

LA REGULACIÓN ELÉCTRICA ARGENTINA. ANTECEDENTES Y PERSPECTIVAS

DR. EDGARDO A. DÍAZ ARAUJO

Universidad Nacional de Cuyo

(República Argentina)

1. INTRODUCCIÓN

La industria eléctrica tiene características propias que requieren de un régimen jurídico especializado.

Como bien señala Vivianne Blanlot, *"La energía es un bien complementario a un sinnúmero de otros bienes consumidos en diversas actividades, es un insumo en numerosas actividades productivas y a la vez es un "producto" no almacenable. Por esta razón, la producción debe adaptarse instantáneamente a la demanda, la que es variable en el tiempo; presenta patrones diarios, semanales y estacionales. La capacidad de producción de una central o un sistema en un momento dado es la potencia; el flujo acumulado producible a través de un período de tiempo es la energía. La máxima potencia de una central a un sistema generalmente dada por la capacidad de las turbinas y en centrales hidroeléctricas de pasada (sin embalse de regulación) está asociado también al caudal de agua, la energía producible en un período determinado depende de la disponibilidad del recurso (carbón, uranio, gas, vapor geotérmico, agua embalsada, etc.). Para lograr un abastecimiento confiable se requiere que la potencia instalada máxima sea igual o superior a la demanda máxima coincidente del sistema y que se disponga de los recursos energéticos suficientes para satisfacer la producción demandada en un período dado"*¹.

De ello resulta que las economías de escala y las economías de alcance, determinan el desarrollo de los sistemas de generación interconectados y su operación coordinada o unificada.

Esto origina monopolios naturales que, vinculados a la prestación de un servicio esencial e insustituible a un número indeterminado de personas, queden afectados por el concepto de servicio público o también llamado servicio de interés general.

El concepto de servicio público ha sido aceptado en el ordenamiento jurídico argentino en las Leyes de Energía vigentes N° 15.336 (art. 3°) y 24.065 (art. 4°).

Interpretando dicho concepto, la Corte de Justicia de la Nación Argentina ha señalado que:

- a. El funcionamiento o el ejercicio de la concesión de un servicio público está subordinado inexcusablemente al Poder de Policía que compete a la Autoridad Administrativa concedente (LL 9-928 LL 10-729).
- b. Una empresa de luz y energía eléctrica para el servicio de una población afecta graves intereses de esa sociedad que, por serlos, deben ser tutelados por el Estado en ejercicio de su poder de policía. (LL 58222, Fallos 215, 280; JA 950-I-522).
- c. La concesión es primordialmente un acto de gobierno que tiene por fin organizar un servicio público de utilidad general, pese a los aspectos contractuales que quepan reconocerles (Fallos 257, 173).
- d. El acto estatal regulatorio de la prestación de un servicio público de utilidad general es de carácter unilateral, llámase legal o reglamentario (LL 117-783, JA 964-V-496, Fallos 178, 243; 183, 1116; 184, 280; 230,380; 254, 441).
- e. Toda concesión del Estado para la explotación de un servicio público que importe un monopolio, aun cuando sea virtual, lleva implícita la condición de que sus precios o tarifas están sometidos al control de la autoridad administrativa correspondiente. (Fallos 146, 232)
- f. La regla más segura en materia de interpretación de concesiones es la que toda duda debe ser resuelta en sentido adverso al concesionario, porque nada debe tomarse como concedido, sino cuando es dado en términos inequívocos. (Fallos 155, 36). Este principio es idéntico al adoptado por la Corte Suprema de los Estados Unidos (97 U.S. 659 y 116 U.S. 3076).

Por otro lado, se ha desarrollado actualmente, primero en Inglaterra y luego en distintos países del mundo, la idea de que se pueden in-

1 BLANLOT S. Vivianne, en *Después de las Privatizaciones: Hacia el Estado Regulador*, Ed. Cieplan, Santiago de Chile, 1993, pág. 284 y sgtes.)

producir mecanismos de mercado en el régimen de funcionamiento de la energía eléctrica.

En tal sentido entendemos que no existe contradicción entre regulación y mercado sino complementariedad.

El mercado: *"Es una institución muy delicada y muy sofisticada de los países civilizados, lo cual exige que en todo momento el Estado atienda y cuide y vigile permanentemente el mercado, entre otras cosas, para que no se destruya por sí mismo. No hay contraposición entre instituciones y mercado. Esa es una falsa dicotomía. El mercado es una institución. Quienes pretenden contraponer Estado y mercado son, justamente, quienes nunca han creído en el mercado. Y esta es la clave del propio Derecho de la Competencia"*².

Es necesario hacer algunas precisiones ya que debemos distinguir privatización, sistema de competencia y regulación:

Privatización: En este ámbito se entiende la transferencia del ejercicio por parte de una empresa privada de una actividad cumplida antes por el Estado.

Competencia: Cuando distintos agentes económicos actúan en el mercado libremente.

Regulación: Son las condiciones de un organismo para mantenerse en equilibrio.

Siguiendo a Trillo-Figueroa y Martínez-Conde, podemos decir que siempre hay regulación, lo que ocurre que la misma puede ser autorregulación mediante sistema de mercado o regulación mediante normas externas. El grado de regulación externo es inversamente proporcional al nivel de mercado. En igual sentido, así lo indica Portasik, Linda S.³.

Estos tres conceptos no son sinónimos ni están necesariamente vinculados.

Es así que puede haber:

- 1) Privatización monopólica sin competencia ni regulación.
- 2) Privatización con competencia y sin regulación.
- 3) Privatización con competencia y regulación.
- 4) Empresas estatales, monopólicas y sin regulación.
- 5) Empresas estatales, que compiten con privadas con regulación.
- 6) Empresas estatales que compiten entre sí con regulación.

El desarrollo de la industria eléctrica en Argentina y su régimen jurídico ha sufrido, al igual que en el mundo, distintas etapas, las que serán motivo de un análisis breve en el presente trabajo.

Se encuentra en pleno proceso de transformación y, por consiguiente, resulta difícil extraer conclusiones definitivas sobre el funcionamiento del régimen actual. El mismo depende del correcto esquema institucional, de la independencia y fortaleza de los Entes Reguladores, de la efectiva competencia entre los actores, de la armonización adecuada entre los regímenes provinciales y el sistema nacional, propio de un país federal, de las consecuencias comerciales del proceso de integración regional en el MERCOSUR, de una clara política de abastecimiento y seguridad a largo plazo y de mecanismos de financiamiento adecuado para la expansión de los sistemas de generación y transporte.

Como muchos de estos aspectos no están totalmente resueltos, siendo la experiencia argentina muy diferente a la de otras naciones, solo presentamos en este trabajo un panorama de su desarrollo.

2. ETAPAS DE LA REGULACIÓN ELÉCTRICA ARGENTINA

A. CONCESIONES PRIVADAS LOCALES

En forma concomitante con los inicios del desarrollo de la electricidad en el mundo, en la República Argentina, desde fines del siglo XIX, se empezaron a desarrollar sistemas de usinas térmicas e hidroeléctricas que tenían como fin abastecer las necesidades individuales y de alumbrado público. Así, en la ciudad de Buenos Aires se menciona como el primer antecedente de alumbrado público el efectuado por Rufino Varela en 1877, con una pequeña central que abastecía a comercios y viviendas vecinas.

En 1893, en la Capital Federal, ya existían diversas empresas eléctricas, entre ellas la Compañía Primitiva de Gas y Electricidad, la Compañía de Electricidad de Buenos Aires y la River Plate Electric Light and Traction, que adquirieron mayor importancia al empezar a transformarse los tranvías de tracción a sangre por los de corriente eléctrica. En 1899 construyó su primera usina la Compañía Transatlántica de Electricidad (CATE), a la que se otorga en diciembre de 1907, por la Municipalidad, una concesión por cincuenta años.

En 1912, se le otorga otra concesión a la Compañía Italo-Argentina de Electricidad de origen ítalo-suiza.

2 García Soriano, José Eugenio: "Desregulación y Servicios Públicos", en "Jornadas Internacionales sobre Servicios Públicos", Mendoza, 1994, pág. 26).

3 *The Transition To Fully Competitive Bulk Power Markets: Federal Regulatory Developments in the Electric Power Industry*, en Energy Law Journal, Vol. 15:336, pág. 366.

Paralelamente, en las provincias de Buenos Aires y Santa Fe, se instalan usinas de las empresas River Plate Co. y la Compañía de Electricidad de Buenos Aires, también de origen británico, que construyeron usinas en zonas aledañas a la Capital Federal, Mar del Plata, Junin, San Nicolás y en la ciudad de San Luis.

Como resultado de la Primera Guerra Mundial, la CATE, de origen alemán, se transforma en Compañía Hispano Americana de Electricidad (CHADE).

Por otro lado, el llamado grupo Herlitzka, adquiere numerosas usinas en distintas localidades del interior del país. Así están las que se ubican en las ciudades de Salta, Jujuy, Resistencia, Concordia, Concepción del Uruguay, Gualeguay, Gualeguaychú, San Juan, San Rafael, San Luis, Villa Mercedes, Villa María, Bell Vill y en la provincia de Buenos Aires; Mercedes, Bragado, Tandil y Necochea. Dicho grupo vende, en 1929, sus intereses a la sociedad estadounidense American And Foreign Company. En virtud de ello, se constituyeron cinco sociedades anónimas: "Compañía de Electricidad Los Andes S.A.", en las provincias de Mendoza, San Juan, y San Luis; "Compañía de Electricidad del Norte Argentino S.A." en las provincias de Salta, Jujuy y Tucumán; "Compañía de Electricidad del Sud Argentino S.A." en la provincia de Buenos Aires; "Compañía de Electricidad del Este S.A." en las provincias de Entre Ríos, Santa Fe, Chaco; "Compañía Central Argentina de Electricidad S.A." en la provincia de Córdoba, todas forman lo que se le llamó el Grupo A.N.S.E.C..

Junto al desarrollo de las concesiones privadas, en numerosas poblaciones de escasa importancia económica se instalan usinas municipales, cooperativas o construidas por Obras Sanitarias de la Nación, como actividad accesoria al servicio de agua corriente.

Técnicamente la etapa privatista se caracteriza por servicios prestados localmente, sin un sistema de interconexión y en base, fundamentalmente, a centrales térmicas.

Desde el punto de vista institucional dicho período se inicia con permisos precarios, luego continúa con concesiones municipales a largo plazo y culmina con numerosos conflictos políticos y sociales que se desarrollan a partir de 1930 hasta 1944, entre las empresas, los municipios y las provincias argentinas.

Así, en 1943, las intervenciones federales de Tucumán, Entre Ríos, Corrientes, Jujuy, Córdoba declaran la caducidad de las concesiones eléctricas.

En el caso particular de la provincia de Mendoza, en 1899, se otorgó al ingeniero alemán Carlos Fader una concesión para producir y ven-

der energía eléctrica a partir de las aguas del río Mendoza. Su destino era atender la actividad minera, pero por Ley N° 185 de 1900 se amplía la concesión, autorizándose a conducir corriente eléctrica para el abastecimiento de la ciudad y sus alrededores. En 1910 entra en producción la usina hidroeléctrica en el río Mendoza, que, con una inversión de más de un millón de pesos, constituía la tercera obra de su género en el país. Dicha concesión, por accidentes naturales y problemas financieros, no pudo continuar y en 1913 fue adquirida por la Compañía Argentina Power and Raillers Traction Ltda. Su concesión se va a mantener hasta 1946 cuando es revocada la Ley provincial N° 1561.

De manera concomitante, en 1902 se había constituido en dicha provincia la Sociedad Anónima Luz y Fuerza. En 1909 por Ley N° 504, se autoriza al Poder Ejecutivo para contratar con el Ingeniero Mauro Herlitzka por sí y en representación de la Sociedad de Luz y Fuerza el aprovechamiento de las aguas del río Mendoza. En 1912, se descubren irregularidades en el funcionamiento de la empresa que prestaba el servicio público de electricidad y, por decreto, se ordena su caducidad. Luego de un planteamiento judicial la empresa recibe, por Ley N° 824, una concesión por setenta y cinco años. Por último, en 1929, la Compañía Luz y Fuerza pasó a formar parte del Grupo ANSEC bajo la denominación de Compañía de Electricidad Los Andes. En 1943, la Intervención Federal ordena la intervención de la CELA y la rebajas de las tarifas. En 1944, el Poder Ejecutivo declara provincializados y de utilidad pública los servicios de electricidad.

Este período de concesiones locales, y de controversias entre las empresas y las autoridades concedentes es similar a lo que aconteció en otros países, en particular en el caso de Estados Unidos de Norteamérica, según lo reseña Charles F. Phillips, Jr.⁴. Allí el caso más ilustrativo fue la elección en New York del Gobernador Charles Evans Hugues al impulso de los conflictos con las empresas prestadoras de servicios públicos. La diferencia sustancial con el caso argentino es que allí, a partir de 1920, empiezan a establecerse Comisiones Reguladoras Estadales, que luego, con el tiempo, irán constituyéndose en un factor de poder de gran trascendencia.

B. INTERVENCIÓN ESTATAL

A partir de la crisis mundial de 1930, con la Gran Depresión, se había iniciado un cambio en las políticas económicas globales, con un impul-

4 *The Regulation of Public Utilities*, "Theory and Practice", Third Edition, July, 1993, U.S.A.

so, desde el punto de vista doctrinario, a la intervención estatal. El mayor ejemplo de aplicación en el ámbito energético de tales teorías se dio en Gran Bretaña, en donde la Electricity Act, de 1947, completó el movimiento hacia la nacionalización del suministro de electricidad que empezó en 1927 con la creación del Central Electricity Board. Según nos detalla William A. Robson⁵: *“la primera legislación introdujo en gran medida la propiedad y control públicos sobre la generación y distribución de electricidad. Dejaba la distribución a los consumidores en manos de “empresarios autorizados”. Aproximadamente dos terceras partes de la distribución de electricidad pertenecía y era administrada por autoridades locales, y una tercera parte por compañías de servicios públicos. Ahora, la totalidad de estas empresas pasa a ser de propiedad nacional y a un sistema integrado de gestión pública. El Central Electricity Board es el organismo responsable de la generación de electricidad, mientras que doce empresas públicas conocidas con el nombre de Area Electricity Boards son responsables de su distribución. En Escocia existen dos Scottish Electricity Boards que son responsables tanto de la generación como de la distribución”*.

La aplicación en el ámbito de los servicios públicos de los principios keynesianos, según Margaret Weir⁶, proveyó una fórmula no muy controvertida del Partido Conservador inglés para mantener su posición.

En el caso argentino, en 1949, se reforma la Constitución Nacional, la que en su artículo 40^o decía que: *“Los minerales, las caídas de aguas, los yacimientos de petróleo, de carbón y de gas, y las demás fuentes naturales de energía, con excepción de los vegetales, son propiedades imprescriptibles e inalienables de la Nación, con la correspondiente participación en su producto, que se convendrá con las provincias.”* *“Los servicios públicos pertenecen originariamente al Estado, y bajo ningún concepto podrán ser enajenados o concedidos para su explotación. Los que se hallaren en poder de particulares, serán transferidos al Estado, mediante compra o expropiación con indemnización previa, cuando una ley nacional lo determine”*.

En cuanto a la prestación de los servicios públicos en el Gran Buenos Aires, en 1957, por

el Decreto N° 1.387 se declaró la nulidad de las Ordenanzas N° 8028 y N° 8029 de la ciudad de Buenos Aires referidas a las concesiones de la Compañía Argentina de Electricidad (CADE) y a la Compañía Italo-Argentina de Electricidad (CIADE o también llamada Italo), interviniéndose la primera.

En 1958, la Ley N° 14.772 autorizó la creación de la Sociedad de Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires (SEGBA). La misma instrumentó un convenio suscrito el 31 de octubre de 1958 entre el Gobierno Nacional y la CADE y la Compañía de Electricidad de Buenos Aires (CEBA). Aquella empresa era una sociedad mixta, cuyo capital se integraba con acciones clase A, correspondientes al Estado y las acciones de clase B, por las que se incorporaban los Capitales de CADE y CEBA. Dicho régimen fue modificado, transformándose SEGBA en una Sociedad del Estado de derecho privado.

Efectivizando el papel del Estado Nacional en materia de energía, en 1943 se crea la Dirección Nacional de Energía. En relación con ella, se ubicaba la Dirección de Centrales Eléctricas del Estado, la que estaba autorizada para elaborar estudios y proyectos para la ejecución y explotación de centrales eléctricas. En 1947, por Decreto N° 3.967, se crea la Dirección Nacional de Agua y Energía Eléctrica resultado de la unión de la Dirección de Irrigación y la Dirección de Centrales Eléctricas del Estado. En 1949, el Decreto N° 16.544, establece que la construcción y administración de centrales eléctricas se realizará por la administración de la energía eléctrica. En base a tales antecedentes surge la Empresa Nacional de Electricidad (ENDE). El Poder Ejecutivo Nacional, en 1957, por Decreto N° 14.004, establece el estatuto orgánico de la Empresa del Estado Agua y Energía Eléctrica.

Dicha empresa llevó adelante numerosas obras en todo el territorio nacional desarrollando centrales hidroeléctricas y líneas de transmisión en alta tensión. Aquellas ya tenían antecedentes en la Ley N° 6.545 de 1909 que preveía la realización de estudios y proyectos hidroeléctricos, invitando a las provincias a su integración. Los aprovechamientos hidroeléctricos fueron motivo de diversos convenios con las provincias instrumentados en las Leyes N° 12.202, N° 12.259, N° 12.680, N° 12.654 y N° 12.707, entre otras.

A fin de aprovechar el importante caudal de ríos cordilleranos patagónicos Limay y Neuquén, la Ley N° 16.882 encomienda a Agua y Energía la construcción del complejo Chocón-Cerros Colorados. La trascendencia de dicha obra origina que, con posterioridad, se cree la Empresa Hidroeléctrica Norpatagónica (Hidro-

5 *Industria Nacionalizada y Propiedad Pública*, editorial TECNOS S.A., Colección de Ciencias Sociales N° 36, pág. 53”.

6 *“Ideas and Politics: The Acceptance of Keynesianism in Britain and the United States”*, en P.A. Hall (ed.), *The Political Power of Economic Ideas: Keynesianism Across Nations*, citado por Schamis Héctor en *“Los Orígenes Políticos de la Privatización”*, pág. 56.

nor S.A.), estableciéndose un fondo especial para su construcción y el de las líneas que vinculan el complejo con el Gran Buenos Aires y de los aprovechamientos de Alicurá y Piedra del Águila.

Por otro lado, se crean Comisiones Binacionales con la República Oriental del Uruguay para el aprovechamiento de Salto Grande sobre el río del mismo nombre y con Paraguay para el emprendimiento de Yaciretá.

En materia de energía nuclear, la República Argentina fue pionera en esa tecnología iniciando las actividades en 1950, al crear la Comisión Nacional de Energía Atómica. La misma fue reglamentada, en su funcionamiento y en cuanto al manejo de los minerales nucleares, por los Decretos-Leyes N° 21.842/55 y N° 22.498/56. Aquí se sigue la tendencia generalizada de la época de asignar responsabilidades directas al Poder Ejecutivo en la materia. En virtud de un programa establecido se construyó la Central Nuclear de Atucha I de 357 MW(e) de potencia bruta mediante un convenio con la empresa Siemens AG de Alemania. Luego siguió la Central Nuclear de Embalse ubicada en la provincia de Córdoba y que posee una potencia bruta de 648 MW (e), aporta en la actualidad al Sistema Argentino de Interconexión (SADI), en promedio, casi 10% de la producción del Sistema Nacional y provee de energía eléctrica a aproximadamente 3 millones de habitantes.

Por otro lado, se fueron desarrollando en las provincias una serie de empresas y entes oficiales destinadas a la distribución de energía eléctrica como: "Empresa Provincial de Energía de Córdoba (EPEC)"; la "Dirección de Energía de Buenos Aires (DEBA)"; la "Dirección de Energía de Santa Fe"; la "Empresa de Electricidad de Misiones S.A. (EMSA)"; la "Empresa de Energía del Chaco (EPECH)"; la "Dirección de Energía de la Rioja" y la "Dirección de Energía de Santa Cruz".

Conjuntamente con esa actividad estatal provincial se constituyeron, en numerosas localidades del país, cooperativas de electricidad, algunas de las cuales abastecían de otros servicios a importantes centros poblacionales.

Desde el punto de vista institucional, la Ley N° 15.336, dictada en 1960, rigió en todo el ámbito de la jurisdicción nacional. Dicha norma caracterizaba a la generación, transformación y a la transmisión como de interés general y a la distribución como servicio público (Art. 3°). Definía a la energía como cosa jurídica distinta de la fuente (Art. 5°). En su art. 6° señalaba como: "de jurisdicción nacional la generación de energía eléctrica, cualquiera sea su fuente, su transformación y transmisión, cuando:

- a) Se vinculen a la defensa nacional;
- b) Se destinen a servir el comercio de energía eléctrica entre la Capital Federal y una o más provincias o una provincia con otra o con el Territorio de Tierra del Fuego, Antártida Argentina e Islas del Atlántico Sur;
- c) Correspondan a un lugar sometido a la legislación exclusiva del Congreso Nacional;
- d) Se trate de aprovechamientos hidroeléctricos o mareomotores que sea necesario interconectar entre sí o con otros de la misma o distinta fuente, para la racional y económica utilización de todos ellos;
- e) En cualquier punto del país integren la Red Nacional de Interconexión;
- f) Se vinculen con el comercio de energía eléctrica con una nación extranjera;
- g) Se trate de centrales de generación de energía eléctrica mediante la utilización o transformación de energía nuclear o atómica."

En cuanto a la etapa de distribución, la ley señala: "Serán también de jurisdicción nacional los servicios públicos definidos en el primer párrafo del artículo 3° cuando una ley del Congreso evidenciara el interés general y la conveniencia de su unificación".

El régimen prevé el otorgamiento de concesiones para el aprovechamiento de energía hidroeléctrica y cursos de aguas públicas cuya potencia normal exceda de 500 kW y para el ejercicio de actividad de servicios públicos de electricidad. Prevé la autorización para el establecimiento de plantas térmicas o líneas de transmisión o distribución, cualquiera sea su fuente, cuando la potencia fuera igual o superior a 5.000 kW, también se requiere autorización cuando dichas instalaciones sean inferiores a 5.000 kW, pero requieren el uso de bienes públicos o afectados al servicio público.

La norma, en su artículo 24°, crea el Consejo Federal de la Energía Eléctrica, constituido por representantes del Gobierno Nacional y de las Provincias. El mismo tiene como objetivo considerar y coordinar los planes de desarrollo del sector eléctrico, asesorar al Poder Ejecutivo Nacional y a las provincias y aconsejar modificaciones a la ley o a su reglamentación.

Se forma el Fondo Nacional de la Energía Eléctrica, integrado:

- a) Con un aporte del Tesoro Nacional que se fijará anualmente;
- b) Con el 50% como mínimo del producto de la recaudación de Fondo Nacional de la Energía, pudiendo el Poder Ejecutivo incrementar dicho porcentaje a propuesta de la Secretaría de Energía y Combustibles;

- c) Con las regalías sobre el uso de las fuentes hidráulicas de energía que se establecen el artículo 15, inciso 9;
- d) Con el derecho de importación de la electricidad que en cada caso se establezca por los organismos competentes;
- e) Con el recargo de \$ 0,10 por kilovatio-hora sobre el precio de venta de la electricidad. Queda facultado el Poder Ejecutivo, previo dictamen del Consejo Federal de Energía Eléctrica, para modificar este recargo, no pudiendo exceder del 15% de dicho precio de venta;
- f) Con el producido de la negociación de títulos de deuda nacional que se emitan con cargo a ser servidos con recursos del Fondo;
- g) Con la recaudación por reembolso, y sus intereses, de los préstamos que se hagan de los recursos del Fondo;
- h) Con documentos, legados, aportes y otros recursos no especificados anteriormente.

Y este se aplicará en:

- a) El 80% del mismo, con destino exclusivo a los estudios, construcción y ampliación de las centrales, redes y obras complementarias o conexas, que ejecute el Estado Nacional;
- b) El 20% remanente será transferido al Fondo de Desarrollo Eléctrico del Interior, conforme con lo dispuesto en el artículo 32, inciso d).

También se establecía el Fondo Especial del Desarrollo Eléctrico del Interior, que se integraba:

- a) Con los excedentes de las tarifas y recargos que establezca el Poder Ejecutivo en la Capital Federal y Gran Buenos Aires;
- b) Con los aportes del Tesoro de la Nación que correspondan a los compromisos del Fondo de Restablecimiento Económico y otros que se determinen en la ley de presupuesto;
- c) Con el diez por ciento (10%) del producido del Fondo Nacional de la Energía;
- d) Con el veinte por ciento (20%) artículo 32, inciso d) del Fondo Nacional de Energía Eléctrica.

Con dicho Fondo se otorgan préstamos a las provincias para sus planes de electrificación.

En cuanto a las tarifas de energía eléctrica que se comercializaran en el Sistema Nacional, el Poder Ejecutivo Nacional las fijaba teniendo en cuenta los costos de capital, dotaciones de fondos de reservas, impuestos, seguros, amortizaciones e intereses de capital, gastos de personal y valor de la energía adquirida. La ley preveía un sistema de

regalías del 5% por ciento del importe de la energía vendida a favor de las provincias donde se encuentren las fuentes hidroeléctricas.

Por último, la norma legal distinguía entre sistemas eléctricos nacionales y sistemas eléctricos provinciales.

Si bien el régimen jurídico detallado preveía expresamente el sistema de concesiones y autorizaciones para que el sector privado interviniera en la actividad electro-energética nacional, en la práctica la misma se desarrolló sobre la base, exclusiva, de las grandes empresas nacionales y binacionales. En la etapa de distribución las empresas provinciales recibieron en 1980, mediante ley, las instalaciones que hasta ese momento tenía a su cargo la empresa Agua y Energía Eléctrica, etapa de distribución en la cual también participaban las cooperativas.

Este período de intervención estatal, se caracterizó, como hemos visto, por un fuerte impulso al desarrollo hidroeléctrico y nucleoelectrónico, y por la construcción de grandes líneas de alta tensión que interconectaron prácticamente todo el país.

El modelo sufrió un deterioro en su funcionamiento debido al progresivo endeudamiento de las empresas eléctricas del Estado Nacional, a una programación que no se cumplió en los términos previstos, con un aumento considerable en mayores costos, un sobredimensionamiento de los proyectos y una excesiva politización en el manejo empresarial y en la fijación de tarifas.

Tales circunstancias plantearon, a partir de 1989, diversos debates sobre la forma de reordenar el sector energético nacional y a sus empresas, las que se encontraban en una situación de crisis de abastecimiento, ya que se efectuaban cortes programados, originados por un año hidrológicamente pobre, la salida del servicio temporal de una central nuclear y a la indisponibilidad de un porcentaje importante del parque térmico, fruto de insuficiente mantenimiento e inversión.

3. MARCO REGULATORIO ELÉCTRICO

A. ANTECEDENTES

El gobierno que asumió en 1989, sancionó la Ley N° 23.696 de Reforma del Estado. La misma establecía la posibilidad de dar en concesión los servicios de electricidad a cargo de Agua y Energía y SEGBA.

El 29 noviembre de 1989, firma el Presidente de la Nación con los Gobernadores de las provincias el Pacto Federal Eléctrico. En su texto se caracterizaba a la generación, transporte, transmisión, distribución y comercialización

como un servicio público. Se distinguía entre el sistema nacional y los sistemas provinciales. En el ámbito federal se contemplaba la constitución de una empresa que unificara las distintas sociedades que tenía el Estado Nacional.

Dicho esquema, si bien fue seguido por el Decreto N° 120/90 por el que se programaba el reordenamiento empresarial a fin de constituir la Empresa Federal de Energía Eléctrica, no tuvo una efectiva concreción.

Los antecedentes del cambio estructural se encuentran en el Decreto N° 1.374/90 que declara en emergencia al Sistema Eléctrico Argentino y a sus empresas.

Se creaba un Comité de Emergencia y se planteaba la reconversión del sector a luz de la Ley de Reforma del Estado N° 23.696, previéndose la privatización de la empresa SEGBA (Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires).

En virtud de tal programa se dictó el Decreto N° 634/91, el que obedecía a la orientación económica dada del Gobierno por el Ministro Cavallo. Este dirigía la Fundación Mediterránea, la que había realizado estudios sobre el tema, bajo la dirección del Dr. Givogri y del ingeniero Bastos. Los mismos planteaban la posibilidad de incorporar mecanismo de mercado en el ámbito de la generación y venta de la energía en bloque y la privatización de las etapas de transporte y distribución. Tal modelo estaba relacionado con la experiencia de privatización iniciada en el mercado inglés de la energía.

El Decreto N° 634/91 ya preveía, en sus considerandos y objetivos, tal orientación política. La misma era coincidente con el esquema general de privatizaciones del Gobierno Nacional.

Así, en sus considerandos, se mencionaba: "Que es necesario recrear un más libre funcionamiento de los mercados y de sus mecanismos de asignación de recursos técnicos y económicos favorables para el desarrollo de la competencia, instrumentando las medidas que garanticen el logro de una mayor eficiencia".

"Que se debe permitir la incorporación de capital privado de riesgo, descentralizando las decisiones en los mercados eléctricos (inversiones, precio, etc.), concentrando la responsabilidad del Estado en el diseño y aplicación de políticas superiores y en la regulación y el control que sean necesarios para el funcionamiento de las distintas actividades del sector".

"Que es conveniente reformular los mecanismos y disposiciones reglamentarias que ordenan el sector creando las instancias y en el marco regulatorio adecuado a las nuevas estructuras que se desean alcanzar".

"Que se debe compatibilizar el desarrollo del sector eléctrico con el uso de los recursos ener-

géticos sustitutivos y complementarios, y establecer normas para la protección ambiental y el uso racional de dichos recursos.

En cuanto a los objetivos se preveía la reconversión del sector buscando que las tarifas reflejaran los costos e indicando que la gestión de las empresas nacionales debían respetar tales objetivos y someterse al marco regulatorio a dictarse. Se indicaba un período de transición hasta el 1 de abril de 1993 para la reconversión del sistema eléctrico argentino.

En la definición de mercado eléctrico se incluían dos niveles: el mayorista y el de venta a usuarios finales. En el funcionamiento de esos niveles de mercado se debía ir avanzando en transacciones libremente pactadas en el primero y reguladas en el segundo. Se indicaba, en cuanto a las funciones de generación, que la misma estaría abierta al capital de riesgo, la del transporte sería realizada por una empresa que incluyera una tarifa regulada y en la etapa de distribución mediante concesiones de servicios públicos.

Se establecía un despacho económico a cargo de un organismo que debía asumir la operación técnica del Sistema Argentino de Interconexión.

En cuanto al sistema de tarifas el mismo se basaría en el sistema de costo marginal en el período de corto plazo y los distribuidores pagarían la tarifa uniforme de generación más el cargo por transporte hasta su punto de conexión.

Tales principios estructurales y operativos constituyeron la base del sistema establecido por el Marco Regulatorio Argentino.

B. LEY N° 24.065

La misma produce una modificación integral del sistema eléctrico argentino, a partir de la incorporación del concepto de mercado, en alguna medida similar al utilizado en la privatización del sistema inglés.

De acuerdo a un trabajo publicado por el Ente Nacional Regulador de la Electricidad (E.N.R.E.)⁷ las ideas aceptadas por el Marco Regulatorio son la:

- a) Introducción y promoción de la competencia y los mecanismos de mercado, en todas las actividades donde esto fuera posible.
- b) Separación clara de los segmentos de la actividad según sean monopólicos o sujetos a las leyes del mercado.
- c) Implementación de reglas de juego y condiciones adecuadas para el funcionamiento del mercado mayorista que faciliten la concu-

7 Informe Anual, 1993/1994, Volumen I, Capítulo 1, pág. 9.

rrencia de los actores y que generen precios que se constituyan en señales estimulantes de una mayor oferta eléctrica.

- d) Anulación del papel empresario del Estado en el sector, reservándole el rol de definir las políticas a la Secretaría de Energía y de regular y ser policía del servicio al E.N.R.E..
- c) Incorporación de capital privado a la actividad eléctrica, en condiciones de riesgo.

En cuanto a los objetivos de la política nacional, los mismos están indicados en el artículo 2° de la Ley; y el señala que se busca:

- a) Proteger adecuadamente los derechos de los usuarios;
- b) Promover la competitividad de los mercados de producción y demanda de electricidad y alentar inversiones para asegurar el suministro a largo plazo;
- c) Promover la operación, confiabilidad, igualdad, libre acceso, no discriminación y uso generalizado de los servicios e instalación de transporte y distribución de electricidad;
- d) Regular las actividades del transporte y la distribución de electricidad, asegurando que las tarifas que se apliquen a los servicios sean justas y razonables;
- e) Incentivar el abastecimiento, transporte, distribución y uso eficiente de la electricidad fijando metodologías tarifarias apropiadas;
- f) Alentar la realización de inversiones privadas en producción, transporte y distribución, asegurando la competitividad de los mercados donde sea posible.

B.1. Actores reconocidos del Mercado Eléctrico

B.1.1. Actividades de generación

La misma, en cualquiera de sus modalidades, destinada total o parcialmente a abastecer de energía a un servicio público será considerada de interés general, afectada a dicho servicio y encuadrada en las normas legales y reglamentarias que aseguren el normal funcionamiento del mismo.

Se considerará Generador, a quien siendo titular de una central eléctrica adquirida o instalada en los términos de la ley o concesionario en el servicio de explotación (artículo 14 de la ley 15.336), coloque su producción, total o parcialmente, en el sistema de transporte y/o distribución de jurisdicción nacional.

Los generadores privados son el resultado del proceso de privatización de SEGBA, de Agua y Energía, y de Hidronor, y los que posteriormente se han instalado.

El Cuadro N° II.5.1. muestra el resultado del proceso de privatización de SEGBA.

CUADRO N° II.5.1¹
SEGBA

Originó	Potencia MW	Precio pagado US\$ Mill.
Generación	2.682 ²	215,8
C. Puerto S.A.	1.009	92,2
C. Costanera S.A.	1.260	90,01
C. Pedro de Mendoza S.A.	92	8,5
C. Dock Sud S.A.	211	25,0
C. Dique S.A.	111	* ³
Total SEGBA	431,6	

1 Ente Nacional Regulador de la Electricidad, Informe Anual 1993/1994 Volumen I, Capítulo 2, pág. 31.

2 Antes de la privatización, 2544 MW

3 Escisión de EDELAP S.A.

El Cuadro N° II.5.2 muestra la privatización de la empresa Agua y Energía Eléctrica S.E.

CUADRO N° II.5.2¹
PRIVATIZACIÓN DE A. Y E.E. S.E.

Originó	Potencia MW	Precio pagado US\$ Mill.
C.T ALTO VALLE S.A.	97	22,1
C.T. GÜEMES S.A.	245	86,2
C.T. SORRENTO S.A.	226	8,8
C.T. SAN NICOLÁS S.A.	650	66,1
CENTRALES TÉRMICAS DEL NEA S.A.	201	0,4
CENTRALES TÉRMICAS DEL NOA S.A.	275	15,2
CENTRALES TÉRMICAS PATAGONICAS S.A.	254	5,2
CENTRALES TÉRMICAS DEL LITORAL S.A.	83	0,05
HIDROELÉCTRICA LOS NIHUWES S.A.	259	74,3
HIDROELÉCTRICA AMEGHINO S.A.	47	14,3
HIDROELÉCTRICA DIAMANTE S.A.	422	32,8
CENTRALES TÉRMICAS MENDOZA S.A.	408	10,1
Total A y E.E.	3.309	335,6

1 Ente Nacional Regulador de la Electricidad, *op. cit.*, pág. 33.

El Cuadro N° II.5.3 muestra la Privatización de Hidronor S.E.

CUADRO N° II 5.3¹
PRIVATIZACIÓN DE HIDRONOR S.E.

Originó	Potencia MW	Precio pagado US\$ Mill.
HIDROELÉCTRICA EL CHOCÓN S.A.	1.320	223,9
HIDROELÉCTRICA CERROS COLORADOS S.A.	450	72,6
HIDROELÉCTRICA ALICURA S.A.	1.000	178
HIDROELÉCTRICA PIEDRA DEL ÁGUILA S.A.	1.400	272,1
Total Hidronor S.E.	4.170	746,6

1 Ente Nacional Regulador de la Electricidad, *op. cit.*, pág. 33.

B.1.2. Transporte y Distribución:

Dichas etapas son caracterizadas como servicios públicos (Artículo 1°) y deberán ser reali-

zadas, prioritariamente, por personas jurídicas privadas a las que el Poder Ejecutivo les otorga las correspondientes concesiones. El Estado, por sí o través de sus entes o empresas, deberá proveer dichos servicios en el caso de que, realizada la selección de agentes privados, no existieran oferentes que pudieran ser adjudicatarios de las prestaciones.

Se considera Transportista a quien siendo titular de una concesión es responsable de la transmisión y transformación a esta vinculada desde el punto de entrega de la energía por el generador hasta el punto de recepción por el distribuidor o gran usuario. (Artículo 7°)

Las concesiones de transporte se otorgarán por plazo fijo y debe especificarse la capacidad, características, el plan de obras e instalaciones y el régimen de precios del peaje. (Artículo 29°)

Los transportistas, sea individualmente o mediante la tenencia de paquetes accionarios mayoritarios de otras empresas, no podrán comprar o vender energía eléctrica. (Artículo 30°).

En el Cuadro N° II.5.4 y II.5.5 se muestra el resultado del proceso de privatización del sistema de transporte nacional:

CUADRO N° II.5.4¹
PRIVATIZACIÓN DE HIDRONOR, A. Y E.E. Y SEGBA-TRANSPORTE EN ALTA TENSIÓN

Originó	Líneas	Km	Estaciones Transformadoras	Precio pagado US\$ Millones
TRANSENER	500 kV	6885	27	234,1
	220kV	568		

1 Ente Nacional Regulador de la Electricidad, *op. cit.*, pág. 35.

CUADRO N° II.5.5¹
PRIVATIZACIÓN DE A. Y E.E. HIDRONOR TRANSPORTE POR DISTRIBUCIÓN TRONCAL²

Originó	Líneas	Km	Estaciones Transformadoras	Precio pagado US\$ Millones
TRANSPASA.	330 KV	1.100	16	20,8
	132 KV	1.108		
	33 KV	6		
TRANSNOA S.A.	132 KV	2.300	36	8,7
TRANSNEA S.A.	220 KV	30	9	3,0
	132 KI	676		
	33 KV	109		
DISTROCUYO S.A.	220 KV	634	11	20,3
	132 KV	695		
	66 KV	6		
TRANSCOMAHUE	132 KV	854	14	*3
Total Transporte				286,9

1 Ente Nacional Regulador de la Electricidad, *op. cit.*, pág. 35.

2 Incluyen algunas líneas provinciales.

3 Propiedad de las provincias de Río Negro y Neuquén.

B.1.3. Distribución:

Es un servicio público y se considera distribuidor a quien dentro de su zona de concesión es responsable de abastecer a usuarios finales que no tengan la facultad de contratar su suministro en forma independiente.

Los distribuidores deben satisfacer toda la demanda de servicios de electricidad que les sean requeridas en los términos de su contrato de concesión.

El Cuadro N° II.5.6 muestra cómo quedó conformada la etapa de distribución luego de la privatización de las empresas de distribución del Estado Nacional.

CUADRO N° II.5.6¹
PRIVATIZACIÓN DE SEGBA - DISTRIBUCIÓN

Originó	Clientes miles -en 1991-	Area Km ²	Venta año 1991 GWh	Precio pagado US\$ Millones
Distribución	3.954	13.585	13.452	1.077,9
EDENOR S.A.	1.878	4.521	6.220	427,9
EDESUR S.A.	1.838	3.284	6.400	511,0
EDELAP S.A.	238	5.780	832	139,0

1 Ente Nacional Regulador de la Electricidad, *op. cit.*, pág. 31.

Por otro lado, existen numerosas empresas de distribución provincial, algunas de las cuales se han privatizado y otras están en vías de transformación o de privatización.

B.1.4. Grandes Usuarios:

Se considera "gran usuario" a todo aquel usuario que por su característica de consumo pueda celebrar contratos de compraventa de energía eléctrica en bloque con los generadores que define el inciso a) del artículo 35 de la Ley N° 24.065, estando sujetos a jurisdicción nacional cuando tales contratos se ejecuten a través del Sistema Argentino Interconexión de (SADI).

Se distinguen dos categorías de "gran usuario" de acuerdo a los módulos de potencia y energía y demás parámetros técnicos:

- 1) el GRAN USUARIO MAYOR (GUMA) debe:
 - estar conectado, al momento de presentar la solicitud, en un nivel de tensión no inferior a un (1) kV,
 - tener en cada punto de conexión una demanda de potencia y energía mínima para consumo propio de un (1) MW y cuatro mil trescientos ochenta (4.380) MWh anuales respectivamente, y
 - contratar en forma independiente en el Mercado a Término por lo menos el cincuenta

por ciento (50%) de su demanda de energía eléctrica, con un mínimo de cuatro mil trescientos ochenta (4.380) MWh anuales y por una duración de cuatro (4) o más períodos trimestrales.

- 2) el GRAN USUARIO MENOR (GUME) debe:

- estar conectado, al momento de presentar la solicitud, en un nivel de tensión no inferior a UN (1) kV (salvo que, estando conectado en un nivel de tensión inferior al mencionado, haya acordado previamente con su Distribuidor la prestación de la función técnica de transporte (FTT)),
- tener en cada punto de conexión una demanda de potencia para consumo propio inferior a dos (2) MW y mayor o igual que cero coma uno (0,1) MW, y
- contratar en forma independiente en el Mercado a Término la totalidad de su demanda de potencia y energía eléctrica, por una duración de ocho (8) o más períodos trimestrales.

B.1.5. Disposiciones comunes a Transportistas y Distribuidores:

- a) No podrán comenzar la construcción u operación de instalaciones de magnitud, ni la extensión o ampliación de las existentes sin

un certificado del Ente Regulador que acredite la conveniencia y la necesidad pública de la obra, a cuyo fin se dará publicidad a la solicitud y se realizará una audiencia pública. (Art. 11°) Las que no cumplan con dicha obligación podrán ser suspendidas. (Art. 12°)

- b) No pueden abandonar total o parcialmente las instalaciones, sin contar con la aprobación del Ente, el que las otorgará cuando no sean necesarias para el servicio presente o futuro previsible. (Art. 14°)
- c) Estarán obligados a permitir el acceso indiscriminado a tercero a la capacidad no comprometida de transporte para abastecer la demanda contratada. (Art. 22°)
- d) No podrán otorgar ventajas o preferencias en el acceso a sus instalaciones. (Art. 23°)
- e) Deben responder a toda solicitud de servicio dentro de los treinta días corridos de su recepción. (Art. 24°)
- f) Deben fijar las especificaciones mínimas de calidad para la electricidad que se coloque en su sistema. (Art. 26°)
- g) Deben efectuar el mantenimiento de sus instalaciones para asegurar un servicio adecuado para el usuario. (Art. 27°)
- h) Podrán ser obligados por el contrato a extender o ampliar las instalaciones cuando resulte necesario para el servicio público. (Art. 28°)
- i) Si fueran sociedades por acciones su capital deberá estar representados por acciones nominativas no endosables. (Art. 33°)
- j) Solo podrán consolidarse en un mismo grupo empresario o fusionarse, dos o más transportista o dos o más distribuidores, previa autorización del Ente, al igual para adquirir acciones de otro transportista o distribuidor. (Art. 32°)
- k) No podrán realizar actos que impliquen competencia desleal o abuso de posición dominante en el mercado. (Art. 19°)
- l) Respecto de las tarifas que apliquen deberán posibilitar una razonable tasa de rentabilidad a aquellas empresas que operen con eficiencia. La tasa deberá guardar relación con el grado de eficiencia y eficacia operativa de la empresa, y ser similar, como promedio, a la de otras actividades de riesgo similar o comparables nacional o internacionalmente. (Art. 40°)
- ll) Respecto de las tarifas de los servicios que ofrecen, deben tener en cuenta las diferencias razonables que existen en el costo entre los distintos tipos de servicios. (Art. 41°)
- m) Los contratos incluirán un cuadro tarifario inicial válido por cinco años, las tarifas sub-

siguientes establecerán el precio máximo que se fije para cada servicio. El precio máximo será determinado por el Ente. Las tarifas serán reajustadas por cambio en los costos que el concesionario no pueda controlar. (Art. 42° incs. a), b), c).

- n) Los costos correspondientes a un usuario o categoría de usuarios no podrá ser recuperado mediante tarifas cobradas a otros usuarios. (Art. 42° inc. d))
- ñ) Las tarifas estarán sujetas a topes anualmente decrecientes en términos reales. (Art. 49°).

B.1.6. Ente Nacional Regulador de la Electricidad

El mismo goza de autarquía, tiene su sede en la ciudad de Buenos Aires y las principales funciones son:

- a) Hacer cumplir las normas pertinentes
- b) Dictar los reglamentos.
- c) Prevenir conductas anticompetitivas monopólicas o discriminatorias.
- d) Establecer las bases para el cálculo de las tarifas.
- e) Velar por la protección de la propiedad, el medio ambiente y la seguridad pública.
- f) Aplicar las sanciones
- g) Autorizar servidumbre de electroductos, etc.

El Ente está dirigido y administrado por un directorio de cinco miembros. Tres seleccionados y designados por el Poder Ejecutivo y dos a propuesta del Consejo Federal de la Energía Eléctrica. Duran cinco años en sus funciones, cesando en sus mandatos en forma escalonada.

Las controversias entre actores reconocidos del mercado, deberán ser sometidas en forma previa a jurisdicción del Ente.

El ENRE ha dictado reglamentos sobre:

- a) Calidad de producto técnico suministrado.
- b) Calidad de servicio técnico prestado.
- c) Calidad de servicio comercial.

Y frente al incumplimiento de los mismos y de las etapas que se han determinado en los contratos de concesión, puede aplicar sanciones progresivas importantes.

También se ha establecido un régimen de audiencias públicas, previo a dictar resolución sobre la conveniencia, necesidad y utilidad general de los servicios de transporte y distribución, o frente conductas contrarias a los principios de libre competencia.

Y en términos generales frente a actos violatorios de la ley, de su reglamentación de las re-

soluciones dictadas por el Ente o de un contrato de concesión.

Podemos decir que en el Sistema Argentino se distinguen dentro las funciones regulatorias:

a. Facultades reglamentarias

Las mismas pueden ser ejercidas, de acuerdo al rango jerárquico y de importancia de la materia, por el Congreso Nacional, por las Legislaturas Locales, por Decretos, Resoluciones Ministeriales y por Reglamentos de los Entes Reguladores.

Todas las normas no emanadas del Poder Legislativo, se realizan por delegación legislativa.

Esta competencia para dictar normas las tienen por delegación legislativa⁸, ya que el Congreso (originario titular de competencia en materia de servicios públicos) le sería imposible desempeñarla en tiempo y forma por su propia conformación y funcionamiento⁹.

b. Facultades de contralor

Dentro de la misma podemos distinguir:

- i) Control de las empresas prestadoras de servicios públicos, respecto de las obligaciones establecidas en la concesión y en las normas regulatorias y reglamentarias específicas.
- ii) Control de la actividad de los usuarios y de terceros que actúan en el sector.
- iii) Control de prácticas monopólicas o de abuso de posición dominante en el mercado.
- iv) Control de los aspectos ambientales de la actividad energética.

c. Facultades sancionatorias

Al constatarse violaciones contractuales o infracciones reglamentarias se ponen en marcha procedimientos para juzgar y penar tales violaciones¹⁰.

Tales facultades deben ser ejercidas por las normas del debido proceso y tener siempre abierta la vía del control por el Poder Judicial.

d. Facultades de resolución de controversias

Se suelen atribuir a los Entes Reguladores una instancia de resolución de conflictos, de carácter obligatoria para los actores del mercado eléctrico y voluntaria para los conflictos entre usuarios y concesionarios. Dicha potestad de carácter jurisdiccional, para no violar normas constitucionales deben respetar un procedimiento previamente reglado, y quedar siempre abierto a la instancia judicial

B.1.7. Despacho Nacional de Cargas

El mismo está a cargo de una sociedad, la Compañía Administradora del Mercado Mayorista Eléctrico Sociedad Anónima (CAMMESA). La misma no tiene fines de lucro y su capital accionario está dividido en partes iguales entre el Estado Nacional (20%), la Asociación de Generadores de Energía Eléctrica de la República Argentina (AGEERA) (20%), la Asociación de Distribuidores de Energía Eléctrica (ADEERA) (20%), la Asociación de Transportista de Energía Eléctrica de la República Argentina (ATEERA) (20%) y la Asociación de Grandes Usuarios de Energía Eléctrica de la República Argentina (AGUEERA) (20%).

El objeto principal de dicha Sociedad es¹¹: "El despacho técnico del Sistema Argentino de Interconexión (SADI) de acuerdo a lo previsto por la Ley N° 24.065 y sus normas complementarias y reglamentarias. A estos fines, tendrá a su cargo: (a) determinar el despacho técnico y económico del SADI (Sistema Argentino de Interconexión) propendiendo a maximizar la seguridad del sistema y la calidad de los suministros y a minimizar los precios mayoristas en el mercado horario de energía ('Mercado Spot'); (b) planificar las necesidades de potencia y optimizar su aplicación conforme reglas que fije de tiempo en tiempo la Secretaría de Energía Eléctrica; (c) supervisar el funcionamiento del mercado a término y administrar el despacho técnico de los contratos que se celebren en dicho mercado".

De acuerdo a lo establecido en la Ley N° 24.065, el Despacho Nacional de Cargas, se tiene que ajustar a los siguientes principios:

"Permitir la ejecución de los contratos libremente pactados entre las partes, entendiendo por tales a los generadores (con excepción de aquellos comprendidos en el artículo 1° de la Ley N° 23.696 y la parte argentina de los entes binacio-

8 Cf. Cassagne, Juan C. "Los nuevos entes regulatorios", en Revista Jurídica El Derecho del 19/9/1994.

9 Cf. Fanelli Evans, Guillermo E., "La Reforma de la Constitución Nacional", en Revista Jurídica Argentina La Ley, T. 1995-A, Sec. doctrina, Bs. As., 1995, pág. 1049.

10 Cf. Saravia, Luis Adolfo y Rodríguez Vidal, Claudia, "Los Tribunales Administrativos y los Servicios Públicos Administrativos", en Revista Jurídica Argentina La Ley, Actualidad, de fecha 1/9/1992; citado por Fanelli Evans, op. cit., pág. 1049.

11 Art. 3° inc. 1 del Estatuto de Creación de CAMMESA, Decreto 1192/92).

nales), grandes usuarios y distribuidores (mercado a término)" (Art. 35 inc. a)

"Despachar la demanda requerida, en base al reconocimiento de precios de energía y potencia que se establecen en el artículo siguiente, que deberán comprometerse explícitamente a aceptar los actores del mercado, para tener derecho a suministrar o recibir electricidad no pactada libremente entre las partes" (Art. 35 inc. b).

Por otro lado, se establece a los fines del despacho económico que la norma específica dispondrá que los generadores perciban por la energía vendida una tarifa uniforme para todos en cada lugar de entrega que fije el DNDC, basada en el costo económico del sistema. Para su estimación deberá tenerse en cuenta el costo que represente para la comunidad la energía no suministrada.

Asimismo, determinará que los demandantes (distribuidores) paguen una tarifa uniforme, estabilizada cada noventa (90) días, medida en los puntos de recepción, que incluirá lo que perciben los generadores por los conceptos señalados en el párrafo precedente, y los costos de transporte entre los puntos de suministro y recepción.

B.1.8 Fondos de Energía

La Ley N° 24.065 modifica la Ley N° 15.336 respecto al Fondo Nacional de la Energía Eléctrica el que, se constituirá por un recargo por kilovatio/hora sobre las tarifas que pagan los compradores del mercado mayorista, será administrado por el Consejo Federal de la Energía Eléctrica y se destinará el 60% para crear el Fondo Subsidiario para Compensaciones Regionales de Tarifas a Usuarios Finales y el 40% para el Fondo del Desarrollo Eléctrico del Interior.

B.1.9. Sistemas Provinciales

En virtud del régimen constitucional argentino y de la propia Ley N° 15.336, las provincias mantienen sus potestades en materia de servicios públicos de transporte y distribución que están excluidas del régimen nacional.

En virtud de ello la Ley N° 24.065 estableció, en su artículo 98°, que, sin perjuicio de las normas de naturaleza federal contenidas en la ley, se invita a las provincias a adherir al régimen de la misma. La mayoría de las provincias, a fin de percibir el Fondo Subsidiario para Compensaciones Regionales de Tarifas a Usuarios Finales, que prevé el artículo 70°, adhirieron solo a los principios tarifarios previstos en los

artículos 40° y 41° de la Ley, que antes hemos reseñado.

En consecuencia, cada provincia organiza el sistema eléctrico local de acuerdo a sus criterios propios, pero siguiendo los principios de que los precios deben representar los costos y que no se pueden efectuar subsidios encubiertos o cruzados.

Más de una decena de provincias han establecido sistemas de privatización con marcos regulatorios y entes reguladores similares a los del Estado Federal. Dichos entes reguladores han conformado recientemente una asociación a fin de intercambiar información y suministrarse recíproco apoyo.

B.1.10. Exportación e Importación

La misma debe ser previamente autorizada por la Secretaría de Energía dependiente del Ministerio de Economía de la Nación. (Art. 34° de la Ley N° 24.065)

En tal sentido, se ha dictado la Resolución 21/97 de la Secretaría de Energía y Puertos por la que se reglamenta el procedimiento a seguir para solicitar una concesión de transporte de energía eléctrica de interconexión internacional.

B. 1.11. Integración Energética

En cuanto a los antecedentes sobre el proceso de integración energética debemos recordar, de manera general, la constitución, en su época, de la Asistencia Recíproca Petrolera Estatal (ARPEL), creada en 1964, la Comisión de Integración Eléctrica Regional (CIER) de 1965 y la Organización Latinoamericana de Energía (OLADE) creada en 1973. Con la firma del Tratado de Asunción que creó el Mercado Común del Sur (MERCOSUR), se constituyó el Grupo Mercado Común (GMC) y dentro del mismo el Subgrupo de Trabajo N° 9 (SGT-9) de Política Energética. Este último, dirigido por 4 Coordinadores nacionales y sus adjuntos, han constituido Grupos de Tareas que preparan los documentos que serán sometidas a las reuniones plenarias del Subgrupo.

En dicho ámbito, de acuerdo "al Cronograma de Medidas: Coordinación de Políticas Macroeconómica, Sectoriales e Institucionales" aprobado por la Ronda de Reuniones de junio de 1992, en el Valle de Las Leñas, Argentina, se fijó, dentro de los frentes de trabajo para el SGT-9: la legislación energética y aspectos institucionales y organizacionales de los mercados energéticos y, por otro lado, la legislación y el marco ambiental.

4. CONCLUSIONES

A manera de síntesis de todo lo desarrollado, respecto de la evolución del sector eléctrico de Argentina, en términos muy elementales podemos distinguir tres etapas.

a) Concesiones Privadas: La misma va desde principio de siglo hasta la década del 40. Se inicia, en la ciudad de Buenos Aires, con la concesión dada a la Compañía Alemana Transatlántica de Electricidad (CATE), en 1907. Esta se transformó en Compañía Hispanoamericana de Electricidad (CHADE), en 1918. El servicio público será luego concedido a la Compañía Argentina de Electricidad (CADE) y a la Compañía Italo Argentina de Electricidad. En el interior del país se va a ir otorgando en esos años una serie de concesiones, tanto de generación como de distribución, a empresas privadas, inicialmente locales y posteriormente transferidas a capitales externos.

Todo el período se va a caracterizar por tener servicios aislados, abastecidos por centrales térmicas y con crecientes conflictos sociales y políticos entre las empresas prestadoras, los usuarios y los órganos políticos, por la ausencia de normas regulatorias precisas y de entes reguladores independientes integrados por funcionarios honestos.

b) Estatización y Centralización: Este período se inicia con las declaraciones de caducidad de las concesiones en 1943 y se va a prolongar, también por 40 años, hasta fines de la década del 80.

Diversas provincias argentinas, Tucumán, Entre Ríos, Corrientes, Jujuy, Córdoba y también Buenos Aires, debido a los conflictos reseñados con anterioridad, revocan las concesiones otorgadas. El Gobierno Nacional crea en 1943 la Dirección General de Energía. En 1949, la Constitución Nacional, en su art. 40°, declara de propiedad nacional, todas las fuentes naturales de energía, excepto las de origen vegetal. Se crea el Fondo Nacional de la Energía, con el fin de transferir recursos del sector de los combustibles térmicos al desarrollo de los abundantes recursos hidroeléctricos ociosos. Posteriormente, en 1960, se va a dictar la Ley N° 15.336, que permite las concesiones privadas, pero que va a tener poca aplicación en tal sentido. Por el contrario el Estado nacional a través de sus empresas Gas del Estado, YPF y CONEA va a aportar casi la totalidad de los recursos energéticos no renovables y Agua y Energía Eléctrica va a ir cubriendo con obras hidroeléctricas y con redes de interconexión prácticamente todo el país.

Para el desarrollo de las cuencas hidroeléctricas de Limay y del Uruguay se van a crear entes públicos como son: Hidronor S.A. y la Comisión Mixta de Salto Grande. Por otro lado las concesiones eléctricas en el Gran Buenos Aires se van a estatizar quedando el servicio a cargo de SEGBA. En 1980 se van a transferir a las provincias los servicios de distribución, los que quedarán a cargo de empresas o entes estatales.

Este segundo período se caracteriza por una fuerte inversión en el sector hidroeléctrico y nuclear, por la interconexión de gran parte del territorio nacional y por la participación casi exclusiva de empresas públicas. El manejo excesivamente político de tales empresas, la falta de criterios económicos en la fijación de las tarifas, el endeudamiento excesivo de las empresas nacionales en la construcción de obras no debidamente controladas en su diagramación y ejecución llevaron al sector a una fuerte crisis financiera y de abastecimiento.

c) Privatización regulada. Este último período se inicia en la década del '90 y se encuentra en pleno desarrollo. La situación crítica en el abastecimiento y en el endeudamiento de las empresas nacionales, en el marco de una quiebra financiera del Estado Nacional, llevó ya a fines de los '80 a replantear la necesidad de un reordenamiento del sector. Así fue que se presentaron diversos proyectos de reorganización, entre los cuales estuvo el de formar una Empresa Federal de Energía que integrara a todas las empresas estatales. Posteriormente celebró el Pacto Federal Eléctrico suscripto entre las provincias y la Nación. Tales criterios fueron modificados sustancialmente a partir del dictado del Decreto N° 1.374/90 que declaraba en estado de emergencia al sector e iniciaba, dentro del esquema de reforma del Estado, un proceso de privatización. Dictado del Decreto N° 634/91 que incorporaba criterios de mercado a las transacciones, va a quedar legitimado con el dictado de la Ley N° 24.065, llamada de Marco Regulatorio Nacional.

El nuevo régimen legal imperante se va a fundar en la distinción entre generación, transporte y distribución, declarando a la primera de interés público y a las dos últimas como servicio público.

Establece un sistema de mercado para la venta mayorista de energía con criterios de costos económicos, mercado que es administrado por una Compañía (CAMMESA) sin fines de lucro dirigida por representantes de todos los sectores. La etapa de generación se va a privatizar, debiendo las empresas competir en el mercado momentáneo o vendiendo por contratos a térmi-

no. Se va a crear un Ente Nacional Regulador de Energía Eléctrica, integrado por cinco miembros designados por el P.E.N. con acuerdo del Senado, dos de ellos propuestos por el Consejo Federal de Energía Eléctrica. Los transportistas no van a poder vender ni comprar energía, sino que van a cobrar un peaje regulado por sus servicios. Los agentes nacionales del mercado van a estar bajo el control del ENRE que debe cuidar que se produzcan prácticas monopólicas, que se afecten los intereses de los usuarios y el medio ambiente.

Dicho régimen rige para el Mercado Eléctrico Nacional y las provincias se reservaron la posibilidad de su adhesión o no al ámbito de sus territorios. La mayoría de las mismas adhirieron solo los principios tarifarios, a fin de recibir los recursos del fondo compensador tarifario. Por consiguiente la etapa de distribución, constitucionalmente en manos de las provincias, se encuentra en un estado de indefinición.

El proceso de privatización se realizó mediante un sistema de oferta pública, vendiéndose los activos no por su costo de reposición, sino por la renta futura previsible, lo que significó enterrar costos socialmente pagados. Por otro lado, la expansión del sector se ha basado fundamentalmente en centrales térmicas, que quemarán gas producidos por empresas privadas, las que también adquirieron yacimientos a costos bajos ya que para la empresa estatal que los había descubiertos no tenían prácticamente valor de mercado.

La proyección de la oferta con la incorporación de Yaciretá prevé también un costo de venta no vinculado a la inversión sino a compromisos internacionales. Y, por último, la generación térmica de gas no contempla actualmente ni los costos de reposición del recurso ni las externalidades ambientales. La efectiva competencia entre las centrales privadas con costos iniciales relativamente bajos, por todas las razones indicadas, ha hecho que el sistema funcione con una eficiencia técnica aceptable y con precios sin bruscos ascensos.

Esta etapa se caracteriza por una profunda transformación, que pretende la privatización integral del sistema. La misma se ha efectuado sin considerar los costos de reposición tanto de las centrales hidroeléctricas como de los recursos gasíferos y no incluye los costos ambientales. Los entes reguladores están iniciando sus actividades y deben desarrollar todo un sistema doctrinario y jurídico de apoyo, ya que no existen muchos precedentes en nuestro derecho. Por consiguiente es fundamental su afianzamiento. Por último, no está definido una política nacional en la materia, tanto en el ámbito eléctrico

como en el gasífero que permita garantizar el suministro más allá de las decisiones particulares. Esta tarea por ser un deber ineludible del Estado, ha sido mantenida por todas las naciones, incluidas aquellas que se manejan con sistemas de mercado en el sector.

El modelo aceptado tiene como antecedente fundamental el sistema inglés y el sistema chileno.

5. BIBLIOGRAFÍA

- BLANLOT S. VIVIANNE; *Después de las Privatizaciones: Hacia el Estado Regulador*, Ed. CIEPLAN, marzo 1993, Santiago de Chile.
- CAFASSO, JOSÉ Y RECCHI, ENRIQUE; *Economía Energética Argentina - Los esclavos mecánicos*, Editorial Don Bosco, Buenos Aires, 1976.
- CASSAGNE, JUAN C., *Los nuevos entes regulatorios*, en Revista Jurídica El Derecho del 19/9/1994.
- DÍAZ ARAUJO, EDGARDO A. Y MARRE DE LEYTON, MIRTA; *Reseña Histórica de las Concesiones Eléctricas en Mendoza*, Instituto de Política Energética, Gobierno de Mendoza, diciembre 1994, Mendoza, Argentina.
- DÍAZ ARAUJO, EDGARDO A.; *La Regulación Energética y la Jurisdicción Nacional y Provincial en "Jornadas Jurídicas sobre Servicios Públicos de Electricidad"*, Ente Nacional Regulador de la Electricidad, Buenos Aires, 8 y 9 de junio de 1995.
- DÍAZ ARAUJO, EDGARDO A.; *Mendoza '84. Realidad y Futuro*, Bolsa de Comercio de Mendoza, Inca Editorial, Mendoza, 1984, págs. 89/98.
- DROMI, JOSÉ ROBERTO; *Derecho Administrativo Económico*, Tomo 2, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1979.
- FANELLI EVANS, GUILLERMO E., *La Reforma de la Constitución Nacional*, en Revista Jurídica Argentina La Ley, T. 1995-A, Sec. Doctrina, Bs. As., 1995.
- GARCÍA SORIANO, JOSÉ EUGENIO, *Desregulación y Servicios Públicos* en "Jornadas Internacionales sobre Servicios Públicos", Mendoza, 1994.
- MONDINO, MANUEL A., CIALLELLA, NORBERTO R. Y CASTELLANO, JUAN J.; *La Generación Nucleoeléctrica en Argentina*, Ediciones Comunicar S.A., junio de 1994.
- MUÑOZ, OSCAR; *Después de las Privatizaciones: Hacia el Estado Regulador*, Ed. Oscar Muñoz G., CIEPLAN, marzo 1993, Santiago de Chile.
- PHILLIPS JR., CHARLES F.; *The Regulations of Public Utilities-Theory and Practice*, Third Edition, July 1993, Virginia, EE.UU.

- PORTASIK, LINDA S., *The Transition To Fully Competitive Bulk Power Markets: Federal Regulatory Development in the Electric Power Industry* en *Energy Law Journal*, Vol. 15:336.
- ROBSON, WILLIAM A.; *Industria Nacionalizada y Propiedad Pública*, Editorial TECNOS S.A., Colección de Ciencias Sociales N° 36.
- SARAVIA, LUIS ADOLFO Y RODRÍGUEZ VIDAL, CLAUDIA. *Los Tribunales Administrativos y Los Servicios Públicos Administrativos*, en *Revista Jurídica Argentina La Ley*, Actualidad de fecha 1/9/1992.
- TRILLO-FIGUEROA Y MARTÍNEZ-CONDE, JESÚS, *The Way of Liberalisation and Decontrol of Electric Power*, en *World Energy Council*, 15th Congress.