizados que fueron los distintos ítems que se incluyeron en el "Acuerdo de Regularización de Obligaciones", según lo expresado en cada uno de los puntos anteriores, se aplicaron metodologías particulares relacionadas al tipo de acreencia. Dichas metodologías han sido descriptas surgiendo, en algunos casos, de las condiciones establecidas por normas emitidas por el organismo de control (Deuda comercial), condiciones contractuales (mutuos de las distribuidoras*

con CAMMESA), no lográndose determinar, en algunos casos, (Diferencia de Ingresos) norma legal aplicable al procedimiento de cálculo. Por otra parte, se deja presente que para el caso del cálculo del índice BCRA, se ha utilizado una combinación de series de índices

(IPC mdcc, IPC San Luis. IPC CABA e IPC Indec), de acuerdo a lo mencionado en el punto correspondiente. Respecto del cálculo de las diferencias de ingreso (Punto 4.A. del presente cuestionario pericial), notas NO-20 18-47044971- APNARYEE#ENRE y NO-2019-14102437-APNDIRECTORIO#ENRE, cabe resaltar el cambio de método de cálculo descripto en el punto 4.A.iii".

14. Se encomendó establecer los montos totales que se comprometieron a abonar a cada una de las partes en función de las renuncias, desistimientos, indemnidad y compromisos económicos asumidos en el *"Acuerdo de Regularización".*

En cuanto a este extremo, se expuso que *"… De este modo, se produjo la extinción por compensación de gran parte de las obligaciones de las concesionarias. El Estado Nacional reconoció a favor de las distribuidoras los aumentos no otorgados, los montos que debió transferir al fondo unificado por consumo de asentamientos con medidores comunitarios y el descuento por tope de tarifa social, por un lado, y los compensó con la deuda con CAMMESA y los montos de las multas y penalidades. En definitiva, se pactó que: A. Las sanciones destinadas al Estado Nacional fueran condonadas. B. Las sanciones por incumplimientos y deficiencias resultantes de las mediciones semestrales de calidad de servicio en la información suministrada al ENRE fueran destinadas a inversiones a ejecutarse dentro de 5 años. C. Las sanciones destinadas a los usuarios fueran a abonarse en un plazo de 3 años. D. La deuda por compra de energía, fue asumida por el Estado Nacional. E. Los pagos de la deuda por contratos de mutuo: EDENOR a asumir el pago del 36% y*

#33796742#436256342#20241121130452167

EDESUR el 79% de su respectiva deuda. El restante, a asumir por el Estado Nacional. F. La deuda por subestación Tecnópolis (EDENOR), Plan Verano (EDESUR), Interconexión Malaver: a compensarse con deuda del Estado Nacional con CAMMESA. En ese marco, habida cuenta de la instrucción impartida en la Ley de Presupuesto N° 27.467, se dio inicio al proceso que culmina con el acuerdo proyectado, cuyas cláusulas son el resultado de negociaciones llevadas a cabo por las partes, las que hacen concesiones recíprocas, que extinguen obligaciones controvertidas y litigiosas".

Asimismo se concluyó que de los considerandos del Acuerdo de Regularización surge que, a partir de los reclamos de las concesionarias referidos a los montos que les habría correspondido percibir en función de las Actas de Acuerdo, se estimaron las diferencias teniendo en cuenta dos metodologías distintas *"… a saber: La primera con base a la cláusula 4.2 de las Actas de Acuerdo, según la cual la diferencia en favor de EDENOR ascendería a la suma de pesos veintidós mil doscientos ochenta y siete millones cuatrocientos setenta y un mil seiscientos setenta pesos, ($22.287.471.670) y para EDESUR la suma de veintiún mil setecientos treinta y seis millones ochocientos setenta y ocho mil ochocientos cincuenta y seis pesos, ($21.736.878.856). La segunda metodología, basada en el acuerdo de RTI, arroja una diferencia en favor de EDENOR de cincuenta y seis mil novecientos cuarenta y seis millones novecientos cuatro mil seiscientos cuarenta y seis pesos, ($56.946.904.646), y en favor de EDESUR de cuarenta y cinco mil doscientos cincuenta y un millones trescientos ochenta y cinco mil doscientos veinticinco pesos (45.251.385.225)".*

Asimismo, se indicó que del Acuerdo de Regularización no surge cuál es, en definitiva, el monto reconocido por este concepto en favor de las concesionarias.

H. **Declaración testimonial del Perito Horacio Valenti**.[14]

En primer lugar, se le pregunto respecto a la obtención de dos montos distintos de las penalidades totales impuestas a cada empresa, y respecto de ello explicó que uno es el monto de sanciones inserto en el Acuerdo y el otro es el que se pudo determinar en base a la documentación del expediente. En cuanto a la diferencia, explicó que se debió a que *"… en muchos casos las sanciones aplicadas en kw por zona y cantidad de usuarios, lo que no tenemos determinado, por eso no fue posible determinar el monto en pesos. Por otra parte, cuando se le pide al ENRE que envíe las sanciones nos remite a la página de internet, pero muchas de las sanciones no fueron encontradas en la página. El ENRE nos dijo que nos remitamos a la página y nuevamente volvimos a revisar allí pero no estaban. Algunas sanciones están totalizadas y otras no, no se remiten a número de expediente. La cantidad de resoluciones que están en la página y luego dentro de las que se pudieron cotejar están las expresadas en una unidad de medida distinta del peso y no se pudo arribar a un monto cierto".*

Asimismo, explicó que no fue posible relevar reclamos de usuarios, dado que sólo se tuvo acceso a las resoluciones y no a los reclamos de usuarios.

Luego, se le consultó sobre la metodología de cálculo aplicada a las deudas efectivamente reconocidas por el Estado Nacional en el "Acuerdo de Regularización de Obligaciones", y si éstas fueron las adecuadas, o si no permitieron un reconocimiento cierto de tales deudas. Sobre esto señaló que *"Cuando las deudas se trasladan a lo largo del tiempo la diferencia de tasa de interés o repotenciaciones que se apliquen a un capital en un período tan largo de tiempo van a variar sustancialmente. A lo largo del trabajo se ha encontrado aplicación de tasa activa de banco nación, tasa de rendimiento de*

[14] "Testimonial Horacio Valenti Perito Oficial" (incorporada al LEX100, 22/04/2024).

activos CAMESA, aplicación de índice al consumidor, salarios e indice precio mayorista. La mayoría de estos índices y tasas se encuentran establecidas en los contratos por los cuales se contraía la deuda. El régimen de concesión de servició establecía tasa banco nación, etc. Desde ese punto de vista estarían cumpliendo con la normativa legal firmada por las partes. En el único caso que encontré cambios de criterio fue en el recálculo de los ingresos por tarifa, que hay dos alternativas las cuales llegan a hasta una fecha (31/01/2017) y luego se cambia el criterio de cálculo en 2018, pasa de la tasa Banco Nación y luego IPC".

Así, se le consultó respecto de cuál sería a su criterio la tasa más adecuada para calcular los montos históricos de las sanciones, a lo que refirió: *"…para mi tendría que ser una única tasa, pero se va chocar jurídicamente con lo establecido en los contratos régimen. La tasa activa del Banco Nación ha venido reflejando los vaivenes de la economía, y es una de las establecidas en el régimen de concesiones. Todos los cálculos realizados fueron en función de los contratos o regímenes de concesión relevados en el expediente".*

A solicitud del MPF, se consultó si para la elaboración del informe se cotejaron exclusivamente el acuerdo y las resoluciones, o si también se tuvo en cuenta la información proporcionada por el ENRE fuera del marco del acuerdo, a lo que dijo: *"En realidad el acuerdo contiene en casi todas las clausulas montos que están volcados en los Anexos. El articulado coincide con los anexos pero no tenemos las fuentes de donde surge todo esto. Es decir, el valor es el mismo que está en el articulado del acuerdo. Después cuando pedimos documentación que respalde nos dicen que consultemos en la página del ENRE, y las resoluciones que aplican montos son coincidentes con las detalladas en los anexos. La mayoría de las sanciones poseen datos genéricos que nosotros no pudimos acceder, por ese motivo no podemos establecer si están bien*

calculados o no. No es que este mal el cálculo es que no pudimos arribar al monto informado por la falta de información…". Asimismo, se consultó respecto de la documentación que se necesitaría para ello, a lo que refirió *"…se debería tener expediente por expediente de cada una de las multas que establezcan cantidad de usuarios afectados, tarifa que se aplica, y luego si la sanción fue aplicada, firme o recurrida".*

El MPF consultó si se había analizado la información proveniente del Área de Auditoría Económico, Financiera y Revisión tarifaria del ENRE (informe 257/2021), a lo que indicó que sí, pero que el trabajo se había limitado a las preguntas del peritaje y que la utilización de otras tasas que no estuvieron previstas en los convenios y adendas no fueron evaluadas. Asimismo, se lo consultó por la metodología de cálculo referida al punto 4 A y B del peritaje. Específicamente, si había tenido fundamento en alguna normativa puntual, sobre lo cual explicó que en la diferencia de ingresos no se determinó un cuerpo legal donde se establezca la metodología, pero que había una nota de la Secretaría de Energía en donde se describía la metodología, pero no hacía referencia a alguna norma específica.

Por último, se consultó si se había podido determinar fehacientemente deudas del Estado con las empresas, y sobre lo cual explicó que *"… No hay una descripción de deuda, ya que al momento del acuerdo no había un acto administrativo de donde surja un monto de deuda, esto debió surgir del mecanismo de monitoreo de costos y la revisión tarifaria integral, lo que no se observa adjunto en el expediente. Así fue que la deuda que asume como propia el estado sería la única referencia que tenemos, compuesta por la falta de actualización de tarifa, compra de energía, multas, subsidios, etc. Por lo que pude observar el cálculo responde a los parámetros descriptos en la nota de Secretaria de Energía 201846172820"*.

#33796742#436256342#20241121130452167

I. Declaración Testimonial del Perito Oficial Pedro Rubén Iphais[15]

En primer lugar, fue consultado acerca de la experiencia regulatoria de EDELAP SA. Concretamente, si sería comparable en lo relativo al reconocimiento de sanciones impuestas a las empresas, y sobre ello explicó que *"… En el caso de EDELAP las sanciones por deficiencia en las mediciones de calidad de servicio y las que se correspondían con la información brindada al ente de contralor que corresponderían a los usuarios, pudieron ser destinadas a inversiones, que debían ser adicionales a las previstas en la revisión tarifaria integral, fue similar al caso que nos ocupó en la pericia… el mantenimiento de la calidad media de referencia era una obligación que debía cumplir EDELAP para poder destinar a inversiones las sanciones que en principio tenían destino a usuarios. En el caso del acuerdo con EDENOR y EDESUR no pude establecer la existencia de esta obligación de calidad media de referencia a partir de lo que establece la cláusula 2. Solo debían estar por encima de las inversiones comprometidas en la RTI, pero no recuerdo la existencia de otro condicionamiento. En ese punto no son similares los acuerdos"*.

Asimismo, fue consultado acerca de la posibilidad de establecer la notificación de las sanciones analizadas en el punto 1 del peritaje. Al respecto, explicó que no fue posible constatar la notificación de las sanciones ni su cumplimiento, por lo cual no pudieron definir si estaban aplicadas o no. Sobre este extremo, agregó que en términos de derecho una sanción que no está notificada no está aplicada.

IV. Escritos de Descargo.

(i). Presentación de Gustavo Lopetegui de fecha 6/09/2019.

El nombrado inició su presentación escrita remitiéndose a los hechos denunciados en autos, y señaló que, a su criterio, la denuncia

[15] "Testimonial Pedro Iphais Perito Oficial" (incorporada al LEX100, 22/04/2024).

carecía de toda veracidad e implicaba una ponderación sesgada y limitada de los elementos que deberían ser considerados para entender el contexto en el cual el Acuerdo de Regularización fue celebrado.

Inició su exposición realizando un breve relato del contexto en el cual se firmaron las Actas Acuerdo de renegociación contractual (AA) y el Acuerdo de Regularización. De esta forma indicó que las AA se celebraron en el año 2006, en el marco de la emergencia pública y el proceso de renegociación de los contratos de servicios públicos, entre la Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos (UNIREN) y las Empresas Concesionarias Edenor y Edesur. El objeto de las AA fue fijar aquellos términos y condiciones convenidos entre el Concedente y el Concesionario para adecuar el contrato de concesión del servicio público de distribución y comercialización de energía eléctrica.

Señaló que las AA debían complementarse necesariamente con uno de los actos más significativos para la prestación del servicio público, que era la celebración de la Revisión Tarifaria Integral (RTI) con el objetivo de reestablecer el equilibrio de la ecuación económico-financiera quebrado como consecuencia de la declaración de emergencia y el "congelamiento" de las tarifas. Esa RTI debía llevarse a cabo antes del 31/05/2006 para Edenor, y 30/06/2006 para Edesur.

Explicó que, en ese contexto, se establecieron obligaciones a cargo de las concesionaras, pero también a cargo del Estado Nacional. Y que, sin embargo, el proceso de RTI se inició recién en 2016. De esta forma, señaló que el compromiso asumido por el Estado Nacional en las AA, se cumplió transcurridos más de 10 años del plazo acordado.

Así, dijo que el Estado Nacional no dio cumplimiento ni con la RTI, ni con el mecanismo de adecuación tarifaria acordado. Lo que a

#33796742#436256342#20241121130452167

su criterio llevó a que tal extensión en forma indefinida, determinara la ruptura de la ecuación económico financiera del contrato de concesión, afectando de forma ostensible la prestación del servicio y el desenvolvimiento de las Concesionarias, tanto con relación a las inversiones a su cargo como con relación a los gastos de explotación, repercutiendo en la calidad del servicio que prestaban, y con el consecuente incremento de sanciones a consecuencia de esta situación, debido a que el procedimiento sancionatorio no fue adecuado a los sucesos, ni dejado sin efecto.

Luego, indicó que la ecuación económico-financiera del contrato se puso en evidencia, a partir de las medidas paliativas que el propio Estado Nacional fue tomando a lo largo de todo el período.

En este entendimiento, expuso que el Estado Nacional dictó numerosas disposiciones que daban cuenta del incumplimiento de los términos y condiciones acordados en las AA. Siguiendo este criterio mencionó: Resoluciones SE 1037/2007, 1838/2007, 250/2013, 65/2014, 10/2014 y 32/2015, Resoluciones del ENRE 324/2008 y 347/2012, Notas SE 1136/2014 y 367/2014. Señaló que estas fueron algunas de las medidas destinadas a paliar la situación de irregularidad con relación a lo acordado en las AA.

Asimismo, resaltó que fue de público conocimiento la falta de ajuste del valor agregado de distribución (VAD, que incluye amortización de inversiones, costos financieros por las inversiones, gastos de operación y mantenimiento y la rentabilidad de la concesionaria), lo que implicó que las tarifas de usuarios de CABA y GBA fueran las más bajas del país.

De esa forma, explicó que en diciembre de 2015 el precio de la energía pagada por los usuarios representaba menos del 15% del costo de generación, y la diferencia (85% restante) era solventada por el Estado Nacional para todos los usuarios del país, mediante subsidios al Fondo de Estabilización administrado por la Compañía

#33796742#436256342#20241121130452167

Administradora del Mercado Mayorista Eléctrico Sociedad Anónima (CAMMESA).

Por todo lo expuesto, sostuvo que considerar solo las AA sin los hechos sucedidos a lo largo de 10 años, sería un error.

Desarrolló que con fecha 27/01/2016, el entonces Ministro de Energía y Minería de la Nación derogó gran parte de la normativa transitoria dictada por la administración anterior e instruyó al ENRE para que estableciera un cuadro tarifario transitorio, que en ese año realizara la RTI y que implementara una tarifa social y un plan de ahorro energético. En virtud de ello, el 29/01/2016 el ENRE aprobó nuevos cuadros tarifarios transitorios en base a las AA, y llevó adelante el proceso de RTI.

Con relación a los reclamos recíprocos pendientes entre las Concesionarias y el Estado Nacional, explicó que se dio inicio a un proceso de determinación de derechos y obligaciones y su correspondiente tratamiento, derivados de actos, hechos u omisiones ocurridas a partir de la suscripción de las AA que culminó con la celebración del Acuerdo de Regularización.

Explicó que, en dicho proceso, intervinieron numerosas áreas públicas internas, externas y de control, entre las cuales se encuentran la Dirección Nacional de Regulación del Mercado Mayorista, el Servicio Jurídico permanente de la Secretaría de Gobierno de Energía, el ENRE, la Procuración del Tesoro Nacional y la Sindicatura General de la Nación. Tales intervenciones se encuentran agregadas al expediente EX-2017-04091068-APN-DDYME#MEM.

Asimismo, sostuvo que la Secretaría no se extralimitó en el ejercicio de sus facultades, tal como fuera sostenido en la denuncia de autos. Entendió relevante mencionar en cuanto a este punto, que a través del decreto 174/2018 y sus modificatorios y complementarios, se estableció que la Secretaría ejerce las

#33796742#436256342#20241121130452167

funciones de autoridad de aplicación de las leyes que regulan el ejercicio de las actividades en materia energética, como así también autoridad concedente en lo atinente a las concesiones y habilitaciones previstas en dichas leyes.

A su vez, señaló que en todo momento la Secretaría se ajustó al procedimiento administrativo necesario para la suscripción del Acuerdo de Regularización. En tal sentido, indicó que procuró la intervención previa de todas las áreas con competencia, quienes efectuaron un análisis propio y avalaron el Acuerdo propiciado.

Refirió, que en tal sentido se expidió el ENRE, en su dictamen jurídico identificado como IF-2019-41817275-APN-AJ#ENRE, lo que también resultó coincidente con la convalidación dada por el Directorio del ENRE a través de la nota NO-2019-41819579-APNDIRECTORIO#ENRE, en cuanto se indicó: *"Al respecto, resulta necesario manifestar que los acuerdos contenidos en el Proyecto de Acuerdo obrante en el IF-2019-40948330-APNDNRMEM#MHA (nro de orden 110) son resorte exclusivo de la SECRETARÍA DE GOBIERNO DE ENERGÍA. en su condición de Poder Concedente"*.

Señaló que, en igual sentido se expidió la Procuración del Tesoro de la Nación en su dictamen jurídico identificado como LF-2019-42582895-APN-PTN, resaltó: *"6.1. El Secretario de Gobierno de Energía es competente para suscribir el Acuerdo, en atención al carácter de autoridad de aplicación de las leyes que regulan el ejercicio de las actividades en materia energética, y como autoridad concedente en relación con las concesiones y habilitaciones en esas leyes. 6.2. El Secretario de Recursos Renovables v Mercado Eléctrico es competente para asistir al Secretario de Gobierno de Energía en el ejercicio de sus atribuciones como autoridad de aplicación del marco regulatorio"*.

Y que a su vez, la SIGEN en su informe identificado como IF-2019-43292030-APN-GAJ#SIGEN, remarcó que: *“IV.3.c) (…) en este*

sentido hemos de señalar que la Secretaría de Gobierno de Energía del Ministerio de Hacienda es la Autoridad de Aplicación de la Ley N° 15.336 que establece el régimen de energía eléctrica y de la Ley N° 24.065 complementaria de la anterior y autoridad concedente en relación con las concesiones y habilitaciones previstas en dichas leyes, conforme lo normado por el Decreto N° 174/2018, Anexo II, Punto VIII BIS; Objetivo numeral 4".

Por otro lado, señaló que el acuerdo implicó claros beneficios económicos para el Estado Nacional. Al respecto, explicó que las concesionarias valuaron acreencias contra el Estado Nacional al 31/07/2017, y conforme las AA, entendieron que les correspondía las sumas de $35.736.000.000 para el caso de EDENOR y de $32.067.200.000 para el caso de EDESUR. Valores que al 31/12/2018 ascendían a la suma de $65.069.000.000 para el caso de Edenor y de $58.389.000.000 para el caso de Edesur.

Ante esto, manifestó que la Secretaría de Gobierno de Energía le solicitó al ENRE que efectuara estimaciones de las diferencias reclamadas por las concesionarias, utilizando dos metodologías de cálculo distintas. El primer cálculo se basó en la RTI aprobada por le ENRE el 31/01/2017, obteniendo una diferencia tarifaria conforme índices oficiales que arrojó $56.946.904.646 a favor de Edenor y de $45.251.385.225 a favor de Edesur al 31/12/2018. El segundo cálculo estimativo de la diferencia tarifaria se realizó utilizando una metodología basada en el MMC previsto en las cláusulas 4.2 de las AA, partiendo del 1/11/2005 hasta el 31/01/ 2016, utilizando los índices oficiales de precios, que arrojó $22.287.471.670 a favor de Edenor y $21.736.878.856 a favor de Edesur, al 31/12/2018.

Expuso que el Acuerdo de Regularización suscripto representó un reconocimiento para las Concesionarias (Activo Regulatorio) de $9.860.000.000 para el caso de Edenor y de $11.349.000.000 para el caso de Edesur. Por lo cual, concluyó que el mismo, significó una

#33796742#436256342#20241121130452167

reducción de la pretensión de las concesionarias del 84,85% en el caso de Edenor y 80,56% en el caso de Edesur, y que esta reducción fue lograda como parte de un acuerdo que contempló diversos reconocimientos y compromisos recíprocos, que permitieron poner fin a diversos reclamos económicos planteados en contra del Estado Nacional.

A su vez, en forma adicional a los activos regulatorios, se generaron otros activos con las concesionarias, en forma posterior a la entrada en vigencia de la RTI. De esta forma, el Estado generó deudas adicionales con las distribuidoras por dos conceptos: **1**. Por los consumos con medidores comunitarios generados desde octubre de 2017, y **2**. Por las diferencias resultantes de aplicar el tope en las facturas de los usuarios beneficiarios de la Tarifa Social.

Concluyó que el Acuerdo de Regularización no implicó erogación alguna por parte del Estado Nacional, y permitió saldar deudas de las partes, por lo cual entendió que de ningún modo existió un beneficio para las concesionarias, ya que no se les reconoció lo que reclamaban, y desistieron de todo tipo de reclamo posterior por tales montos. En definitiva, expuso que el Acuerdo significó un ahorro económico importante para el Estado Nacional ($22.000.000.000 teniendo en cuenta la estimación más conservadora del ENRE, y de $100.000.000.000, teniendo en cuenta el monto pretendido por las empresas). También indicó que se resolvió de manera definitiva los reclamos mutuos.

VII. Régimen de Energía Eléctrica.

A. Antecedentes Normativos.

En primer lugar, es importante señalar que el sistema eléctrico de nuestro país está dividido en fases, es decir, su producción (centrales eléctricas), el transporte (transformación, maniobra, conducción) y su distribución (llegada de energía a usuarios). Con el dictado de la ley 24.065 se diferenciaron estas fases, al punto que la

actividad de generación de la energía eléctrica fue declarada de interés público, y tanto su transporte como distribución fueron clasificados como servicios públicos. De esta forma, EDENOR SA y EDESUR SA son empresas privadas distribuidoras de energía, que poseen la concesión del servicio público.

La creación y regulación de los servicios públicos es una competencia de orden local, ya que no se ha delegado al gobierno nacional, conforme al art. 121 de la CN. Sin embargo, cuando la prestación de esos servicios públicos abarca más de una provincia, el art. 75, inc. 13 de la CN otorga al Congreso Nacional la facultad de regular el comercio interjurisdiccional. En este sentido, la CSJN ha determinado que el régimen de la energía eléctrica se inscribe dentro de un marco de regulación federal, entendido como parte del concepto amplio del inc. 13 del art. 75 de la CN. Siguiendo esta línea, el Congreso sancionó las leyes 15.336 y 24.065 (Fallos 322:2624).

Por su parte, la Ley de Energía Eléctrica (15.336), sujetó a jurisdicción nacional las actividades destinadas a la generación, transformación, transmisión y distribución de electricidad, cuando correspondieran a ella (art. 1°). A su vez, declaró servicio público a la distribución regular y continua de electricidad para atender necesidades indispensables y generales de los usuarios de una colectividad o grupo social determinado, de acuerdo con las regulaciones pertinentes (art. 3°). Asimismo, el art. 6 declaró jurisdicción nacional la generación de energía eléctrica, su transformación y transmisión, para los supuestos allí previstos.

Luego, mediante la Ley 25.561[16], y modificatorias, se declaró la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria, delegando al PEN las facultades comprendidas en dicho cuerpo normativo (art. 76 de la Constitución

[16] Dicha norma, fue posteriormente ratificada y complementada por las Leyes Nros. 25.790, 25.820, 25.972, 26.077, 26.204, 26.339, 26.456, 26.563, 26.729, 26.896 y 27.200.

#33796742#436256342#20241121130452167

Nacional). Allí se autorizó al PEN a renegociar los contratos de obras y servicios públicos concesionados, sin que las concesionarias de servicios públicos pudieran suspender o alterar el cumplimiento de sus obligaciones.

De esta forma el PEN, mediante distintas resoluciones, disposiciones y reglamentos, estableció un marco tendiente a concretar el proceso de renegociación de los contratos de concesión y licencia de los servicios públicos.

En virtud de distintos factores, no fue posible concluir la renegociación en los plazos fijados y ampliados por los decretos N° 293/02, N° 1839/02 y Resolución 62/03 del Ministerio de Economía.

El decreto 311/2003 atribuyó competencia al entonces Ministerio de Economía y Producción y Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, en cuanto a las decisiones atinentes a los servicios públicos y su jurisdicción nacional.

Fue así que se creó la Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos (UNIREN) presidida por los titulares de los ministerios anteriormente señalados.[17] Esta Unidad llevó a cabo distintas tratativas y estudios relativos a la situación contractual, tendientes a avanzar en el procedimiento de renegociación, lo que derivó en la denominada “Carta de Entendimiento”.

El mencionado documento fue sometido a audiencia pública (UNIREN N°1/2005), y cuyo resultado fue volcado por la UNIREN al análisis de renegociación, para así llegar a un consenso que permitió suscripción de las Actas Acuerdo de Renegociación Contractual celebradas entre las empresas distribuidoras y la UNIREN en febrero de 2006 (ratificadas por el PEN mediante decretos N° 1957/2006 y N° 1959/2006).

B. **Normativa.**

[17] Resolución Conjunta N° 188 del MEYP y n° 44 del MINPLAN de fecha 6/08/2003.

Las Actas Acuerdo entre la ex Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos y las Concesionarias, comprendieron la renegociación integral de los contratos de concesión[18]. A partir de ellas, se inició el proceso de renegociación desarrollado conforme a lo dispuesto en la Ley 25.561, (B.O. 7/01/2002), sus modificatorias y complementarias. En estos instrumentos se previó un Régimen Tarifario de Transición (RTT), que sería el que determinaría las tarifas aplicables durante el Período de Transición Contractual allí previsto.

Las Actas contenían los criterios tarifarios para la Revisión Tarifaria Integral (RTI). Dicho Régimen consistía en la aplicación del Cuadro Tarifario vigente establecido en el contrato incluyendo las variaciones de los precios mayoristas de la electricidad reconocidos y trasladados a las tarifas, incorporando las modificaciones establecidas en la Ley 25.561 y las que allí se estipulaban.

Las mencionadas Actas previeron la realización de un proceso de RTI mediante el cual se establecían criterios de revisión no automática, con referencia a los costos eficientes el servicio, con el fin de mantener la sustentabilidad económico-financiera de la concesión. Dicho proceso preveía además determinadas pautas de eficiencia, de calidad del servicio, de los costos del servicio, de la realización de una auditoría técnica y económica de bienes esenciales y el análisis de una base de capital y de una tasa de rentabilidad.

Se previó que el proceso de RTI fijaría un nuevo régimen tarifario de la concesión, que entraría en vigor el 1/08/2006. Sin perjuicio de ello, con posterioridad, se extendió el Período de Transición Contractual hasta la efectiva vigencia de los cuadros tarifarios resultantes del proceso de RTI, así como también se postergó la vigencia del propio proceso.

[18] Ratificadas por los Decretos 1957/2006 y 1959/2006, (B.O. 08/01/2007).

#33796742#436256342#20241121130452167

La Resolución N°433/2007 de la ex Secretaría de Energía del ex Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, estableció como nuevo período de transición contractual, en los términos del Acta Acuerdo de Renegociación suscripta con EDESUR S.A. el 15/02/2006 (ratificada por el Decreto Nº 1959/06), el comprendido entre el día 6/01/2002 y la efectiva entrada en vigencia del cuadro tarifario resultante de la Revisión Tarifaria Integral (RTI).[19]

Luego, la Resolución N°1.037/2007 de la ex Secretaría de Energía determinó que los fondos a los que aludía el artículo 12 del Anexo I de la Resolución N°745 de dicha secretaria serían destinados por EDENOR S.A. al Fondo de Estabilización del Mercado Eléctrico Mayorista (MEM), previa deducción de *…los montos correspondientes al concepto del MECANISMO DE MONITOREO DE COSTOS (MMC), hasta tanto se reconozca el efectivo traslado a la tarifa de uno u otro concepto según corresponda*. Asimismo, mediante Resolución N°1.838 la ex Secretaría de Energía determinó que los fondos a los que aludía el artículo 12 del Anexo I de la citada Resolución S.E. Nº 745/05 serían destinados por EDESUR S.A. al Fondo de Estabilización del Mercado Eléctrico Mayorista (MEM), previa deducción de "*… los montos correspondientes al concepto del MECANISMO DE MONITOREO DE COSTOS (MMC), hasta tanto se reconozca el efectivo traslado a la tarifa de uno u otro concepto según corresponda"*.

Mediante Resolución N°324/2008 del Ente Nacional Regulador de la Electricidad (ENRE) se aprobaron los valores del Cuadro Tarifario de EDENOR S.A. contenidos en el Anexo I de ese acto, con vigencia a partir de la facturación correspondiente a los consumos

[19] La Resolución N° 434 (*B.O.* 30-4-07) de la ex Secretaría de Energía estableció como nuevo período de transición contractual, en los términos del Acta Acuerdo de Renegociación suscripta con EDENOR S.A. el 13 de febrero de 2006 y ratificada por el Decreto Nº 1957/06, el comprendido entre el día 6 de enero de 2002 y la efectiva entrada en vigor del cuadro tarifario resultante de la RTI.

#33796742#436256342#20241121130452167

registrados con posterioridad a las cero horas del 1º de julio de 2008, conforme lo dispuesto en su artículo 1°. Lo mismo sucedió con EDESUR SA, a través del artículo 2°, contenidos en el Anexo II.

La Resolución N° 347/2012 del ENRE autorizó a EDENOR S.A. y a EDESUR S.A., en los términos de lo dispuesto en la Cláusula 4.2 del Acta Acuerdo de Renegociación Contractual suscripta oportunamente con la UNIREN, a aplicar un monto fijo diferenciado para cada una las distintas categorías de usuarios, el cual sería utilizado, en forma exclusiva, para la ejecución de obras de infraestructura y el mantenimiento correctivo de las instalaciones de las concesionarias. Asimismo, se dispuso la creación de una cuenta especial por las distribuidoras, identificada como “Fondo para Obras de Consolidación y Expansión de Distribución Eléctrica” (FOCEDE) en la cual se depositarán los importes percibidos, la que será administrada a través de un fideicomiso.

Luego, la resolución N° 250/2013 de la ex Secretaría de Energía aprobó los valores correspondientes al concepto ajuste por MMC para EDENOR S.A. y EDESUR S.A., por los períodos indicados en el Anexo I de la medida, conforme surge de sus artículos 1° y 2°. Asimismo, por los artículos 3° y 4°, se determinaron las deudas de las citadas empresas por aplicación del Programa de Uso Racional de la Energía Eléctrica (PUREE) en el marco de las citadas Resoluciones S.E. Nº 1.037/07 y N° 1.838/07 para los períodos y por los importes indicados en el Anexo II de la medida, autorizándolas a compensar dichas deudas hasta el mes de febrero de 2013, hasta su concurrencia con los créditos establecidos en los arts. 1º y 2°. A su vez, por medio de dicha norma, se instruyó a la Compañía Administradora del Mercado Mayorista Eléctrico Sociedad Anónima (CAMMESA), a emitir “Liquidaciones de Ventas con Fecha de Vencimiento a Definir” por el Mecanismo de Monitoreo de Costo, por cuenta y orden del Fondo Unificado, en los términos del artículo

#33796742#436256342#20241121130452167

3º de la Resolución Nº 2.022 de la ex Secretaria de Energía, a favor de EDENOR S.A. y EDESUR S.A., por los valores excedentes de los valores establecidos en los arts. 1º y 2°, luego de haber realizado las compensaciones establecidas precedentemente, y se la autorizó también a recibir las mencionadas liquidaciones de ventas como parte de pago de las deudas por las transacciones económicas del MEM que EDENOR S.A. y EDESUR S.A. tuvieran hasta el dictado de la medida.

La Resolución N°10/2014 de la ex Secretaría de Energía estableció que la insuficiencia temporal de los ingresos provenientes del FOCEDE, correspondiente a la empresa EDESUR S.A., establecidos en el art. 1° de la citada Resolución ENRE N°347/12, para la realización y ejecución de las obras que sean aprobadas en el marco del “Plan de Inversiones Extraordinarias”, se cubriría a través de CAMMESA, por cuenta y orden del Fondo Unificado, en los términos del art. 3° de la referida Resolución S.E. N° 2.022/05. A su vez, se determinó que se realizaría a través de un préstamo a EDESUR S.A., mediante un Contrato de Mutuo entre dicha empresa y CAMMESA, con crédito a favor del Fondo de Estabilización. Mediante Resolución N°65/2014 la ex Secretaría de Energía, se efectuó idéntico procedimiento respecto de la empresa EDENOR S.A.

Por Resolución N°32/2015 de la ex Secretaría de Energía se aprobó un aumento transitorio en los ingresos para EDENOR S.A. y EDESUR S.A., con vigencia a partir del 1° de febrero de 2015, a los efectos de solventar los gastos e inversiones asociados al normal funcionamiento de la prestación del servicio público de distribución de energía eléctrica y a cuenta de la RTI que se lleve a cabo oportunamente. También autorizó a compensar, hasta el 31 de enero de 2015, las deudas establecidas por PUREE hasta su concurrencia

#33796742#436256342#20241121130452167

con los créditos establecidos por MMC, incluyendo la aplicación de los intereses que pudieran corresponder para ambos conceptos.

El Decreto 134/2015 declaró la Emergencia del Sector Eléctrico Nacional, con vigencia hasta el 31 de diciembre de 2017. Dicho decreto instruyó al ex Ministerio de Energía y Minería para que elabore, ponga en vigencia e implemente, un programa de acciones que sean necesarias en relación con los segmentos de generación, transporte y distribución de energía eléctrica de jurisdicción nacional, con el fin de adecuar la calidad y seguridad del suministro eléctrico y garantizar la prestación de los servicios públicos de electricidad, en condiciones técnicas y económicas adecuadas.

La Resolución N°7/2016 del ex Ministerio de Energía y Minería instruyó al ENRE para que, en ejercicio de facultades que le son propias, efectúe a cuenta de la RTI, un ajuste del valor agregado de distribución en los cuadros tarifarios de EDENOR S.A. y EDESUR S.A., aplicando para ello el RTT resultante de la aplicación del Numeral 4.2 y siguientes de la Cláusula Cuarta del Acta Acuerdo celebrada entre la UNIREN y las distribuidoras. A través de su art. 5 se instruyó al ENRE para que, dentro del ámbito de su competencia, lleve a cabo todos los actos que fueren necesarios a efectos de proceder a la RTI de EDENOR S.A. y EDESUR S.A., la que debía entrar en vigor antes del 31 de diciembre de 2016. Asimismo, se estableció que, a partir de la medida, cesaría la aplicación de los mecanismos de transferencia de recursos a EDENOR S.A. y EDESUR S.A. a través del Fondo Unificado (art. 37 de la Ley 24.065), utilizados para financiar los planes de obras de estas empresas. Dichos mecanismos habían sido implementados mediante contratos de mutuo entre CAMMESA y las distribuidoras, conforme a lo dispuesto en las Resoluciones S.E. N°10/14 y N°65/14, y sus sucesivas ampliaciones emitidas por la mencionada secretaría.

#33796742#436256342#20241121130452167

Por Resolución N°63/2017 y N°64/2017, el ENRE dispuso aprobar los valores del Costo Propio de Distribución resultantes de la RTI de EDENOR S.A. y de EDESUR SA, contenidos en el Anexo I y II de ese acto, con vigencia a partir del 1º de febrero de 2017, los que se aplicarían a partir del 1º de febrero de 2018.

En el año 2018 el Estado Nacional, las Provincias y la CABA, mediante el Pacto fiscal 2018 (Ley 27.469), declararon su intención de realizar el traspaso de la PBA y a la CABA, de la jurisdicción del servicio público de distribución de energía eléctrica en el área metropolitana (EDENOR y EDESUR).

Por su parte, la Ley 27.467 aprobó el Presupuesto de Gastos y Recursos de la Administración Nacional 2019 y, en su art. 124, instruyó al PEN a impulsar los actos que sean necesarios para que, a partir del 1° de enero de 2019, EDENOR S.A. y EDESUR S.A pasen a estar sujetas a la jurisdicción de la PBA y de CABA[20]. En consecuencia, durante el año 2019 los Estados involucrados celebraron acuerdos con el objetivo de concretar el traspaso.

Así, con fecha 28/02/2019 el Estado Nacional, la CABA y la PBA suscribieron el *"Acuerdo de Transferencia de Jurisdicción del Servicio Público de Distribución de Energía Eléctrica a la PBA"*. Allí se estableció que el 1/03/2019 se iniciaba el proceso de traspaso, y también se previó la creación de un ente bipartito de control y regulación.

Luego, el 9/05/2019 el Estado Nacional, la CABA y la PBA celebraron el *"Acuerdo de implementación de la transferencia de*

[20] Art. 124.- "*Instrúyase al PODER EJECUTIVO NACIONAL a impulsar los actos que sean necesarios para que, a partir del 1° de enero de 2019, las distribuidoras eléctricas Empresa Distribuidora Norte S.A. (Edenor) y Empresa Distribuidora Sur S.A. (Edesur) pasen a estar sujetas a la jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Una vez que se efectivice lo contemplado en el párrafo anterior, el Ente Nacional Regulador de la Electricidad (ENRE) creado por el artículo 54 de la ley 24.065 mantendrá sus funciones y facultades en todo aquello que no esté vinculado al servicio público de distribución de energía eléctrica*."

jurisdicción sobre el servicio público de distribución de energía eléctrica a la PBA y a la CABA". Allí se estableció que, a partir de la entrada en vigor del acuerdo, la CABA y la PBA asumían en forma conjunta la jurisdicción sobre el servicio público prestado por EDENOR y EDESUR, el carácter de concedente del servicio y, por lo tanto, la regulación y el control. En esa misma fecha, la CABA y la PBA firmaron el *"Acuerdo para el ejercicio conjunto de la jurisdicción sobre el servicio público metropolitano de distribución de energía eléctrica"* en donde se crea el Ente Metropolitano Regulador del Servicio Eléctrico (EMSE).

En consecuencia, con fecha 10/05/2019 el Estado Nacional junto con EDENOR SA y EDESUR SA celebraron el *"Acuerdo de regularización de obligaciones para la transferencia de las concesionarias a las jurisdicciones locales".* Este acuerdo tuvo como objetivo la *"… regularización de los reclamos recíprocos del Periodo de Transición resultantes del contrato de concesión y/o de las Actas Acuerdo y/o de actos emitidos durante ese periodo…"*.

Sobre finales del año 2019, se celebró un nuevo Pacto Fiscal en donde se suspendieron una serie de puntos del Pacto Fiscal 2017 y del Pacto Fiscal 2018. Mediante la Ley 27.541, en su artículo 7, se suspendió lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 124 de la Ley N° 27.467 y el artículo 12 del Decreto N° 1020/2020, prorrogándose la intervención del ENRE y manteniendo su competencia sobre el servicio público de distribución de energía eléctrica.

Finalmente, el Estado Nacional, la PBA y la CABA, con la conformidad de las concesionarias y del ENRE, suscribieron el *"Acuerdo sobre el Ejercicio Conjunto de la Regulación y Control del Servicio Público de Distribución de Energía Eléctrica"* de fecha 19/01/2021, en donde se dejó sin efecto la transferencia de jurisdicción de las concesiones. Aquí las partes reconocieron que el

#33796742#436256342#20241121130452167

proceso de traspaso no se efectivizó y que la titularidad del servicio público de distribución de energía eléctrica en el área de concesión de EDENOR S.A. y EDESUR S.A. permanecía en cabeza del Estado Nacional y continuaba siendo el poder concedente de los respectivos contratos de concesión. También, los Estados involucrados se comprometieron a dejar sin efecto los acuerdos que dieron lugar al traspaso. Este Acuerdo fue aprobado por el Decreto 292/2021.

VIII. **Criterio a aplicar.**

A. Ahora bien, de una atenta lectura de la denuncia que da inicio estos actuados, en contraste con las pruebas incorporadas en el trámite de la causa y la normativa aplicable, adelanto que no se advierte la configuración de figura típica alguna. Algunas cuestiones planteadas por el denunciante ante esta sede penal, detalladas a lo largo de este resolutorio, corresponden a la esfera de la actividad administrativa, por lo que deberán ser valoradas o resueltas en dicho ámbito. Además, se encuentra disponible la vía judicial en lo contencioso administrativo como instancia revisora de los actos administrativos aquí cuestionados.

De este modo, a través de la imputación de un delito, se plantea un cuestionamiento sobre actos administrativos que ya han sido objeto de revisión tanto en la vía administrativa como en la judicial, mediante la solicitud de declaración de lesividad de dichos actos.[21]

Así, en el mismo ámbito administrativo, y ante un cambio de criterio bajo una nueva gestión del Poder Ejecutivo Nacional, se resolvió dejar sin efecto el traspaso de jurisdicción. Como consecuencia, se suscribió un nuevo acuerdo titulado “Acuerdo sobre el Ejercicio Conjunto de la Regulación y Control del Servicio Público de Distribución de Energía Eléctrica” el 19/01/2021, abandonando la intención de transferir las concesiones.

[21] Expediente CAF 22258/2021, Juzgado Contencioso Administrativo Federal N°8, *“EN-M Hacienda de la Nación Secretaría de Energía c/Edesur SA y otros s/proceso de conocimiento”.*

No obstante, es fundamental recordar el contexto normativo que dio origen al proceso de transferencia y en el cual se celebró el acuerdo objeto de esta investigación.

Como se explicó anteriormente, en el Consenso Fiscal 2018, aprobado por Ley 27.469, las partes declararon la intención de que las distribuidoras eléctricas EDENOR SA y EDESUR SA pasen a estar sujetas a la jurisdicción de la PBA y de la CABA, en línea con las demás jurisdicciones.

Luego, el Congreso Nacional (mediante la Ley 27.467, de presupuesto del ejercicio 2019), instruyó al PEN a impulsar aquellos actos que resulten necesarios para que las distribuidoras eléctricas pasen a estar sujetas a la jurisdicción de la CABA y la PBA.

Fue así, que con fecha 28/02/2019 el Estado Nacional, la CABA y la PBA suscribieron el *"Acuerdo de Transferencia de Jurisdicción del Servicio público de Distribución de Energía Eléctrica…".* Aquí se acordó dar una solución a los reclamos pendientes entre el PEN y las Concesionarias, correspondiente al período de transición (06/01/2002 y 01/02/2017, respecto de los pagos de los asentamientos con medidores comunitarios y las diferencias resultantes de imponer un tope en las facturas de los beneficiarios de la tarifa social. Asimismo, se estableció que el 1/03/2019 se iniciaba el proceso de traspaso. Este acuerdo recibió conformidad del titular del directorio del ENRE.

En este marco, con fecha 10/05/2019 se firmó el *"Acuerdo de Regularización de Obligaciones"* (CONVE-2019-44035076-APN-DGDOMEN#MHA) entre el Estado Nacional, representado por la Secretaría de Gobierno de Energía en su carácter de concedente, y las concesionarias Edenor SA y Edesur SA, con el fin de dar una solución integral a los reclamos pendientes entre ambas partes.

Tal acuerdo, tuvo por objeto la regularización de las obligaciones recíprocas surgidas durante el Período de Transición (PDT) resultante del Contrato de Concesión y/o de las Actas Acuerdo

#33796742#436256342#20241121130452167

y/o de actos emitidos durante ese período, como también la resolución de aquellas cuestiones vinculadas a la aplicación del tope en las facturas de los usuarios beneficiarios de la Tarifa Social y los consumos de los asentamientos con medidores comunitarios, todo ello en el traspaso de las concesionarias a las jurisdicciones locales.

Así, se desarrolló un proceso tendiente a determinar los derechos y obligaciones que hubieren quedado pendientes con relación a las Actas Acuerdo de Renegociación Contractual suscriptas con las concesionarias, desde su suscripción y hasta la entrada en vigor de los cuadros tarifarios resultantes de la RTI prevista en dichas Actas Acuerdo, y su correspondiente tratamiento.

Así, el acuerdo se utilizó como una herramienta conciliatoria en la que las partes pactaron el cumplimiento de obligaciones recíprocas e hicieron concesiones mutuas respecto de derechos y obligaciones pendientes. De este modo, se evitaron dilaciones que habrían generado reclamos litigiosos y obstaculizado el cumplimiento de la transferencia de jurisdicciones dispuesta por la Ley 27.467.

Como puede observarse, el acuerdo aquí analizado no fue una decisión arbitraria de las partes, sino uno de los actos realizados para cumplir con el traspaso de jurisdicción, de conformidad con el art. 124 de la Ley 27.467 y con el compromiso asumido por las partes el 28/02/2019.

B. Asimismo, es importante destacar el contexto histórico en el que se formalizó el acuerdo en estudio, es decir, la situación respecto de la implementación real y efectiva de lo pactado en las Actas Acuerdo previas.

De toda la información incorporada en la presente investigación, y que fuera volcada en los acápites anteriores, podemos concluir que a lo largo del tiempo el contenido de las Actas Acuerdo no fue cumplido en tiempo y forma tal como allí fuera consignado.

#33796742#436256342#20241121130452167

En las Actas Acuerdo se previó la realización de un proceso de revisión tarifaria integral mediante el cual se fijaría un nuevo régimen tarifario de la concesión conforme a lo estipulado en el Capítulo X "Tarifas" de la Ley Nº 24.065, su reglamentación, normas complementarias y conexas, aplicándose las pautas allí previstas. El nuevo régimen tarifario resultante entraría en vigencia el 1° de agosto de 2006. Sin embargo, el proceso de RTI se inició recién en el año 2016, a partir de la instrucción impartida por el ex Ministerio de Energía y Minería a través de la citada Resolución MEM N° 7/16.

De la prueba colectada se evidencia una significativa demora en la implementación de los cuadros tarifarios y en el proceso de Revisión Tarifaria Integral (RTI) estipulado en las Actas. Aunque se intentaron diversas medidas compensatorias, estas resultaron ineficaces para cumplir con los objetivos del marco regulatorio establecido por la ley 24.065. Esto se tradujo en una insuficiencia de inversiones necesarias para asegurar el suministro, la eficiencia y la confiabilidad de los servicios e instalaciones de distribución, distanciándose así de las previsiones contenidas en las Actas Acuerdo.

El Informe Técnico que respalda el Acuerdo en cuestión señala que durante el Período de Transición surgieron obligaciones recíprocas derivadas de los Contratos de Concesión, las Actas Acuerdo y otros actos emitidos en ese período. Sin embargo, estas obligaciones no fueron consideradas durante el proceso de Revisión Tarifaria Integral (RTI) realizado por el ENRE, lo que dio lugar a diversas contingencias y reclamos asociados.

Asimismo, no se puede dejar de destacar que con la suscripción del *Nuevo Acuerdo Marco (2003)* y sus sucesivas prórrogas, el Estado

Nacional se comprometió, en la proporción allí estipulada, al aporte económico que permitiera asegurar el suministro de energía eléctrica

#33796742#436256342#20241121130452167

por parte de las concesionarias a los asentamientos con medidores comunitarios[22]. Sobre este punto, en el Informe Técnico señala que en el marco de dicha adenda y desde su vencimiento en septiembre de 2017, se generaron consumos en dichos asentamientos cuyo pago también fue reclamado por las concesionarias.

Luego, en referencia a la Tarifa Social, en el año 2018 el ENRE indicó a las concesionarias la aplicación de porcentajes tope en las facturas de los usuarios más vulnerables, de lo que también resultó un reclamo de las concesionarias por las diferencias de tarifa resultantes de aplicar tales topes.

Asimismo, las concesionarias empezaron a acumular deuda con CAMMESA por la compra de energía eléctrica en el MEM, lo que fue utilizado por éstas como un mecanismo de financiamiento.

Todos estos datos históricos formaron parte de la negociación llevada a cabo por el Estado con las Concesionarias, y no resultan ser datos menores al momento de buscar una solución a reclamos recíprocos y elaborar una propuesta para regularizar la situación derivada de dicho período, que contemplara los antecedentes y las responsabilidades resultantes.

Esto fue sostenido oportunamente por el ENRE, quien también explicó que *"… para la formulación del Acuerdo de Regularización se aplicaron criterios análogos a los establecidos en las Actas Acuerdo, en particular y en lo que aquí interesa, el destino a inversión de las multas resultantes de las mediciones periódicas de calidad previsto en la cláusula 5.4 de las Actas Acuerdo, con las adecuaciones correspondientes ante la necesidad de resolver aspectos no*

[22] Decreto N° 1.972/04 mediante el cual se aprobó el *Nuevo Acuerdo Marco*, Resolución N° 247/12 del ex Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, y Decreto N° 507/12 de la Provincia de Buenos Aires, por cuyo intermedio se ratificó y se aprobó la Adenda al Nuevo Acuerdo Marco.

contemplados en ellas o que se corresponden a hechos posteriores que no se ajustaron a lo previsto en esas Actas"[23].

Por lo tanto, al analizar el Acuerdo, es fundamental no separar este proceso de las negociaciones previas que buscaban resolver las controversias existentes. Estas negociaciones son particularmente relevantes en el contexto descrito, ya que no son un detalle menor; requerían una resolución inminente para facilitar el traspaso acordado.

En cuanto a las pautas de negociación, habré de recordar lo sostenido por la Procuración del Tesoro, a saber: "… *Los términos jurídicos en los cuales se propone el Acuerdo Integral para poner fin a las controversias vigentes, (i.e. la redacción de sus cláusulas y sus alcances), son el resultado de negociaciones en las cuales la Procuración del Tesoro no ha participado. Por ello, y en atención a la expandida literatura que demuestra que el poder relativo en una mesa de negociación determina incluso el diseño o la redacción de un acuerdo, para evitar desequilibrar en una instancia final por vía de recomendaciones legales el equilibrio transaccional alcanzado, cuestiones de prudencia aconsejan que el análisis que aquí se haga, por más que se trate de cuestiones de derecho, se limite estrictamente a un examen de razonabilidad* (*Dictámenes* 303:66)".

Ahora bien, no se observa de las constancias de autos conductas que puedan corresponderse con actos ilícitos, incluso el estudio de especialidad llevado a cabo tampoco arrojó conclusiones en este sentido. De este modo, al analizar el contenido del instrumento, estamos evaluando la negociación realizada por las partes, motivada por razones de oportunidad y prudencia política que son competencia exclusiva del Poder Ejecutivo Nacional. Estas consideraciones son ajenas al análisis de conveniencia que corresponde a este poder.

[23] Informe del ENRE de fecha 16/09/2019.

#33796742#436256342#20241121130452167

Tiene dicho la Procuración del Tesoro de la Nación que "… *La transacción es un acto jurídico bilateral, mediante el cual las partes, haciéndose concesiones recíprocas, extinguen obligaciones litigiosas o dudosas. Por ello, la libertad de transigir integra la libertad de contratar, esto es, de ingreso o no a una relación obligatoria para lo cual el derecho de cada parte (cumplido los procesos internos de formación de su voluntad, según el caso) es potestativo. Del mismo modo que el interesado puede ofrecer o no una transacción, el Estado puede o no rechazarla (conf. Dict. 231:249) (Dictámenes 242:554)"*.

De esta forma, se pone en evidencia que las hipótesis delictivas plasmadas en la denuncia se encuentran dirigidas a cuestionar por esta vía -imputación de un delito- una negociación llevada a cabo por el Poder Ejecutivo Nacional y cuya real naturaleza excede el ámbito punitivo pretendido. Todo ello, permite concluir, que esta vía punitiva no sería la más adecuada o correcta para enmendar las falencias apuntadas en la denuncia y que dieran origen a esta causa.

En este sentido, no debe soslayarse que parte de la doctrina entiende respecto de la *"penalización"* de los conflictos, que *"la protección de bienes jurídicos no se realiza sólo mediante el Derecho Penal, sino que a ello ha de cooperar el instrumental de todo el ordenamiento jurídico. El Derecho Penal sólo es incluso la última de entre todas las medidas protectoras que hay que considerar, es decir que sólo se le puede hacer intervenir cuando fallen otros medios de solución social del problema"*[24], criterio éste que la suscripta comparte en su totalidad.

En definitiva, lo único que se evidencia en estos actuados es la discrepancia del denunciante con la negociación efectuada entre las partes, para lo cual, se encuentran previstos los remedios

[24] ROXIN, Claus, "Derecho Penal, Parte General, Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito", Tomo I, Ed. Civitas, año 1997, pág. 65.

#33796742#436256342#20241121130452167

administrativos adecuados y vigentes para proceder ante esa circunstancia. Incluso, así sucedió, pues el Ministerio de Economía de la Nación, con fecha 20/09/2021, dispuso iniciar acción de lesividad, con el objeto de obtener la declaración de nulidad del convenio y los actos dictados en consecuencia (resolución N°590/2021).

C. Otro extremo importante, es que intervinieron en la gestación del Acuerdo, aquellos órganos pertinentes, quienes efectuaron controles efectivos, y no advirtieron ilegalidad ni afectación de los bienes jurídicos tutelados por nuestro código de fondo, sino que, por el contrario, prestaron conformidad para su aprobación.

Tal como se observa del trámite dado al **EX-2017-04091068-APN-DDYME#MEM**, el proyecto de convenio de regularización de las obligaciones para la transferencia del servicio público de distribución de energía eléctrica fue evaluado por las áreas pertinentes.

Se dio inicio al proceso de determinación de los derechos y obligaciones surgidas durante el denominado Período de Transición, según las pautas establecidas en la Nota NO-2017-06575882-APN-MEM del ex Ministerio de Energía y Minería.[25]

En el referido proceso, las distribuidoras efectuaron una valuación de los ingresos que le hubieran correspondido percibir de acuerdo a lo estipulado en las Actas Acuerdo y lo efectivamente percibido.[26] Por su parte, la ex Subsecretaría de Energía Eléctrica requirió al ENRE que realizase una estimación de esa diferencia de ingresos con base en determinadas pautas objetivas, señalando expresamente que ello no implicaba un reconocimiento o aceptación de los reclamos efectuados por las concesionarias.[27] Como resultado,

[25] Orden 22; "EX-2017-04091068-APN-DDYME#MEM - regularización de las obligaciones para la Transferencia del Servicio Público de Distribución de Energía Eléctrica".

[26] EX-2017-8585250-APN-DDYME#MEM y EX-2018-50406838-APN-DGDOMEN#MHA.

[27] NO-2018-46172820-APN-SSEE#MHA, Orden 68.

el ENRE estimó tales diferencias de ingresos en base a dos metodologías, conforme con lo requerido.[28] Asimismo, en el informe técnico se señaló que también se determinaron las deudas de las concesionarias con CAMMESA, así como las penalidades aplicadas y en curso por parte del ENRE.

En el referido proceso, no sólo intervino la ex Subsecretaría de Energía Eléctrica, sino que también el ENRE[29], que aplicó criterios análogos a lo estipulado en las Actas Acuerdo, adecuándolo para dar solución a situaciones que no fueron contempladas en las referidas Actas Acuerdo, ya que se corresponden a sucesos posteriores a estas, consecuencia de la falta de implementación de lo previsto en estas en el tiempo y forma allí establecido. Entre tales criterios, se encuentra el destino a inversión adicional de los montos de las penalidades aplicadas por el incumplimiento al régimen de calidad (conf. cláusula 5.4 de las Actas Acuerdo), así como la posibilidad de dejar sin efecto las multas con destino a la Administración–Tesoro Nacional u otros destinos dentro de la Administración (conf. cláusulas 23.2.1, para EDENOR S.A., y 22.2.1, para EDESUR S.A.), incluso para las penalidades por hechos ocurridos durante el Período de Transición.

Fue así que el ENRE efectuó una estimación de la remuneración que les hubiere correspondido a las Concesionarias durante el Período de Transición[30], y mediante el Área de Análisis Regulatorio y Estudios Especiales, elaboró dos alternativas.

Luego, tomó nueva intervención el ENRE[31], y se expidió respecto de los Planes de Inversiones presentados por EDENOR

[28] Nota NO-2018-47044971-APN-ARYEE#ENRE orden 78 y NO-2019-14102437-APN-DIRECTORIO#ENRE, Orden 85.

[29] NO-2018-46172820-APN-SSEE#MHA.

[30] NO-2018-47044971-APN-ARYEE#ENRE.

[31] NO-2019-17297464-APN-DIRECTORIO#ENRE, y NOTA NO-2019-17690138-APN-DIRECTORIO#ENRE

S.A. y EDESUR SA, en el marco del Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las concesionarias a las jurisdicciones locales. Allí, el organismo de control consideró que las inversiones incluidas respondían al concepto de inversiones elegibles.

En este sentido, es importante destacar la efectiva participación del ENRE, no solo en el procedimiento previo a la suscripción del Acuerdo, sino también en la determinación de las penalidades a aplicar a las concesionarias, como también prestando conformidad a los términos plasmados en el acuerdo.

A su vez, la Dirección de Asuntos Jurídicos del entonces Ministerio de Desarrollo Productivo, al expedirse sobre el proyecto, refirió que *"… el acuerdo que se propicia se enmarca dentro de las previsiones normativas contenidas en el artículo 124 de la Ley N° 27.467 respecto del traspaso de las concesiones de EDENOR S.A. y EDESUR S.A. de la jurisdicción nacional a la jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; y en cumplimiento de la cláusula quinta del Acuerdo de Transferencia de Jurisdicción del Servicio Público de Distribución de Energía Eléctrica a la Provincia de Buenos Aires y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, del 28 de febrero de 2019, suscripto por las tres jurisdicciones mencionadas… Cabe destacar el carácter tanto conciliatorio como transaccional del acuerdo que se propicia, en el que las partes convienen modalidades para dar cumplimiento a obligaciones recíprocas, así como efectúan concesiones recíprocas sobre derechos y obligaciones de carácter litigioso, con lo que se otorga certidumbre o resuelven cuestiones pendientes, evitando dilaciones en el cumplimiento de la manda legal señalada".*

Finalmente, tal dirección no formuló objeciones sobre el proyecto y expuso *"… Surge de las conclusiones vertidas en los informes técnicos precitados que se encuentran cumplidos los*

#33796742#436256342#20241121130452167

recaudos como así también dadas las condiciones técnico económicas para la suscripción de la medida que se propicia y, a su vez, las áreas intervinientes se han expedido sobre la conveniencia del dictado de la medida bajo análisis… En el aspecto jurídico, cabe señalar que los derechos de las partes respecto de los reclamos sobre los que versa el acuerdo proyectado resultan verosímiles, como probables los eventuales perjuicios para el Estado en caso que no se arribara a un acuerdo. Las modalidades, criterios, plazos, desistimientos, garantías y demás disposiciones utilizadas en la conciliación y transacción que se acuerda, resultan herramientas razonables para alcanzar un balance entre los intereses de las partes…".

A su vez, la SIGEN tuvo intervención en el proyecto, en los términos del artículo 104 inciso i) de la Ley N° 24.156, que básicamente se enfocó en la verificación que las actuaciones dispongan de la información suficiente para que las autoridades llamadas a decidir puedan alcanzar una decisión adecuada a las circunstancias. También, su control evaluó si las áreas con competencias técnicas, económicas y jurídicas, analizaron y valoraron los distintos aspectos del acto.

En cuanto a ello, la SIGEN expuso que las áreas técnicas competentes de la Secretaría de Gobierno de Energía del Ministerio de Hacienda, el ENRE y CAMMESA habían tomado la intervención del ámbito de su especialidad.

Por su parte la Procuración del Tesoro, en su dictamen, refirió que los compromisos y renuncias de las partes cerraban razonablemente el marco conciliatorio destinado a regularizar las obligaciones mantenidas entre las concesionarias y el Estado Nacional durante el Período de Transición, en armonía con la finalidad del Acuerdo, dando fin a las controversias entre las partes. Por su parte, las conformidades brindadas por CAMMESA y el ENRE

avalaban los términos del Acuerdo, completando de esa manera la participación de todos los sectores involucrados. Finalmente, concluyó en la ausencia de reparos para la celebración del Acuerdo.

De esta forma, cabe concluir que el Proyecto de Acuerdo fue evaluado por todas las áreas pertinentes, y ninguna se opuso a su celebración, como tampoco hizo referencia a alguna irregularidad en su contenido, sino que todas en su mayoría fueron coincidentes en el carácter conciliatorio del documento.

En concreto, el mismo tuvo por objeto: i) regularizar las obligaciones recíprocas de EDENOR, EDESUR y el Estado Nacional surgidas durante el Período de Transición; ii) pactar la renuncia o el desistimiento de EDENOR y EDESUR y de sus accionistas a efectuar reclamos o acciones que se hubieren iniciado con motivo de dichas obligaciones, o por cualquier situación suscitada durante el Período de Transición; iii) otorgar indemnidad a favor del Estado Nacional; iv) regularizar los reclamos relacionados con las diferencias producidas por aplicación de la Tarifa Social y con los medidores comunitarios.

También es importante señalar que todos los órganos que participaron en esta etapa preliminar (Dirección General de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Hacienda, PTN, SIGEN), al momento de expedirse sobre el contenido del documento hicieron expresa referencia a la competencia del Secretario de Gobierno de Energía para la suscripción del mismo en su carácter de autoridad de aplicación de las leyes que regulaban el ejercicio de las actividades en materia energética, y como autoridad concedente en relación con las concesiones y habilitaciones previstas en esas leyes (ver decreto 174/2018).

Otro punto señalado en la denuncia, es la ausencia de participación ciudadana en los actos administrativos previos a la celebración del Acuerdo. Lo cierto es que la PIA, al momento de efectuar un análisis de tales extremos, destacó la existencia de un

#33796742#436256342#20241121130452167

derecho a la participación ciudadana que facilite la contribución pública en la cuestión a tratarse.

Sin embargo, tal Procuraduría también señaló la inexistencia de un régimen procedimental específico a aplicarse en este tipo de casos, en donde se prevea algún método de participación de los usuarios. Es más, expuso que *"… de la investigación y búsqueda normativa llevada a cabo, no se halló norma específica de procedimiento que aglutinara los actos procedimentales que debían cumplirse, en forma previa a la suscripción del Acuerdo de Regularización de Obligaciones"*. Por cuanto tampoco se advierte un incumplimiento en este aspecto.

D. También merece especial análisis el estado actual de la transferencia y el efecto de los actos jurídicos llevados a cabo en tal proceso.

Lo cierto es que, con el cambio de autoridades en el ámbito del Poder Ejecutivo Nacional, se detuvo el proceso de transferencia de la jurisdicción del servicio público de distribución de energía. Precisamente, en el Consenso Fiscal de 2019 se estableció la suspensión, hasta el 31 de diciembre de 2020, de la vigencia del Consenso Fiscal de 2018, firmado el 13 de septiembre de ese año. Este último documento había dado origen al art. 124 de la ley 27.467, que se refería a dicha transferencia.

De esta forma, la transferencia de jurisdicción de las concesionarias quedó suspendida con la celebración del *"Acuerdo sobre el Ejercicio Conjunto de la Regulación y Control del Servicio Público de Distribución de Energía Eléctrica"* de fecha 19/01/2021, celebrado entre el Estado Nacional, la CABA y la PBA, participando del acto el ENRE.

En este documento las partes reconocían que el traspaso no se hizo efectivo y que el carácter de poder concedente permanecía en el Estado Nacional. Asimismo, se dejaron sin efecto los actos que

#33796742#436256342#20241121130452167

dieron lugar al traspaso, creando a su vez, un ente tripartito de control en el AMBA.

Del mismo modo, otro punto a tener presente es que el EMSE nunca llegó a funcionar, ni se efectuó un traspaso de funciones del ENRE, por lo tanto, la transferencia de jurisdicción no llegó a efectivizarse ante la ausencia de un ente de control en cumplimiento de lo normado por el artículo 42 de la CN.

El artículo 7 de la ley 27.541 suspendió lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 124 de la ley 27.467 y el artículo 12 del decreto N° 1020/2020, al prorrogar la intervención del ENRE, manteniendo su competencia sobre el servicio prestado por EDENOR SA y EDESUR SA.

Asimismo, con fecha el 29/10/2021, el Ministerio de Economía dictó la Resolución ME 0590/2021, en donde dispuso: *"ARTÍCULO 1º.- Declárase lesivo al interés general el Convenio, CONVE-2019-44035076-APNDGDOMEN#MHA, denominado "Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales"*. Del mismo modo, con fecha 19/10/2021, dictó la Resolución ME 0656/2021, por la cual, en su parte pertinente, dispuso *"ARTÍCULO 1°… haciendo constar que el "Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales" suscripto el 10 de mayo de 2019 (Convenio CONVE-2019-44035076-APN-DGDOMEN#MHA), no se encuentra suspendido, sin perjuicio de lo que se resuelva en la acción judicial de lesividad prevista en el artículo 2° de la referida resolución, y que solo se encuentran suspendidos los trámites administrativos pendientes relativos a la ejecución de las obligaciones originadas en el mencionado Convenio".* Dichos actos resultan ser antecedentes que dieron origen al dictado de la RESOL-2022- 292-APN-ENRE#MEC MEC de fecha 22/08/2022, por lo cual el ENRE dispuso: *"ARTÍCULO 1.- Disponer la*

guarda provisoria de la totalidad de actuaciones comprendidas en el "Acuerdo de Regularización de Obligaciones para la Transferencia de las Concesionarias a las Jurisdicciones Locales".

De esta forma queda en evidencia que el cambio de criterio adoptado por la nueva gestión en cabeza del PEN, y su intención de retrotraer el traspaso del servicio a las jurisdicciones locales, fue subsanado por la vía administrativa, incluso se propició el impulso de la acción judicial pertinente en lo contencioso administrativo a fin de someter a su debido control el acuerdo cuestionado.

E. Previo a realizar un análisis del tipo penal específico que podría entrar en consideración a la luz de la denuncia formulada y del requerimiento de instrucción efectuado por el MPF, resulta fundamental partir de una idea que se entiende como una premisa básica del Derecho Penal: la interpretación restrictiva de los tipos penales. En ese sentido, cabe recordar el voto de la mayoría de la Excma. CSJN *in re* "Acosta"[32], cuando afirmó la existencia del deber de interpretar restrictivamente la ley penal (en su sentido semántico); criterio que derivaba de tres principios: el de legalidad, el de excepcionalidad del derecho penal y el *pro homine.*

Aclarado ello, corresponde señalar que el art. 173 del CP reza que "*se considerarán casos especiales de defraudación y sufrirán la pena que él establece: (…) 7°. El que, por disposición de la ley, de la autoridad o por un acto jurídico, tuviera a su cargo el manejo, la administración o el cuidado de bienes o intereses pecuniarios ajenos, y con el fin de procurar para sí o para un tercero un lucro indebido o para causar daño, violando sus deberes perjudicare los intereses confiados u obligare abusivamente al titular de éstos*".

Asimismo, el art. 174 del CP eleva el mínimo estipulado en el artículo 172 CP y reprime con pena de prisión de dos a seis años al que cometiere fraude en perjuicio de la administración pública.

[32] Fallos 330:4328 (del voto de los Dres. Lorenzetti, Fayt, Maqueda y Zaffaroni).

La instrucción llevada adelante en esta sede judicial ha permitido descartar la existencia de maniobras en el marco del Acuerdo en cuestión, que contenga algunos de los requisitos típicos mencionados precedentemente.

Ahora bien, adentrándome en la adecuación típica al caso puesto a estudio, y tal como fuera desarrollado en puntos anteriores, no se advierte ni una desatención de la normativa regulatoria, ni que se hayan eludido los mecanismos de aprobación y control, ni un exceso en las atribuciones propias de los cargos de los presuntos imputados, ni el despliegue de un ardid idóneo, como tampoco la generación de un perjuicio patrimonial al Estado con un obrar doloso tendiente a la obtención de un beneficio propio o de terceras personas.

Es decir, no se configuran maniobras que traigan aparejado un perjuicio cierto al Estado Nacional o que impliquen que los funcionarios intervinientes realizaron actos propios fuera de su competencia o del marco de la ley que regula su ejercicio, o que hayan violentado alguna norma penal que convierta sus acciones en delito.

Respecto del delito de malversación de caudales públicos previsto en el artículo 260 CP[33], corresponde señalar que lo que se pretende con esta figura es asegurar que el caudal público (dinero u otros activos patrimoniales) sea administrado con las finalidades previstas. Por esa razón, la norma exige que el funcionario público le otorgue al caudal una aplicación diferente de la que estuviera prevista en la normativa vigente; extremo que no sucedió en autos,

[33] Artículo 260: "Será reprimido con inhabilitación especial de un mes a tres años, el funcionario público que diere a los caudales o efectos que administrare una aplicación diferente de aquella a que estuvieren destinados. Si de ello resultare daño o entorpecimiento del servicio a que estuvieren destinados, se impondrá además al culpable, multa del veinte al cincuenta por ciento de la cantidad distraída."

#33796742#436256342#20241121130452167

por haberse firmado un acuerdo sometido a los controles pertinentes y aprobado por los organismos de control.

Finalmente, podemos concluir que no se cuentan en autos con elementos que permitan advertir incumplimientos o abusos funcionales en los términos del art. 248 del CP, ni malversación de caudales públicos en los términos del art. 260 del CP.

En definitiva, lo que se cuestiona en la denuncia es la modalidad del cálculo aplicado o el criterio para establecer los montos adeudados, sin embargo, todo esto fue sometido al control administrativo pertinente e incluso es objeto de una acción en el fuero contencioso administrativo para su revisión.

De esta forma, los elementos de prueba analizados no permiten evidenciar las sospechas señaladas en la denuncia, puesto que no fueron advertidas fallas o irregularidades en la tramitación administrativa que habiliten avanzar en alguna hipótesis de relevancia penal. En razón de lo expuesto, ante la inexistencia de algún tipo delictivo que amerite la producción de nuevas medidas probatorias, entiendo que corresponde adoptar un temperamento conforme lo normado por el artículo 195 del CPPN.

En virtud de las consideraciones vertidas hasta aquí;

RESULEVO:

I. **ARCHIVAR** la presente causa **CFP 5059/2019**, por inexistencia de delito (art. 195, segundo párrafo del CPPN).

II. Regístrese, notifíquese y, firme que sea, archívese.

#33796742#436256342#20241121130452167

Signature Not Verified

Digitally signed by THOMAS ENRIQUE POLAK
Date: 2025.09.26 13:19:38 ART