



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
Las Malvinas son argentinas

Resolución

Número:

Referencia: EX-2022-08917576-APN-SE#MEC - Rechaza reclamo impropio contra la Resolución N° 1.260-21 de la SECRETARÍA DE ENERGÍA interpuesto por la firma ANDINA SOLAR S.A.

VISTO el Expediente N° EX-2022-08917576-APN-SE#MEC y la Resolución N° 1.260 de fecha de 27 de diciembre de 2021 de la SECRETARÍA DE ENERGÍA del MINISTERIO DE ECONOMÍA, y

CONSIDERANDO:

Que las actuaciones citadas en el Visto, tienen origen en la interposición de un reclamo administrativo impropio por parte de la firma ANDINA SOLAR S.A., contra la Resolución N° 1.260 de fecha 27 de diciembre de 2021 de la SECRETARÍA DE ENERGÍA del MINISTERIO DE ECONOMÍA.

Que a través de la referida resolución, se dispuso que, para todos aquellos titulares de proyectos de generación de energía eléctrica de fuente renovable que resultaron adjudicatarios de Contratos de Abastecimiento de Energía Eléctrica Renovable, suscriptos con la COMPAÑÍA ADMINISTRADORA DEL MERCADO MAYORISTA ELÉCTRICO SOCIEDAD ANÓNIMA (CAMMESA), en el marco de las Rondas 1, 1.5, 2 y 3 del Programa RenovAr, o que fueron habilitados a solicitar su incorporación al Régimen de Fomento Nacional de las Energías Renovables de acuerdo con lo establecido en la Resolución N° 202 de fecha 28 de septiembre de 2016 del ex MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINERÍA, y que no hayan alcanzado la Fecha de Habilitación Comercial, puedan solicitar ante CAMMESA la rescisión del Contrato de Abastecimiento, la reconducción contractual por prórroga o la reconducción contractual por reducción de la potencia contratada.

Que este nuevo régimen de acogimiento voluntario, tuvo por propósito que los proyectos que no han podido, o no puedan, alcanzar la Fecha de Habilitación Comercial, rescindan voluntariamente sus Contratos de Abastecimiento, liberando la capacidad de transporte retenida, o que aquellos que se encuentren en condiciones de hacerlo, cuenten con un marco adecuado para arribar a la finalización de los mismos.

Que contra dicho acto, la firma ANDINA SOLAR S.A. ha interpuesto el reclamo administrativo impropio alegando, entre otras cuestiones, que la Resolución N° 1.260/21 de la SECRETARÍA DE ENERGÍA, contiene disposiciones ilegítimas, irrazonables, desproporcionadas y arbitrarias, que tornan a esa resolución en un acto nulo de nulidad absoluta e insanable, como así también, que le ocasiona perjuicios irreparables, en tanto impiden

todo tipo de reconducción o rescisión respecto al proyecto Parque Solar Ullum X, el cual aún no pudo alcanzar el Hito de “Cierre Financiero”.

Que, en la misma línea argumentativa, sostiene que la imposibilidad de arribar al Cierre Financiero ha sido por motivos ajenos a la reclamante, en virtud de acaecimientos de alegados Eventos de Caso Fortuito o Fuerza Mayor, vinculados a la extraordinaria e imprevisible crisis económica que viene atravesando el país desde hace años y, con posterioridad, lo ocurrido a partir de los efectos de la pandemia COVID 19.

Que, por otro lado, destaca que el acto cuestionado atenta palmariamente las finalidades y objetivos concertados en leyes aprobadas por el CONGRESO DE LA NACIÓN ARGENTINA, puesto que obstaculiza ostensiblemente el desarrollo de proyectos de energía renovable.

Que, asimismo, sostiene que la regulación que aprobó la Resolución N° 1.260/21 de la SECRETARÍA DE ENERGÍA, evidencia un claro trato ilegítimo y discriminatorio respecto de ciertos proyectos RenovAr, como es el caso de Parque Solar Ullum X, al compararse su contenido con las regulaciones que, en forma simultánea, se aprobaron para el RÉGIMEN DEL MERCADO A TÉRMINO DE ENERGÍA ELÉCTRICA DE FUENTE RENOVABLE (MATER) aprobado por la Resolución N° 281 de fecha 18 de agosto de 2017 del ex MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINERÍA, y permitieron el desistimiento de proyectos sin penalidades.

Que, por otra parte, afirma que se impugna un acto de alcance general, puesto que la firma ANDINA SOLAR S.A. es a quien le resulta plenamente aplicable la Resolución N° 1.260/21 de la SECRETARÍA DE ENERGÍA, y sus perjudiciales consecuencias, al estar desarrollando un proyecto que se rige por las reglas del Programa RenovAr, que ha sido modificado sustancialmente a través de la resolución que aquí se recurre.

Que finalmente, solicitó la suspensión de forma urgente e inmediata, de los efectos del acto cuestionado, hasta tanto se dicte resolución firme respecto del presente reclamo.

Que, en principio, corresponde dar tratamiento al reclamo administrativo impropio interpuesto, conforme con lo previsto en el Inciso a) del Artículo 24 de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos N° 19.549, toda vez que se cuestiona el dictado de un acto de alcance general como es la citada Resolución N° 1.260/21 de la SECRETARÍA DE ENERGÍA.

Que, para ello, es necesario tener en cuenta que dicha resolución ha sido dictada en el marco de las Leyes Nros. 26.190, 27.191 y el Decreto N° 531 de fecha 30 de marzo de 2016, y con el objetivo de alcanzar los porcentajes y los plazos establecidos en el Artículo 8° de la Ley N° 27.191.

Que, cabe recordar, que el mencionado Programa RenovAr, se ha iniciado con la Resolución N° 71 de fecha 17 de mayo de 2016 del ex MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINERÍA, en cuyo marco se han desarrollado las Rondas 1, 1.5, 2 y 3, convocadas por las Resoluciones Nros. 136 de fecha 25 de julio de 2016, 252 de fecha 28 de octubre de 2016 y 275 de fecha 16 de agosto de 2017, respectivamente, todas del ex MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINERÍA, y 100 de fecha 14 de noviembre de 2018, modificada por la Resolución N° 90 de fecha 11 de marzo de 2019, ambas de la ex SECRETARÍA DE GOBIERNO DE ENERGÍA del ex MINISTERIO DE HACIENDA.

Que los actos mencionados en el párrafo que antecede, tuvieron por objeto la contratación en el MERCADO ELÉCTRICO MAYORISTA (MEM) de energía eléctrica de fuentes renovables de generación, con el fin de celebrar Contratos del Mercado a Término denominados “Contratos de Abastecimiento de Energía Eléctrica Renovable”, con CAMMESA en representación de los Distribuidores y Grandes Usuarios del MEM –hasta su

reasignación en cabeza de los Agentes Distribuidores y/o Grandes Usuarios del MEM–, de conformidad con los respectivos Pliegos de Bases y Condiciones.

Que, por otra parte, por medio de la Resolución N° 202 de fecha 28 de septiembre de 2016 del ex MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINERÍA, se habilitó un régimen de excepción para la suscripción de nuevos Contratos de Abastecimiento de Energía Eléctrica Renovable respecto de proyectos comprometidos en contratos celebrados bajo regímenes anteriores al Programa RenovAr, ajustando sus condiciones a las establecidas para la Ronda 1 del referido programa.

Que, asimismo, por las Resoluciones Nros. 213 de fecha 7 de octubre de 2016 (Ronda 1), 281 de fecha 25 de noviembre de 2017 (Ronda 1.5), 473 de fecha 30 de noviembre de 2017 y 488 de fecha 19 de diciembre de 2017 (ambas, Ronda 2), todas del ex MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINERÍA, se adjudicaron CIENTO CUARENTA Y SIETE (147) Contratos de Abastecimiento de Energía Eléctrica Renovable, de los cuales se han suscripto CIENTO CUARENTA Y CINCO (145).

Que, del mismo modo, por las Resoluciones Nros. 76 y 168, ambas de fecha 31 de mayo de 2017 del ex MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINERÍA, se aprobó la celebración de DIEZ (10) Contratos de Abastecimiento de Energía Eléctrica Renovable en el marco de lo dispuesto por la Resolución N° 202/16 del ex MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINERÍA, encontrándose suscriptos todos ellos.

Que, adicionalmente, mediante la Resolución N° 100/18, modificada por la Resolución N° 90/19 de la ex SECRETARÍA DE GOBIERNO DE ENERGÍA, se procedió a llevar a cabo al Proceso de Convocatoria Abierta Nacional e Internacional para la contratación en el MEM de energía eléctrica de fuentes renovables de generación –el “Programa RenovAr – MINIREN/Ronda 3”–, con el fin de celebrar Contratos de Abastecimiento de Energía Eléctrica Renovable,. En dicho contexto, se han suscripto TREINTA Y OCHO (38) contratos con CAMMESA.

Que en tal inteligencia, cabe tener presente que, en los referidos Contratos de Abastecimiento suscriptos entre CAMMESA y los titulares de los Proyectos, se encuentran definidos los diferentes Plazos de los Hitos Contractuales para la Fecha Programada de Principio Efectivo de Ejecución y la Fecha Programada de Habilitación Comercial, como así también el régimen de sanciones por incumplimientos, el procedimiento de rescisión contractual y sus causales, el procedimiento para la solución de controversias, la ejecución de las garantías, etc.

Que, esto último, se torna de vital importancia, dado que la aplicación del acto atacado se encuentra sujeto al acogimiento voluntario por parte de los responsables de los proyectos, y el cumplimiento de ciertos requisitos allí establecidos, y no de la aplicación obligatoria de lo previsto en la Resolución N° 1.260/21 de la SECRETARÍA DE ENERGÍA.

Que por otro lado, es del caso recordar lo señalado en el acto cuestionado, por cuanto se expresó que del análisis efectuado en el Informe Técnico N° IF-2021-70172248-APN-DNGE#MEC de fecha 4 de agosto de 2021 por la Dirección Nacional de Generación Eléctrica de la SUBSECRETARÍA DE ENERGÍA ELÉCTRICA de esta Secretaría, se ha verificado la existencia de proyectos en causal de rescisión por demoras de más de CIENTO OCHENTA (180) días en su Fecha Programada de Habilitación Comercial y que cuentan con distinto estado de avance de obra, lo que implicaría la inmediata ejecución de las Garantías de Cumplimiento de Contrato comprometidas.

Que, en ese mismo sentido, esta Secretaría, en el marco de sus competencias, dictó una serie de normas abordando las demoras en la ejecución de los distintos proyectos, concediendo prórrogas de los plazos para el

cumplimiento de los hitos contractuales, en todos los casos respetando los contratos vigentes y los principios licitatorios.

Que, al respecto, basta recordar lo instrumentado, tanto en la Resolución N° 52 de fecha 19 de febrero de 2019 de la ex SECRETARÍA DE GOBIERNO DE ENERGÍA del ex MINISTERIO DE HACIENDA, como en las distintas instrucciones emitidas a CAMMESA por esta Secretaría suspendiendo el cómputo de los plazos de cumplimiento de los hitos contractuales, a causa de la pandemia (Notas Nros. NO-2020-37458730-APN-SE#MDP de fecha 10 de junio de 2020 de esta Secretaría y NO-2020-60366379-APN-SSEE#MEC de fecha 15 de noviembre de 2020 de la SUBSECRETARÍA DE ENERGÍA ELÉCTRICA), y/o la instrucción con los lineamientos para el tratamiento del impacto en los proyectos, de las circulares del BANCO CENTRAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA en materia de régimen de cambios (NO-2021-19390103-APN-SE#MEC de fecha 4 de marzo de 2021 de esta Secretaría), etc.

Que de lo antedicho se pone en evidencia la actitud contradictoria y contraria a la buena fe de la impugnante, dado que la misma se acogió voluntariamente al régimen establecido en la Resolución N° 52/19 de la ex SECRETARÍA DE GOBIERNO DE ENERGÍA, situación que ahora pretende desconocer, responsabilizando a la Autoridad de Aplicación por su situación, algo que resulta opuesto a sus propios actos (IF-2019-86376414-APN-DGDOMEN#MHA).

Que, en esa misma línea, cabe resaltar que en su presentación la impugnante aduce que las dificultades macroeconómicas que sufre el país, a las cuales les atribuye el carácter de Fuerza Mayor que les impidieron concretar el Hito de Cierre Financiero, comenzaron a evidenciarse en mayo del año 2018, mientras que el Contrato de Abastecimiento fue suscripto a fines de noviembre de ese mismo año, con lo que no podría alegar válidamente, en esta instancia, su propia torpeza.

Que también es oportuno destacar que resulta necesario para el MEM disponer de la capacidad de transporte de los nodos de la red comprometidos con los proyectos que no se encuentran habilitados comercialmente y que presenten dificultades para concretarse, de manera que se permita la eventual suscripción de nuevos contratos en los referidos nodos, evidenciándose de este modo el interés público comprometido en dicha medida.

Que, en consecuencia, esta Autoridad de Aplicación debió adoptar medidas necesarias para afrontar las circunstancias que se presentan con el debido respeto a los contratos suscriptos oportunamente, y resguardando los intereses del ESTADO NACIONAL, el adecuado desarrollo del sector eléctrico y el cumplimiento de los objetivos definidos por el marco legal vigente.

Que, en consecuencia, esta Secretaría entiende que no existe perjuicio alguno que provoque a la sociedad reclamante la resolución atacada, más aún cuando no ha manifestado en los términos previstos en la Resolución N° 1.260/21 de la SECRETARÍA DE ENERGÍA, la voluntad de acogerse al régimen impugnado.

Que, por lo tanto, conservan plena vigencia los términos establecidos en su Contrato de Abastecimiento suscripto con CAMMESA, con más sus Adendas, no siéndole aplicable lo normado en el acto atacado.

Que, por otra parte, con respecto a los supuestos vicios alegados por la reclamante, se advierte que los mismos no se verifican en la especie, encontrándose el acto administrativo subordinado a los requisitos de validez, tal como surge de los distintos informes técnicos emitidos por las áreas competentes.

Que no resulta ocioso mencionar que la reclamante, al plantear vicios en el acto impugnado, no sustenta la existencia de los mismos con ningún elemento de prueba. Muy por el contrario, surge de las presentes actuaciones

que no se ha lesionado ninguno de los elementos sustanciales del acto, por lo que los planteos de la firma ANDINA SOLAR S.A. sobre los supuestos vicios, no dejan de ser sólo afirmaciones dogmáticas y sin ningún tipo de sustento en los hechos, resultando meras disconformidades que no alcanzan a enervar la legitimidad del acto cuestionado.

Que, con relación a lo alegado sobre el supuesto trato discriminatorio, respecto a lo previsto para el Régimen del MERCADO A TÉRMINO DE ENERGÍA ELÉCTRICA DE FUENTE RENOVABLE y para el Programa RenovAr, no es ocioso mencionar que el MATER, fue instaurado a través de la Resolución N° 281/17 del ex MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINERÍA, acto que creó un ámbito jurídico adecuado para permitir el desarrollo de un nuevo mercado, en cumplimiento de los objetivos perseguidos por las Leyes Nros. 26.190 y 27.191, y en el marco de lo establecido en la Ley N°24.065.

Que, en efecto, se tratan de dos regímenes (RenovAr y MATER) distintos, a los cuales, las sociedades que quieran adherirse a dichos regímenes, pueden hacerlo en las condiciones y con las previsiones acordadas para cada uno, no resultando razonable transgredir lo estipulado en uno u otro régimen, dado que tienen características propias y fueron diseñados para supuestos diferentes.

Que, por otra parte, respecto a la solicitud de suspensión de los efectos de la Resolución N° 1.260/21 de la SECRETARÍA DE ENERGÍA, cabe recordar que el Artículo 12 de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos N°19.549 consagra el principio de presunción de legitimidad de que gozan los actos administrativos y establece que la suspensión de sus efectos, sólo procede por razones de interés público, para evitar perjuicios graves al interesado o cuando se alega fundadamente una nulidad absoluta (v. Dictámenes 249:741 entre otros).

Que se trata, pues, de una decisión que corresponde a la Administración, que es quien debe evaluar la existencia o no de alguna de las circunstancias que justifican la suspensión (v. Dictámenes 240:180).

Que sobre este punto corresponde a la reclamante demostrar previamente la presencia de irrazonabilidad, arbitrariedad o ilegitimidad manifiesta, única forma de hacer caer la presunción de validez de los actos de los poderes públicos, circunstancia que en el presente caso no se verifica, por lo tanto, cobra plena operatividad el Artículo 12 de la mencionada ley en cuanto a la presunción de legitimidad y ejecutoriedad del acto.

Que, sin perjuicio de ello, y teniendo en cuenta el estado procedimental en que están las actuaciones, carece de sentido ahondar en el examen acerca de si corresponde o no disponer la medida previa peticionada, toda vez que la suspensión se planteó hasta tanto se resolviera la impugnación en trámite.

Que sería el mismo acto el que debería pronunciarse sobre la suspensión y, simultáneamente, sobre las cuestiones de fondo, razón por la cual, una decisión acerca de aquélla resultaría indudablemente abstracta.

Que, en consecuencia, esta Secretaría entiende que corresponde rechazar el reclamo administrativo impropio interpuesto por la firma ANDINA SOLAR S.A., por las razones expuestas precedentemente.

Que la Dirección Nacional de Generación Eléctrica de la SUBSECRETARÍA DE ENERGÍA ELÉCTRICA de esta Secretaría ha tomado la intervención de su competencia (IF-2022-24190117-APN-DNGE#MEC).

Que el servicio jurídico permanente del MINISTERIO DE ECONOMÍA ha tomado la intervención que le compete.

Que la presente medida se dicta en virtud de las facultades que surgen de lo dispuesto por el Apartado IX del Anexo II del Decreto N° 50 de fecha 19 de diciembre de 2019 y sus modificatorios.

Por ello,

EL SECRETARIO DE ENERGÍA

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Recházase el reclamo impropio deducido por la firma ANDINA SOLAR S.A., contra la Resolución N° 1.260 de fecha 27 de diciembre de 2021 de la SECRETARÍA DE ENERGÍA del MINISTERIO DE ECONOMÍA, de conformidad con lo expuesto en los considerandos de la presente resolución.

ARTÍCULO 2°.- Notifíquese a la firma ANDINA SOLAR S.A. y a la COMPANÍA ADMINISTRADORA DEL MERCADO MAYORISTA ELÉCTRICO SOCIEDAD ANÓNIMA (CAMESA).

ARTÍCULO 3°.- Hágase saber a la reclamante que con el dictado del presente acto queda agotada la vía administrativa, de conformidad con lo establecido por el Artículo 73 del Reglamento de Procedimientos Administrativos. Decreto N° 1759/72 T.O. 2017, reglamentario de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos N°19.549.

ARTÍCULO 4°.- Comuníquese, publíquese, dese a la DIRECCIÓN NACIONAL DEL REGISTRO OFICIAL y archívese.