

SESIONES ORDINARIAS

2004

ORDEN DEL DIA N° 1237

COMISIONES DE ENERGIA
Y COMBUSTIBLES, DE ECONOMIA,
DE LEGISLACION GENERAL Y DE
PRESUPUESTO Y HACIENDA

Impreso el día 28 de septiembre de 2004

Término del artículo 113: 7 de octubre

SUMARIO: **Energía** Argentina Sociedad Anónima.
Creación. (87-S.-2004.)

- I.—Dictamen de mayoría.
- II.—Dictamen de minoría.
- III.—Dictamen de minoría.
- IV.—Dictamen de minoría.

I

Dictamen de mayoría

Honorable Cámara:

Las comisiones de Energía y Combustibles, de Economía, de Legislación General y de Presupuesto y Hacienda han considerado el proyecto de ley en revisión por el cual se crea la Empresa Energía Argentina Sociedad Anónima; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante aconsejan su sanción.

Sala de las comisiones, 15 de septiembre de 2004.

Jesús A. Blanco. – Jorge L. Montoya. – Carlos D. Snopek. – Daniel Carbonetto. – Alfredo C. Fernández. – Patricia S. Fadel. – Rafael A. González. – Juan C. Gioja. – Marcela A. Bianchi Silvestre. – Luis F. J. Cigogna. – Rosario M. Romero. – Heriberto E. Mediza. – Gustavo A. Marconato. – Roque T. Alvarez. – Eduardo Arnold. – Guillermo F. Baigorri. – Angel E. Baltuzzi. – Roberto G. Basualdo. – Roxana Bertone. – Adriana R. Bortolozzi. – Carlos R. Brown. – Lilia E. M. Cassese. – Alicia A. Castro. – Víctor H. Cisterna. – Alberto A. Coto. – Zulema B. Daher. – Jorge C. Daud. – María G. de la Rosa. – Daniel Esain. – Silvia G. Esteban. – Adán N. Fernández

Limia. – Rodolfo A. Frigeri. – Daniel O. Gallo. – Julio C. Humada. – Roddy E. Ingram. – Juan M. Irrazábal. – Celia A. Isla de Saraceni. – Carlos A. Larreguy. – Susana B. Llambí. – Blanca I. Osuna. – Diego H. Sartori. – Juan M. Urtubey. – Jerónimo Vargas Aignasse.

En disidencia total:

Roberto R. Iglesias. – Víctor M. F. Fayad. – Aída F. Maldonado. – Alberto Beccani. – Gustavo D. Di Benedetto. – José L'Huiller. – Silvina Leonelli. – Alfredo A. Martínez. – Leopoldo R. G. Moreau. – Claudio J. Poggi. – Héctor R. Romero. – Alicia Tate.

En disidencia parcial:

María Lelia Chaya. – Alejandro O. Filomeno. – Juliana I. Marino. – Ricardo A. Wilder.

Buenos Aires, 12 de agosto de 2004.

Al señor presidente de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación.

Tengo el honor de dirigirme al señor presidente, a fin de comunicarle que el Honorable Senado, en la fecha, ha sancionado el siguiente proyecto de ley que paso en revisión a esa Honorable Cámara:

El Senado y Cámara de Diputados,...

Artículo 1° – Créase Energía Argentina Sociedad Anónima bajo el régimen del capítulo II, sección V, de la ley 19.550 (t.o. 1984) y sus modificatorias, y las disposiciones de la presente ley, la que tendrá por objeto llevar a cabo por sí, por intermedio de terceros o asociada a terceros, el estudio, exploración y explotación de los yacimientos de hidrocar-

buros sólidos, líquidos y/o gaseosos, el transporte, el almacenaje, la distribución, la comercialización e industrialización de estos productos y sus derivados directos e indirectos, así como de la prestación del servicio público de transporte y distribución de gas natural, a cuyo efecto podrá elaborarlos, procesarlos, refinarlos, comprarlos, venderlos, permutarlos, importarlos, o exportarlos y realizar cualquier otra operación complementaria de su actividad industrial y comercial o que resulte necesaria para facilitar la consecución de su objeto. Asimismo, la sociedad podrá por sí, por intermedio de terceros o asociada a terceros, generar, transportar, distribuir y comercializar energía eléctrica. La sociedad podrá realizar actividades de comercio vinculadas con bienes energéticos y desarrollar cualquiera de las actividades previstas en su objeto, tanto en el país como en el extranjero.

Art. 2° – Energía Argentina Sociedad Anónima tendrá la titularidad de los permisos de exploración y de las concesiones de explotación sobre la totalidad de las áreas marítimas nacionales que no se encuentren sujetas a tales permisos o concesiones. a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley.

Art. 3° – Energía Argentina Sociedad Anónima podrá operar en cualquier segmento de la cadena de valor de los bienes energéticos en forma integrada o independiente a través de unidades de negocios específicas. En su actividad propenderá a promover la innovación tecnológica.

Art. 4° – Energía Argentina Sociedad Anónima podrá intervenir en el mercado a efectos de evitar situaciones de abuso de posición dominante originadas en la conformación de monopolios u oligopolios.

Art. 5° – El estatuto de la sociedad que se crea por el artículo 1° contendrá los requisitos exigidos por la Ley de Sociedades Comerciales, con sujeción a las siguientes pautas:

- a) Razón social: Energía Argentina Sociedad Anónima;
- b) El capital social estará representado por acciones de titularidad del Estado nacional.

I. Acciones clase “A”: serán ordinarias, de un (1) voto por acción, intransferibles, y representarán el cincuenta y tres por ciento (53%) del capital societario. Se requerirá: el voto de la totalidad de ellas en las asambleas para que se resuelva válidamente en los siguientes temas:

- (i) Presentación en concurso o quiebra;
- (ii) Modificación del estatuto y/o el aumento de capital;
- (iii) Disolución anticipada de la sociedad;

(iv) Cualquier acto societario que implique poner en peligro el patrimonio social y/o la prosecución del objeto principal de esta sociedad;

(v) Cambio de domicilio y/o jurisdicción.

II. Acciones clases “B” y “C”: serán ordinarias escriturales, con derecho a un (1) voto por clase, representarán hasta el doce por ciento (12%) del capital social y serán de titularidad de las jurisdicciones provinciales que las suscriban.

III. Acciones clase “D”: se autoriza la oferta pública de esta clase de acciones, que representan un total del treinta y cinco por ciento (35%) del capital social. Dichas acciones serán preferidas patrimoniales, sin derecho a voto.

La preferencia patrimonial consiste en la antelación del reembolso de su valor nominal, en el caso de liquidación y en el cobro de dividendos preferenciales, consistiendo el pago de estos *pari passu* con las acciones ordinarias, más una proporción del cinco por ciento (5%) por cada unidad.

IV. Acciones clase “E”: la sociedad podrá transformar acciones clase “D” en acciones clase “E”. Las acciones clase “E” serán ordinarias y sin derecho a voto y de oferta pública.

La sociedad podrá emitir obligaciones negociables. Dichas obligaciones podrán transformarse en acciones clase “E”.

Los derechos derivados de la titularidad de acciones por el Estado nacional serán ejercidos por el Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, o por el funcionario que éste designe, debiendo dicha atribución estar expresamente conferida en el acto constitutivo.

c) La dirección y administración estarán a cargo de un directorio integrado por cinco (5) directores titulares y cinco (5) suplentes, por las acciones clase “A” y dos (2) directores titulares y dos (2) suplentes por las acciones clase “B” y “C”, en forma conjunta. Uno (1) de los directores por las acciones clase “A” deberá poseer reconocida trayectoria en el mercado de capitales.

d) El órgano de fiscalización estará integrado por una comisión fiscalizadora compuesta por cinco (5) síndicos titulares y cinco (5) síndicos suplentes elegidos por la asamblea de accionistas.

Art. 6° – La sociedad ejercerá todas las atribuciones y estará sometida a los mismos controles, interno y externo, con exclusión de cualquier otro, de las personas jurídicas de su tipo, quedando facultada para suscribir convenios con empresas públicas o privadas, nacionales o extranjeras para el cumplimiento de su objeto social. Regirá para esta sociedad lo dispuesto en el artículo 21 de la ley 24.624.

Art. 7° – Energía Argentina Sociedad Anónima seleccionará su personal con un criterio de excelencia, pudiendo convocar a empleados de las administraciones públicas nacional, provincial o municipal. En todos los casos, mantendrá con su personal una vinculación laboral de derecho privado.

Art. 8° – Energía Argentina Sociedad Anónima podrá crear, administrar, mantener, operar, gerenciar y gestionar una base de datos integral de los hidrocarburos, a la cual una vez creada, tendrán acceso todos los operadores del mercado hidrocarburífero, conforme a la reglamentación que oportunamente se dicte. Los concesionarios y permisionarios deberán suministrar toda la información que les sea requerida por el Poder Ejecutivo nacional.

Art. 9° – Autorízase al Poder Ejecutivo nacional a realizar las adecuaciones presupuestarias necesarias para suscribir e integrar el capital social.

Art. 10. – En un plazo no mayor de treinta (30) días de sancionada la presente, el Poder Ejecutivo nacional deberá aprobar el estatuto social con sujeción a las pautas previstas en el artículo 6° y realizar todos los actos necesarios para la constitución y puesta en funcionamiento de la sociedad, pudiendo delegar expresamente esta facultad en el Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios.

Art. 11. – Comuníquese al Poder Ejecutivo.
Saludo a usted muy atentamente.

MARCELO GUINLE.
Juan Estrada.

FUNDAMENTOS DE LA DISIDENCIA TOTAL DEL SEÑOR DIPUTADO HECTOR ROMERO

Señor presidente:

Tengo el agrado de dirigirme a usted a efectos de presentar los fundamentos de mi disidencia parcial con el proyecto de ley del Poder Ejecutivo nacional, referido a la creación de la empresa ENARSA expediente S.-87-2004, y que cuenta con media sanción de la Honorable Cámara de Senadores.

Antes quiero destacar con claridad que comparo la necesidad que expresa este proyecto, en el sentido de dar pasos decididos en orden a marcar una importante presencia del Estado en la explotación de este recurso estratégico. Pero el armazón jurídico que imprime la ley, lejos de asegurar la presencia

permanente del Estado, y de la defensa de los intereses nacionales en la explotación de hidrocarburos, abre un gran interrogante para el futuro. Por eso mi disidencia.

El artículo 1° del proyecto determina la creación de la empresa Energía Argentina Sociedad Anónima (ENARSA) y fija el objeto con gran amplitud. Pero disiento en cuanto la figura legal bajo la cual se crea tan importante empresa, ya que determina que se lo hace bajo la forma de sociedad anónima encuadrada en el capítulo II sección V de la Ley de Sociedades. La sección V mencionada tiene como título justamente De la Sociedad Anónima, y se refiere a su naturaleza y constitución, al capital, a las acciones, bonos, asambleas, a la administración y representación, y a la fiscalización estatal. Es una construcción legal fundamentalmente concebida para la actividad privada. Por eso, si queremos realmente colocar al Estado en el rol que dice el proyecto impulsar, si queremos lograr una presencia efectiva y fuerte de la Nación, corresponde crear ENARSA bajo la figura prevista en el Capítulo VI de la misma sección ya mencionada, que regula específicamente con total claridad las sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria. Solamente la aplicación de la sección sexta de la ley 19.550 garantiza que el rol del Estado nunca va a ser disminuido, y de que a la postre termine siendo con los años otro pingüe negocio para oscuros intereses que se beneficien con el sacrificio del Estado y de su pueblo.

Y los intereses son muchos, demasiados. Está nada más y nada menos, señores legisladores, que la plataforma submarina argentina con más de 4 millones de kilómetros cuadrados, con un potencial inconmensurable, y que se encuentra prácticamente inexplorada. No vaya a ser cosa, señor presidente, que algunos vivos se monten en esta empresa que nacerá con un gran sacrificio, para poder desarrollar sus negocios al amparo de la figura de ENARSA (Empresa Nacional de Energía Societads Anónima) que les pueda evitar inconvenientes legales para acceder directamente a la explotación de tan inmensos recursos. Veán, señores diputados, la disposición del artículo 2° de este proyecto de ley que dice que ENARSA "...tendrá la titularidad de los permisos de exploración y de las concesiones de explotación sobre la totalidad de las áreas marítimas nacionales que no se encuentren sujetas a actuales permisos o concesiones a la fecha de entrada en vigencia de la presente".

Pero, señores diputados, hay otros peligros en el horizonte cercano. Ya vivimos una ola privatizadora en la década del 90 que este Parlamento no supo parar. Y yo pregunto, ¿quién puede garantizar que mañana frente a una nueva oleada de los intereses permanentes que menosprecian y critican la actividad del Estado en todos los órdenes, no vean

facilitado su objetivo debido a la figura legal de esta empresa? Por eso, señores diputados, el sentido de mi disidencia.

Y en medio de todo esto flota una grave cuestión: el proyecto de ley del Poder Ejecutivo no prevé ni fija cuál habrá de ser el capital de esta empresa. El capital social determina la inversión necesaria para participar de las utilidades sociales. Entonces, ¿cómo aventamos el riesgo que con una escasa inversión —que no capitalice debidamente la sociedad— pueda quedarse el capital privado con la parte del león, o que sus utilidades sean excesivas o desproporcionadas con relación a la inversión en capital social?

El artículo 5° del proyecto de ley establece que "...el Estatuto de la Sociedad que se crea por el artículo 1°, contendrá los requisitos exigidos por la Ley de Sociedades Comerciales...". La ley 19.550 fija en su artículo 186 que "...El capital social debe suscribirse totalmente al tiempo de la celebración del contrato constitutivo. No podrá ser inferior a \$12.000...". Ese es el único requisito en cuanto a monto de capital, entonces cabe la pregunta: ¿cuál es el capital social de ENARSA?

Realmente para un asunto tan importante para el país resulta demasiado escueto el contenido del proyecto de ley en debate, o como el caso del artículo 6° referido a los controles, que resulta poco preciso, pero algo queda claro: que con la tipología social decidida en el artículo 1° del proyecto como una simple sociedad anónima escapa ENARSA a los controles de la Ley de Administración Financiera del Estado 24.156, y de la Auditoría General de la Nación. En resumen, señores legisladores, estamos directamente privatizando los inconmensurables recursos de la plataforma continental argentina. Es casi como si privatizáramos la Patagonia.

Por estas razones, y las que se expondrán en el debate parlamentario, fundo mi disidencia.

Sin más, lo saludo atentamente.

Héctor R. Romero.

INFORME

Honorable Cámara:

Hoy en nuestra Argentina la producción de petróleo se concentra en un 75 % en 4 compañías, la producción de gas natural en un 70 % también en 4 compañías, en GLP el 70 % en dos compañías. Todas son multinacionales donde el poder de decisión se encuentra fuera del país. La mayoría de ellas ha ejecutado una política extractiva provocando una severa caída de las reservas de gas natural. Desde hace más de 8 años se ha registrado una notable merma de inversiones en exploración, con déficit en la expansión en los sistemas de transporte de gas al mercado local.

En la Argentina de los 90 se creyó que el mercado era el mejor asignador de recursos, que la política consistía en transmitir señales adecuadas y que el sector privado tomaría las mejores y más eficientes decisiones; todo esto apoyado en una gran apertura de la economía y el endeudamiento.

El sector de la energía y particularmente el de los combustibles, ha sido un ámbito para los negocios de las compañías actuantes, con importantísimos giros de divisas al exterior. Sin embargo no ha dado plenamente respuesta satisfactoria a las necesidades de un desarrollo sustentable a largo plazo, en particular el mantenimiento de las reservas, el desarrollo de la infraestructura de transporte de gas y electricidad, el abastecimiento de amplios sectores de la población sin servicios y una más justa distribución de la renta.

Frente a esta realidad, el sector requiere hoy por parte del Estado una atención especial. Tiene el deber de alinear los resultados sectoriales con los grandes objetivos nacionales.

El proyecto de ENARSA es sin lugar a dudas una bisagra respecto del período que se extendió en la década pasada y que dio como resultado la ausencia del Estado en temas claves de la vida nacional.

Detenidos a pensar en la recuperación del espíritu del concepto de Nación y en sus instituciones sin duda podremos ver que un proyecto como ENARSA encabeza el orden de prioridades.

El proyecto de ley propuesto por el Ejecutivo arrastra el concepto de gobernar la Nación no sólo a través de órganos de control sino también a través de un instrumento adecuado para cumplir en materia de política energética. Ello implica pensar con un poco más de inteligencia en la Argentina futura. Los Estados que hicieron empresas y que intervienen en sus políticas energéticas han visto crecer a las mismas además de ver su modernización.

ENARSA desde el inicio de sus actividades puede y debe ser una empresa moderna. Empresa que podrá actuar como testigo de precios de la energía en general pero fundamentalmente será una herramienta y una fuente de producción de negocios e inversiones.

Hemos tenido una crisis energética que ha sido superada en la coyuntura, pero estructuralmente hay enormes tareas y esfuerzos a realizar. La crisis de este año es una consecuencia de larga data, de toda la década pasada donde la actividad hidrocarbúrfica tuvo un sesgo claramente extractivo. Hoy resulta imprescindible tomar las decisiones para comenzar a explorar y buscar acumulaciones y depósitos de gas natural en áreas fuera de las zonas productivas.

¿Es posible hacer ello sin un instrumento adecuado? Muy difícil, la experiencia de estos años así lo indica. Por ello ENARSA pretende ser una empresa que se fije planes de negocios, prioridades, no ser

una empresa virtual: tiene el objetivo de manejar importantes recursos naturales no renovables estratégicos que pertenecen y corresponden a la República Argentina.

Será una empresa del Estado, no estructurada como una organización estatal sino concebida como una empresa privada, donde el Estado mantiene la mayoría.

El Estado puede ser tan buen o mejor empresario que los privados. Tiene el manejo político. Los objetivos son intervenir en el mercado, ser testigo, recuperar explotaciones, buscar fórmulas asociativas con otras empresas petroleras latinoamericanas. Ante un crecimiento desordenado es necesario contar con la posibilidad de ordenarlo, corregirlo y proyectarlo.

Los recursos renovables y estratégicos deben estar en manos del Estado. La plataforma submarina no cambia de titularidad. ENARSA sólo es titular de la concesión.

En el proyecto de ley se define que el Estado debe mantener el 53 % de las acciones y que ellas son intransferibles. Esta empresa se crea de acuerdo a la sección V del capítulo II de la ley 19.550, sus modificatorias y por las disposiciones de esta misma ley. Entre las cuales se determina la intransferibilidad de dichas acciones del Estado.

El Estado tiene la facultad de exigir de todas las empresas privadas la información geológica y operativa para auditar y constituir un verdadero inventario geológico nacional y ENARSA es una empresa que tendrá el desafío y la posibilidad de organizar los recursos naturales y humanos disponibles y abrir los espacios viejos y nuevos de la energía al servicio de un verdadero proyecto nacional.

Representa y expresa la voluntad de la construcción de un sentido de esfuerzo sobre la base del ahorro nacional y en vista de una integración energética regional latinoamericana.

Por todo lo expuesto, propiciamos la aprobación del presente proyecto de ley.

Jesús A. Blanco.

II

Dictamen de minoría

Honorable Cámara:

Las comisiones de Energía y Combustibles, de Economía, de Legislación General y de Presupuesto y Hacienda han considerado el proyecto de ley en revisión por el cual se crea la empresa Energía Argentina Sociedad Anónima; y, por las

razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante aconsejan su rechazo.

Sala de las comisiones, 15 de septiembre de 2004.

Roberto I. Lix Klett. – Guillermo E. Alchouron. – Mauricio C. Bossa. – Guillermo E. Cantini. – Gabriel J. Llano. – Hugo Martini. – Alberto A. Natale. – Alicia

INFORME

Señor presidente:

El proyecto de ley de creación de Energía Argentina Sociedad Anónima (ENARSA) contraviene, con toda claridad, la legislación vigente en cuanto implica una manifiesta contradicción con los principios antimonopólicos establecidos en las normas que regulan la prestación de servicios vinculados con la energía eléctrica y el gas natural.

La ley 24.065, sobre energía eléctrica, asigna el carácter de servicios públicos al transporte y distribución de la electricidad y considera de interés general (no servicio público) a la producción. Distingue claramente los roles de generadores, transportistas, distribuidores y grandes usuarios y crea incompatibilidades entre los mismos. Así, los generadores, distribuidores y grandes usuarios no pueden ser transportistas y a su vez éstos no pueden comprar ni vender electricidad. Las acciones de las sociedades destinadas al transporte y distribución deben ser nominativas no endosables (ver artículos 4°, 30, 31, 33 y concs. ley cit.).

A su amparo, existen en la Argentina más de cincuenta productores eléctricos, con generación térmica, hídrica y nuclear, compartiendo la actividad los sectores privado y público, este último mediante las dos centrales atómicas y las dos binacionales hídricas.

La ley 24.076, sobre gas natural, regula las fases de transporte y distribución y mantiene vigente, en lo que refiere a producción, el régimen de la ley 17.319. En líneas generales, sigue la misma idea central de la legislación eléctrica. Los productores no pueden ser transportistas ni distribuidores, ni tampoco estos últimos identificarse en una misma persona jurídica. Además, las acciones de las sociedades destinadas al transporte y distribución deben ser nominativas, no endosables (ver artículos 16, 34, 36 y concs. ley cit.).

Se reitera el principio de distinguir roles y evitar situaciones monopólicas o hegemónicas por parte de los diferentes actores.

Ahora bien, el proyecto de ley originado en el Poder Ejecutivo nacional para constituir ENARSA establece que la nueva sociedad será de propiedad

del Estado nacional, manteniendo la titularidad del 53 % de las acciones, destinando un 12 % a los estados provinciales y hasta un 35 % a la oferta pública.

Además, la sociedad se dedicará a la producción, transporte, almacenamiento, distribución, comercialización e industrialización de hidrocarburos, al transporte y distribución de gas natural y a la generación, transporte, distribución y comercialización de energía eléctrica. Y podrá intervenir en el mercado con la finalidad declarada de evitar situaciones monopólicas u oligopólicas (ver artículos 1°, 4°, 5° y concs. proyecto cit.).

Queda clara, señor presidente, la explícita contradicción. Mientras las leyes generales basan sus respectivos sistemas en criterios de libre competencia entre los actores, de capital público o privado, impidiendo situaciones monopólicas o dominantes, ENARSA podrá monopolizar los roles de producción, transporte, distribución –y demás– de hidrocarburos, gas natural y electricidad. Más aún, se le reconoce la titularidad de los permisos de exploración y concesiones de explotación sobre todas las áreas marítimas no concesionadas y, en su virtud, se posibilita la realización de estas actividades “por intermedio de terceros” con quienes podría contratar sin licitación ni recaudo alguno (ver artículos 1°, 2° y concs. proyecto cit.). Nos estamos refiriendo a un área de aproximadamente 1 millón de kilómetros cuadrados, cuyo dominio originario le corresponde a las provincias (artículo 124, Constitución Nacional).

En la reunión celebrada el 15 de septiembre de 2004 con la presencia del señor ministro de Planificación Federal, arquitecto Julio De Vido, se manifestó por asesores del ministro que las múltiples funciones de ENARSA no afectarían el esquema de separación de funciones previsto por las leyes 24.065 y 24.076. Pero ante la propuesta formulada de que se incluyera expresamente esa referencia en el texto de la ley, no se aceptó la sugerencia que brindamos. Por ello queda abierto el cuestionamiento expresado con anterioridad.

Con el argumento de evitar situaciones monopólicas, oligopólicas o dominantes no se hace otra cosa que crear un monopolio, en manos del Estado, y se desnaturalizan las funciones de la Secretaría de Energía, de la Secretaría de Defensa de la Competencia, del ENRE y del Enargas, desvirtuándose el marco normativo que habilita a estos organismos para intervenir en los casos de conductas abusivas.

Finalmente, se debe cuestionar que el proyecto de ley venido en revisión del Senado, y con las modificaciones allí introducidas al mensaje del Poder Ejecutivo, encuadra a ENARSA como simple “sociedad anónima” pese a tratarse, en rigor, de una “sociedad anónima con participación

estatal mayoritaria” (v. capítulo II, secciones V y VI, Ley de Sociedades). De esta manera se la coloca fuera de los controles establecidos por la Ley de Administración Financiera (24.156) y por la Ley de Contabilidad (decreto-ley 23.354, artículos subsistentes), decretos 436/00 y 1.023/01 y de los correspondientes a la Sindicatura General de la Nación (SIGEN) y a la Auditoría General de la Nación (AGN) y se viabiliza la posibilidad de que realice contrataciones sin necesidad de cumplir con las exigencias requeridas para las adjudicaciones por parte del Estado. En abundancia, cabe señalar que el artículo 6° del proyecto en consideración, excluye expresamente todos los controles públicos que no sean los aplicables a las sociedades anónimas en general, ratificando la objeción antedicha.

Sobre el resultado habido en Argentina en distintas empresas estatales de servicios públicos tenemos demasiada experiencia. Sin embargo, parece que nuestro país es el único que tropieza varias veces con el mismo obstáculo.

Por lo expuesto, y demás, argumentaciones que ampliaré en su oportunidad, dejo planteados los fundamentos de mi rechazo total al proyecto en consideración.

Alberto A. Natale.

III

Dictamen de minoría

Honorable Cámara:

Las comisiones de Energía y Combustibles, de Economía, de Legislación General y de Presupuesto y Hacienda han considerado el proyecto de ley en revisión por el cual se crea la Empresa Energía Argentina S.A. (ENARSA); y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconsejan su rechazo.

Sala de las comisiones, 15 de septiembre de 2004

Federico Pinedo. – Jorge R. Vanossi.

INFORME

Honorable Cámara:

El Poder Ejecutivo nacional propone la creación de una sociedad anónima con participación mayoritaria del Estado nacional. El objeto de tal sociedad sería la realización de cualquier tipo de actos relacionados con los mercados energéticos, en materia de hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos, gas natural y energía eléctrica de cualquier fuente (artículo 10), pudiendo intervenir en todas las etapas de la cadena de valor, desde el estu-

dio hasta la comercialización a usuario final (artículos 1° y 3°).

La finalidad de tales actividades sería evitar situaciones de abuso de posición dominante en dichos mercados (artículo 4°), abusos que ya están prohibidos, por ejemplo por el artículo 19 de la ley 24.065.

Se fundamenta el proyecto en la conveniencia de contar con una “empresa testigo” en cada uno de los mercados citados, lo que claramente indica que lo que se buscaría debiera ser corregir distorsiones en los mismos. Sin embargo, el proyecto no establece que la empresa a crearse intervendrá en los mercados cuando existan tales eventuales distorsiones, sino que podría hacerlo siempre. Encontraríamos razonable que, ante la detección de distorsiones provocadas por un abuso de poder de mercado el Estado pueda intervenir (ya veremos cómo), pero consideramos que la aprobación del proyecto tal como se presenta podría coadyuvar a provocar mayores distorsiones y menor transparencia en los mercados.

La amplitud del objeto social impediría la consecución de que la sociedad sea efectivamente “testigo” en cada uno de esos mercados. Una sociedad estatal que integre horizontal y verticalmente los mercados energéticos vulneraría expresamente las normas antimonopólicas que rigen la industria, que impusieron la no integración de actividades tales como la generación, el transporte y la distribución energéticas. De este modo, integrando los servicios y producciones con la única finalidad posible de generar un mecanismo de subsidios internos cruzados entre las distintas áreas de acción, la sociedad a crearse estaría, precisamente, distorsionando cada uno de esos mercados desintegrados por imperativo legal y generando competencias desiguales en cada uno de ellos, lo que podría colisionar con el artículo 42 de la Constitución.

A título de excusa se ha dicho que lo que la ley prohíbe es el control (de generadores o distribuidores en transportistas) y no la propiedad minoritaria, pero aquí a la empresa estatal se le permitiría este control, porque nada dice lo contrario en el proyecto de mayoría.

La competencia leal y efectiva tiene rango constitucional (artículo 42 Constitución Nacional) y las violaciones a las normas de competencia tienen sanciones de carácter penal (conforme a la Ley de Defensa de la Competencia). De tal modo, correspondería modificar el artículo 4°, que es uno de los principales sustentos del proyecto en análisis, porque no es posible que el Congreso Nacional admita la existencia de acciones delictivas (abusos de posición dominante), sosteniendo que ante su acaciamiento el Estado debe competir con el delincuente, en lugar de ratificar que lo que tiene que hacer es reprimirlo. Esa redacción no es admisible. Ese fundamento para la creación de la sociedad, tampoco.

Por otra parte, el artículo 42 de la Constitución le ha dado rango constitucional a los organismos de control de servicios públicos y ello implica que son tales organismos los que deben velar por “la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados”, obligación establecida en el mismo artículo constitucional. Desde este punto de vista, la asunción de responsabilidades de un órgano constitucional por una empresa es un mecanismo extraño. El Estado puede tener sus empresas, sin duda, pero debe ser claro cuál es la finalidad pública de las mismas. Cuando la finalidad no es concreta y clara o es cuestionable, como sucede con redacciones como la del artículo 4° del proyecto, no encontramos razonable dar curso a la propuesta.

En esta materia debemos decir además que el propuesto artículo 6° del dictamen de mayoría contradice el mencionado artículo 42 de la Constitución, ya que pretende hacer que ENARSA esquite a los entes reguladores y evite su control, lo que constitucionalmente no encuentra sustento posible. Los entes reguladores están para defender a la gente y las empresas del Estado no pueden vulnerar sus derechos.

Otra finalidad expresa del proyecto con media sanción y, a nuestro criterio, imposible de ser acompañada, es la de evitar los controles de cumplimiento de sus deberes por parte de los funcionarios públicos intervinientes en la acción de la sociedad a crearse. La sección VI del capítulo II de la Ley de Sociedades 19.550, regula a las sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria, como la que se pretende crear (el artículo 5°, *b*), I, del proyecto, prevé una participación del 53 % del Estado nacional en el capital social). Sin embargo, el artículo 1° del proyecto pretende que las cosas no sean lo que son e intenta dejar expreso que esta sociedad se regirá por la sección V del citado capítulo, que es el de las sociedades comerciales sin participación estatal mayoritaria. El objetivo de tal sugerencia es evitar el control de los funcionarios que representen al Estado en esta sociedad, lo que surge del artículo 6° del proyecto. Ello es inaceptable. Está claro que, siendo la eventual sociedad parte del sector público, debe quedar incluida en los preceptos de la Ley de Administración Financiera 24.156 (artículo 8°, inciso *b*).

Además se pretende de este modo por medio de una ley privar al Congreso de sus facultades de control del sector público, facultades que son indelegables y no disponibles para el Congreso (artículo 85 Constitución Nacional). En este sentido, el articulado propuesto (artículos 1° y 6°) es inconstitucional.

Se ha esgrimido a favor de la propuesta de mayoría que las facultades del artículo 85 Constitución Nacional se ejercerían sobre los fondos públicos aplicados a ENARSA y sobre sus directores. El ar-

gumento cae a poco que se observe que el artículo 6° del dictamen de mayoría prohíbe el control y auditoría de la empresa ENARSA. Si no se audita a la empresa, ¿cómo se controla a sus directores?

Por otra parte, la propia ley de sociedades deja en claro que no son compatibles las funciones públicas de las empresas controladas por el Estado con el funcionamiento ordinario de las sociedades meramente comerciales.

Entonces nos preguntamos: ¿va a crear el Congreso Nacional una sociedad anónima con participación estatal mayoritaria cuyos integrantes y controladores no respondan al interés público ni tengan relación de dependencia funcional con el Estado nacional? Nos parece que se impone la respuesta negativa.

Un nuevo inconveniente del proyecto en tratamiento es el del artículo 2°, que pretende asignarle a la sociedad a crearse el monopolio de la exploración y explotación de la totalidad de las áreas marítimas nacionales. Aunque con evidente error y falencia el proyecto con media sanción no lo dice, se supone que se trata de la exploración y explotación de gas y petróleo. Esta cláusula también sería inconstitucional, ya que el artículo 124 de la Constitución dispone que “corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio” y el litoral marítimo forma parte de su territorio, pues la Nación sólo posee lo que las provincias le han delegado y este no es el caso. No corresponde citar como antecedente de la apropiación indebida del Estado nacional a un bando de un gobierno militar que luego de usurpar los poderes provinciales procedió a quitarles su propiedad, pues de haber tenido validez tal hecho, que no la tuvo, habría quedado abrogado por el artículo 124 de la Constitución. Los recursos de Santa Cruz, Buenos Aires, Chubut, Río Negro y Tierra del Fuego no pueden serles quitados por el Congreso de la Nación.

Por último, corresponde mencionar que si se aprobara el proyecto con media sanción, correspondería modificar el inciso c) del artículo 5°, en cuanto dispone que habrá sólo dos directores por los accionistas minoritarios, ya que el artículo 15 del decreto 677/01 sobre oferta pública establece que al menos tres directores independientes del controlante deben integrar un cuerpo de auditoría independiente.

Un último comentario negativo es la propuesta del artículo 8° del proyecto, pues una base de datos integral de hidrocarburos debiera ser llevada, en su caso, por la Secretaría de Energía y no por uno de los actores del mercado.

Por último, consideramos una falta de respeto al Congreso que el Poder Ejecutivo le oculte ante el tratamiento del proyecto el monto del capital social y el estatuto que tendrá la sociedad.

Por ello es que propiciamos la no aprobación del proyecto.

Federico Pinedo.

IV

Dictamen de minoría

Honorable Cámara:

Las comisiones de Energía y Combustibles, de Economía, de Legislación General y de Presupuesto y Hacienda han considerado el proyecto de ley en revisión por el que se crea la empresa Energía Argentina Sociedad del Estado; y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconsejan la sanción del siguiente

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados,...

Artículo 1° – Créase Energía Argentina Sociedad del Estado bajo las disposiciones de la presente ley y las de la ley 20.705 en cuanto no resulten contradictorias con la primera. Asimismo en forma subsidiaria será de aplicación la ley 19.550 y sus modificatorias en cuanto no resulten contradictorias con la presente ley ni con la ley 20.705. Energía Argentina Sociedad del Estado tendrá por objeto llevar a cabo el estudio, exploración y explotación de los yacimientos de hidrocarburos sólidos, líquidos y/o gaseosos, el transporte, el almacenaje, la distribución, la comercialización e industrialización de estos productos y sus derivados directos e indirectos, así como la prestación del servicio público de producción, transporte y distribución de gas natural, a cuyo efecto podrá elaborarlos, procesarlos, refinarlos, comprarlos, venderlos, permutarlos, importarlos, o exportarlos y realizar cualquier otra operación complementaria de su actividad industrial y comercial o que resulte necesaria para facilitar la consecución de su objeto incluyéndose la prestación de servicios dentro del área energética.

Asimismo, la sociedad llevará a cabo la prestación del servicio público de energía eléctrica pudiendo generar, transportar, distribuir y comercializar energía eléctrica. La sociedad podrá realizar actividades de comercio, vinculadas con bienes energéticos y desarrollar cualquiera de las actividades previstas en su objeto, tanto en el país como en el extranjero.

Energía Argentina Sociedad del Estado tendrá la responsabilidad integral y total en la creación, planificación, desarrollo, producción, comercialización, etcétera, tanto en el país como con los acuerdos con otros países, de todas las energías alternativas como el hidrógeno, celdas de combustibles, eólica, mareológica, etcétera.

Art. 2° – Energía Argentina Sociedad del Estado tendrá la titularidad de los permisos de exploración y de las concesiones de explotación sobre la totalidad de las áreas marítimas nacionales que no se en-

cuentren sujetas a tales permisos o concesiones a la fecha de entrada. en vigencia de la presente ley. Asimismo, la sociedad ejercerá la titularidad imprescriptible sobre todos los recursos que descubra y sobre los yacimientos y reservas que se recuperen como consecuencia de rescisiones contractuales dispuestas por incumplimientos a la ley 17.319, los que no podrán ser concesionados nuevamente.

Art. 3° – Energía Argentina Sociedad del Estado podrá operar en cualquier segmento de la cadena de valor de los bienes energéticos en forma integrada o independiente a través de unidades de negocios específicas. En su actividad propenderá a promover la innovación tecnológica.

Art. 4° – Energía Argentina Sociedad del Estado deberá intevenir en el mercado a efectos de evitar situaciones de abuso de posición dominante originadas en la conformación de monopolios, oligopolios, o de otras situaciones que distorsionen la libre competencia.

Art. 6° – El estatuto de la sociedad deberá contemplar las siguientes pautas:

a) Razón social: Energía Argentina Sociedad del Estado;

b) El capital social estará constituido por acciones ordinarias clase “A” representadas por certificados nominativos no endosables, que serán negociables entre el Estado nacional, los estados provinciales, los municipios, los organismos estatales legalmente autorizados al efecto o las sociedades que se constituyan en orden a lo establecido por la ley 20.705 y tendrán derecho a un voto por acción.

En ningún caso las acciones ordinarias clase “A” de titularidad del Estado nacional podrá representar un porcentaje inferior al 68 % del capital social.

El directorio con una mayoría superior a las dos terceras partes de sus miembros podrá aumentar el capital social hasta un 20 % con el propósito de crear acciones de clase “B” ordinarias y sin derecho a voto para ser vendidas y mantenidas en el mercado público de capitales nacional o internacional;

c) La dirección y administración estarán a cargo de un directorio integrado por siete (7) directores titulares y siete (7) suplentes; de los cuales:

1. Dos titulares y dos suplentes serán elegidos a propuesta del Estado nacional,
2. Dos titulares y dos suplentes serán elegidos a propuesta de los estados provinciales,
3. Un titular y un suplente serán elegidos a propuesta de los consumidores y usuarios,

4. Un titular y un suplente serán elegidos a propuesta de los trabajadores del sector,

5. Un titular y un suplente será elegido de la forma indicada en el artículo 6° entre una lista formada entre quienes libremente se postulen como candidatos a tal posición.

En caso de ausencia o impedimento del director titular para desempeñar las funciones inherentes a su cargo, será reemplazado únicamente por el suplente designado a propuesta del mismo sector;

d) El órgano de fiscalización estará integrado por una comisión fiscalizadora compuesta por cuatro (4) síndicos titulares y cuatro (4) síndicos suplentes, quienes deberán reunir los requisitos para ser síndicos de sociedades anónimas y tendrán las mismas incompatibilidades previstas para los directores.

El órgano de fiscalización será designado de la siguiente manera:

1. Un titular y un suplente serán designados por el Poder Ejecutivo nacional,
2. Un titular y un suplente serán designados por los estados provinciales,
3. Un titular y un suplente elegido a propuesta del partido de oposición con mayor cantidad de diputados nacionales electos,
4. Un titular y un suplente elegido a propuesta del partido de oposición con mayor cantidad de senadores nacionales electos.

El presidente del órgano de fiscalización lo elegirá el mismo órgano entre alguno de los dos miembros titulares elegidos a propuesta de alguno de los partidos de oposición con mayor cantidad de senadores o diputados nacionales electos.

Art. 6° – El procedimiento de selección de los integrantes del directorio será en todos los casos mediante la sustanciación de un concurso público de antecedentes y oposición a cuyo efecto quienes estén legitimados para proponer candidatos para dichos cargos deberán sugerir un mínimo de tres postulantes para cada cargo. Con anterioridad al fallo del concurso, deberá convocarse a audiencia pública, donde se debatirá la idoneidad para el desempeño del cargo de los candidatos en consideración.

Las observaciones vertidas en la audiencia pública deberán ser tenidas en cuenta en forma expresa para fundamentar el acto de designación.

Art. 7° – No podrán ser directores titulares o suplentes ni síndicos titulares o suplentes quie-

nes hayan tenido intervención decisoria en la planificación, desarrollo y concreción de privatizaciones o concesiones de empresas o servicios públicos y/o quienes hayan tenido algún cargo gerencial o hayan asesorado o hayan sido directores en áreas del sector privado vinculadas directa o indirectamente con las actividades desarrolladas por Energía Argentina Sociedad del Estado, sin perjuicio del régimen de incompatibilidades previsto en las leyes 20.705 y 25.188 que les resultarán aplicables.

Art. 8° – Sin perjuicio del control interno de la comisión fiscalizadora Energía Argentina Sociedad del Estado estará sujeta al control previsto por la ley 24.156.

En tanto la sociedad actuará como ejecutora del plan energético nacional deberá presentar anualmente tanto el plan energético como el plan de negocios ante el Congreso de la Nación, en forma simultánea con el proyecto de ley de presupuesto nacional.

Art. 9° – Energía Argentina Sociedad del Estado seleccionará su personal con un criterio de idoneidad, cuya relación se regirá por el derecho laboral, pudiendo convocar a empleados de las administraciones públicas nacional, provincial o municipal.

La sociedad deberá contemplar la convocatoria de ex obreros, empleados, técnicos y profesionales de las empresas energéticas privatizadas, a efectos de la integración de sus planteles de personal.

Art. 10. – Energía Argentina Sociedad del Estado deberá crear, administrar, mantener, operar, gerenciar y gestionar una base de datos integral de los hidrocarburos, a cuyo fin los concesionarios y permisionarios deberán suministrarle toda la información que les sea requerida. Dicha base de datos contemplará toda la información referida a los costos de explotación y a los recursos naturales existentes del sector.

Art. 11. – Autorízase al Poder Ejecutivo nacional a suscribir e integrar el capital social.

Art. 12. – En un plazo no mayor de treinta (30) días de sancionada la presente, el Poder Ejecutivo nacional deberá aprobar el estatuto social con sujeción a las pautas previstas en esta ley y en la ley 20.705 en lo que resulte de aplicación y realizar todos los actos necesarios para la constitución y puesta en funcionamiento de la sociedad, pudiendo delegar expresamente esta facultad en el Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, o quien lo reemplace en el futuro.

Art. 13. – La presente ley es de orden público, rige en todo el territorio nacional y entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Boletín Oficial. El Poder Ejecutivo debe reglamentarla dentro de los treinta (30) días a partir de su publicación. La falta de reglamentación no impedirá el cumplimiento de esta ley.

Art. 14. – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Sala de las comisiones, 15 de septiembre de 2004

María F. Ríos. – Claudio Lozano. – José A. Pérez. – Mario A. H. Cafiero. – Juan C. L. Godoy. – Laura C. Musa. – Héctor T. Polino.

INFORME

Honorable Cámara:

La conformación de una empresa estatal no puede concebirse como un instrumento aislado sino como parte de una política integral y coherente en materia energética. En ese sentido, la presente ley pretende constituir el bloque de legalidad sobre el cual el Ejecutivo deberá plasmar su política en la materia.

El instrumento que se pone en marcha debe ser adecuado para la finalidad buscada y coherente con el marco legal vigente. Para ello, es necesario definir con claridad los objetivos y funciones, el régimen jurídico, los recursos materiales y humanos, las normas de evaluación y control de la gestión, la participación de la sociedad civil, entre otros aspectos que deben considerarse.

La creación de esta empresa bajo el régimen de la ley 20.705 con las disposiciones específicas contenidas en este proyecto de ley no sólo garantiza el cumplimiento de los objetivos mencionados ut supra, sino que también permite al Estado nacional recuperar su rol en el diseño de políticas en materia de recursos energéticos e impedirá la desnaturalización de la empresa al no resultar jurídicamente posible la venta de las acciones del Estado. Con la ley que se impulsa no se podrá reproducir la dolorosa experiencia del pasado reciente en que el Estado renunció a toda participación en YPF.

Si el objetivo es la creación de una empresa estatal, corresponde crear una empresa pública con los controles pertinentes. Resultaría contradictorio e ineficiente recurrir a figuras del derecho societario privado para la actuación empresarial del Estado. Proponer una sociedad anónima implicaría el nacimiento privatizado de la actuación pública que sólo serviría para facilitar la participación del sector privado sin ninguna limitación.

Es por ello que en este proyecto se acude a la figura de la sociedad del Estado adecuándola a nuestra realidad actual al permitirle acceder al mercado de capitales dentro de un determinado marco y al darles a los usuarios y trabajadores una debida participación en su dirección y administración. La existencia de un director independiente junto con los elegidos por los usuarios, trabajadores y el Estado contribuirán a la socialización de la información sobre la utilización y explotación de bienes de relevancia estratégica para la Nación.

Se introduce así una herramienta de financiamiento de la sociedad perfectamente compatible con su carácter estatal, permitiéndole la captación de fondos privados, bien que sujeto a un límite, de modo tal de no desvirtuar el tipo societario.

Por su parte, mediante el régimen previsto para la selección de los miembros titulares y suplentes del directorio se encuentra garantizada la transparencia del procedimiento y la debida publicidad, a través de la convocatoria a una audiencia pública.

Asimismo, se ha procurado instaurar un sistema de selección tanto para los miembros del directorio como los de la comisión de fiscalización, que asegure un alto grado de representatividad de los distintos sectores sociales.

En la redacción del proyecto se ha observado el estricto cumplimiento de las normas de fiscalización establecidas por el ordenamiento jurídico vigente, implementándose además un mecanismo de contralor interno con participación del Poder Ejecutivo nacional y de las fuerzas políticas opositoras tal como lo prevé el artículo 85 de la Constitución de la Nación para la presidencia de la Auditoría General de la Nación. Asimismo el proyecto tiene una fuerte inspiración federal al otorgarles a las provincias participación tanto en el capital social como en los órganos de control y administración.

Por último, el carácter de orden público que se da a esta iniciativa convierte en irrenunciables todos los derechos establecidos en resguardo del interés general.

Resulta pertinente recordar las palabras del doctor Alfredo L. Palacios dirigidas al entonces presidente de la Nación doctor Arturo Frondizi cuando

en el acto celebrado por el Movimiento en Defensa del Petróleo el 30/09/58 expresó:

"...Queremos impedir la entrega porque afecta a nuestra soberanía y a nuestra dignidad... El honor es el regulador de la persona. Debemos robustecerlo porque es una defensa contra el envilecimiento de los que viven haciendo cálculos financieros o políticos en la 'matemática de su egoísmo'.

"...El pueblo está harto de mentiras y simulaciones. Por el camino que se lo conduce no se llegará a constituir una nación fuerte y respetable. Seremos solamente un mercado.

"Nuestro pueblo está perdiendo la fe. Y no nos equivoquemos: del tráfico de esa fe y de su crédito ha vivido hasta hoy la mentira... No pretendamos engañarnos si no queremos incidir en el ámbito de la tragedia, pues en el descenso vertiginoso estamos a punto de tocar el fondo de la insolvencia moral, que es aún peor que la otra.

"...Adviértalo el presidente de la Nación. Si no reacciona enseguida contra el imperialismo invasor y prepotente y si nuestros esfuerzos son inútiles, podremos llegar a perder la jerarquía que heredamos de nuestros mayores, convirtiéndonos en un país sometido.

"Queremos que se realice sin tragedia la continuidad histórica de nuestro progreso institucional. Todavía estamos a tiempo. Mañana será demasiado tarde. Apelo, por eso, al presidente de la Nación, para decirle, desde la tribuna del pueblo, que está en sus manos la tranquilidad y la soberanía de la República".

Por todo lo expuesto solicitamos la aprobación de este proyecto de ley.

Héctor T. Polino.