



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2018 - Año del Centenario de la Reforma Universitaria

Nota

Número:

Referencia: Acuerdos de Revisión Integral de los Accesos Norte y Oeste

A: Guadalupe Triviño Valdez (DGDYD#SLYT),

Con Copia A: Rubén Alberto Cachaldora (DGDYD#SLYT), Carlos Jose Tejada (DAT#SLYT),

De mi mayor consideración:

Me dirijo a Ud., en virtud del requerimiento oportunamente formulado, a fin de informar que por los Acuerdos de Renegociación Contractual ratificados por los Decretos N° 296/2006 y N° 298/2006 se recompusieron parcialmente la ecuación económico financiera de los contratos de concesión de los Accesos Norte y Oeste, motivo por el cual la Cláusula Séptima de dichos Acuerdos previó la realización de una instancia de revisión contractual entre el CONCEDENTE y el CONCESIONARIO, a fin de acordar el nuevo PLAN ECONOMICO FINANCIERO (PEF) de la CONCESION que regirá hasta la finalización del CONTRATO DE CONCESION y que permita recomponer la ecuación económico financiera del CONTRATO DE CONCESION.

Los referidos Acuerdos fueron producto del proceso de renegociación llevado a cabo en virtud de la Ley N° 25.561, la Ley N° 25.790 y el Decreto N° 311/03; fueron sometidos a un proceso de AUDIENCIA PUBLICA; y conforme la normativa aplicable, tomó intervención el HONORABLE CONGRESO DE LA NACION (art. 4 Ley N° 25.790), la PROCURACION DEL TESORO DE LA NACION y la SINDICATURA GENERAL DE LA NACION.

Por su parte, los Acuerdos Integrales tiene por objeto concluir la instancia de Revisión de los respectivos Contratos de Concesión en virtud de lo dispuesto por la Cláusula Séptima de los Acuerdos de Renegociación Contractual ratificados por los Decretos N° 296/2006 y N° 298/2006, lo dispuesto en el Decreto N° 367/2016, y en el artículo 9° de la Ley N° 25.561.

Por el Decreto N° 367/2016 se estableció un procedimiento especial de renegociación de los contratos, bajo el cual las funciones vinculadas a dichas renegociaciones se asignaron a los respectivos Ministerios afines a sus materias. Asimismo, dispuso la participación del actual Ministerio de Hacienda, la SIGEN y de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN, como instancias de asistencia y control previo del

referido trámite.

En efecto, Por el artículo 4° del Decreto N° 367/16 se estableció que los acuerdos integrales de renegociación contractual, en los que se estipularán las condiciones en las que concluirán los procesos de renegociación en los términos del artículo 2° de dicho decreto, serán suscriptos por el Ministro con competencia específica en función de la materia en forma conjunta con el entonces Ministro de Hacienda y Finanzas Públicas, la que se efectuará ad referendum del Poder Ejecutivo Nacional.

Asimismo, y en virtud de los mecanismos normados por el citado decreto, se llevó a cabo una audiencia pública a fin de posibilitar la participación ciudadana en los respectivos proyectos de acuerdo de revisión integral.

Por otro lado, los Acuerdos de Revisión Integral tanto del Acceso Norte como del Acceso Oeste han sido suscriptos por el MINISTERIO DE TRANSPORTE (art. 4° del Dto. 367/16), con la asistencia de las áreas técnicas competentes (ex Órgano de Control de Concesiones Viales y esta DIRECCIÓN NACIONAL DE VIALIDAD).

En cuanto a la consultada intervención del HONORABLE CONGRESO DE LA NACION en esta instancia, es dable destacar, como ya se expusiera, que dicha intervención se cumplió con motivo de los Acuerdos de Renegociación Contractual de los Contratos de Concesión luego ratificados por los Decretos N° 296/06 y N° 298/2006. La instancia de Revisión Integral se realiza de acuerdo con la cláusula séptima de la referida renegociación, sobre la cual ya tomó intervención el Congreso.

Corresponde hacer especial mención a la intervención de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN a través de los Dictámenes IF-2018-25797053-APN-PTN e IF-2018-25557667-APN-PTN, por los cuales se expidió, entre otras cuestiones, con relación a los aspectos formales del proceso de renegociación del contrato, en virtud de la consulta elevada oportunamente por el Ministerio de Transporte.

En dichos dictámenes la PTN se refirió a la facultad del Poder Ejecutivo para conducir el proceso de renegociación, resaltando que, no obstante que la situación de Emergencia dispuesta por la Ley N° 25.561 no haya sido prorrogada más allá del 31 de diciembre de 2017, ello no impediría al Poder Ejecutivo Nacional finalizar el proceso de renegociación iniciado a fin de reajustar las condiciones que se vieron afectadas por las disposiciones de esa ley y sus normas modificatorias y complementarias.

Advirtió, asimismo, que “La circunstancia de que no se haya prorrogado la situación de Emergencia dispuesta por la Ley N° 25.561 más allá del 31 de diciembre de 2017, no impide al Poder Ejecutivo Nacional finalizar el proceso de renegociación iniciado para reajustar las condiciones que se vieron afectadas por las disposiciones de esa Ley y sus normas modificatorias y complementarias”.

Sostuvo al respecto que el Poder Ejecutivo Nacional posee competencias propias no sólo para celebrar contratos administrativos sino también para proceder a su renegociación como una consecuencia de su condición de Jefe de la Administración General del país, prevista en el artículo 99 inciso 1° de la Constitución Nacional.

Sobre este punto, la Procuración del Tesoro señaló también que, la circunstancia descripta, reafirmaría que “...el Poder Ejecutivo no necesita requerir aprobación o autorización del Congreso de la Nación para renegociar y finiquitar la adecuación que comenzó al modificarse el contrato por intermedio de la Ley de emergencia N° 25.561, del año 2002”.

Asimismo, sostuvo que “El Poder Ejecutivo era competente para dictar el Decreto N.° 367/16 por el que estableció un procedimiento especial de renegociación de los contratos, bajo el cual las funciones vinculadas a dichas renegociaciones se asignaron a los respectivos Ministerios afines a sus materias; y también dispuso la participación del actual Ministerio de Hacienda, de la SIGEN y de esta Procuración del Tesoro de la Nación, como instancias de asistencia y control previo del referido trámite.

En razón de que el mencionado decreto fue dictado en uso de las atribuciones conferidas por el Artículo 99, inciso 1° de la CONSTITUCIÓN NACIONAL (último párr. del Considerando del Dto.), se estima que la finalización de la emergencia no extinguió el diseño procedimental previsto, el que bien puede ser aplicado para que, en el proceso de reajuste contractual que culmine con el acuerdo que celebre el Poder Ejecutivo Nacional, cuente con las opiniones previas de los organismos con injerencia en esta materia.

Esta perspectiva también habilita a sostener que el Poder Ejecutivo puede modificar o apartarse desde ahora del procedimiento interno por él diseñado para regir durante la emergencia, si así lo considerase conveniente. Tal decisión no merecería, para esta Casa, reproche legal alguno.

Esta conclusión que se propicia, es la que más se adecúa a las múltiples y complejas tratativas que implica llevar a cabo todo proceso de renegociación y que, en el presente caso, como se ha podido observar, el trámite estaría muy avanzado y próximo a concluir.

1.5. Por lo tanto, no existirían impedimentos legales que limiten la potestad del Poder Ejecutivo para suscribir el acuerdo que se ha negociado y así poner fin a todas las controversias vigentes entre la concesionaria y sus accionistas; velar por su adecuada ejecución y satisfacer, simultáneamente, las necesidades de servicio de los usuarios de la autovía.

El Presidente de la Nación puede legalmente apartarse del procedimiento que diseñó a través del Decreto N.º 367/16, dando lugar a un nuevo procedimiento, en tanto lo considerase oportuno”.

Finalmente, corresponde poner de resalto y no perder de vista que el Acuerdo de Revisión Integral constituye, como se dijo, un acuerdo, y como tal, es el acto resultante de una negociación iniciada en el año 2002 por disposición de la ya citada Ley de Emergencia N° 25.561.

Conforme a lo expuesto, las cláusulas y estipulaciones obrantes en el mismo no constituyen una libre disposición y reglamentación por parte del Concedente, sino el resultado de la negociación llevada adelante por las partes con sustento en aspectos de oportunidad, mérito y conveniencia evaluadas por la autoridad política y decididas dentro del ámbito discrecional que ésta detenta y que resulta ajeno tanto a las competencias del servicio jurídico de esta Dirección Nacional de Vialidad.

En dicho marco cabe señalar, asimismo, que la intervención de este Servicio Jurídico se sujeta, principalmente, a los aspectos que atañen a la actividad técnica de la DIRECCIÓN NACIONAL DE VIALIDAD, siendo la opinión jurídica final respecto de los aspectos jurídico-legales de orden general, competencias del servicio jurídico de la autoridad emisora del acto administrativo correspondiente.

Conforme con ello, el análisis y la opinión emitida por la Gerencia Ejecutiva de Asuntos Jurídicos sobre los Acuerdos de Revisión Integral en cuestión, se circunscribió al ámbito de su competencia específica, habiéndose interpretado respecto de los siguientes aspectos del mismo, que:

a) Arbitraje. Con relación a la posibilidad de acudir o someter a arbitraje las controversias que puedan suscitarse, dicha posibilidad ya se encontraba expresamente establecida en el texto original de los Contratos de Concesión de los Accesos Norte y Oeste, que rigió la concesión desde su inicio hasta la celebración de los respectivos Acuerdos de Revisión Integral.

En lo que respecta a la jurisdicción arbitral pactada, cabe señalar que la misma es de orden local, con aplicación del derecho nacional y con asiento físico en la Ciudad de Buenos Aires (Cláusula Decimo Sexta), siendo lo acordado respecto de la aplicación del Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, la definición previa del procedimiento a ser aplicado al arbitraje, propia de todo acuerdo de arbitraje.

Por su parte, la posibilidad de acudir a arbitraje internacional quedó circunscripta a los accionistas extranjeros de las Concesionarias y por causas posteriores al Acuerdo de Revisión Integral (véase punto b).

b) Renuncias. Conforme surge de la Cláusula Décimo Quinta de los respectivos Acuerdos de Revisión Integral la Concesionaria se obliga a desistir y/o a no iniciar cualquier tipo de procedimiento, reclamo o demanda contra el Concedente y/o la Autoridad de Aplicación de causa anterior al acuerdo, y todo otro procedimiento o reclamo indemnizatorio con causa en la situación de emergencia declarada. En virtud de ello, acompaña como Anexo XVII-A el listado de causas que las respectivas Concesionarias garantizan y declaran que constituyen la totalidad de los reclamos antedichos.

Conforme a lo expuesto, además de la renuncia y desistimiento de los procedimientos listados en el anexo mencionado, la primera parte de la cláusula comentada contiene una fórmula por la cual las renunciaciones y desistimientos comprenden al universo de reclamos, aún aquellos no comprendidos en el anexo.

Estipulación análoga a la comentada se prevé en el apartado 15.3 respecto de los reclamos iniciados por los accionistas de la concesionaria incluidos en el anexo XVII-B.

Sin otro particular saluda atte.