

Informe de Auditoría

Examen de la Gestión del Órgano de Control
con motivo de la Extinción de las Concesiones de los
Corredores Viales Nacionales por vencimiento del plazo contractual.

AGN

Gerencia de Control de Entes Reguladores y Privatizaciones

1. OBJETO.....	2
2. ALCANCE DEL EXAMEN	2
3. ACLARACIONES PREVIAS.....	4
3.1. FUNCIONES del ÓRGANO de CONTROL.....	4
3.2. CONSIDERACIONES GENERALES.....	5
3.3. EL FIN DE LA CONCESIÓN.....	6
3.3.1. Tareas Previas a la Finalización	8
3.3.1.1. Tareas relacionadas con el inventario de bienes muebles, inmuebles y estaciones de peaje y pesaje.....	9
3.3.1.2 Las tareas preparatorias vinculadas al día del traspaso	12
3.3.1.3 Tareas vinculadas con la revisión de las obras.....	13
3.3.2. Tareas Concomitantes con la Finalización.....	18
3.3.3. Tareas Posteriores a la Finalización.....	19
3.3.3.1. Tareas relacionadas con el inventario de bienes muebles, inmuebles y estaciones de peaje ..	19
3.3.3.2. Tareas relacionadas con el traspaso	21
3.3.3.3. Liquidación de la Concesión.	22
La viabilidad jurídica de la liquidación de los contratos de concesión - La acción de lesividad	22
Tareas relacionadas con la vigencia de las fianzas de explotación de los Corredores Viales	26
Hechos posteriores.....	29
4- COMENTARIOS Y OBSERVACIONES	35
5. COMUNICACIÓN DEL PROYECTO DE INFORME Y ANÁLISIS DE LOS DESCARGOS FORMULADOS.	55
6. RECOMENDACIONES.....	55
7. CONCLUSIONES.....	57
8. FECHA: 19 de diciembre de 2005.....	59
9. FIRMA.....	59

INFORME DE AUDITORÍA

Al Señor

Director Ejecutivo del

Órgano de Control de Concesiones Viales (OCCOVI)

D. Claudio UBERTI

S / D

En uso de las facultades conferidas por al artículo 118 de la Ley 24.156, la Auditoría General de la Nación procedió a efectuar un examen en el ámbito del Órgano de Control de Concesiones Viales (OCCOVI), con el objeto que se detalla en el punto 1.

1. OBJETO

La presente auditoría tiene como finalidad examinar la Gestión del Órgano de Control con motivo de la extinción de las concesiones de los Corredores Viales Nacionales por vencimiento del plazo contractual que operó el 31 de octubre de 2003.

2. ALCANCE DEL EXAMEN

El presente examen fue realizado de conformidad con las normas de auditoría externa de la AUDITORÍA GENERAL DE LA NACIÓN, aprobadas por la Resolución N° 145/93, dictadas en virtud de las facultades conferidas por el art.119 inc. d) de la Ley 24.156, con el siguiente alcance:

- Análisis de las tareas previas, concomitantes y posteriores al traspaso de los bienes muebles e inmuebles.
- Análisis de los cargos formulados por el organismo de control con motivo de los incumplimientos en materia de obras y bienes transferidos.

Procedimientos:

Ø **Traspaso de bienes muebles e inmuebles**

- Se analizaron los procedimientos aplicados para la confección de los inventarios de bienes muebles, inmuebles y estaciones de peaje. Se identificaron las distintas áreas u organismos con incumbencia. Se mantuvieron entrevistas con personal abocado al desarrollo de su planificación y ejecución.
- Se analizaron los procedimientos aplicados para la recepción de los corredores viales, acaecida el 31 de octubre de 2003; las actas de constatación elaboradas con motivo de los incumplimientos detectados y los cargos efectuados. Se mantuvo entrevista con personal que desarrolló las mencionadas tareas.

Ø Análisis de los cargos

- Se solicitó la totalidad de los cargos formulados a cada uno de los concesionarios con motivo de los incumplimientos existentes al final de la concesión. El OCCOVI proporcionó copia de los Expedientes OCCOVI N° 3620/2003 y N° 4025/03 y un listado de los expedientes por donde tramitaban los cargos formulados con motivo de las tareas de inventario y traspaso de bienes. Todos los expedientes se encontraban radicados en la Unidad de Renegociación y Análisis de contratos de Servicios Públicos (en adelante UNIREN) a excepción de los correspondientes a los Corredores Viales (en adelante CV) N° 14 y N° 16 que se encontraban en el OCCOVI.
- Se cursaron notas a las compañías aseguradoras para que informen si habían asegurado a las Empresas concesionarias de los CV en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales y para que informen los periodos de vigencia de las pólizas; a la Superintendencia de Seguros para conocer la situación económica financiera y solvencia de las mencionadas aseguradoras. Se analizaron los dictámenes de la Procuración del Tesoro de la Nación (en adelante PTN) vinculados con dicho objeto.

Se mantuvieron entrevistas con:

- El Director Ejecutivo del OCCOVI.

- Funcionarios de línea de las Gerencias Técnica, Económico Financiera y de Asuntos Jurídicos.
- Funcionarios del OCCOVI que desarrollaron tareas de inventario y traspaso.
- Personal de la Dirección Nacional de Vialidad.
- Secretario Ejecutivo de la UNIREN.
- Directora del Servicio Jurídico del Ministerio de Economía y Producción.

Se remitieron notas a:

- OCCOVI.
- Dirección Nacional de Vialidad.
- Secretaría de Obras Públicas de la Nación.
- Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos.
- Compañías aseguradoras.
- Superintendencia de Seguros de la Nación.

Trabajo de campo: Se desarrolló entre el 1° de abril y 30 de octubre de 2004.

3. ACLARACIONES PREVIAS.

3.1. FUNCIONES del ÓRGANO de CONTROL

Por Resolución de la Secretaría de Obras y Servicios Públicos (SOP) N° 187/91 (19/12/91), la Dirección Nacional de Vialidad (DNV) fue responsable del funcionamiento del organismo de control previsto en los contratos de las concesiones viales adjudicadas por Decreto N°2039/90, concediéndole un plazo máximo de 30 días para organizar el funcionamiento del Órgano de Control. Por Resolución DNV N° 081/92 (4/02/92) se creó la unidad orgánica denominada Órgano de Control de las Concesiones (OCC) con la responsabilidad primaria de supervisar, inspeccionar y auditar a los Entes Concesionarios y con la facultad para instrumentar los procedimientos que estime adecuados para el logro de dicha finalidad. En virtud de ello sus acciones se centraron en:

- Supervisar todos los aspectos que hagan al control del cumplimiento de los contratos de concesión.
- Programar los procedimientos de auditoría económica financiera.
- Registrar y conservar la documentación relacionada con la fiscalización técnica y económico financiera de las concesiones.
- Emitir informes y dictámenes circunstanciados acerca de la aplicación de las penalidades que realice, como así también en toda modificación de tareas, obras, sus mediciones y cronogramas de ejecución que propicie.
- Desarrollar las tareas de inspección, supervisión y auditoría, emitiendo para ello las órdenes que fueran necesarias y supervisar las comunicaciones que se remitan a los concesionarios a través de Distritos Jurisdiccionales y Jefaturas Regionales. Entre las tareas figuran controlar la ejecución de obras prioritarias, verificar las fechas de inicio, plazo de ejecución y grado de avance; la ejecución de las obras de rehabilitación, de conservación mejorativa y complementarias y el cumplimiento de los plazos establecidos y el control de las tareas de conservación de rutina.
- Verificar el cumplimiento de las obligaciones emergentes del plan económico financiero.

Por Decreto N° 87/01 (25/01/01) se creó el OCCOVI como organismo descentralizado, con autarquía económica y financiera, dependiente de la SOP, actualmente bajo el Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios. El art.2° le transfiere las competencias, objetivos, partidas presupuestarias, recursos humanos y materiales de su antecesor, el OCC dependiente de la DNV.

3.2. CONSIDERACIONES GENERALES

Con motivo de la extinción del plazo de vigencia de los contratos de concesión de los corredores viales se iniciaron actuaciones administrativas tendientes a posibilitar el traspaso de las concesiones a los nuevos concesionarios.

Las concesiones fueron adjudicadas por Decreto N° 2039/90, con vencimiento el 31 de octubre de 2003, a raíz de la prórroga de los contratos dispuesta por Decreto N° 1817/92

que renegoció los contratos originales. La extinción de los contratos alcanza a 12 concesionarios y 17 corredores viales ¹, con 49 cabinas de peaje y aproximadamente 8.000 Km. de carreteras.

Cabe señalar que en virtud del Decreto N° 293/02 (B.O.14/02/02) reglamentario de la Ley de Emergencia Pública – Ley 25.561 (06/01/02) se encomendó al Ministerio de Economía llevar a cabo el proceso de renegociación de los contratos de obras y servicios públicos, entre ellos, las concesiones viales. A su vez, dicho Decreto creó, en ámbito de la citada cartera ministerial, una “Comisión de Renegociación de Contratos de Obras y Servicios Públicos” (art.4º) a cargo del asesoramiento y asistencia del ministerio en la tarea de renegociación asignada.

Posteriormente, el Decreto N° 311/03 (B.O.14/07/03) disolvió la mencionada comisión y, en su reemplazo, creó la UNIREN en ámbito de los Ministerios de Economía y Producción y de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios con iguales misiones que su antecesora.

En este marco y tres meses antes de que se extinguiera el plazo de las concesiones se dictó el Decreto N° 425/03 (B.O.30/07/03) por el cual se resolvió licitar los corredores adjudicados por el Decreto N° 2039/90 cuya concesión expiraba. De esta forma, al poner en marcha las nuevas licitaciones, las concesiones viales quedaban sustraídas del proceso de renegociación que venía desarrollándose desde febrero de 2002.

3.3. EL FIN DE LA CONCESIÓN

El Pliego de Condiciones Generales (PCG) establecía que *"Expirado el término de concesión, revertirán al Estado todos los bienes afectados directamente a la prestación, sean muebles o inmuebles, quedando obligado el Concesionario a hacer entrega de la obra al Comitente, en perfectas condiciones de uso y conservación."* (Cap. II, art. 14 ap. IV).

¹ No se extinguieron las concesiones del CV N°18 - Caminos del Río Uruguay S.A. (Dec. N°1019/96,

Esta disposición se complementa con lo dispuesto en el Pliego de Condiciones Particulares (PCP): *"No podrá el Ente Concesionario retirar del camino ningún elemento que forme parte del mismo, entendiéndose por tales a los inmuebles y también a aquellas instalaciones que, aún siendo susceptibles de traslado sin deterioro de la cosa inmueble a la que están unidos concurren directamente a satisfacer necesidades de la explotación, así por ejemplos los aparatos de control, sistemas de seguridad, ventilación, etc.. No se encuentran en esta situación las máquinas y equipos propiedad del ente concesionario que se destinen a la reparación del camino los cuales podrán ser retirados libremente".* (Título VII, Cap. I, ap.1.2).

A su vez, el PCG, Cap. VII, art. 70 inc. a) determina: *"En caso de extinción prevista, con antelación se iniciara la revisión de las obras y la confección del inventario por parte del Órgano de Control. Se ordenarán las obras que el concesionario deba efectuar para su entrega en perfectas condiciones, así como la reposición de elementos faltantes que deba entregar según Pliego de Condiciones Particulares. De la recepción de la obra se labrará acta el día preciso. Los subcontratos podrán quedar vigentes a criterio del comitente. Recibida la obra se practicará liquidación final dentro de los siguientes noventa (90) días."*

Por su parte, según PCP: *"Al día siguiente del vencimiento del plazo de la concesión, el Concedente recibirá el camino y dará comienzo al inventario de los bienes que el Ente Concesionario no tenga derecho a retirar conforme con lo dispuesto en el apartado correspondiente de esta cláusula. El inventario se realizará con intervención del Ente Concesionario y deberá quedar concluido dentro de los dos meses de la fecha de recepción. Dentro de los treinta días siguientes a la terminación del inventario, se formularan los cargos por deficiencias visibles en el estado de mantenimiento del camino por falta de elementos, útiles, equipos, artefactos, etc., o por deficiente estado de los mismos."* (Título VII, Cap I ap.1.4.).

extiende a 28 años el plazo de esta concesión es decir, con vencimiento 31/10/28) y del CV N° 29 - Caminos del Valle S.A. adjudicado en 1995 por un plazo de 216 meses con vencimiento el 30/04/13 (Dec. N° 427/95).

Según la interpretación armónica de ambas normas el Órgano de Control debía desarrollar tareas previas de inventario, y una vez finalizada la concesión, efectuar el inventario final tal como lo dispone la última de las normas antes citada.

Sobre los inmuebles y propiedades de la DNV dadas en comodato, el Pliego Técnico Particular (PTP) señala: *"El Ente Concesionario tendrá la obligación de recibirlos y se hará cargo durante el transcurso de todo el plazo de la concesión de la totalidad de los gastos que demande su mantenimiento en un correcto estado de conservación y del pago de los servicios e impuestos. Si el Ente Concesionario desea realizar mejoras en las instalaciones existentes, las mismas deberán ser sometidas previamente a la autorización del concedente y en caso de ser aprobada pasaran a ser propiedad de la DNV al finalizar la concesión, sin resarcimiento económico alguno. Si durante el transcurso de la concesión fuera necesario realizar la demolición de alguna instalación el Ente Concesionario debe requerir la previa autorización del Concedente. El Ente Concesionario podrá construir nuevas instalaciones permanentes o desmontables sin requerir la previa autorización del Concedente. Al finalizar la concesión el Ente Concesionario podrá optar por demolerlas restituyendo terreno a su estado original o donarlas a la DNV si es que ésta acepta la misma"* (art. 13).

El OCCOVI implementó tareas específicas para cumplir con las normas relativas a la finalización de la concesión. Conjuntamente con la DNV desarrolló tareas previas, simultáneas y posteriores a la fecha de extinción de los contratos (31/10/03).

3.3.1. Tareas Previas a la Finalización

Las tareas previas a la finalización del plazo de la concesión comprenden, básicamente, las relativas a tres aspectos:

1. Las relacionadas con el inventario de bienes muebles, inmuebles y estaciones de peaje y pesaje.

2. Las tendientes a implementar la recepción general de la concesión de manos de los concesionarios salientes y la toma de posesión de la traza por parte de los concesionarios entrantes, a realizarse el 31 de octubre de 2003.
3. Las relacionadas con la revisión de las obras (PCG Cap. VII, art.70, inc. a).

3.3.1.1. Tareas relacionadas con el inventario de bienes muebles, inmuebles y estaciones de peaje y pesaje

El OCCOVI individualiza tres tipos de inventarios:

Vial: Comprende todo lo relativo al camino, señales, carteles, mojones, banquetas, etc. Asimismo se incluye en este inventario el relevamiento del estado del camino mediante las evaluaciones correspondientes según el Manual de Evaluación de Pavimentos de la DNV. Respecto de éste, el PCP establece: *"A los efectos de la ejecución de los trabajos el Ente Concesionario y el Concedente se comprometen a realizar las tareas de campaña y gabinete conducentes a la formulación de un inventario de todos los hechos existentes en la ruta asignada [...], las que deberán iniciarse dentro de los diez (10) días posteriores a la firma del decreto pertinente, debiendo finalizarse en un plazo que no exceda los noventa (90) días"*. (Título III, ap 10).

Estaciones de peaje y pesaje: No existían al momento del inicio de la concesión. Comprende todos los elementos que se encuentran en las citadas estaciones que sean necesarios para el normal desarrollo de la concesión.

Físico: Comprende todos los bienes muebles e inmuebles afectados a la concesión y que son necesarios para su normal desarrollo. Incluye los bienes inmuebles entregados en comodato por la DNV. Respecto de estos últimos, al inicio de la concesión se confeccionó un Acta de Inventario o Acta de Entrega en Comodato donde se detallaban las características físicas del bien entregado.

Con la finalidad de recabar antecedentes que resultaran de utilidad al momento de efectuar las tareas de inventario definitivo, la DNV realizó un inventario vial, que conforme Nota

OCCOVI habría sido realizado “a principios de 2003”, mientras que de entrevistas mantenidas con personal del OCCOVI surge que se habría efectuado en junio de ese año.

A su vez, a fines de agosto de 2003 el OCCOVI solicitó por nota a los concesionarios el *"detalle de los bienes muebles e inmuebles que reúnan las características contempladas en el Apartado 1.2. del PCG y que concurren directamente a satisfacer necesidades de la explotación, con indicación precisa de la ubicación física de los bienes"*. En cuanto al Sistema Informático, debían precisar, con el mayor grado de detalle, las características técnicas, arquitectura del sistema, descripción de las características de integración entre el Sistema de Peaje, Sistema de Venta y el Sistema Contable (es decir, las interfaces), detalle de la propiedad intelectual del software y manuales del sistema de peaje. La requisitoria debía cumplirse en un plazo de 10 días corridos a partir de su recepción pero debió ser reiterada con fecha 8 de septiembre de 2003, con un plazo de 48 horas para dar respuesta.

Los concesionarios, en su mayoría, consideraron improcedente la solicitud toda vez que el Título VII, Cap. I Ap.1.4. del PCP establecía que el inventario debía realizarse conjuntamente entre el Concesionario y el Órgano de Control, y que las tareas comenzarían al día siguiente del vencimiento del plazo de la concesión. Con ese argumento, algunos concesionarios (vg. COVICO S.A), presentaron recursos administrativos finalmente desestimados por considerar que los requerimientos efectuados debían ser interpretados como una solicitud formal de información preparatoria para las tareas de verificación que le competen, en el marco de las atribuciones específicas dispuestas en el PCG.

Las respuestas de los concesionarios -con distinto grado de detalle- fueron remitidas a la Gerencia Técnica entre el 9 y 10 de octubre de 2003, es decir, a días de vencer el plazo de la concesión. No obstante, la Gerencia Económico Financiera manifiesta que se siguieron desarrollando tareas adicionales, tendientes a relevar, a nivel de registraciones contables de cada empresa, los bienes muebles e inmuebles de su propiedad. Básicamente, se controló que los libros Inventarios y Balances fueran llevados en legal forma por las empresas; en los casos en que dichos registros no mostraban una apertura suficiente, se cotejaron los

listados auxiliares contables con mayor grado de detalle. Con posterioridad, se procedería a conciliar la documentación remitida con los estados contables de los entes concesionarios.

Requerido el OCCOVI sobre si se habían efectuado las validaciones a nivel de registración contable y sus resultados, respondió que dichas tareas no estaban previstas en los Contratos de Concesión no obstante “[...] la Gerencia Económico Financiera [...] ha venido realizando, durante el desarrollo de las concesiones [...] tareas de validación de los montos de inversión declarados por las ex – concesionarias, con el respaldo contable de tales erogaciones”. “[...] el objeto de las tareas de cierre de las concesiones [...] estuvo dado por la preservación del patrimonio de las concesiones, a fin de que no retirasen ningún elemento que forme parte del mismo [...]”. “En consecuencia, la realización de tareas tendiente a validar a nivel de registraciones [...] hubiesen devenido irrelevantes, ya que el objetivo fundamental de tales procedimientos fue alcanzado en forma óptima [...]”. Agrega que “[...] tales actividades implicarían, en razón de su complejidad, necesariamente la disposición de un lapso sumamente amplio y conllevarían importantes esfuerzos, en atención al limitado recurso humano disponible [...]”.² (Nota OCCOVI N° 259/05 del 20/01/05).

Las presentaciones de los concesionarios constituyeron una base de análisis preparatorio y parcial que, conforme manifiesta el OCCOVI, quedó superado por las tareas de inventario efectuadas *in situ*. En dicha oportunidad, personal del OCCOVI y de la DNV en forma conjunta, relevaron los bienes que concurrían directamente a satisfacer las necesidades de la explotación que luego fueron registrados en los inventarios oficiales.

En lo referido a la planificación de las tareas, se conformaron grupos de trabajo con responsables por áreas y corredores a cubrir, con un cronograma a cumplir. Se elaboró un instructivo para la realización de los distintos inventarios (vial, pesaje, peaje y bienes dados en comodato) y se confeccionaron planillas a llenar para cada tipo de inventario.

² La Nota fue recibida con posterioridad al cierre de las tareas de campo en respuesta a lo solicitado por la auditoría con fecha 16 de junio y 23 de agosto de 2004.

3.3.1.2 Las tareas preparatorias vinculadas al día del traspaso

Las tareas específicas que se desarrollarían el 31 de octubre de 2003 para la recepción general de los corredores viales de los concesionarios salientes y la toma de posesión de la traza por parte de los entrantes, estuvieron a cargo de personal del OCCOVI y consistieron en:

- Asignación de personal del OCCOVI a la totalidad de los puestos de peaje afectados por la finalización de los contratos de concesión, a fin de proceder a su recepción y entrega a los nuevos concesionarios.
- Comunicación a las empresas concesionarias de la nómina del personal autorizado para la firma de las actas de transferencia.
- Solicitud a las empresas del personal de su dependencia autorizado para la firma de dichas actas para cada estación de peaje.
- Diseño de los documentos a suscribir con el concesionario saliente y el entrante (Acta de Verificación de Entrega y Acta de Toma de Posesión, respectivamente).
- Confección de una nómina con los distintos aspectos a verificar para la recepción y para la entrega de los caminos, detallando los equipos e instalaciones necesarios para la explotación de la concesión y la prestación de los servicios a los usuarios. Esta nómina se complementó con la indicación de la cláusula legal que avala la exigencia, para su consideración y cita, ante la posibilidad de tener que labrar actas de constatación por faltas o incumplimientos.

En virtud de que la normativa vigente no especificaba la nómina de elementos que los concesionarios estaban obligados a traspasar, sino que se englobaban genéricamente en el término “*necesario para la explotación*”, se requirió al OCCOVI explicitar los criterios utilizados para la confección de la nómina, sin obtener respuesta al respecto.

De entrevistas mantenidas con los responsables de las tareas concernientes al traspaso surgió que la totalidad del personal del OCCOVI estuvo comisionado a su desarrollo el 31 de octubre de 2003 y que el tiempo disponible para su planificación e implementación fue exiguo, dada la superposición de tareas relacionadas con el proceso licitatorio que culminó con la nueva adjudicación de los corredores viales.

3.3.1.3 Tareas vinculadas con la revisión de las obras.

Conforme lo establecido en el PCG, el OCCOVI debía iniciar la revisión de las obras con antelación a la finalización del contrato, por lo que en el primer semestre de 2003 se hizo un relevamiento del grado de ejecución de las obras y estado de los pavimentos.

Por su parte la UNIREN, en virtud de las facultades otorgadas por el art. 7° del Decreto N° 311/03³, solicitó al OCCOVI “*el análisis de situación y grado de cumplimiento alcanzado por los contratos de concesión [...] que se encuentran bajo su órbita*”. (Nota UNIREN N° 75 del 20/08/03, reiterada por Nota UNIREN N° 113 del 12/09/03). El pedido dio origen a los Expedientes OCCOVI N° 3620/03 y 4025/03; los que fueron elevados a dicha Unidad con fecha 6 de octubre de 2003 (Nota OCCOVI N° 4482/03).

La información solicitada por la UNIREN comprende la concesión de la Red de Accesos a Buenos Aires y la Red Vial Nacional según los siguientes parámetros:

- *“El análisis debe estar referido, para cada empresa, a todas y cada una de las reglas, restricciones y compromisos a las cuales la concesionaria debe sujetarse (denominadas genéricamente obligaciones), ya sea que las mismas estén contenidas en la Ley marco, su Decreto reglamentario, el Contrato de Concesión, en resoluciones de la Secretaría o del Ente Regulador [...]”.*
- *“Por cada una de dichas obligaciones, y para cada año calendario, se deberá indicar si los concesionarios han cumplido, y si es pertinente de que forma, o no con la misma. En el caso de que se haya producido un incumplimiento, se deberá detallar los hechos, las acciones realizadas y sus consecuencias, y de corresponder, el estado actual de dicho incumplimiento y de su tramitación [...]”.*

³ **Art. 7°** — La Unidad de Renegociación y Análisis de contratos de servicios Públicos, a través de su Secretario Ejecutivo y a los efectos de posibilitar el cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 1° del presente Decreto, podrá requerir la colaboración de los organismos centralizados y descentralizados dependientes del Poder Ejecutivo Nacional. Los Organismos de Regulación y Control de los distintos servicios públicos, realizarán los trabajos técnicos necesarios a partir de las instrucciones precisas que le imparta la Unidad a través del Secretario Ejecutivo, quien además ordenará supervisar su desarrollo; el resultado del trabajo técnico encomendado, una vez finalizado será puesto a consideración de la Unidad para su aprobación y uso en el proceso de la renegociación de los contratos. Adicionalmente, los Organismos de Regulación y Control deberán suministrar la documentación e información que le sean requeridas.

- *“Al respecto, si una obligación tuvo algún tipo de modificación o fue dejada sin efecto, se deberán indicar donde se encuentran reflejadas las modificaciones y explicar los motivos de dicho cambio”.*
- *“Además de este análisis, para cada empresa se deberá exponer una evaluación integral del cumplimiento de sus obligaciones”.*
- *“En relación con cada una de las obligaciones antes señaladas, se deberán informar pormenorizadamente sobre los sistemas, procedimientos, mecanismos y/o normas dispuestos para realizar las tareas de control de las mismas y detallar su aplicación”.*

Como toda alusión a la extinción de los contratos agrega:

“[...] y únicamente para los corredores viales cuyos contratos finalizan el 31 de Octubre, se deberá indicar el monto de lo invertido durante el año 11º de las concesiones, que sea imputable a “obras” [...] se incluya en el informe una propuesta de “Planes de Obra” para el último año de la concesión[...]. Asimismo es necesario contar con la valuación actualizada de dichos planes de obras, señalando en particular si alguna de las obras que los integran requiere de un plazo de ejecución que va más allá del 31 de octubre próximo [...]”.

Cabe señalar que el requerimiento fue efectuado con posterioridad a la decisión de llamar a un nuevo proceso de licitación para la nueva adjudicación de los corredores viales esto es, del Decreto N° 425/03 (B.O.30/07/03).

El OCCOVI respondió a través de cada una de las gerencias. Con la información obrante en los expedientes mencionados, se confeccionaron los cuadros siguientes que muestran los montos totales por incumplimientos de obligaciones contractuales de las empresas concesionarias cuyos contratos finalizaban el 31 de octubre de 2003.

Deuda informada por el OCCOVI a la UNIREN (por Concesionario)
En \$ al 31/10/03

CONCESIONARIO	CARGOS
COVICENTRO S.A.	132.408.240,60
CAMINO DEL ABRA S.A.	22.668.804,26
CAMINOS DEL OESTE S.A.	114.624.687,99
CONCANOR S.A.	44.624.594,10
COVINORTE S.A.	23.364.336,20
NUEVAS RUTAS S.A.	62.848.275,80
RED VIAL CENTRO S.A.	21.269.465,60
RUTAS DEL VALLE S.A.	8.833.770,00
SEMACAR S.A.	78.710.582,95
SERVICIOS VIALES S.A.	190.063.389,97
VIRGEN DE ITATI S.A.	95.068.651,58
COVICO UTE	30.214.523,00
TOTAL CARGOS	824.699.322,05

Fuente Exptes. 3620/03 y 4025/03 – OCCOVI

Nota: Cifras sin auditar

Deuda informada por el OCCOVI a la UNIREN (por Concepto)
En \$ al 31/10/03

Concepto	CARGOS
a) OBRAS	794.206.075,00
b) INDICES	5.370.408,64
c) PENALIDADES	25.122.838,41
TOTAL CARGOS	824.699.322,05

Fuente Exptes. 3620/03 y 4025/03 – OCCOVI

Nota: Cifras sin auditar

a) Incumplimientos en materia de obras:

El monto de \$ 794.206.075 informado por el OCCOVI a la UNIREN ⁴ comprende los valores de obra actualizados al 31/10/03 pendientes de ejecución, en sus distintas categorías (complementarias, mejorativas y adicionales) según plan de obras aprobado a partir de la firma de las Actas Acuerdo aprobadas por Decreto N° 92/01.

Con esta información se ha confeccionado un cuadro con el detalle por Concesionario y concepto que figura como Anexo I. Muestra que los incumplimientos oscilaron entre un máximo de \$ 188.467.243 (Servicios Viales S.A.) y un mínimo de \$ 8.769.986 (Rutas del Valle S.A.). A su vez, el nivel de incumplimiento fue disímil según se trate de obras

complementarias, mejorativas y adicionales, tal como se exhibe en el Gráfico a. del Anexo II. La importancia relativa de cada concesionario respecto al total de obras faltantes al finalizar la concesión se refleja en el Gráfico b, del Anexo II.

b) Incumplimientos en materia de índices de estado:

El monto de \$ 5.370.408,64 es una valorización de los refuerzos de pavimento requeridos para compensar los incumplimientos en materia de índices de estado (IE), que surgen de la última evaluación de pavimentos realizada en marzo/abril de 2003 y calculados al 31/10/03⁵. Para valorizar los incumplimientos en materia de IE, el OCCOVI tomó los costos estimados de refuerzo a ejecutar para cada uno de los tramos consignados en las mediciones deflectométricas que no alcanzaron el índice exigido⁶. Cuando la deficiencia se produjo en un tramo donde existía la obligación de ejecutar una obra mejorativa, los montos adeudados se calcularon como diferencia entre el costo del refuerzo faltante y el monto de la obra mejorativa incumplida.

Con esta información, se confeccionaron gráficos que muestran los porcentajes de tramos que no alcanzan los valores exigidos (ver Anexo III, Gráfico a). El CV N° 3 (Caminos del Oeste S.A.) presentó el porcentaje mayor de tramos que no alcanzan el IE exigido (95,24%) y los CV N° 14 (Rutas del Valle S.A.), N°7 (Servicios Viales S.A.) y N° 4 (Caminos del Oeste S.A.) también muestran elevados niveles de deficiencias (76%, 59,52% y 50%, respectivamente).

Con relación al Índice de Serviciabilidad Presente (ISP), el CV N° 2 (SEMACAR S.A.) exhibe el mayor nivel de tramos que no alcanzan la exigencia (81,82%), seguido por el CV N° 3 (Caminos del Oeste S.A.) con 35,71% (Ver Anexo III, Gráfico b).

c) Montos adeudados en concepto de penalidades:

⁴ Resultado de la valorización de la obra faltante a los precios de los ítems al 31/10/03, realizada por el OCCOVI. A su vez, para determinar los costos unitarios el OCCOVI contó con la colaboración de la Facultad de Ingeniería de la UBA.

⁵ En Anexo I, figura en la fila como “refuerzo de pavimento”.

En el total de cargos informados por el OCCOVI se incluyen \$ 25.122.838,41 en concepto de penalidades adeudadas al 31 de marzo de 2003. (Ver Anexo I, Cuadro a. y Gráficos b).

Con relación a las penalidades y en respuesta a lo solicitado por la UNIREN, la Gerencia Técnica (GT) expresa que “[...] los incumplimientos en general producidos desde el origen de las concesiones hasta la fecha se encuentran recopilados en la Gerencia de Asuntos Jurídicos del OCCOVI, quien dispone de una base de datos con el contenido de cada penalidad, su encuadre legal, así como el estado de situación actualizado, tal como se solicita [...]”.

Por su parte, la Gerencia de Asuntos Jurídicos señala respecto a las aseveraciones de la GT (fs.163/164) “[...] esta área heredó un archivo magnético elaborado por la Dirección Nacional de Vialidad [...] que en la medida de las posibilidades de personal se ha ido actualizando [...]. “Debo ahora señalar que la intervención de esta Gerencia es consecuencia de las actas de constatación que labran las áreas competentes conforme con los diferentes regímenes normativos aplicables a cada concesión, y que lo relacionado con su estado de pago si bien se procura registrar toda vez que se tiene posibilidades y medios, no es de su incumbencia específica”. Cabe consignar que obran en los Expedientes 3620/03 y 4025/03 dos listados: “Propuesta de Penalidades por Actas de Constatación Resol. OCCOVI 134/01” y “Penalidades DNV” cuyos datos se resumen a continuación:

GESTION DNV (1990/2000)			GESTION OCCOVI (2001/2003)		
	CANT.	%		CANT.	%
Total penalidades Propiciadas	1.110	100%	Total penal. Propiciadas	157	100
Archivadas	961	86.58	Archivadas	96	61.15
En Trámite	36	3.24	En Trámite	42	26.75
Iniciadas por DNV no remitidas al OCCOVI	71	6.40	Sin datos	16	10.19
En trámite en DNV no remitidas al OCCOVI	6	0.54			
Para carátula	14	1.26			
Compensadas Fdo. Fiduciario	7	0.63	Compensadas Fdo Fiduciario	3	1.91
Facturadas *	4	0.36	Ejecutadas	0	0.00
Ejecutadas *	11	0.99			

Fuente: Expte 3620/03 y 4025/03 OCCOVI; * Facturada: con cifra consolidada y no pagada. Ejecutada: penalidad firme, no facturada

⁶ Los valores contractuales exigidos al cierre de la concesión eran 7,5 para el Índice de Estado y 2,8 para Índice de Serviciabilidad Presente.

Con los reparos con que esta información debe tomarse en mérito a los hallazgos de auditorías anteriores⁷ se realizó una estimación del monto total a que ascenderían las penalidades propiciadas. El listado de la DNV incluye, casi en su totalidad, la valorización del incumplimiento en la especie correspondiente (litros de gas oíl o UTB –Unidad de Tarifa Básica)⁸. Esta auditoría los convirtió a pesos, tomando el valor del combustible al 31 de octubre de 2003 y el valor de UTB⁹ correspondiente a cada concesionario a la misma fecha; de donde las 1.110 penalidades que propició equivalen a \$ 393.009.891,94. De éstas figuran ejecutadas, compensadas o facturadas penalidades por un monto de \$ 675.509,82, a valores históricos.

Por su parte, los listados del OCCOVI valorizan incumplimientos por \$ 29.355.648,95; pero como en la mayoría de los casos no se especifica la unidad de penalización, no se pudo aplicar un procedimiento similar.

3.3.2. Tareas Concomitantes con la Finalización

3.3.2.1 Tareas relacionadas con el traspaso

El 31 de octubre de 2003, según lo planificado, el personal del OCCOVI comisionado a las distintas estaciones de peaje efectuó las verificaciones encomendadas y firmó las correspondientes actas de recepción, juntamente con el personal de las empresas autorizado a tal fin.

⁷ Entre los hallazgos de auditoría se mencionan: falta de iniciativa para propiciar sanciones frente a incumplimientos del cronograma de obras, Actas de Inicio labradas al sólo efecto de evitar la imposición de multas, irregularidades en los expedientes de penalidades (Resol. AGN N°102/04). Asimismo se observaron las resoluciones por las que penalidades por incumplimientos efectivamente incurridos devinieron en abstractas (Vgr. Resol. AGN 215/02, vinculada con el CVN°16; Resol. AGN N° 48/03). En Resoluciones AGN N° 47/03, 206/01 y 50/00, entre otras, se observa también la gestión en la tramitación de sanciones.

⁸ Las penalidades eran valuadas en litros de gasoil o en UTB. Las primeras correspondían a incumplimientos en índices de estado, corte de maleza o mantenimiento en general (señalización, luminarias, etc.), las segundas estaban vinculadas a incumplimientos en materia de obras (fecha de inicio, de terminación, etc).

⁹ Unidad de Tarifa Básica es la que abona un vehículo de dos ejes simples y hasta 2m de altura para recorrer la totalidad del corredor en cada sentido de circulación (Categoría 1)

En las actas de recepción se dejó expresa constancia de que éstas se efectuaban a resultas de los inventarios definitivos cuyo inicio tendría lugar, conforme lo previsto contractualmente, a partir del día siguiente a la recepción y que la responsabilidad de los ex concesionarios se extendería hasta la conformidad definitiva que al efecto se preste.

Se labraron actas de constatación para identificar deberes u obligaciones presuntamente incumplidos; se dejó constancia de la normativa vulnerada y se intimó para que en un plazo de un día hábil administrativo se subsanara el incumplimiento, otorgándosele un plazo de 5 o 10 días hábiles administrativos, según correspondiera, para efectuar descargos. Las infracciones más comunes fueron: luminarias en mal estado o falta de ellas, señalizaciones inexistentes o en mal estado y semáforos en las mismas condiciones de los anteriores¹⁰.

En la mayoría de los casos, las deficiencias fueron subsanadas, conforme información remitida por los ex concesionarios, aunque no consta en los expedientes, la acreditación de dichos cumplimientos por personal del OCCOVI, a excepción del expediente N° 5363/2003 – CV N° 14 (fs 195), donde el Supervisor eleva a la Gerencia Técnica la nota de la concesionaria informando que se han reparado las luminarias, aclarando que ello fue verificado por esa supervisión.

3.3.3. Tareas Posteriores a la Finalización

3.3.3.1. Tareas relacionadas con el inventario de bienes muebles, inmuebles y estaciones de peaje

a) Las tareas de inventario

A partir del 17 de noviembre de 2003 y encontrándose en posesión de los corredores los nuevos concesionarios, dieron comienzo las tareas de campo con la participación del personal del OCCOVI, de la DNV (salvo excepciones) y de la empresa concesionaria saliente.

¹⁰ De los 12 concesionarios salientes, sólo en dos casos (Virgen de Itatí SA y SEMACAR SA) no fue necesario labrar actas de constatación.

En los inventarios viales intervinieron los Supervisores de cada corredor mientras que para las estaciones de pesaje, peaje y bienes dados en comodato se organizaron seis grupos, que concuerdan con las actuales concesiones, conformado por dos personas por grupo, de manera que cada grupo realizó el inventario de más de una concesión saliente.

Los grupos contaron, además del instructivo y las planillas a llenar, con un mapa de las rutas a recorrer, listado de las estaciones de pesaje, peaje y bienes dados en comodato y con los inventarios realizados por los concesionarios. Asimismo, se los proveyó de etiquetas y marcador indeleble, a efectos de colocar la matrícula identificatoria del distrito.

Al analizar las copias de los inventarios brindados a esta AGN, se observó que no había un criterio uniforme en la confección de las planillas en las que debía constar el número de inventario, la cantidad del bien y una descripción breve. Por ejemplo, algunos grupos utilizaron un número correlativo por tipo de mueble (armario 01-000, silla 02-000 escritorio 03-000); otros, en cambio, utilizaron un número correlativo para todos los bienes, sin clasificarlos por tipo de bien.

A su vez, de las entrevistas surgió que una vez en el lugar, procedían a contar y rotular con las etiquetas de papel (de tipo escolar) el bien ubicado en la locación, cuyos datos posteriormente eran incluidos en la planilla, con la asignación de una numeración. En los casos en que se encontraba presente personal de la DNV se incorporaba el número de matrícula que estos tenían predeterminado en su codificación a continuación de la numeración del OCCOVI.

Estas tareas de campo finalizaron el 12 de diciembre dando comienzo a las tareas de gabinete, consistentes en la recopilación de la información obtenida y elaboración del informe final.

b) El inventario final - Registro Patrimonial de los bienes

Terminada las tareas de inventario, copia de lo actuado fue girado a la DNV para su conformidad. Téngase presente que en algunos casos el personal de la DNV no estuvo presente durante las tareas de campo.

Con posterioridad, la DNV debía registrar los bienes inventariados. Para tal fin, se remitió la documentación a los Distritos Jurisdiccionales para que verificara y diera de alta los bienes muebles e inmuebles, asignándoles matrículas y/o legajos a los primeros, o el número de identificación a los segundos. Finalizado el Registro Patrimonial, se debía labrar un Acta de Entrega firmada por el Distrito correspondiente y por los nuevos Concesionarios, y remitir copia del mismo al Órgano de Control.

A la fecha del cierre de nuestro trabajo de campo, esas tareas no habían finalizado. La DNV advirtió a la AGN sobre la complejidad de las tareas y la imposibilidad de definir tiempos para su finalización (Nota AG N° 951/04).

3.3.3.2. Tareas relacionadas con el traspaso

Con las actas de constatación labradas el día del traspaso se conformaron expedientes para cada uno de los concesionarios cuyas tramitaciones culminaron con el dictado de sendas Resoluciones (N°s.52/53/54/56/57/58/59/60/61 y 62 respectivamente, dictadas por el OCCOVI en marzo del 2004) en las que se considera improcedente la aplicación de sanciones por los cumplimientos tardíos o incumplimientos detectados por no revestir a esa fecha (vencimiento del plazo de la intimación), el carácter de concesionarios. Dichas resoluciones se fundamentan en:

“Que el plazo perentorio fijado, por las circunstancias de lugar y tiempo con que fueron labradas las actas y la finalidad perseguida, hace que las mismas no puedan finalizar con la aplicación de sanciones al ex concesionario -de así corresponder- pues al cabo del plazo, ya la concesión se había extinguido y era otro el concesionario”.

“Que lo expuesto acerca de la improcedencia de continuar con las diligencias de estas actas lo es sin perjuicio de las reparaciones efectuadas, explicaciones y defensas

esgrimidas por los ex - concesionarios, dado que ello se vuelve innecesario frente a la razón de naturaleza estrictamente legal que abona el archivo de lo actuado".

“Que no obstante y conforme el requerimiento recibido del Secretario Ejecutivo de la UNIREN [...] se estima aconsejable, remitirle el expediente junto con la presente Resolución para conocimiento y efectos que estime corresponder”.

Se aclara que estos expedientes fueron consultados en la UNIREN con excepción de los correspondientes a Camino del Abra S.A. y Rutas del Valle S.A., titulares de los ex CV N° 16 y N° 14 respectivamente, brindados por el OCCOVI.

3.3.3.3. Liquidación de la Concesión.

La viabilidad jurídica de la liquidación de los contratos de concesión - La acción de lesividad¹¹

Según el PCG (Cap. VII, art.70, inc. a) la liquidación final debía efectuarse dentro de los siguientes 90 días de recibida la obra (31/10/03).

El 3 de febrero de 2004, el Representante Alterno del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios ante la UNIREN (mediante Nota N° 56) advirtió al Ministerio de Economía y Producción sobre la necesidad de definir la viabilidad jurídica de la liquidación de los contratos de concesión por encontrarse pendiente una querrela promovida por la Oficina Anticorrupción del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos contra los funcionarios intervinientes en las actuaciones que concluyeron con el dictado del Decreto N° 92/01 y contra quienes efectuaron un aporte sustancial en las negociaciones y trámites previos a su dictado, siendo uno de los delitos investigados el de fraude a la Administración Pública¹². Ello motivó que se solicitara la intervención de la PTN.

¹¹ Se entiende por acción de lesividad la facultad que tiene la Administración de solicitar la declaración judicial de nulidad de un acto administrativo, no obstante haber generado derechos subjetivos que se estén cumpliendo o se hayan cumplido, por ser dicho acto ilegítimo y por ende, contrario al ordenamiento jurídico.

¹² Se trata de la causa N° 8821/01 caratulada “NNs/abuso de autoridad, etc” que tramita por ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N°3, Secretaría N°5. Según información de la Secretaría

El 25 de febrero de 2004 dicho órgano asesor sostuvo que *"no resulta jurídicamente posible efectuar la liquidación final de los contratos de concesión de corredores viales dentro de un marco normativo que incluye -como elemento de juicio decisivo- un acto administrativo (Decreto N° 92/01), cuyas tratativas previas están cuestionadas, sus suscriptores querellados penalmente y cuya validez puede quedar afectada de nulidad absoluta. ...lo que debe hacerse es analizar la procedencia de iniciar la acción de lesividad prevista en el artículo 17 de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos respecto del Decreto N° 92/01"*.

Sostuvo que *" torna imprescindible prever la incidencia del tiempo que eventualmente deberá demandar la promoción y curso de la referida acción de lesividad frente a la vigencia de la garantía de cumplimiento (explotación) de los contratos respectivos", si bien "[...] la existencia de cuestiones litigiosas entre las partes sin resolución final encuadra en el supuesto de no encontrarse solventadas todas las obligaciones frente al CONCEDENTE, lo cual permitiría sostener la vigencia de las respectivas garantías de explotación [...] con la finalidad de arrojar seguridad sobre la posición del Estado Nacional en el caso, se estima aconsejable que, en caso de decidirse la promoción de la acción de lesividad [...] se la promueva antes del 30 de abril del corriente año."* (Dictamen 92/04).

Comunicado el dictamen de referencia al OCCOVI para que analizase la factibilidad de promover la acción de lesividad, señala que al no haber tenido intervención en la consideración, análisis y proposiciones que dieran lugar a las actas acuerdo aprobadas por Decreto N° 92/01, no le resultaba procedente el análisis de la factibilidad de promover dicha acción, aconsejando la devolución de las actuaciones a la SOP. Añadió que los asesoramientos del ex Ministerio de Infraestructura y Vivienda no habían formulado observaciones respecto de la legalidad de las cláusulas de ajuste de precio por aplicación de la tasa LIBOR, en consecuencia, la situación quedaba circunscripta a un asunto eminentemente jurídico cuya dilucidación sería incumbencia del Servicio Jurídico del

actuante la causa se inició el 29 de mayo de 2002 con motivo de la denuncia efectuada por un particular, luego ampliada por la Oficina Anticorrupción, la cual se encuentra en pleno trámite y en la que no se adoptó

Ministerio, lo que *"merituaría un pronunciamiento adicional de la propia Procuración del Tesoro de la Nación, dado que por su trascendencia requeriría ponderar las consecuencias y el impacto que tendría sobre otras concesiones aprobadas por el Estado nacional con cláusulas de la misma índole"*. (Dictamen Jurídico OCCOVI N° 181/04).

La SOP solicitó al servicio de asesoramiento jurídico pronunciamiento respecto de:

- La legalidad de las cláusulas de ajuste previstas en los contratos de concesión producto de la aplicación de la tasa LIBOR durante la vigencia de la ley de convertibilidad.
- Si se verificaban los extremos legales que determinan el inicio de la acción de lesividad.
- Se meritara la necesidad de una nueva intervención de la PTN.

En lo concerniente a la legalidad de las cláusulas de ajustes la Dirección General de Asuntos Jurídicos (DGAJ) del Ministerio de Economía y Producción¹³ se remitió a lo dictaminado oportunamente y recordó que había puesto de manifiesto, a modo de advertencia, que la metodología entonces propuesta podría implicar un supuesto de repotenciación de la deuda, pero que tal advertencia había quedado superada por el respectivo informe de la SOP, que sostenía que la revisión de las tarifas sobre la base de un parámetro que ponderaba la evolución de los costos de la construcción y de los precios nivel general no implicaba una repotenciación de las mismas.

Consideró viable la acción de lesividad y en virtud de que la querrela había sido promovida por la Oficina Anticorrupción, dependiente del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, consideró conveniente que fuera dicho Ministerio quién promoviera la acción, dando finalmente intervención a la PTN. (Dictamen N° 18.577 del 15/05/04).

El 20 de abril de 2004 se pronuncia la PTN mediante Dictamen N° 141. En el mismo pone de resalto que dicho Organismo se expidió, como órgano asesor, acerca de la legalidad de

temperamento procesal alguno respecto de las personas imputadas por la querrela.

¹³ En virtud de que el Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios no cuenta con un Servicio Jurídico propio, es asistido legal y técnicamente por el del Ministerio de Economía y Producción. (conf. Decreto N° 1.142/03).

las cláusulas indexatorias incluidas en contratos de concesión de obra pública en los Dictámenes MIV N° 153/00 y N° 329/00. En lo relacionado con la acción de lesividad del Decreto N° 92/01 consideró que la acción debería ser llevada a cabo -de considerarlo procedente- la SOP conjuntamente con el Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, con la debida asistencia técnica del OCCOVI, y advirtió nuevamente sobre la urgencia que debería imprimirse a lo actuado en atención al vencimiento del plazo de las pólizas de seguro.

Con motivo de los dictámenes N° 92/04 y N° 141/04 de la PTN, el 26 de abril se celebró una reunión entre representantes del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, el Servicio Jurídico del Ministerio de Economía y Producción y la Procuración del Tesoro de la Nación. En virtud de que no habían asistido los representantes del OCCOVI, la Dirección General de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Justicia les informó del resultado de la reunión, y les solicitó:

- Constatar la existencia de causales que permitan tener por no solventadas la totalidad de las obligaciones de los concesionarios.
- De ser pertinente, practicar las intimaciones con carácter de urgente, en orden a la eventual subsistencia de las garantías de explotación.
- Sugiere, de corresponder, impulse en forma urgente el dictado de los actos destinados a declarar la existencia de las causales de incumplimientos, a fin de permitir la adecuada preparación de la acción de lesividad.
- Remitir al Servicio Jurídico del Ministerio de Economía y Producción todos los elementos de juicio y antecedentes documentales que resulten conducentes para iniciar la acción de lesividad. (Nota DGAJ N° 1023/04 del 27/04/04).

El 29 de abril de 2004 la SOP, en respuesta a la nota antes mencionada, pone de resalto:

- A la fecha no ha podido concluirse el procedimiento de liquidación, no conociéndose el eventual resultado negativo o positivo de las liquidaciones singulares.

- Que el dictamen de la PTN aconseja la participación primaria en la acción a promover del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, ámbito donde se encuentra la Oficina Anticorrupción.
- Remite copia certificada del expediente referenciado (se destaca que el único expediente referenciado es el Expte. SOP N° 01-0018096/04) en 467 fojas, dejando constancia que el original obra en la Subsecretaría Legal de ese Ministerio, a disposición de esa Cartera, a los efectos de que se proceda según lo determinado por la PTN.
- Aclara, que de ser necesario, contará con la colaboración de esa Secretaría y del OCCOVI.
- Pone en conocimiento las gestiones efectuadas por el Órgano de Control respecto a determinar la vigencia de las pólizas de seguro, aclarando que las mismas mantienen su vigencia hasta el debido cumplimiento de las obligaciones por parte de los concesionarios, adjuntando copia del Expte. OCCOVI N° 1313/04 en 138 fojas, y documentación adicional en 219 fojas (Nota SOP N° 530/04).

En el marco de los procedimientos de auditoría, el 27 de agosto de 2004 se remitieron notas al Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos y a la SOP para que informen si se había iniciado la acción de lesividad destinada a obtener la declaración judicial de nulidad del Decreto N° 92/01 y, en caso afirmativo, se indicara el juzgado en que había recaído la acción (Notas AGN N° 132/04 y 133/04). Al cierre del trabajo de campo no se había obtenido respuesta alguna.

Tareas relacionadas con la vigencia de las fianzas de explotación de los Corredores Viales

Según el PCP los Concesionarios debían constituir una fianza a favor del Concedente por un importe equivalente a la recaudación por tarifa de peaje prevista para un año de concesión. Las fianzas debían constituirse al iniciar el cobro del peaje y actualizarse mensualmente por aplicación de los índices previstos por el Instituto Nacional de Reaseguros y anualmente con igual criterio seguido para el reajuste de la tarifa de peaje.

Las fianzas vencerían seis meses después de finalizado el período de explotación y una vez solventadas todas las obligaciones frente al Concedente, en particular las que se refieran al perfecto estado de conservación del camino. (Punto 2 - Título V).

Finalizada la concesión, las fianzas de explotación serían devueltas al ente concesionario con arreglo a lo dispuesto en el Pliego, *siempre que las instalaciones del camino hayan alcanzado el grado de mantenimiento exigido para el momento de finalización de la concesión, cumplimentando todas las condiciones de entrega.* (PCP, Título VII, Cap. I, ap. 1.3).

Se ha mencionado que la PTN, en el Dictamen N° 92/04 (25/02/04), sostuvo, respecto de las garantías contractuales, prever la incidencia del tiempo que eventualmente demandaría la promoción de la acción de lesividad, si bien consideró que la existencia de cuestiones litigiosas entre las partes sin resolución permitiría sostener la vigencia de las respectivas garantías de explotación hasta que se encuentren solventadas todas las obligaciones frente al Concedente.

El 1° de abril de 2004 y en virtud de lo expuesto por la PTN, el OCCOVI requirió a la Superintendencia de Seguros de la Nación el análisis de los seguros de caución constituidos por los concesionarios, consultando sobre los siguientes puntos:

- a) *"Naturaleza jurídica del Seguro de Caución, legislación aplicable y normativa de la Superintendencia de Seguros de la Nación.*
- b) *En cuanto a la vigencia de la póliza, determinar cual es el alcance y efecto jurídico de la incorporación en la póliza del texto "El presente seguro regirá desde la cero hora del día..., hasta la extinción de las obligaciones del tomador cuyo cumplimiento cubre". Teniendo en cuenta el punto 2.3 del Título V del Pliego de Condiciones Particulares para la Concesión de Obras Viales.*
- c) *Si de su análisis se concluye que el vencimiento de dichas pólizas operará a los seis meses de finalizado el período de explotación, es decir el 30 de abril de 2004, qué*

actos debería realizar el Estado Nacional para resguardar sus derechos, por los incumplimientos producidos por las concesionarias hasta esa fecha.

- d) A tenor de lo dispuesto por la Ley de Emergencia Pública y Reforma del Régimen Cambiario N° 25.561 y de la pronunciación de la Procuración del Tesoro de la Nación concluyendo que "...no resulta jurídicamente posible efectuar la liquidación final de los contratos de concesión de corredores viales...", es que el proceso de liquidación de los contratos de concesiones no concluiría antes del 30 de abril de 2004. En el mencionado estado de situación, no podría impulsarse el procedimiento tendiente a la compensación por los incumplimientos y posible ejecución de las garantías con anterioridad a esa fecha. En el contexto de las pólizas de caución, obrantes a fojas 6/113 del expediente de la referencia, cuáles serían las consecuencias jurídicas para el Estado Nacional beneficiario de las mismas, si la liquidación de los contratos de concesión y posterior determinación de los perjuicios por incumplimiento, se efectuara con posterioridad al 30 de abril de 2004.*
- e) Señalar cualquier otro aspecto que surja de su análisis, considerando el resguardo de los intereses del Estado Nacional."*

Finalmente solicitó que se contestase en el menor tiempo posible, ya que el plazo de vigencia de la póliza de caución vencería el 30 de abril de 2004 (Nota OCCOVI N° 940/04).

En respuesta (del 27/04/04 - SSN N° 7560/04), el Superintendente de Seguros hace suyos los dictámenes Técnicos y Jurídicos de ese organismo. A saber:

El primero establece: "El Seguro de Caución está instrumentado como una fianza solidaria, en consecuencia es una obligación accesoria que sigue a lo pactado en el contrato principal, es por ello que la vigencia de la póliza debe coincidir con el plazo establecido en el contrato principal para comenzar a regir y estar vigente hasta la extinción de las obligaciones del Tomador cuyo cumplimiento cubre."

El Dictamen Jurídico coincide con el Técnico en orden al carácter de accesoria de la obligación del asegurador. En cuanto a la vigencia de la póliza considera que deberá estarse a lo expresamente establecido en el contrato firmado por las partes, esto es, “*hasta la extinción de las obligaciones del Concesionario que son materia de esta póliza [...]*” o “*hasta la extinción de las obligaciones del Tomador cuyo cumplimiento cubre*”. Por último, aclara que sin perjuicio de lo dispuesto en el PCP para la Concesión de Obras Viales en orden al vencimiento de la fianza, la cobertura de caución se rige por las condiciones contractuales del contrato de seguro.

El 28 de abril de 2004, el OCCOVI -en la persona de la Dra. María Paulina Segovia- conjuntamente con la Escribana Adscripta de la Escribanía General del Gobierno de la Nación -Esc. Marta María Iacometti- notifican a cada una de las Empresas concesionarias y a sus respectivas compañías aseguradoras el detalle de las deficiencias e incumplimientos detectados al final de la concesión (Notas OCCOVI N° 1145 al 1147 y N° 1159 al 1169), con excepción de la Empresa Red Vial Centro S.A., notificada personalmente en la provincia de Córdoba por personal del OCCOVI en compañía de la Escribana Graciela Irma Bouchard (Titular del Registro N° 511), conforme consta en primer testimonio de la Escritura N° 29 de fecha 30 de abril de 2004 y copia de la Nota OCCOVI N° 1158/04 debidamente recibida.

En ese acto se les notifica que en virtud de no haber dado cumplimiento a la totalidad de las obligaciones contractuales, pueden resultar deudoras en una liquidación final. Ello, sin perjuicio de los reclamos que pudieran existir contra el Estado Nacional en virtud del Contrato de Concesión y la incidencia de la emergencia pública, todo lo cual se halla en análisis en la UNIREN. Se hace reserva de los derechos que le asisten al Estado Nacional y del derecho de impulsar el procedimiento de ejecución de garantías en virtud de los incumplimientos detectados a la fecha.

Hechos posteriores

Con posterioridad al cierre de las tareas de campo y en el marco de la auditoría “Concesión de los Corredores Viales licitados bajo el Decreto N° 425/03 – Auditoría de Gestión”¹⁴ se tomó conocimiento de una nota de fecha 17 de octubre de 2003 del Representante Alterno por el Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios ante la UNIREN, obrante a fs.6401 del Expte. 2600/03 por el que tramita la Licitación Pública Nacional de los Corredores Viales ordenada por el Decreto N° 425/03. Lo expresado en la Nota quedó asentado en el Acta N° 30 de la Comisión de Adjudicación.

La nota informa sobre la situación de cuatro (4) concesionarios viales (Caminos del Abra S.A, COVICO S.A., Virgen de Itatí S.A. y Nuevas Rutas S.A.) pre-adjudicatarios en el nuevo proceso licitatorio. Se sostiene que en “...*los análisis y determinaciones efectuadas hasta la fecha, los concesionarios mencionados resultan acreedores del Estado Nacional. La determinación de los montos definitivos de tales acreencias se encuentran subordinadas a la conclusión de los análisis técnicos, económico financieros y jurídicos que se están desarrollando en el ámbito de la UNIREN. Asimismo y según los antecedentes obrantes en la Unidad, estas empresas concesionarias registran un grado de cumplimiento aceptable de sus obligaciones*”. Es decir, se trata de informes no definitivos utilizados en el marco del nuevo proceso de licitación¹⁵.

A raíz de este documento la AGN realizó requerimientos a la UNIREN, a la SIGEN y al Director Ejecutivo del OCCOVI; a este último, como Presidente de la Comisión de Adjudicación de la Licitación del Decreto N° 425/03.

En respuesta, la UNIREN señaló que no ha emitido opinión sobre los ex concesionarios o grupos económicos que podrían resultar deudores del Estado o mantienen juicio con el mismo, sin perjuicio de lo cual adjunta un Memorando interno dirigido al Representante Alterno del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios (de fecha 17/10/03) que “*resumía los análisis que se llevaban a cabo en la esfera de la Unidad*

¹⁴ La auditoría tramita bajo la Actuación AGN N° 591/04.

¹⁵ Conforme el art.16 del Decreto N°1023/01 vinculado con la elegibilidad de los oferentes en las licitaciones se establece: “...Se desestimarán, con causa, las presentaciones u ofertas de aquellas que exhiban reiterados incumplimientos de sus obligaciones, en las condiciones que establezca la reglamentación”.

sobre cuatro de los concesionarios... ”. Acompaña como documental la metodología de cálculo a utilizar para la determinación de los saldos de los contratos de concesión de los corredores viales cuyo vencimiento operaba el 31 de octubre de 2003 (Metodología de Cálculo de Saldos) y una metodología de renegociación basada en el mantenimiento de la ecuación económica financiera (Metodología por PEF y por TIR del contrato) con los resultados arribados para ambas alternativas en los cuatro concesionarios antes citados (Nota UNIREN N° 328/05 del 1/03/05).

Por su parte la SIGEN, por Nota N° 861/05, informa las consideraciones que dicha metodología le había merecido, acompañando la documental que fuera puesta en conocimiento del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios y de Economía y Producción (Notas SIGEN N° 148/03 y N° 147/03, respectivamente de fecha 23/01/04). En el análisis, cuyos términos se comparte, la SIGEN cuestiona:

- La competencia del Representante Alterno del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios ante la UNIREN para pronunciarse respecto de la situación en que se encontraban dichos concesionarios viales.
- El incumplimiento de los procedimientos establecidos en el Decreto N° 311/03 y en la Resolución Conjunta N° 188/03 MEyP y 44/03 MPFIPyS para pronunciarse.
- La metodología de cálculo, por apartarse de las previsiones contractuales y del marco legal que regula el contrato y del cual deriva un saldo a favor de los concesionarios.

Aclara al respecto que:

- Ø La legislación aplicable no contempla el reconocimiento de eventuales mayores precios unitarios habida cuenta que la retribución del concesionario se valoriza solamente sobre la tarifa acordada.
- Ø No cabe reconocer supuestas sumas superiores a lo que resultaría exigible en tanto estos contratos no exigen montos a invertir, sino obras a realizar.
- Ø No se encuentran previstas compensaciones como consecuencia de que los incrementos en los costos de obras superen los aumentos que se derivan de la aplicación de la fórmula de revisión tarifaria.

- Ø Se observan los conceptos correspondientes a “diferencia rutinas, capital e intereses”, “mora en el pago del fondo”, e “impuesto al cheque”.
- Los informes no dan cuenta que los concesionarios hayan sufrido un perjuicio derivado de la Ley de Emergencia 25.561 y que el mismo haya sido probado¹⁶.
 - Los informes no incluyen una estimación de los potenciales beneficios para los concesionarios resultantes de no haber ejecutado las obras contractualmente acordadas.

Asimismo, señala que no se ha aportado documentación que permita superar la discrepancia de opiniones en relación al grado de cumplimiento de las obligaciones contractuales de los Concesionarios, que surge de la información proporcionada al Defensor del Pueblo de la Nación por el Director Ejecutivo del OCCOVI¹⁷, concluyendo que lo sostenido en la Nota del Representante Alterno del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios adquiere especial relevancia “*si consideramos que dicha Nota emite opinión que puede condicionar la posterior intervención de la Unidad en la liquidación de los referidos contratos*”.

Finalmente, se solicitó al Director Ejecutivo del OCCOVI copia de la nota que remitiera la UNIREN y que motivara la respuesta del Representante Alterno, a fin de conocer en qué carácter y con qué alcance se expide el Representante Alterno. Como respuesta el OCCOVI nos informa que “*Se ha efectuado una prolija búsqueda del Expte. OCCOVI N° 2600/03 y en los archivos de este Organismo, y no se ha encontrado la nota solicitada*” (Nota OCCOVI N° 474/05).

Por otra parte, y a fin de actualizar la información sobre la acción de lesividad, el 16 de junio de 2005 se solicitó al Secretario Legal del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios¹⁸, vista del Expte. SOP N° 01:00 18096/04¹⁹. En ese

¹⁶ Téngase presente que la competencia de la UNIREN para la revisión de los contratos encontraba su fundamento en los perjuicios sufridos por los concesionarios derivados de la pesificación.

¹⁷ En igual sentido, véase los cuadros del Punto 3.3.1.3 del presente informe: “*Deuda informada por el OCCOVI a la UNIREN - Por Concesionario - En \$ al 31/10/03*” con fuente en los Exptes. OCCOVI N° 3620/03 y N°4025/03 remitidos el 6/10/03 a la UNIREN

¹⁸ Se realizaron diversas gestiones para obtener vista y copia certificada de dicho expediente, las cuales en un inicio resultaron infructuosas. Consiguientemente, se remitieron notas a la SOP, DGAJ del MPFIPyS y a la PTN en virtud de haber tomado conocimiento informalmente que el expediente había sido remitido a ese

entonces, se tuvo conocimiento, que con fecha 9 de agosto de 2004, el Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos (MJSyDH) había elevado a la SOP el Dictamen N° 1935/04 producido por dicha cartera con algunos señalamiento respecto de la viabilidad del inicio de la acción de lesividad entre los cuales cabe mencionar:

1. La decisión es competencia exclusiva del Presidente de la Nación por aplicación del principio de paralelismo de las formas;
2. Ello debe estar precedido de dictámenes de los servicios jurídicos de las jurisdicciones involucradas (Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, MJSyDH y Secretaría Legal y Técnica de Presidencia de la Nación);
3. Por la trascendencia e implicancias jurídicas y económicas del tema debería emitir opinión la PTN;
4. Las áreas sustantivas con competencia directa sobre la materia (SOP y OCCOVI) deberían producir informes circunstanciados sobre los aspectos técnicos, económicos y financieros en juego. Se requeriría de informes que acrediten en forma desagregada para cada uno de los contratos, que la ecuación económica financiera se vio irrazonablemente alterada a favor de los contratistas.

Entiende finalmente que los ajustes reconocidos por las normas que se impugnan (Decretos N° 1817/92 y N° 92/01) constituyen una *“cuestión jurídicamente opinable, ya que también puede ensayarse, con sólido fundamento, una lectura diferente del tema que nos ocupa...Por esa razón es que la decisión de iniciar una acción de lesividad debe ser precedida por una adecuada ponderación de los eventuales contra argumentos, a fin de medir con la mayor certeza posible los riesgos que afrontará el Estado en un pleito que podría acarrearla costas causídicas cuya cuantía podría resultar significativa.”* (Dictamen N° 1935 del 22/07/04).

Este Dictamen fue puesto en conocimiento de la PTN quien manifestó que no entraba en debate con relación a las opiniones que emite ni a revisarlas, máxime cuando no se han

organismo asesor. Recuérdese que el 27 de agosto de 2004 esta AGN había remitido notas al MJSyDH y a la SOP solicitándoles informen el estado de tramitación del citado expediente, sin que se obtuviera respuesta.

¹⁹ Al expediente de marras se había incorporado el Expte SO1:0095120/2004 referido a la denuncia de improcedencia de acción de lesividad efectuada por uno de los ex concesionarios viales.

aportado *“nuevos elementos de juicio con suficiente entidad para ello.”* Sin perjuicio de lo cual tomó debida nota de lo actuado en el ámbito del MJSyDH remitiendo las actuaciones a la SOP (Dictamen N° 420/04).

El 21 de junio de 2005 -a un año del Dictamen del MJSyDH-, la SOP solicitó opinión al Servicio Jurídico de la dependencia a fin de que se pronuncie sobre el impacto que produce en las actuaciones vinculadas con la acción de lesividad, la sanción de la Ley 26.028 (6/04/05) (Providencia N° 2095/05). La ley crea un impuesto sobre el gasoil con afectación específica al fideicomiso creado por Decreto N° 976/01, en reemplazo de la tasa hasta ese entonces vigente.

El 5 de julio de 2005 se expide la DGAJ del Ministerio de Economía y Producción concluyendo que *“...se inclina por considerar la improcedencia de iniciar una acción de lesividad contra el Decreto N° 92/01, en el entendimiento que dicha acción no resultaría oportuna ni conveniente a la luz de los citados elementos de juicio y opiniones vertidas por las distintas dependencias técnicas y jurídicas competentes en la materia, como consecuencia de lo cual se entiende que la misma tendría muy escasas posibilidades de prosperar en sede judicial, redundando su eventual interposición en un altísimo riesgo de índole patrimonial para el Estado Nacional. En concordancia con este criterio este Servicio Jurídico estima, de manera concordante con los organismos y dependencias preopinantes, que no existiría en el presente óbice alguno para la prosecución del proceso de liquidación final de los Contratos de Concesión sobre los corredores viales en curso dentro del ámbito de la Unidad de Renegociación de Contratos de Obras y Servicios Públicos (UNIREN), el que deberá involucrar especialmente el análisis del impacto de la emergencia en las relaciones sinalagmáticas.”* (Dictamen 164.378).

Elevado que fue el Dictamen a la PTN, el 19 de julio de 2005 emite nuevamente opinión donde pone de resalto: *“... que con posterioridad a la última de las intervenciones de esta Procuración...se sancionó la Ley 26.028 en virtud de la cual se establece un impuesto ...con afectación específica , entre otros fines, a hacer efectivas las compensaciones tarifarias. Dicha Ley, además ratifica expresamente distintos decretos, entre los cuales se*

encuentra el N° 976/01, derivación parcial del contenido del Decreto N° 92/01”. Concluye: “En tales condiciones, entonces, esta Procuración no tiene objeción alguna que formular al análisis efectuado y a las conclusiones a que arribara la Dirección General de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Planificación Federal Inversión Pública y Servicios, en cuanto considera la improcedencia de iniciar una acción de lesividad contra el Decreto N° 92/01” (Dictamen 235 – 19/07/05).

Es de resaltar que de la vista del expediente no surgen otras intervenciones más que las consignadas ut supra.

4- COMENTARIOS Y OBSERVACIONES

4.1. Integridad de los bienes transferidos

Los procedimientos implementados no garantizan la integridad de los bienes que debieron transferirse al Estado al final de la concesión. Así:

4.1.1. Los organismos con competencia en el control de los Corredores Viales no efectuaron, a lo largo de la concesión, actualizaciones ni controles sobre los inventarios existentes.

Como se señaló en Aclaraciones Previas, expirado el término de concesión, debían revertir al Estado todos los bienes afectados directamente a la prestación, fueran muebles o inmuebles (Cap. II, art. 14 Apartado IV del PCG).

Si bien el contrato de concesión no preveía taxativamente actualizaciones y/o controles sobre los inventarios ello no es óbice para no realizarlo por las siguientes consideraciones:

- El lapso de 13 años que duró la concesión es suficiente como para que se produzcan cambios tecnológicos y modificaciones en los bienes afectados directamente a la prestación, como sucedió. En un extremo se mencionan las estaciones de pesaje y peaje que no existían inicialmente.

- Mantener un inventario actualizado de los bienes constituye un principio de sana administración. Ello hubiera permitido dar certeza de que los bienes transferidos por los concesionarios al Estado, al fin de la concesión, constituyen la totalidad del universo al que estaban obligados. A su vez, hubiera permitido controlar el estado de conservación y mantenimiento de esos bienes y exigir de ser necesario, que se tomaran las medidas pertinentes para revertir tal situación previa a la finalización de la concesión (vg. bienes inmuebles dados en comodato).
- Precedentes jurisprudenciales han consagrado que los órganos administrativos no sólo deben ejercer las competencias expresas que la norma les acuerda, sino también las competencias razonablemente implícitas que hacen a un adecuado ejercicio de su función. En igual sentido se ha pronunciado la doctrina administrativa²⁰. Ello encuentra su razón de ser en que difícilmente una norma podrá contemplar todo el universo de situaciones a las que se enfrenta y debe resolver un funcionario. En tal sentido se ha afirmado: *“Si bien la competencia de un órgano debe surgir de una norma expresa, no debe concluirse, simplistamente, que la ausencia de esa norma lo convierte, ipso facto, en incompetente en términos absolutos. No es pues infundado sostener que la competencia se desprende como una consecuencia lógica de la índole de la actividad del actor”* (CNFed.CA. Sala II, in re “Marengo, Oscar v. Gobierno Nacional (Ministerio de Bienestar Social)”. Abona esta opinión el hecho que el Contrato de Concesión que rige a los nuevos concesionarios viales contempla expresamente la obligatoriedad de actualizar los inventarios²¹.

²⁰ En EL INTERÉS PÚBLICO como Fundamento del Derecho Administrativo, H.J.Escola, Ed. Depalma, Bs.As., 1989, pág.77.ss, TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Agustín Gordillo, Ed. Fundación de Derecho Administrativo, Tomo I, Cap.X.

²¹ Art. 14.3 “[...] La concesionaria deberá mantener actualizado el inventario de los bienes inmuebles y muebles, que forman parte de la concesión y de aquellos que vaya incorporando. Para ello, la Concesionaria queda obligada a informar al Órgano de Control, en el curso del mes de enero de cada año, cualquier modificación del inventario inicial de bienes referidos en las cláusulas precedentes. El inventario así actualizado servirá como base para la devolución de los bienes al término de la concesión”. (art. 14.3 CC); “[...] La Concesionaria queda obligada a entregar al Órgano de Control, en el curso del mes de enero de cada año, un listado de modificaciones producidas al inventario vial inmediatamente anterior con motivo de la ejecución de obras nuevas de ampliación, mejoramiento o necesarias para la explotación del Corredor [...]” (art. 16 PCP).

4.1.2. No surge en forma fehaciente el criterio empleado para determinar cuándo un bien concurría directamente a satisfacer necesidades de la explotación.

El PCP establecía que *"No podrá el Ente Concesionario retirar del camino ningún elemento que forme parte del mismo, entendiéndose por tales a los inmuebles y también a aquellas instalaciones que, aún siendo susceptibles de traslado sin deterioro de la cosa inmueble a la que están unidos, concurren directamente a satisfacer necesidades de la explotación, así por ejemplos los aparatos de control, sistemas de seguridad, ventilación, etc. [...]."*(PCP, Título VII, Cap. I, ap.1.2).

Dado que la norma deja un amplio margen de interpretación sobre qué bienes debían ser entregados al Concedente, se requirió a los Organismos intervinientes los criterios seguidos para determinarlos. Mientras que la DNV no respondió a lo solicitado, el OCCOVI señaló que comprende: *"Todo bien que permita cumplir con las obligaciones adquiridas por los concesionarios para el desarrollo de la explotación"*, sin mayor precisión.

La respuesta no permite analizar la pertinencia de los criterios seguidos, ni determinar si ello fue cumplido por el personal a cargo de efectuar el inventario, dando lugar a situaciones contradictorias frente a un mismo hecho o cuestiones discutibles planteadas por los concesionarios. Por ejemplo, en el caso del CV N° 14 (Rutas del Valle S.A.) en la estación de peaje Franck se labró acta de constatación por ausencia de barreras de peaje en todas las vías, mientras que en la estación de peaje Devoto del mismo Corredor -que tampoco contaba con barreras conforme lo manifiesta el mismo concesionario en su descargo (fojas 196 del Expte. OCCOVI N° 5142/03)- no se labró acta de constatación alguna. Además, el propio Concesionario sostiene que nunca contó con barreras de peaje, cuestión que no pudo haber pasado inadvertido al Órgano de Control.

Por su parte los Concesionarios cuestionaron algunas actas de constatación por entender que los bienes reclamados no conformaban el supuesto previsto por la norma. Así, el caso de las barreras de peaje fue también cuestionado por COVINORTE S.A (CV N° 11) y por COVICENTRO S.A. (CV N° 10). Similar situación se presentó con los generadores de energía eléctrica, cuyo reclamo fue cuestionado por Rutas del Valle (CV N° 14) que,

haciendo hincapié en su buena voluntad, resuelve proveerlo a su costa para cada una de las estaciones de peaje.

No obstante, de instructivos dados al personal a cargo del inventario surge que, respecto de las estaciones de peaje, debían inventariarse los bienes muebles, equipos informáticos y todo otro equipo y mueble del lugar, procediéndose de igual manera en las estaciones de pesaje y bienes dados en comodato.

A su vez, en entrevistas mantenidas con el personal algunos manifestaron que en principio, debía inventariarse todo lo que había en la locación. En los casos en donde los concesionarios querían retirar bienes por entender que excedían las necesidades de la explotación, ello era consultado con el Área Legal del OCCOVI que, de considerarlo procedente, autorizaba verbalmente el retiro de los bienes, no constando en el acta tal situación.

En el caso de bienes en mal estado de uso aparente, como los matafuegos, existía disparidad de criterio entre la DNV y el OCCOVI. Mientras el primero consideraba que debía inventariarse todo, el segundo entendía que sólo debían hacerlo con los bienes que se encontraban en condiciones de uso.

4.2. Situación de los bienes inmuebles

4.2.1. No se ha verificado el cumplimiento de la obligación de pago de impuestos, tasas y servicios al momento de la recepción de los bienes inmuebles dados en comodato, desconociéndose si existen deudas en tal concepto y el monto a que ascienden las mismas. Ello impide, de corresponder, incluir dichos montos en la liquidación final.

El PTP obligaba a la concesionaria a pagar los impuestos, servicios, tasas etc., de los bienes entregados en comodato. Preguntado a la DNV y al OCCCOVI si se hicieron estas verificaciones, el primero responde que ello es de índole exclusivamente de la gestión del OCCOVI ya que es quien dispone de todos los documentos afines en el seguimiento de control. El OCCOVI, por su parte, deslinda responsabilidades entendiendo que ello es de

competencia de la DNV, ya que los bienes fueron entregados por actas, cuyos términos se desconocen, y que es la DNV el organismo que, de corresponder, debe iniciar las acciones pertinentes. Frente a esta contradicción se solicitó la ratificación o rectificación de sus respuestas, recibiendo ratificación de ambos.

Se desprende entonces, que ninguno de los organismos involucrados efectuó dicho control al momento de la finalización de la concesión.

4.2.2. No existe constancia de que se hayan tomado medidas frente a la existencia de bienes inmuebles encontrados en deficiente estado de mantenimiento o conservación, ni de que se haya evaluado el perjuicio resultante.

Se solicitó a la DNV que identificara las medidas de salvaguarda que se tomaron en casos de inmuebles intrusados o dañados y las acciones seguidas. En respuesta, el Organismo expresa: *“En el caso de los bienes que hubieran sido entregados en comodato y que al momento de su inventario se hubieran detectado daños o intrusados, cada Distrito deberá informar a esta DNV, para efectuar las tramitaciones que los casos así lo requieran”*. (Nota AG 951/04). Luego se le solicitó que indicase si en el inventario remitido por el OCCOVI constaban inmuebles intrusados o dañados; si a la fecha todos los distritos han informado sobre la situación en que se encontraban los bienes entregados en comodato y si se habían efectuado acciones por encontrar bienes intrusados o dañados.

En respuesta la DNV informa: *“En lo que respecta a inmuebles intrusados o deteriorados, hasta la fecha no se tiene conocimiento de que esto se haya producido en ninguna de las Jurisdicciones alcanzadas por los corredores viales nacionales. No obstante ello, el Organismo de Control (OCCOVI) al cual le fueron transferidos los contratos de concesión que también involucran a distintos inmuebles, no ha informado que se registren situaciones anómalas”* (Nota AG 1118/04/04).

Sin embargo, en el inventario tenido a la vista figuran fotocopias de fotos de los inmuebles, que en algunos casos presentan deterioros. Ello a veces es plasmado en las “Planillas de inventarios de bienes muebles e inmuebles”. Por ejemplo:

- CONCANOR S.A.: Ruta 9 – Km 1263,70: Vivienda tapiada en ruina; Km 1216: semi tapiada – usurpada.
- COVINORTE S.A.: Ruta 11 – Km 1186: Vivienda en ruina.
- RUTAS DEL VALLE S.A.: Ruta 19 – Km 94,85: Oficina y vivienda en estado regular o malo.
- SERVICIOS VIALES S.A.: Ruta 33 – Km 538,15: Vivienda desocupada; en estado de abandono con indicios de haber sido intrusada; parcialmente deteriorada y desmantelada.

Asimismo, se observan casos de inmuebles tapiados en los que no es posible determinar el estado en que se encuentra su interior. Así,

- SEMACAR S.A. – Viviendas tapiadas sin comentarios: R.N. 205, Km 140; R.N 3, Km 613; Km 573,840; Km 532,170; Km 423; Km 366,300; Km 329,900; Km 307
- CONCANOR S.A.: R.N. 9, Km 1263,70 (tapiada en ruinas); Km 1216 (semi tapiada – usurpada).
- COVINORTE S.A.: R.N. 11, Km 1186 (en ruinas).
- RUTAS DEL VALLE S.A.: R.N. 33, Km 94,85 (oficina y vivienda en estado regular a malo).
- SERVICIOS VIALES S.A.: R.N. 33, km. 538,15 (desocupado – estado de abandono – indicio de haber sido intrusado y parcialmente deteriorado y desmantelado)

Es deber de los organismos competentes determinar y evaluar los perjuicios económicos derivados del incumplimiento de las obligaciones contractuales, los que deben incluirse dentro del proceso de liquidación final. Su omisión implica, necesariamente, un menoscabo en los derechos del Estado frente a los concesionarios.

4. 3. La liquidación final

4.3.1. La liquidación final de las concesiones ha estado paralizada. A la fecha del presente informe aún se encuentra pendiente, habiéndose incumplido el plazo fijado por el PCG para su realización.

Según el PCG (Cap. VII, art.70 inc. a) la liquidación final de las concesiones debía efectuarse dentro de los siguientes 90 días de recibida la obra. Por lo tanto, si la recepción de la obra operó el día de vencimiento de las concesiones, es decir el 31 de octubre de 2003, la liquidación final debió realizarse antes del 31 de enero de 2004. No obstante, a agosto de 2005 la liquidación aún se encontraba pendiente.

En efecto, a partir del cuestionamiento efectuado a días de vencer el plazo estipulado para concluir con la liquidación, por el Representante Alterno del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios ante la UNIREN, respecto de la viabilidad jurídica de la liquidación de los contratos de concesión²² y su consideración por parte de la PTN aconsejando “*analizarse la procedencia de iniciar la acción de lesividad prevista en el artículo 17 de la Ley Nacional de Procedimiento Administrativo respecto del Decreto N°92/01*” (Dictamen 92/04 de fecha 25/02/04), se sucedieron una serie de consultas y dictámenes de los distintos servicios jurídicos con competencia en el tema y de la misma PTN que condujeron, de hecho, a la paralización del proceso de liquidación. (Ver Punto 3.3.3.3 y Hechos Posteriores de Aclaraciones Previas).

Luego del dictamen del MJSyDH (22/07/04) en el que se efectúan una serie de señalamientos sobre la viabilidad del inicio de la acción de lesividad y del Dictamen de la PTN que considera “*no se han aportado nuevos elementos de juicio con suficiente entidad*” para revisar las opiniones ya vertidas (Dictamen N° 420/04), no surgen nuevos procedimientos tendientes a definir el inicio de la acción de lesividad, y con ello, definir la posibilidad de continuar y concluir el proceso de liquidación.

Es recién a partir de junio de 2005²³ cuando se suceden una serie de nuevos pronunciamientos que llevan a un cambio de posición por parte de la DGAJ del Ministerio

²² Nota N°56 del 03/02/04.

²³ En esa oportunidad la AGN había solicitado vista del expediente por donde tramita la acción de lesividad según se consigna en Hechos Posteriores.

de Economía y Producción²⁴ y de la PTN respecto de la procedencia de la acción de lesividad, fundado en la sanción de la Ley 26.028 – Impuesto al gasoil.

En efecto, entiende ahora la PTN que los cuestionamientos al Decreto N° 92/01 (legalidad de la actualización de tarifas de peajes y subsidios por aplicación de la tasa LIBOR vigente la Ley de Convertibilidad, cuyas deudas este Decreto reconoce) se encontrarían salvados por: a) la ratificación que la Ley 26.028 efectúa del Decreto N° 976/01, el cual entiende es una “*derivación parcial del contenido del Decreto N° 92/01*” y b) porque el impuesto creado por la citada Ley tiene como afectación específica “*hacer efectivas las compensaciones tarifarias*” y por lo tanto, considera la improcedencia de iniciar la acción de lesividad. (Dictamen N° 235- 19/07/05).

Merece un comentario los fundamentos del citado Dictamen ya que no se comprende la vinculación que pretende entre lo que es el cuestionado método de actualización tarifaria del Decreto N° 1817/92 (tasa LIBOR vigente la Ley de Convertibilidad) y la forma de financiamiento de lo adeudado a raíz de dicha actualización mediante los fondos de la tasa del gasoil creada por el Decreto N° 976/01²⁵ ahora convertida en impuesto por Ley 26.028.

Es decir, hasta el 19 de julio de 2005, el proceso de liquidación estuvo paralizado en virtud de la falta de resolución sobre los pasos a seguir respecto de lo dictaminado originariamente por la PTN en el Dictamen N° 92/04.

4.3.2. No se ha determinado cuál es la autoridad con competencia para efectuar la liquidación final. Tal demora va en detrimento de un avance en el análisis de los reclamos existentes entre las partes, cuya dilucidación resulta fundamental para el cierre de los contratos de concesión.

Una vez considerada improcedente la perspectiva de entablar nuevas negociaciones con los concesionarios sobre modificaciones contractuales, “*dado que el plazo de la concesión*

²⁴ Recuérdese que dicha Dirección consideró viable la acción de lesividad en su Dictamen N°18.577 del 15/04/04.

²⁵ La creación de la tasa sobre el gasoil por decreto fue cuestionada constitucionalmente obteniendo fallo favorable en 1ª y 2ª instancia (Ver Resol AGN N°39/04). Al transformar la tasa en impuesto (por Ley) se salva esa inconstitucionalidad.

habrá concluido en forma previa a arribar a cualquier tipo de acuerdo, motivo por el cual se entiende pertinente no incluir a las concesiones viales próximas a vencer, dentro de los contratos que deben hallarse sometidos al proceso de negociación dispuesto por el Decreto N° 311/03” se sostuvo que correspondía “que todas las cuestiones derivadas de la relación contractual que se encuentren pendientes a esa fecha, sean evaluadas por la autoridad de contralor, conforme las competencias que le fueron asignadas en la materia”. (conf. Dictamen DGAJ N° 151801/03 del 14/10/03)²⁶.

Por lo tanto, según este dictamen, la liquidación final debía ser efectuada por el OCCOVI. Sin embargo, ante la falta de definición, la UNIREN siguió entendiendo en la liquidación; téngase presente que fue el Representante Alterno ante la Unidad el que cuestionó la viabilidad jurídica de continuar con la liquidación, solicitando la intervención de la PTN (Nota N° 56/04 del 03/02/04).

Tampoco surge clara la competencia del OCCOVI a partir del nuevo pronunciamiento de la DGAJ del Ministerio de Economía y Producción: *“En concordancia con este criterio este Servicio Jurídico estima, de manera concordante con los organismos y dependencias preopinantes, que no existiría en el presente óbice alguno para la prosecución del proceso de liquidación final de los Contratos de Concesión sobre los corredores viales en curso dentro del ámbito de la Unidad de Renegociación de Contratos de Obras y Servicios Públicos (UNIREN), el que deberá involucrar especialmente el análisis del impacto de la emergencia en las relaciones sinalagmáticas.”* (Dictamen 164.378 del 5/7/05).

4.3.3. La metodología de cálculo de saldos de los contratos de concesión elaborada por la UNIREN se aparta de las pautas contractuales conteniendo errores sustanciales que invalidan los resultados. Asimismo el cálculo no demuestra el eventual perjuicio de la emergencia que diera origen a la competencia de la UNIREN.

De acuerdo con los antecedentes obrantes en los Exptes. OCCOVI N° 3620/03 y N° 4025/03 el 6 de octubre de 2003 el OCCOVI remitió a la UNIREN (Nota N° 4482/03) la

²⁶ El Dictamen de referencia obra en el Expte. N° S01: 0201232/03 el cual se encuentra en la SOP desde el 15 de octubre de 2003.

valuación de los incumplimientos contractuales de las empresas concesionarias cuyos contratos finalizaron el 31 de octubre de 2003. Según estos cálculos el Estado Nacional resulta acreedor por \$ 824.699.322 (ver punto 3.3.1.3 de Aclaraciones Previas).

Con fecha 17 de octubre de 2003, el Representante Alterno del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios ante la UNIREN comunica el estado de situación en que se encuentran cuatro corredores que resultaron adjudicatarios del nuevo proceso de licitación resumiendo los análisis llevados a cabo dentro de la esfera de la Unidad y el cálculo a que arribó a partir de una “metodología para la determinación de los saldos de los contratos de concesión cuyo vencimiento opera el próximo 31 de octubre”. Los resultados discrepan con los obrantes en los expedientes antes mencionados.

Por su parte la SOP, con fecha 29 de abril de 2004, había resaltado que a esa fecha no había podido concluirse el procedimiento de liquidación, desconociéndose el eventual resultado positivo o negativo de las liquidaciones singulares (ver punto 3.3.3.3 de Aclaraciones Previas).

Volviendo al cálculo efectuado por la UNIREN, consigna que, originariamente se había desarrollado una metodología con miras a la renegociación de los contratos tomando como base el mantenimiento de la ecuación económica-financiera plasmada en los correspondientes Planes Económico Financieros (PEF) aprobados por el OCCOVI. Tomada la decisión de licitar los corredores viales, implementó un nuevo método de análisis de cierre de los saldos contractuales, basado en una puesta en valor de los incumplimientos de ambas partes. Cabe señalar que cada Concesionario había realizado también su propia evaluación remitiendo a la Comisión su pretensión de saldo de cierre. Los resultados a los que arribó la UNIREN con ambas metodologías figuran en el cuadro siguiente como así también los saldos adeudados al 31 de octubre de 2003 según el cálculo de OCCOVI.

			Saldos de los Contratos de Concesión	
C.V.	CONCESIONARIO	DEUDA S/OCCOVI AL 31/10/2003 (1)	Cálculo de los saldos con IVA (2)	Cálculo por PEF y TIR del Contrato (sin IVA) (3)
5	NUEVAS RUTAS S.A.	(11.731.840)	19.928053	48.983.663
6	COVICO UTE.	(30.214.523)	11.310.732	8.022.818
13	VIRGEN DE ITATI S.A.	(95.068.651,58)	2.234.627	8.582.233
16	CAMINO DEL ABRA	(22.668.804,26)	8.246.399	13.209.002
17	NUEVAS RUTAS S.A.	(51.100.081)		17.892.763

Notas al cuadro: (1)Fuente: OCCOVI; montos adeudados al Estado Nacional al 31/10/03 Exptes.3620/03 y 4025/03. (2) y (3) Cálculos según memorando de fecha 17/10/03, UNIREN. Montos finales saldo a favor de los concesionarios.

Método por PEF y TIR

La metodología tiene por objeto la recomposición del equilibrio de las ecuaciones contractuales -tras el impacto causado por la Emergencia Pública y la Reforma del Régimen Cambiario- con la reconstrucción de nuevos PEF de los Concesionarios.

Se trata básicamente de reconstruir el PEF representativo aprobado para cada concesionario (por resoluciones OCCOVI), recreando la situación a la finalización de los Contratos. Considera dos periodos: uno, anterior a la renegociación del Decreto N° 92/01 (año 1 a 10 de la concesión) y el otro, desde la renegociación hasta la extinción del plazo contractual (año 11 a 13). Para el primero, toma en cuenta lo declarado por los Concesionarios en sus PEF y para el segundo (año 11 a 13 de la concesión) ajusta los ítems ingresos y egresos a fin de verificar si se mantiene el equilibrio de la ecuación económico financiero reflejado en la Tasa Interna de Retorno (TIR) de los PEF representativos.

- La metodología parece desconocer que las Resoluciones OCCOVI que aprueban los PEF fueron dictadas en el transcurso del año 2002/2003, ya ejecutados los años 11 y 12 de la concesión. Es decir, son posteriores a la declaración de emergencia económica y por lo tanto, ya producida la devaluación y consiguientemente, en conocimiento pleno del nuevo escenario. Así, la Resol. N° 262/02 (Nuevas Rutas S.A.) tiene fecha 28 de agosto de 2002; la Res. N° 192 (COVICO S.A.) es del 30 de abril de 2003; VIRGEN DE ITATI S.A. fue aprobado por Resol. N° 113 del 30 de mayo de 2002; y CAMINOS DEL ABRA S.A. por la Resol. N° 112 del 29 de mayo de 2002.

- En algunos casos –como en los ingresos por peaje- no toma en cuenta los datos reales del concesionario (sino los datos proyectados en los PEF) por lo que resulta imposible a partir de una estimación medir el impacto de la emergencia.
- En los egresos por obras utiliza conceptos como precios contractuales, mayores costos y volúmenes ejecutados, introduciendo variables extracontractuales para recrear el PEF de cierre. De esta forma, se revalorizan obras ejecutadas durante los años 11° a 13°, considerando los volúmenes efectivamente ejecutados (informados por el OCCOVI) *multiplicado por los precios contractuales oportunamente establecidos.* (Conf. Nota UNIREN N° 328/05. El resaltado nos pertenece). Sin embargo, la obligación contractual de los concesionarios era ejecutar obras y mantener el grado de confort en el uso del corredor manifestado por los índices de estado característicos. Es decir, la obligación no se expresaba en un “monto de inversión” y como consecuencia, no formaba parte de las obligaciones explicitadas en el Contrato. En la misma línea, no contenía la normativa, precios contractuales establecidos de ninguna índole.
- Se incluyen Servicios Gratuitos al Usuario, Costo de Explotación, Gastos de Administración y Cierre de la Concesión a los que le aplica un coeficiente de actualización que surge de estudios, según se aclara, que efectuara la asesoría técnica. Se desconoce el procedimiento mediante el cual se determinaron esos coeficientes, toda vez que los rubros enunciados en este punto responden a políticas empresariales, disímiles según la empresa y sujetas al libre albedrío empresarial.

Método de los saldos

Consiste en determinar saldos a favor de cada una de las partes intervinientes en la relación contractual (Estado Nacional y Concesionarias) considerando a la Concesión como iniciada a partir del Acuerdo del Decreto N° 92/01 teniendo en cuenta los siguientes ítems:

Ø *Saldos a favor del ESTADO NACIONAL:*

- Obras contractuales no ejecutadas: fueron actualizados aplicando el 100% del parámetro de revisión establecido en el art.4° de las Actas de Acuerdo, estimado al 31

de octubre de 2003. Cabe en este punto los mismos reparos expresados en el método anterior referidos a los montos sobre los que se aplican las actualizaciones.

- Refuerzos estructurales previstos contractualmente: son los montos de obras a ejecutar como consecuencia del incumplimiento del art. 26 “condiciones complementarias exigibles para calzadas de rodamiento”, del Pliego Técnico Particular. Los montos de estas obras surgen de la última evaluación de los índices característicos realizados por el OCCOVI y de la aplicación de precios unitarios establecidos con la asistencia de la FIUBA. Es decir que se introducen nuevamente conceptos ajenos al corpus normativo como precios unitarios y volúmenes de obra. Se ignora si se verificaron los cálculos.
- Ahorro por la reprogramación de obras vigente: la Concesión se desarrolló desde su inicio con atrasos en los planes de inversión. Ya se expidió la AGN sobre la facultad inexistente del Órgano de Control para la reprogramación de obras. Por lo tanto es improcedente acotar el ahorro por la no ejecución de obras al último año de la Concesión. Se ignora la metodología de este cálculo.
- Multas impagas: no se aclara como se consideraron ni como se actualizaron. Al respecto cabe recordar lo expresado por la AGN en materia de penalidades.²⁷

Ø Saldos a favor de las Concesionarias.

- Ajustes de las compensaciones indemnizatorias y de las tarifas no percibidas por las empresas concesionarias: se les aplicó el 100% del parámetro de revisión según Acta Acuerdo más los intereses según la misma normativa.
- Ajuste sobre las obras ejecutadas: se introduce nuevamente elementos no incluidos en el Contrato de Concesión, como la revalorización de la obra ejecutada. Ya se explicó que la obligación de los concesionarios se limitaba a la ejecución de obras y mantenimiento de índices de estado sin explicitar el monto de obra. La ecuación cerraba con el ajuste tarifario. Reconocida como acreencia para los concesionarios, las diferencias de tarifas por aplicación del parámetro de revisión no aplicada, más los

²⁷ Ver pie de página 7).

correspondientes intereses, no cabe otra cosa que confrontarlo con los incumplimientos incurridos actualizados por el mismo método. No obstante, en este cálculo, la UNIREN, revaloriza las obras ejecutadas según dos métodos, por el precio unitario determinado por la FIUBA y por la aplicación del 100% del parámetro de revisión. Se reconoce como acreencia de las Concesionarias, la diferencia entre ambas valorizaciones, mes a mes y se le adicionan los intereses.

- Ajuste sobre los gastos de rutina: se introduce el concepto gastos de rutina sin especificar qué comprenden. Más allá de la improcedencia de la actualización, no se comparte el criterio de aplicar un índice de revisión ligado a los precios de la construcción, para calcular la incidencia de este ítem.
- Se consideran acreencias de los concesionarios los intereses por mora en los pagos desde el Fondo Fiduciario y los originados en la mora en la entrega de los bonos previstos en el Acta Acuerdo.
- Doble indemnización (por despido personal): se reconoce la diferencia con la legislación anterior.
- Impuesto al cheque: se reconoce el importe surgido como consecuencia de este impuesto y se aclara que se realizara el cálculo según instructivo auditado por el OCCOVI.

El método de cálculo no incluye el beneficio de los concesionarios producido por el adelantamiento del pago del saldo de las compensaciones que, según Acta de Acuerdo debía pagarse al fin del año 13, y que se hizo efectivo antes del plazo establecido (conf. Res.190/01-SOP).

La metodología modifica el espíritu del Contrato de Concesión. Las concesionarias tenían obligación de ejecutar obras y mantener un nivel de servicio. No existía un monto de obra exigible. A partir del Decreto N° 92/01, la actualización de la tarifa por la ecuación polinómica ligada, entre otros ítems, al costo de la construcción, era la única variable de ajuste suficiente para mantener la ecuación económica de los PEF de referencia.

Según datos del OCCOVI, los concesionarios incurrieron en incumplimientos de obras que oscilan entre un 82% y un 18% del nivel de obligación comprometido.

Conforme reiterada jurisprudencia del Supremo Tribunal de la Nación, en relación a los servicios públicos, ha sostenido que las empresas solo tienen derecho “...al mantenimiento de tarifas acordes con los costos de prestación incluidas las inversiones, más la utilidad justa y razonable que constituye su retribución, extremo que conforman la ecuación económica-financiero del contrato, pues no es admisible sostener que les asista un derecho a obtener ganancias sin límite objetivo alguno” (Fallos 231:311., 258:322., considerando 6º-LL79-416, y 262:555 consid.10º comentado en La Ley 1999.TºF).

No se entiende finalmente cómo con los datos del OCCOVI, la UNIREN arriba a la conclusión de que los concesionarios registran un grado de cumplimiento aceptable de sus obligaciones y que “...para varias concesionarias, el monto que ya llevan invertido en el año 13º es superior al que les resultaría exigible y en función a esto se les ha calculado un subsidio que re-equilibra su ecuación económica”.

4.3.4. No se pudo validar la información que sirvió de sustento a la UNIREN para arribar a los saldos de los contratos cuyas concesiones se extinguieron en octubre de 2003.

A fin de evaluar la consistencia de los resultados de los saldos adeudados al cierre de la concesión a que arribó la UNIREN se le solicitó documentación de respaldo con identificación de su fuente y los procesos de validación empleados²⁸ siendo evidente, como

²⁸ Se nos facilitó un bibliorato con datos y planillas de cálculo de distintos concesionarios sin precisar procedencia ni fecha de la información por lo que se remitieron Notas AGN Nº 68/05-CSERYP (2/06/05) y Nº91/05 CSERYP (6/07/05); esta última, otorgando una prórroga de 15 días para su contestación. Se solicitó informe: a) si los valores de origen tomados en cuenta para estos cálculos se encuentran validados, por qué tipo de instrumento y si fueron objeto de algún tipo de auditoría o de consulta con otras áreas con incumbencia; b) la procedencia de la información de base para la elaboración del análisis con indicación del respaldo documental (notas, expedientes) e identificación de responsables; c) consultas a otras áreas con competencia (Jurídicos o Gerencia Técnica del OCCOVI, servicio jurídico del Ministerio o a la DNV) acerca de la pertinencia de los valores tomados en cuenta para la realización del estudio en cuestión y en particular, la pertinencia del reconocimiento de ajustes por mayores costos generados por obras ya ejecutadas por los concesionarios; d) si se ha efectuado un análisis de las causas de las diferencias resultantes de considerar los distintos sistemas de cálculo del estado final de débitos y créditos (Memorando del 17/10/03).

se señaló anteriormente, que algunos de los ítems considerados no estaban contemplados en el contrato de concesión (incremento de los costos, etc.; actualizaciones e intereses).

Ello se vio agravado por cuanto –como se verá más adelante- la información con que contaba el OCCOVI no se ajustaba a los parámetros requeridos por la UNIREN ya que conforme lo explicado por la propia Gerencia Económico Financiera (OCCOVI) la modalidad de inversión, generalmente por contratación con terceros (habitualmente las mismas empresas integrantes de la concesión) impedía inferir los componentes de cada certificado (estos servirían de base para la actualización de saldos y posterior liquidación en el análisis UNIREN). Téngase en cuenta por otra parte, que para esta AGN la información del OCCOVI “Inversión Real Faltante al 31/10/03” es incompleta.

La falta de contestación motivó la comunicación a la Comisión Parlamentaria Mixta Revisora de Cuentas (Resol. N° 91/05 AGN- 13/09/05). El 21/10/05 la UNIREN dio formal respuesta aunque sin ajustarse estrictamente a lo requerido.

4.3.5. No es fiable la información que servirá de sustento, al momento de la liquidación final, para determinar el grado de incumplimientos existentes.

En la información que el OCCOVI suministrara a la UNIREN bajo el título “INVERSIÓN REAL FALTANTE AL 31/10/03” cabe comentar que:

- Con relación a los montos; se consigna como inversión prevista en las planillas que integran la documental examinada los correspondientes a la última reprogramación de obras, aprobadas por resoluciones OCCOVI con base en la Resolución SOP N° 190/01.
- Con relación a las obras; no se incluyen en las planillas todas las obras previstas contractualmente, sino solamente las reprogramadas.
- En lo que respecta a las obras adicionales; se constata que el monto del defecto de inversión (diferencia entre el previsto y el ejecutado) es impactado por un coeficiente menor que la unidad cuyo origen y procedencia no se explica en la documental.
- Respecto de la Resolución SOP N° 190/01; la AGN observó su legalidad por cuanto incorporó la reprogramación de obras no incluidas en el Decreto N° 92/01 que reglamenta. Asimismo observó la forma en que se autorizaron los pagos de los montos

adeudados por el Estado contrariando también lo dispuesto en el Decreto N° 92/01. “Ello impidió que el Estado pudiera compensar, al fin de la concesión, los montos adeudados con los incumplimientos detectados, situación que se ve agravada ante la baja ejecución en obras adicionales”. (conf. Observado en auditoría aprobada por Resol AGN N° 102/04)²⁹.

- El OCCOVI ha reconocido a esta AGN que no cuenta con toda la información necesaria para ejercer las funciones de contralor, en particular referencia a la previa a su creación en enero de 2001³⁰ : “[...] *este Órgano de Control comenzó sus actividades relacionadas con la supervisión de las Concesiones de los Corredores Viales –a que se refiere el mencionado informe- recién después de su reestructuración dispuesta por el Decreto N° 87 del 25/1/2001. En mérito a ello, nada puede informar respecto de cuestiones anteriores a dicha fecha, que se tratan en el informe analizado, tales como las referidas a las disposiciones de las Actas Acuerdo aprobadas por el Decreto N° 92/01 y la negociación efectuada para su celebración, el diligenciamiento de actuaciones de penalidades de antigua data, la falta de seguimiento de la ecuación económica de las concesiones y la carencia de la programación y ejecución de obras claramente determinada y verificada hasta el momento indicado*”. Nota OCCOVI N° 175/2004³¹.

“[...] la documentación faltante [...] está compuesta por las copias que nos facilitara la Empresa Servicios Viales S.A., referente a las Actas de Inicio y Fin de Obra y a las Notificaciones de ejecución de las diversas tareas que se fueron realizando en el Ex

²⁹ La AGN ha recomendado rever las resoluciones OCCOVI por las que se reprogramaron obras dictadas con fundamento en la Res.SOP N°190/01, por considerarla contraria a derecho. (Resol. AGN N°215/02 y 47/03).

³⁰ “Conforme lo dispuesto en el Decreto N°87 de 25/01/01, asumió el control de los contratos de concesión en los corredores pertenecientes a la red Vial nacional a partir de ese momento, no constando en la documentación remitida por la DIRECCION NACIONAL DE VIALIDAD, antecedente alguno relativo a las auditorias mencionadas. Asimismo, consultado al respecto el personal que perteneció al ex - Órgano de Control de Concesiones de la DNV, manifestó desconocer la existencia de tales tareas de verificación. Sólo existen antecedentes relativos a instrucciones impartidas por parte de la Subsecretaría de Obras Públicas al ex - Órgano de Control, relativos a la metodología a aplicar para el cálculo de la deuda reclamada por los ex - concesionarios, originada en incumplimientos del Estado Nacional” (Nota OCCOVI N° 5593 de fecha 12/12/03 remitida en el marco de la auditoría aprobada por Resol. AGN N°102/04).

³¹ Citado en informe aprobado por Resol. AGN N° 39/04

Corredor 7, durante los años previos a la creación de este Órgano de Control de Concesiones Viales (Enero de 2001).” (Nota OCCOVI N° 5675 del 30/12/03)³².

Ello pone de resalto la imposibilidad de conocer fehacientemente, el efectivo grado de cumplimiento de los concesionarios con sus obligaciones contractuales y el riesgo de conducir al Estado a una liquidación de cierre de contrato que no se condice con lo acontecido realmente a lo largo de la concesión, sin que fuera advertido por el OCCOVI.

En este mismo sentido se resaltan las observaciones realizadas por esta AGN en diversas auditorías vinculadas con la forma irregular de tramitar las penalidades (vgr. Resol. AGN N° 102/04, N° 39/04, N° 215/02, etc.). A su vez, lo vertido por las Gerencias Técnica y de Asuntos Jurídicos del OCCOVI ante la solicitud de la UNIREN (ver Aclaraciones Previas 3.3.1.3) pone de manifiesto los reparos con que hay que tomar la información sobre penalidades.

4.3.6. La información remitida a la UNIREN no se ajustó a los parámetros por ella explicitados.

Como consecuencia de lo enunciado surge la imposibilidad de informar conforme los parámetros establecidos por la UNIREN. Por ejemplo, se solicita indicar el monto de lo invertido durante el año 11 de concesión imputable a obras (neto de anticipos financieros, acopios etc.) de acuerdo al Plan Económico Financiero que les fuera aprobado por ese Órgano de Control. Manifiesta la Gerencia Económico Financiera: *“La modalidad de inversión observada en las concesiones es, en general, por contratación con terceros - habitualmente con las mismas empresas integrantes de la concesión-, situación que impide inferir los componentes particulares de cada certificado. Por otra parte, el objeto de esta Gerencia respecto de la información de que se trata, es económico, es decir, el que refleje su devengamiento contable, con total prescindencia de la oportunidad de utilización de los elementos o materiales adquiridos.”* (Inf. GEF N° 06/03 fs. 53 Expte. N° 3620/03).

³² Citado en informe aprobado por Resol. AGN N° 102/04

De lo antedicho se desprende que el OCCOVI sólo cuenta con lo denunciado como inversión por los concesionarios en sus declaraciones juradas, al mismo tiempo que advierte que no abre juicio sobre la razonabilidad del gasto.

Similar situación se presenta en materia de obras. Así, la UNIREN solicita al Órgano de Control “[...] Por cada una de dichas obligaciones, y para cada año calendario, se deberá indicar si los concesionarios han cumplido, y si es pertinente de qué forma, o no con la misma. En el caso de que se haya producido un incumplimiento, se deberá detallar los hechos, las acciones realizadas y sus consecuencias, y de corresponder, el estado actual de dicho incumplimiento y de su tramitación [...]”.

Sin embargo, el cuadro de situación elevado por el OCCOVI contiene sólo las obligaciones conformadas a partir de la firma de las Actas Acuerdo aprobadas por Decreto N° 92/01. Nada dice respecto del cuadro de obligaciones vigente con anterioridad a esa fecha, ni del grado de cumplimiento del mismo por el concesionario. A su vez, se limitó a enunciar, en forma genérica, el listado de documentos más relevantes que cambiaron el contrato inicial, omitiendo mencionar los acuerdos que se pusieron en práctica sin haber sido refrendadas por el Ejecutivo, modificando planes de obras que habilitaron el archivo de penalidades iniciadas por demoras en el inicio o finalización de las mismas³³.

4.3.7. El monto de las fianzas sólo alcanzó el 31,9% de lo valorizado en concepto de incumplimientos contractuales.

En el siguiente cuadro se expone la valorización hecha por el OCCOVI sobre los montos adeudados en concepto de obras no realizadas y penalidades pendientes de ejecución (informado a la UNIREN) y los montos de las fianzas vigentes, a fin de determinar el porcentaje de deuda que cubre la misma para cada ex concesionario. De ello surge que para el total de los corredores, la cobertura alcanza sólo el 31,39% de la deuda, valor que se obtuvo teniendo en cuenta la revocación de la autorización para operar de la Cía de

³³ Ver Resolución AGN N° 102/04 (Informe de auditoría, pág.6 en referencia a Resol. MEyOSP N° 510/97 y Actas Acuerdo años 1997 y 1998 -Resol. MEyOSP N°800/87 y 1089/88).

Seguros FATA SA y su correspondiente póliza. Cabe señalar que se tomó conocimiento de esta revocación a través de la Superintendencia de Seguros de la Nación.

Relación deuda/fianza

CONCESIONARIO	DEUDA S/OCCOVI AL 31/10/2003	MONTO PÓLIZA	RELACION POL/DEUDA	COMPAÑÍA ASEGURADORA
COVICENTRO S.A.	132.408.240,60	16.750.787,00	12,65%	LIDERAR S.A.
CAMINO DEL ABRA	22.668.804,26	8.983.000,00	39,63%	LIDERAR S.A.
CAMINOS DEL OESTE	114.624.687,99	38.313.300,00	33,42%	Chubb de Fianzas y Garantías
CONCANOR S.A.	44.624.594,10	12.210.012,00	27,36%	LIDERAR S.A.
COVINORTE S.A.	23.364.336,20	21.023.312,00	89,98%	LIDERAR S.A.
NUEVAS RUTAS S.A.	62.848.275,80	27.452.704,00	43,68%	LIDERAR S.A.
RED VIAL CENTRO S.A.	21.269.465,60	7.352.291,00	34,57%	LIDERAR S.A.
RUTAS DEL VALLE S.A.	8.833.770,00	6.929.895,00	78,45%	LIDERAR S.A.
SEMACAR S.A.	78.710.582,95	27.175.942,09	34,53%	LIDERAR S.A.
SERVICIOS VIALES S.A.	190.063.389,97	60.347.333,27	31,75%	Aseguradora de Créditos y Garantías
VIRGEN DE ITATI S.A.	95.068.651,58	32.388.788,00	34,07%	LIDERAR S.A.
COVICO UTE.	30.214.523,00	8.200.000,00	27,14%	Fata Seguros S.A.
TOTAL	824.699.322,05	267.127.364,36	31,39% *	

Fuente: OCCOVI y Superintendencia de Seguros - Elaboración propia

Nota: * No computa la póliza de la Cía. FATA SEGUROS SA

El total asegurado se distribuye de la siguiente manera respecto a cada empresa aseguradora:

TOTAL PÓLIZAS	LIDERAR	CHUBB	Aseguradora de Créditos y Garantías	FATA
\$ 267,127,364.36	\$160.266.731,95	\$38.313.300,14	\$60.347.333,27	\$8.200.000,00
Porcentajes	59,99	14,34	22,59	3,07
				Autorización Revocada *

Fuente: OCCOVI y Superintendencia de Seguros. Elaboración propia

Nota: * Según información brindada por la Superintendencia de Seguros de la Nación

No obstante lo demostrado en los cuadros que anteceden no existen constancias de que el OCCOVI haya verificado la situación de solvencia de las aseguradoras a fin de tomar los recaudos necesarios para proteger los intereses del Estado, máxime si se tiene en cuenta la concentración que exhibe la distribución de seguros entre aseguradoras.

El Órgano de Control se limitó a efectuar una reserva de derechos, notificando a los ex concesionarios y a sus correspondientes compañías aseguradoras que no habían dado cumplimiento a la totalidad de sus obligaciones contractuales, por lo que “pueden resultar

deudoras de una liquidación final, sin perjuicio de los reclamos que la empresas tuvieran contra el Estado Nacional, en virtud del Contrato de Concesión y de la incidencia del impacto de la emergencia pública en los conceptos antes descriptos, que actualmente se encuentran en proceso de análisis de la Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos”

5. COMUNICACIÓN DEL PROYECTO DE INFORME Y ANÁLISIS DE LOS DESCARGOS FORMULADOS.

El Proyecto de Informe de auditoría fue remitido al OCCOVI, al Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, a la DNV y a la UNIREN para que formulen las observaciones y/o comentarios que estime pertinente por Notas CSCERyP N°149/05, N°154/05, N°155/05 y 153/05 respectivamente.

En el Anexo IV se analizan las consideraciones efectuadas por el OCCOVI, la DNV y la UNIREN al Proyecto de Informe que fuera dado en vista oportunamente. Al respecto se anticipa que en virtud de lo vertido no corresponde introducir modificaciones al mencionado Proyecto de Informe, excepto el incorporar una nueva recomendación, en atención a lo manifestado por la DNV.

6. RECOMENDACIONES

Al Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios.

- 6.1. Definir el órgano competente para efectuar la liquidación de los contratos de concesión de los corredores viales (Dec. N° 2039/90).
- 6.2. Dar curso al proceso de liquidación y en aquellos casos en que considere evidente que se encuentran reunidos los extremos, evaluar la posibilidad de ejecutar la garantía para no producir mayores perjuicios al Estado. De no cubrir las mismas el total de incumplimientos existentes, iniciar las acciones correspondientes por la diferencia.
- 6.3. Informar al Registro Nacional de Constructores de Obra Pública, Registro de Proveedores del Estado –SIPRO u otros pertinentes los incumplimientos

contractuales incurridos, a fin de ser utilizados como antecedentes en nuevas contrataciones.

- 6.4 Comunicar a la Dirección Nacional de Vialidad los resultados arribados en la liquidación y cierre de los contratos de concesión otorgados bajo el Decreto N°2039/90

Al OCCOVI.

- 6.5 Dictar los actos administrativos correspondientes que establezcan los incumplimientos existentes al final de la concesión.
- 6.6 Tomar las medidas conducentes para que la empresa COVICO UTE, asegurada por FATA Cía de Seguros, con autorización revocada, haga frente a sus incumplimientos.
- 6.7 Hasta tanto se produzca la liquidación, informar periódicamente a las compañías aseguradoras que se mantiene la reserva de derechos del Estado Nacional de impulsar el procedimiento de ejecución de garantías para el caso que las ex- empresas concesionarias resulten deudoras.
- 6.8 Fortalecer el sistema de control con el fin de resguardar debidamente los derechos del Estado y de los usuarios.
- 6.9 Monitorear en forma periódica el estado de solvencia de las compañías aseguradoras a fin de asegurarse que podrá hacer frente a las garantías.

A la Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos.

- 6.10 Evaluar las observaciones del presente informe respecto de la metodología de cálculo de la situación contractual de las concesionarias ante el cierre de los contratos.

7. CONCLUSIONES

El 31 de octubre de 2003 venció el plazo de concesión de 17 corredores viales adjudicadas bajo el Decreto N° 2039/90.

En el transcurso de la concesión fueron modificadas las cláusulas contractuales sobre régimen tarifario, compromiso de inversión, cronograma de obras y el régimen de la concesión que de onerosa pasó a ser subsidiada, entre otras. El plazo de la concesión que inicialmente era de 136 meses fue ampliado a 144 esto es, con vencimiento el 31 de octubre de 2003, por el Decreto N° 1817/92 con el cual se identifica la primera renegociación de los contratos.

Por otra parte, la última renegociación tuvo lugar a fines del año 2000 con la firma de Actas Acuerdo aprobadas por el Decreto N° 92/01 (B.O.31/01/01) con el objeto de dar solución a los problemas surgidos durante el transcurso de la concesión, manteniendo la duración de los contratos del Decreto N° 1817/92. En las Actas Acuerdo el Estado Nacional reconoció las deudas originadas por la aplicación del mecanismo de actualización dispuesto por el Decreto N° 1817/92 esto es, la tasa LIBOR.

Próximo a la extinción, en enero de 2002, se sancionó la Ley 25.561 de Emergencia Pública y Reforma del Régimen Cambiario que autorizó al PEN a renegociar los contratos de obras y servicios públicos entre los que se encontraban, inicialmente, en forma taxativa, las empresas concesionarias de los corredores viales cuya concesión se extinguió (art.2°, Resol. ME N°20/02 reglamentaria de la ley). En este marco y siguiendo los procedimientos normados para la negociación, las empresas concesionarias presentaron sus propuestas las que entre otras cuestiones incluían la ampliación de los plazos. Sin embargo, el 25 de julio de 2003 el PEN resuelve licitar la concesión por peaje de estos corredores viales (Dec. N° 425/2003 B.O.30/07/03).

Expirada entonces la concesión, se iniciaron las actuaciones administrativas para el traspaso de los bienes muebles e inmuebles afectados directamente a la explotación

observándose que los resultados de estas tareas derivaban de falencias de control en el transcurso de la concesión por parte de los organismos con incumbencia.

En materia de bienes muebles se destacan inventarios desactualizados o incompletos y falta de criterio sobre el universo a inventariar; en cuanto a los inmuebles dados en comodato, falta de control en el mantenimiento y conservación.

Respecto a los cargos no se hicieron verificaciones para determinar si los concesionarios mantenían deudas por el pago de impuestos, tasas y servicios al momento de la recepción de los inmuebles dados en comodato.

Cabe señalar que el proceso de liquidación que debía culminar el 31/01/04 estuvo de hecho paralizado y sujeto a la decisión de iniciar la acción de lesividad contra el Decreto N° 92/01, a partir del Dictamen N° 92/04 de la PTN. Ello, hasta julio del año 2005 cuando, por Dictamen N° 235/05 (19/07/05), dicho órgano asesor considera improcedente iniciar la mentada acción.

No surge claro la autoridad competente para llevar a cabo el proceso de liquidación.

A la fecha y conforme la documentación analizada en el presente existen cálculos de los saldos adeudados al final de la concesión elaborados por OCCOVI y UNIREN con resultados que discrepan significativamente. Ambos resultados son cuestionados en el presente informe; en el primero porque es incompleta la información sobre incumplimientos de obligaciones y en el segundo, se cuestiona la metodología aplicada.

Según el OCCOVI la deuda que mantienen los concesionarios con el Estado Nacional al 31/10/03 es de unos \$824 millones en concepto de incumplimiento de obras, índices de estado y penalidades observándose que sólo están afianzados el 31,39%. Además, una de las empresas aseguradoras (FATA SA) tiene su autorización revocada.

Cabe consignar que las tareas de campo fueron ampliadas al tomar conocimiento de hechos que incidían en el objeto de la presente auditoría incluyéndose por consiguiente, el acápite Hechos Posteriores.

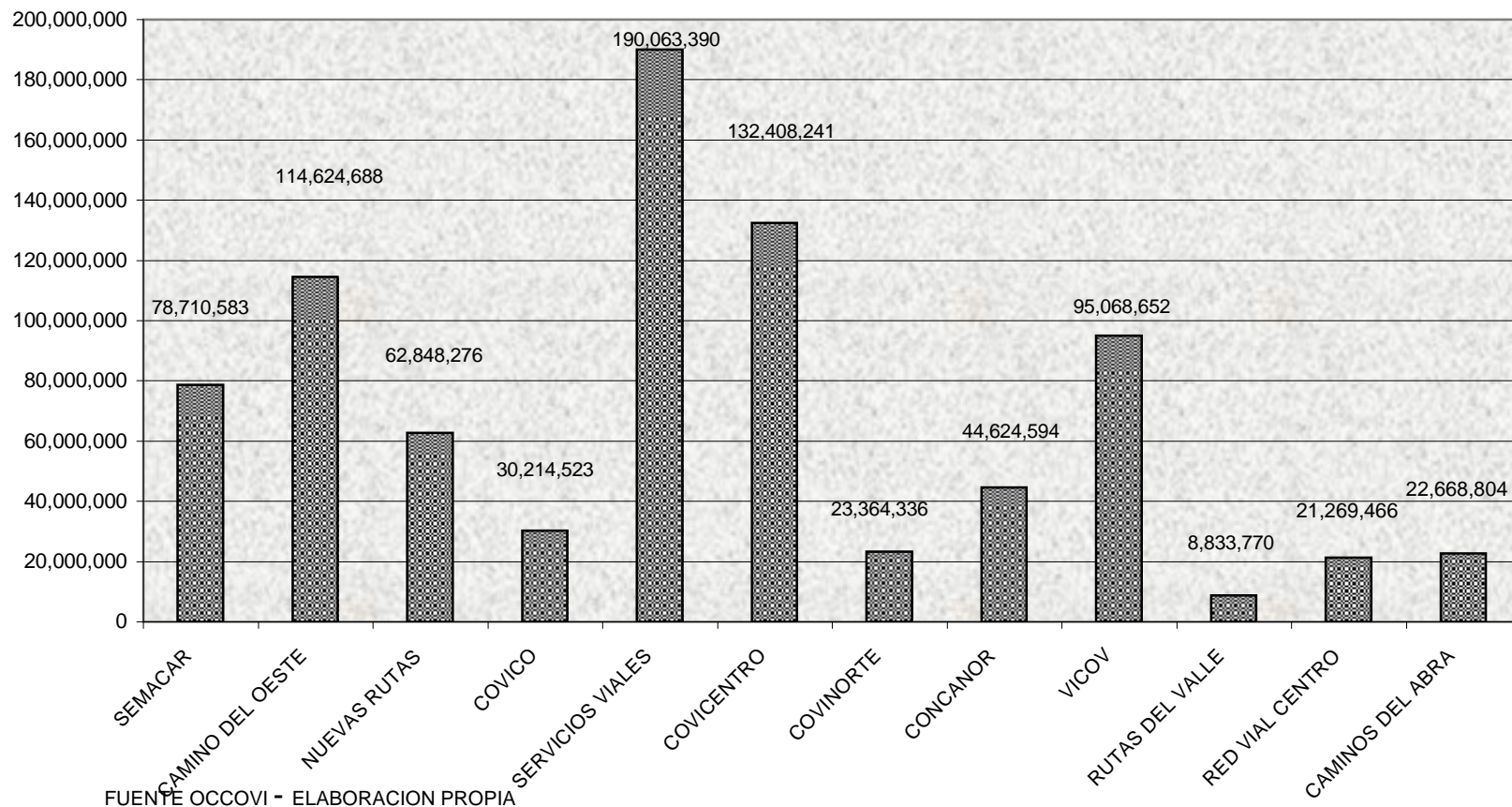
Del trabajo de auditoría surge finalmente, que las tareas de cierre llevadas a cabo estuvieron orientadas a posibilitar el traspaso de los corredores a los nuevos concesionarios más que a concluir la relación contractual con los ex concesionarios, observándose en este orden los riesgos de dilatar la liquidación final.

8. FECHA: 19 de diciembre de 2005

9. FIRMA

ANEXO I - Grafico b

CARGOS POR CONCESIONARIO EN PESOS AL 31/10/2003



ANEXO I - Cuadro a

CARGOS A LA FINALIZACION DE LOS CONTRATOS DE CONCESION: TOTAL Y POR CONCESIONARIO

		CONCESIONARIOS										
CARGOS	CONCESIONARIOS	SEMACAR		CAMINOS DEL OESTE		NUEVAS RUTAS		COVICO	SERVICIOS VIALES			COVICENTRO
	CORREDORES	1	2	3	4	5	17	6	7	8	9	10
	SALDO PENALIDADES	330,012.00		21,452,400.30		16,354.80		0.00	1,596,146.97			307,834.60
	FALTANTE O. ADICIONALES	23,525,868		0		0	0		24,477,104	4,334,400	0	0
	FALTANTE O. COMPLEMEN.	23,329,161		0		0	20,495,674		389,313	21,976,486	13,035,173	110,183,609
	FALTANTE O. MEJORATIVAS	30,256,224		89,071,197		11,731,840	30,604,407	30,214,523	59,310,377	42,994,229	21,950,161	21,916,797
	FALTANTE OTRAS OBRAS											
	REFUERZOS DE PAVIMENTO	218,858.11	1,050,459.84	3,572,860.32	528,230.37							
	OTROS CARGOS											
	DEUDA TOTAL POR OBRAS	78,380,571		93,172,288		62,831,921		30,214,523	188,467,243			132,100,406
	TOTAL DEUDA CONCESIONARIO	78,710,583		114,624,688		62,848,275.8		30,214,523	190,063,389.97			132,408,241
	MONTO PENAL. OCCOVI TOTAL	335,463.60		25,373,962.59		54,867.38		92,091.06	1,600,586.29			307,834.60
	REL.PENALIDAD/INCUMPLIM.	0.43%		27.23%		0.09%		0.30%	0.85%			0.23%
	MONTO POLIZA DE SEGURO	27,175,942.09		38,313,300.00		27,452,704.00		8,200,000.00	60,347,333.27			16,750,787.00
	RELACION POLIZA/DEUDA	34.53%		33.42%		43.68%		27.14%	31.75%			12.65%

FUENTE: Expte. OCCOVI N° 3620/2003

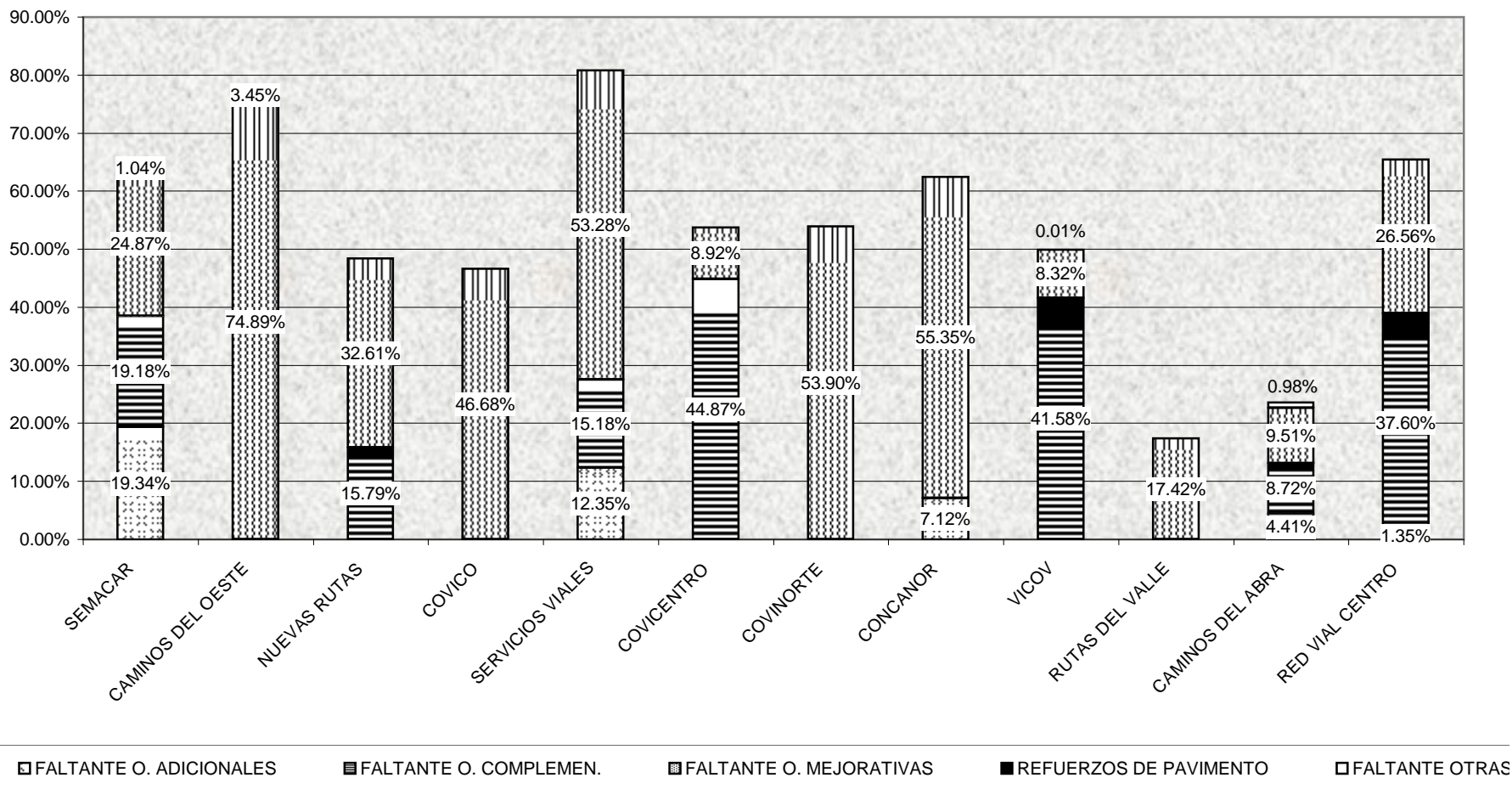
Expte. N° CUDAP S 01:0069804/2004 - (Expte. Original: OCCOVI N°1313/

Expte. OCCOVI N°1757/2004

NOTA : TRASPASO: montos de obras adeudados actualizados al 31/10/2003. Deuda por penalidades al 31/03/2003

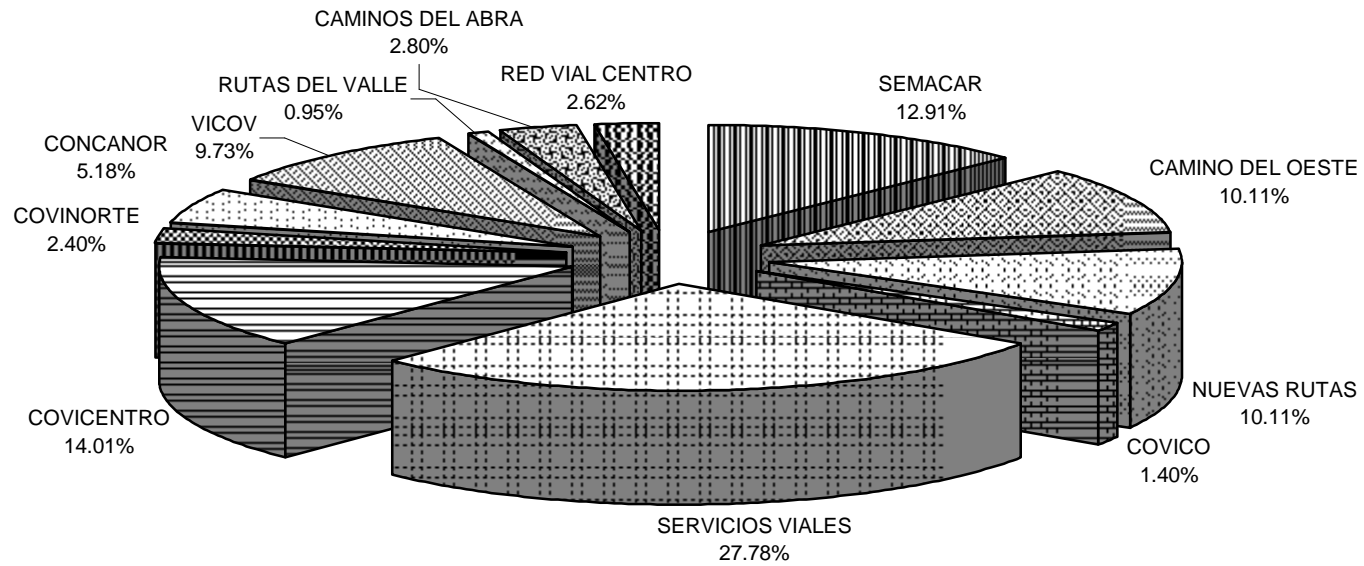
		CONCESIONARIOS						
CARGOS	CONCESIONARIOS	COVINORTE	CONCANOR	VICOV	R. DEL VALLE	CAM. DEL ABRA	RED VIAL CENTRO	TOTAL
	CORREDORES	11	12	13	14	16	20	
	SALDO PENALIDADES	320,776.20	384,662.10	206,955.58	63,784.00	313,488.26	130,423.60	25,122,838.41
	FALTANTE O. ADICIONALES		5,043,633			4,177,900	434,455	61,993,360.00
	FALTANTE O. COMPLEMEN.			79,024,708		8,251,273	12,133,283	288,818,680.00
	FALTANTE O. MEJORATIVAS	23,043,560	39,196,299	15,814,779	8,769,986	8,998,431	8,571,304	442,444,114.00
	FALTANTE OTRAS OBRAS			22,209		927,712		949,921.00
	REFUERZOS DE PAVIMENTO							5,370,408.64
	OTROS CARGOS							0.00
	DEUDA TOTAL POR OBRAS	23,043,560	44,239,932	94,861,696	8,769,986	22,355,316	21,139,042	799,576,483.64
TOTAL DEUDA CONCESIONARIO	23,364,336	44,624,594	95,068,652	8,833,770	22,668,804	21,269,466	824,699,322.05	
132,892.29								
MONTO PENAL. OCCOVI TOTAL	320,776.20	387,946.10	206,955.58	98,361.40	446,380.55	130,423.60	29,355,648.95	
REL.PENALIDAD/INCUMPLIM.	1.39%	0.88%	0.22%	1.12%	2.00%	0.62%	3.67%	
MONTO POLIZA DE SEGURO	21,023,312.00	12,210,012.00	32,388,788.00	6,929,895.00	8,983,000.00	7,352,291.00	267,127,364.36	
RELACION POLIZA/DEUDA	89.98%	27.36%	34.07%	78.45%	39.63%	34.57%	32.39%	

ANEXO II - Gráfico a
INCUMPLIMIENTO TOTAL POR CONCESIONARIO EN MATERIA DE OBRAS



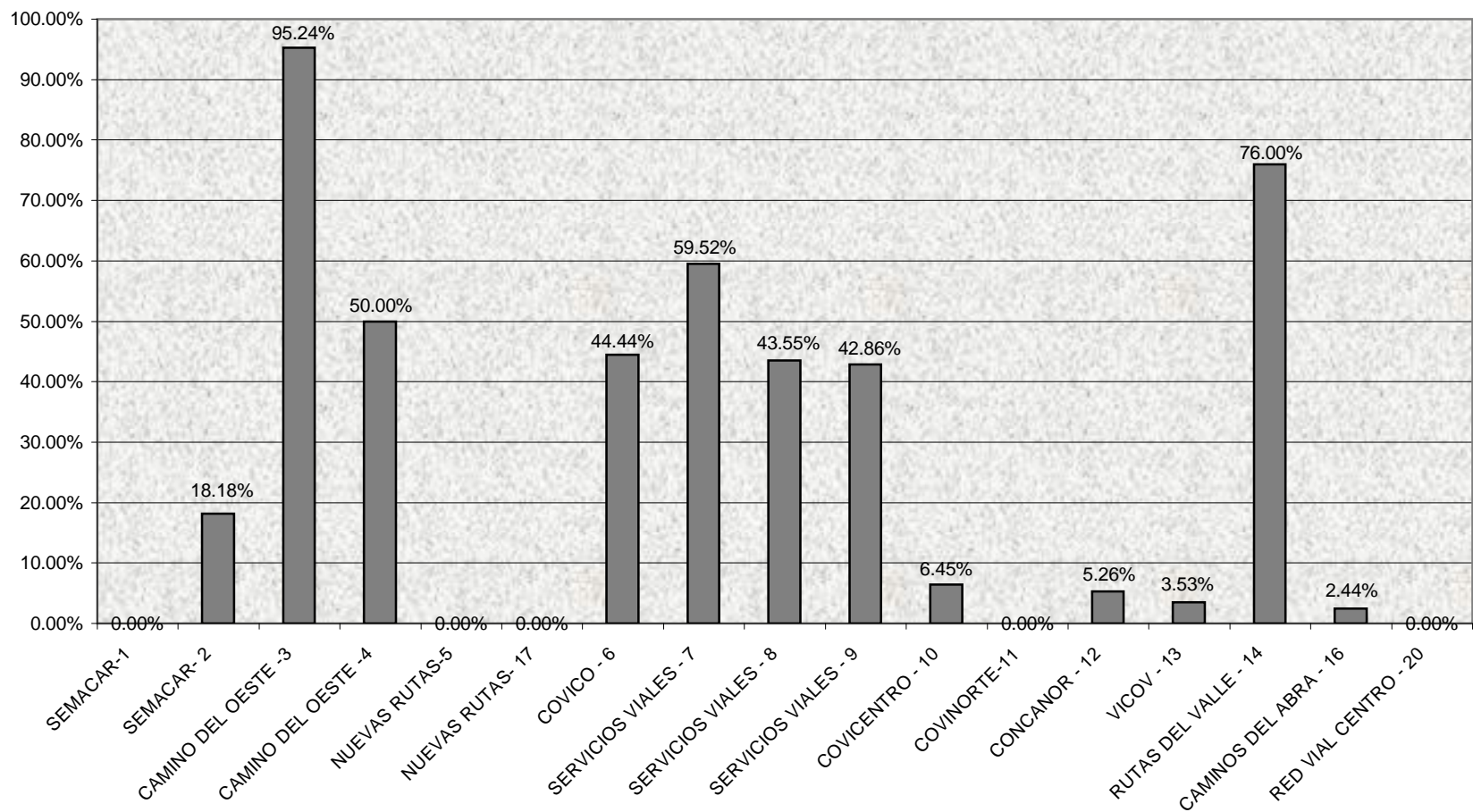
FUENTE: OCCOVI - ELABORACIÓN PROPIA

ANEXO II - Gráfico b
OBRA FALTANTE: PARTICIPACIÓN POR CONCESIONARIO



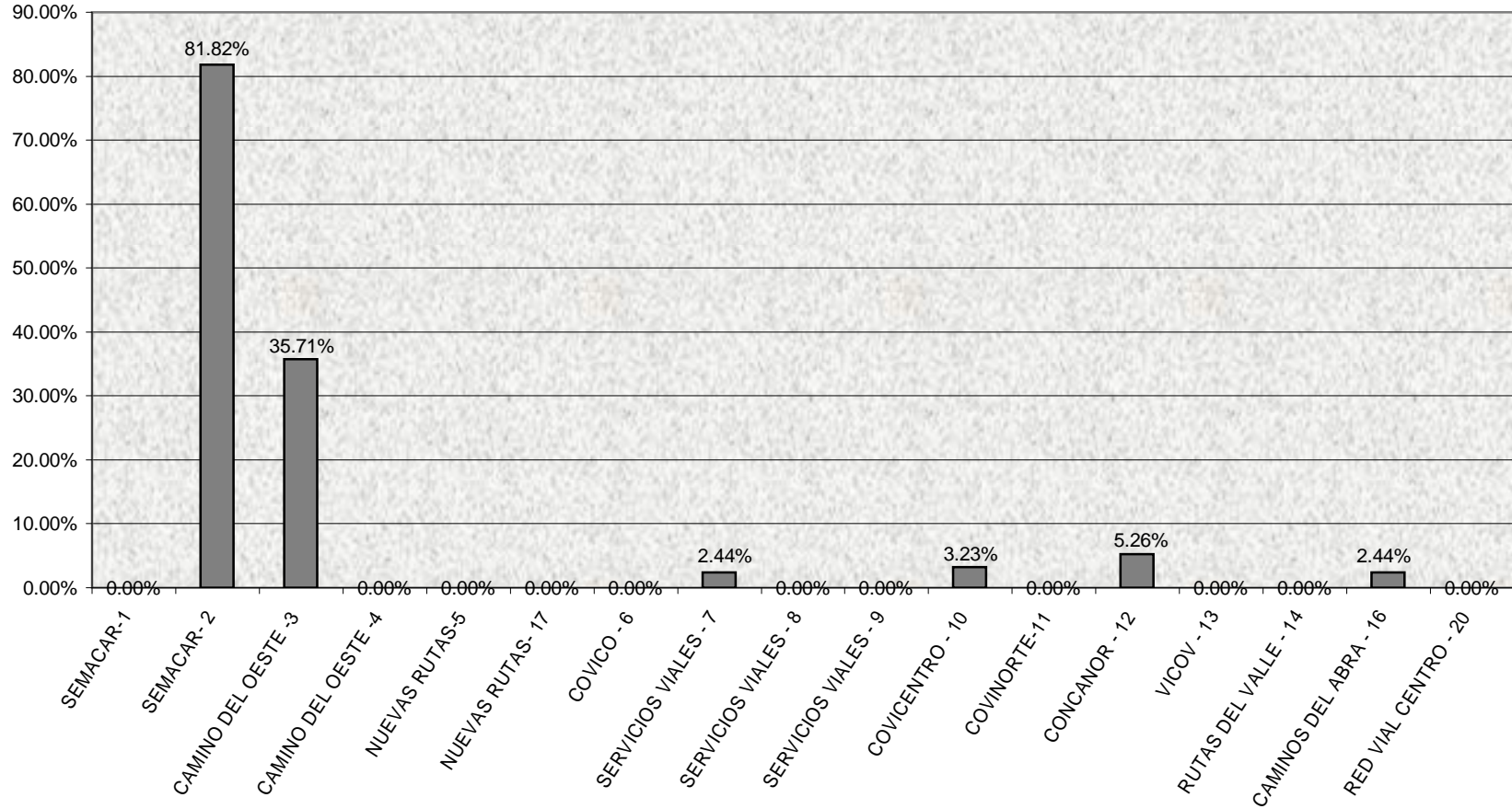
FUENTE OCCOVI - ELABORACIÓN PROPIA

ANEXO III - Gráfico a
I.E: PORCENTAJE DE TRAMOS QUE NO ALCANZAN LA EXIGENCIA POR CORREDOR



FUENTE OCCOVI - ELABORACIÓN PROPIA

ANEXO III - Gráfico b
I.S.P.: PORCENTAJE DE TRAMOS QUE NO ALCANZAN LA EXIGENCIA, POR CORREDOR



FUENTE OCCOVI - ELABORACIÓN PROPIA

ANEXO IV

A continuación se analizan, las consideraciones efectuadas por el OCCOVI, la DNV y la UNIREN al Proyecto de Informe trasladado en vista. Al respecto se anticipa que en virtud de lo vertido, no corresponde introducir modificaciones al mencionado Proyecto de Informe. Sin embargo, se considera conveniente incorporar una nueva recomendación, en atención a lo manifestado por la DNV.

En otro orden, se deja constancia que se agregó como último párrafo del acápite 4.3.4 la comunicación realizada a la Comisión Parlamentaria Mixta Revisora de Cuentas por Resolución AGN N° 91/05 (13/09/05) originada en la falta de respuesta de la UNIREN a la solicitud de información señalada en el Proyecto de Informe. Asimismo, se ha dejado aclarado la formal respuesta brindada por UNIREN. Ambos hechos son posteriores a la fecha del Proyecto de Informe trasladado en vista.

A. Análisis de las consideraciones efectuadas por el Órgano de Control de Concesiones Viales (OCCOVI) al Proyecto de Informe de Auditoría "Examen de la Gestión del Órgano de Control con motivo de la extinción de las Concesiones de los Corredores Viales Nacionales por vencimiento del Plazo Contractual"

En respuesta al Proyecto de Informe, el OCCOVI remite la Nota OCCOVI N° 3283/2005 (18/11/05) con sus consideraciones sobre las aclaraciones previas, observaciones, comentarios y recomendaciones cuyos términos, en las partes esenciales, se transcribe, para luego agregar los comentarios que tales consideraciones merecen.

La Nota sigue el orden del Proyecto de Informe aunque previo a abordar el mismo, el OCCOVI efectúa las siguientes aclaraciones:

"De acuerdo a la solicitud de la UNIREN sobre el estado de incumplimientos de todas las concesiones vigentes a ese momento, se realiza un análisis global de la situación de los corredores remitiendo como primera evaluación de carácter general la documentación obrante en el Expediente OCCOVI N° 3620/2003. Remitida dicha información, se continuó con el proceso de análisis. Dicho proceso dio origen a distintos ajustes que deberán tenerse en cuenta al momento de efectuar la liquidación de estos contratos... A éste análisis no escapan los trabajos de

repavimentación que se iniciaron ó continuaron en distintos corredores con posterioridad a la fecha del informe hasta el 31 de octubre de 2003.”

“De lo mencionado en los párrafos precedentes queda expuesto que la información presentada a octubre de 2003 es de carácter totalmente preliminar por ser elaborada con los datos disponibles a agosto de ese año, quedando por analizar y verificar los estudios del estado calzada y la determinación de la vida remanente de los pavimentos al final de la concesión, como así también las obras ejecutadas por los concesionarios en los dos últimos meses de concesión.”

Comentario AGN:

El 26 de abril de 2004 se había solicitado al OCCOVI *“Determine si ha cuantificado el defecto de inversión por incumplimientos contractuales al término de la concesión. Detalle las observaciones y conclusiones realizadas como resultado de las tareas desarrolladas. En todos los casos acompañe a las respuestas brindadas la documentación de soporte y respaldo correspondiente”* (Nota N°58/04-AGN).

El OCCOVI respondió que en el Expediente OCCOVI N°1757/04 están individualizados los incumplimientos contractuales a la fecha de extinción de la concesión, pero que su cuantificación quedaba pendiente hasta el momento de la liquidación final. Sin perjuicio de ello hizo saber que *“los montos con carácter provisorio pueden obtenerse del Informe remitido por el OCCOVI a la Unidad de Renegociación y Análisis de los Contratos de Servicios Públicos con fecha 06 de octubre de 2003 y que obra en el Expediente OCCOVI N°3620/03”* (Dictamen Jurídico N°274/04, remitido por Nota del 3 de junio de 2004). Se destaca que acompaña a la Nota, copia del material de respaldo a que hace mención el citado dictamen, esto es, los Exptes. OCCOVI 3620/03 y 4025/04 s/situación y grado de cumplimiento contratos de concesión Dto. 311/03 y copia Expte N°1757/04 - Garantía de Explotación Corredores Viales.

Luego, con fecha 20/01/05 en oportunidad de solicitársele un listado con los cargos efectuados por faltantes o deficiencias existentes al momento del traspaso (31/10/03) o al momento de efectuar el inventario, reitera lo manifestado: *“Las deficiencias encontradas en el momento del traspaso y los cargos formulados se encuentran en los expedientes remitidos a la UNIREN cuyos números fueron dados a la AGN en el Dictamen indicado ...”* (Dictamen Jurídico N°274/04 y Nota del 3/06/04). *Dichos cargos no fueron valorizados y hasta el momento la UNIREN no ha solicitado la valorización de los mismos.”*

Es decir, hasta el 20 de enero de 2005, la información con la que se contaba sobre los incumplimientos o deficiencias detectadas son los datos que surgen de los expedientes antes citados (únicos analizados por esta AGN en el Proyecto de Informe y sobre cuya base se emitió opinión).

Por otra parte se resalta que el OCCOVI en su descargo no acompaña nuevos datos que den sustento a sus dichos.

Finalmente, no puede obviarse que el conocimiento del estado de situación en que los concesionarios dejaron los corredores, era esencial para los nuevos adjudicatarios, por lo que la información debió estar disponible como base para la determinación de las obligaciones exigibles a los nuevos concesionarios.

“El sistema de actualización de montos adeudados que se adoptó oportunamente con el fin de responder a uno de los tantos requerimientos de la UNIREN, informando de manera estimada los saldos deudores a octubre 2003, se sustenta en un trabajo de análisis realizado por la FIUBA cuya metodología se encuentra desarrollada en el expediente OCCOVI N° 3620/2003. No obstante ello y al momento de efectuarse la liquidación final de estos contratos, será el concedente, de acuerdo a lo desarrollado en el Apartado 4.3.2., el encargado de adoptar la metodología de actualización que crea más conveniente para abordar a la liquidación de los contratos.”

Comentario AGN:

Se destaca que como resultado de la metodología desarrollada en el Expte OCCOVI N° 3620/03 los ex concesionarios son deudores del Estado por los montos que se reproducen en el Proyecto de Informe (Cuadros de pág. 14 y 15).

Esta AGN coincide con el OCCOVI en que el Concedente es, en última instancia, el que tiene competencia para optar por la metodología de actualización más conveniente para abordar la liquidación de los contratos, siempre que esté dentro de las pautas contractuales que rigieron la concesión, debidamente fundamentada y respaldada en la normativa, evitando caer en arbitrariedades que tornen nula la liquidación final.

Sobre dicha base –de legalidad y razonabilidad- se analizó la metodología propuesta por la UNIREN, que dieron lugar a las Observaciones 4.3.3. y 4.3.4 del Proyecto de Informe.

3 ACLARACIONES PREVIAS

3.3.1.2 Las tareas preparatorias vinculadas al día del traspaso

“Sobre la base del conocimiento y experiencia anteriores en la explotación de las concesiones que estaban vigentes a la fecha del traspaso, se definió con carácter general cuáles eran los elementos sin los que, el próximo concesionario entrante no estaría en condiciones de operar la obra a su cargo en iguales condiciones que el saliente. El objetivo de ello fue, en primer lugar, garantizar la atención al usuario de manera tal que los actos del Estado no lo afectara y al mismo tiempo, que el Organismo pudiera cumplir con su función específica cual es el control de la concesión así como garantizar la seguridad en todos y cada uno de los Corredores Viales.

En síntesis esa AGN, tal como puede apreciarse a lo largo del informe, recibió y contempló múltiples explicaciones verbales por parte de los diversos funcionarios del OCCOVI, razón por la cual existe -al menos- la posibilidad que la persona consultada sobre el particular que nos ocupa, haya respondido la averiguación sin que eso mismo criterio haya sido incluido en la respuesta formal enviada”

En igual sentido, en las consideraciones a la Observación 4.1.2, sostiene:

“Las expresiones vertidas por la AGN no se ajustan a la realidad. Los criterios de los bienes a inventariar estaban claramente definidos, como fue expuesto más arriba. Se exceptuaban aquellos bienes de la empresa concesionaria que no eran imprescindibles a los fines de continuar con la explotación sin generar obstáculos a los concesionarios entrantes. Con respecto a las barreras de peaje, debe aclararse que no son necesarias ineludiblemente para el desarrollo de la explotación. De hecho, en muchos lugares el control de no paso se realiza de diferentes formas (semáforos, etc.) sin necesidad de barrera alguna. Ponemos énfasis en dejar en claro que las actas de constatación se realizaron sólo en aquellos peajes que sí las tenían durante los trece años de plazo y estaban ausentes en el momento de la entrega de la concesión, caso esencialmente diferente a la modalidad de control que nunca las previera.”

Comentario AGN:

En virtud de que la normativa vigente no especificaba qué elementos debían ser traspasados, sino que se los englobaba genéricamente como *“necesario para la explotación”*, se requirió al OCCOVI explicitar los criterios utilizados, recibiendo como respuesta *“Todo bien que permita cumplir con las obligaciones adquiridas por los concesionarios para el desarrollo de la explotación”* (Nota OCCOVI N°1941 del 2/07/04).

La generalidad y amplitud de la respuesta impidió conocer qué bienes eran considerados imprescindibles. Luego, al analizar las planillas confeccionadas por los grupos encargados se verificó que entre los bienes imprescindibles se incluyó, por ejemplo: *“freezer”* (Estación de Pesaje Presid. de La Plaza – Corredor N°6 Ruta Nacional N°16, Km 114), *“microondas”* (Estación de Peaje Cañuelas Corredor N°1, Ruta Nacional N°3, Km 76) y *“perchero”* (Estación de Peaje Azul – Corredor N°1, Ruta Nacional N°3, Km 263). Respecto de los matafuegos, en algunos casos se les otorgó un número de inventario o matrícula, mientras que en otros, no fueron considerados imprescindibles, registrándose únicamente la cantidad (Estación de Peaje Presid de La Plaza - Corredor N°6 Ruta Nacional N°16, Km 114, Estación de Peaje Makalle - Corredor N°6, Ruta Nacional N°16, Km 59,80).

Con relación a las barreras de peaje, el OCCOVI sostiene *que las actas de constatación se realizaron sólo en aquellos peajes que sí las tenían durante los trece años de plazo y estaban ausentes en el momento de la entrega de la concesión*. Ello se contradice con lo sostenido por el mismo Organismo en el Ap. 4.1.1. donde afirma que el inventario vial actualizado recién fue entregado por la DNV en el año 2003, y que sobre esa base se realizaron los controles en el momento de la entrega de la concesión. Es decir, no queda claro cómo podían saber los funcionarios actuantes si dichas barreras existieron a lo largo de la concesión.

Además, el OCCOVI reconoce que no hubo un criterio único cuando sostiene *“... esa AGN,...recibió y contempló múltiples explicaciones verbales por parte de los diversos funcionarios del OCCOVI, razón por la cual existe -al menos- la posibilidad que la persona consultada sobre el particular que nos ocupa, haya respondido la averiguación sin que ese mismo criterio haya sido incluido en la respuesta formal enviada”*

Por último, y conforme surge del Proyecto de Informe, el criterio tampoco era claro para los propios ex Concesionarios.

3.3.1.3 a)

En el análisis efectuado por esa Auditoría queda expuesta una discrepancia entre el importe de los cargos determinados por el Organismo - a nivel de Concepto - en los casos de Servicios Viales S.A. y Rutas del Valle S.A.

En efecto, en el segundo párrafo del inciso a), surgen los valores del ANEXO I para las Concesionarias mencionadas, en \$ 188.467.243.- y \$ 8.769.986.-, respectivamente, que difieren de los que figuran en el Cuadro que precede.

Sin embargo, tal diferencia - debemos aclarar - no existe, sino que ese órgano auditor, en la determinación de los valores antes mencionados, omitió computar el importe de las penalidades, que figuran en el mismo ANEXO I.

Comentario AGN:

No existe tal discrepancia. El segundo párrafo del inciso a) se refiere específicamente a incumplimientos en materia de obras y comenta las cifras expuestas en el cuadro Anexo I. El señalado como “Cuadro que precede” comprende las deudas por todo concepto.

3.3.3.1 Tareas relacionadas con el inventario de bienes muebles, inmuebles y estaciones de peaje.

a) y b) Las tareas de inventario y el Inventario Final

Consideraciones OCCOVI

“Respecto al comentario realizado por la AGN sobre la ausencia de personal de la DNV cabe aclarar que el personal de todos los distritos de dicho Organismo involucrados en el inventario, fue notificado fehacientemente de las tareas a realizar. Se comunicó los lugares, días y horas de concurrencia. Las causas que ocasionaron posibles ausencias no son imputables a este Organismo.”

“En otro orden, no son ajustadas a la realidad las expresiones vertidas por la AGN respecto a que no había un criterio uniforme en la confección de las planillas en las que debía constar el número de inventario...y los bienes a inventariar”.

Comentario AGN:

Con relación a lo señalado en el primer párrafo, la AGN no imputa al OCCOVI la ausencia de personal de la DNV, sino que lo destaca como un hecho de la realidad.

Con respecto al segundo párrafo, nos remitimos a los comentarios al Ap.3.3.1.2.

3.3.3.2. Tareas relacionadas con el traspaso

Consideración OCCOVI:

Sobre este punto el OCCOVI ratifica lo actuado en los expedientes en cada uno de los corredores y el dictado de las resoluciones a que se hace referencia.

Comentario AGN:

Esta AGN no formuló objeción ni realizó observación alguna respecto a la posición adoptada por ese Organismo.

3.3.3.3 Liquidación de la Concesión

b) Tareas relacionadas con la vigencia de las fianzas de explotación de los Corredores Viales.

Consideraciones OCCOVI

Sostiene que dicho Organismo:

- a- *Requirió a la Superintendencia de Seguros de la Nación efectuara un análisis respecto de la vigencia de las pólizas de seguros de caución constituidas de conformidad con los contratos de concesión.*
- b- *Que el OCCOVI notificó tanto a las empresas Concesionarias y a sus respectivas compañías aseguradoras que, en virtud de no haber dado cumplimiento a la totalidad de las obligaciones contractuales, pueden resultar deudoras en una liquidación final.*
- c- *Que las notificaciones se llevaron a cabo en forma conjunta con la ESCRIBANIA GENERAL DE LA NACION.*

Luego, en las consideraciones al Ap. 6.6. - Recomendaciones vinculadas con este punto comenta:

“...siendo que el instrumento labrado por la ESCRIBANIA GENERAL DE LA NACION goza de plena fe, no solo entre las partes, sino contra terceros, y no pierde sus efectos por el mero transcurso del tiempo, se considera que la reserva de los derechos del Estado Nacional han sido oportunamente resguardados”.

Comentario AGN:

El OCCOVI, como órgano de control tiene la responsabilidad primaria de supervisar, inspeccionar y auditar a los Entes Concesionarios y la facultad para instrumentar los procedimientos que estime adecuados para el logro de dicha finalidad

Dado que la finalidad de la garantía es responder por quien es el obligado primario, está claro que hasta tanto no se resuelva la situación de la obligación principal, la accesoria sigue vigente. Sin embargo, la eficiencia en la gestión deviene de tomar los recaudos necesarios para asegurar la solvencia de quien en definitiva tiene que responder, evitando así, un perjuicio al Estado.

Independientemente de la validez de lo actuado por el notario, el Proyecto de Informe señala que no se resguardaron debidamente los intereses del Estado frente a una aseguradora como Fata S.A que tenía su autorización revocada, recomendando: “Dar curso al proceso de liquidación y en aquellos casos en que considere evidente que se encuentran reunidos los extremos, evaluar la posibilidad de ejecutar la garantía para no producir mayores perjuicios al Estado. De no cubrir las mismas el total de incumplimientos existentes, iniciar las acciones correspondientes por la diferencia.” (Recomendación 6.2.)

Lo observado tiene respaldo en el hecho que el OCCOVI tomó conocimiento de la situación en que se encontraba la mencionada aseguradora, a través de un procedimiento de auditoría desarrollado por esta AGN. Ello dio origen a la Recomendación 6.5.

Hechos Posteriores

De lo expuesto por la AGN en este punto cabe aclarar que este Órgano de Control no ha sido notificado formalmente del Dictamen 164.378 de fecha 5 de julio de 2005 de la Dirección General de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Economía y Producción, así como tampoco del Dictamen 235 de fecha 19 de julio de 2005 de la Procuración del Tesoro de la Nación, a que se hacen referencia en este punto, relacionados con la no procedencia de la acción de lesividad.

Comentarios AGN:

No hay Comentarios que efectuar.

4 COMENTARIOS Y OBSERVACIONES

4.1. Integridad de los bienes transferidos

Los procedimientos implementados no garantizan la integridad de los bienes que debieron transferirse al Estado al final de la concesión. Así, los organismos con competencia en el control de los Corredores Viales no efectuaron, a lo largo de la concesión, actualizaciones ni controles sobre los inventarios existentes

“Al respecto y con carácter general, corresponde aclarar que este Órgano de

Control comenzó sus actividades... a partir de su reestructuración dispuesta por el Decreto N° 87 de fecha 25 de enero de 2001. En mérito de ello ...nada puede informar respecto de las cuestiones anteriores a dicha fecha que se tratan en el Proyecto de Informe analizado, tales como lo mencionado en el presente Punto por el cual se cuestiona el control de inventarios a lo largo de los 13 años de concesión.

En tanto que cuando este Órgano de Control se hace cargo en el año 2001 del control de los Corredores Viales se solicita a la DNV el inventario vial actualizado de los Corredores Viales. Este fue entregado en año 2003 en forma digital. Es sobre este inventario, que se realizaron los controles en el momento de la entrega de las Concesiones.

Comentarios AGN:

La AGN sostiene que a pesar que el contrato de concesión no preveía taxativamente actualizaciones y/o controles sobre los inventarios, el principio de sana administración aconseja realizarlo. Ello permitiría dar certeza de que los bienes transferidos al Estado, al fin de la concesión, constituyen la totalidad del universo al que estaban obligados y a su vez, asegurar su estado de conservación y mantenimiento.

Además, en virtud del mencionado Decreto N° 87/01, el OCCOVI se constituyó en continuador de las funciones asignadas a la DNV en todo lo relacionado con el contrato de concesión; el cual, por su parte, constituye una unidad, y como tal debe ser evaluado y controlado.

En este orden, el OCCOVI debió munirse de todos los elementos necesarios para ejercer su rol fiscalizador. Téngase presente que existían obligaciones específicas de los concesionarios respecto de los bienes de la concesión, por lo que omitir dichos recaudos supone no asumir la responsabilidad asignada.

La explicación de que al asumir sus funciones solicitó a la DNV el inventario actualizado - el que le fue entregado en forma digital en el 2003-, no lo exime de sus responsabilidades. En el descargo no aclara si realizó gestiones para su obtención en dicho lapso ni las razones por las que no se actualizaron los inventarios en aquellos que sí fueron proporcionados por la DNV (conf. lo informado en Nota OCCOVI N°1941/04)

4.1.2.No surge en forma fehaciente el criterio empleado para determinar cuándo un bien concurría directamente a satisfacer necesidades de la explotación

Comentario AGN:

Respecto de lo sostenido por el OCCOVI y las consideraciones efectuadas por esta AGN, se remite a los comentarios al Ap. 3.3.1.2.

4.2.1.No se ha verificado el cumplimiento de la obligación de pago de impuestos, tasas y servicios al momento de la recepción de los bienes inmuebles dados en comodato, desconociéndose si existen deudas en tal concepto y el monto a que ascienden las mismas. Ello impide, de corresponder, incluir dichos montos en la liquidación final.

“Independientemente de lo expuesto por esa Auditoría General en el último párrafo, se interpreta que la responsabilidad final por el cumplimiento de las normas fiscales (impuestos, tasas, servicios, etc.) le corresponde a los Organismos de Recaudación Tributaria de cada jurisdicción, ya sean nacionales, provinciales o municipales. No debe dejarse de lado, al analizar estos temas, la naturaleza de este Órgano de Control.

En el sentido apuntado, es dable destacar que el OCCOVI no ha recibido intimación y/o comunicación alguna vinculada con incumplimientos de los concesionarios salientes. Por cuanto fuera expuesto, la observación formulada por la AGN a casi dos años de haberse operado el traspaso de la concesión, deviene en abstracto.”

Comentario AGN:

Más allá de las competencias de los organismos a cargo del cumplimiento de las obligaciones fiscales, el Órgano de Control de las concesiones tiene responsabilidades específicamente establecidas en el Pliego Técnico Particular (PTP) sobre el tema en análisis.

Asimismo, no puede obviarse que la eventual falta de pago de estas obligaciones tributarias por parte del concesionario no sólo implica un incumplimiento contractual sino que afecta directamente al concedente.

Por último, no se comparte lo señalado por el OCCOVI:

“...la observación formulada por la AGN a casi dos años de haberse operado el traspaso de la concesión, deviene en abstracto”,

ya que a la fecha se encuentra pendiente la liquidación final de los contratos y por ende, la valorización de todos los incumplimientos.

4.3.1. La liquidación final de las concesiones ha estado paralizada. A la fecha del presente informe aún se encuentra pendiente, habiéndose incumplido el plazo fijado por el PCG para su realización.

“Se reiteran las consideraciones expuestas en el Apartado "3.3.3.3 Liquidación de la Concesión - Hechos posteriores" en cuanto a que este Órgano de Control no ha sido notificado formalmente del Dictamen 164.378 de fecha 5 de julio de 2005 de la Dirección General de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Economía y Producción, así como tampoco del Dictamen 235 de fecha 19 de julio de 2005 de la Procuración del Tesoro de la Nación.”

Comentarios AGN:

No hay comentarios.

4.3.2.No se ha determinado cuál es la autoridad con competencia para efectuar la liquidación final. Tal demora va en detrimento de un avance en el análisis de los reclamos existentes entre las partes, cuya dilucidación resulta fundamental para el cierre de los contratos de concesión.

Luego de citar una serie de normas, el OCCOVI concluye que el órgano competente para efectuar la liquidación es el Concedente: Estado Nacional. Finalmente sostiene que

“Debe entenderse que, para la determinación del impacto de la Emergencia Económica, según lo normado por la Ley 25561 y su reglamentación, deberá realizar la UNIREN, la función para la que es competente, debiendo -por su parte- el concedente tomar la intervención final, al momento de la liquidación.”

Comentario AGN:

Lo observado surge manifiesto de los distintos pronunciamientos sobre el tema: Así:

1- Dirección General de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Economía y Producción: Dictamen 164.378 (5/7/05): “...de manera concordante con los organismos y dependencias preopinantes, no existiría en el presente óbice alguno para la prosecución del proceso de liquidación final de los Contratos de Concesión sobre los corredores viales en curso dentro del ámbito de la Unidad de Renegociación de Contratos de Obras y Servicios Públicos (UNIREN), el

que deberá involucrar especialmente el análisis del impacto de la emergencia en las relaciones sinalagmáticas.”

2- OCCOVI: Expte OCCOVI N° 1757/2004 – “Garantías de Explotación Corredores Viales” “...En virtud de las normas antes señaladas, se encuentra en proceso de la liquidación final de la concesión en cabeza de la UNIDAD DE RENEGOCIACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS CONTRATOS DE SERVICIOS PUBLICOS...” (en notificaciones firmadas por el Director Ejecutivo del OCCOVI a las compañías aseguradoras).

3. SIGEN: “...si consideramos que dicha Nota emite opinión que puede condicionar la posterior intervención de la Unidad en la liquidación de los referidos contratos”..

4. Dirección Nacional de Vialidad: “...esta Dirección Nacional entiende que previo a la culminación de los contratos de concesión el OCCOVI- o el organismo que en definitiva practique la liquidación final...” (al efectuar el descargo al presente Proyecto de Informe).

De lo transcrito surgen las evidencias que respaldan la observación.

4.3.3. La metodología de cálculo de saldos de los contratos de concesión elaborada por la UNIREN se aparta de las pautas contractuales conteniendo errores sustanciales que invalidan los resultados. Asimismo el cálculo no demuestra el eventual perjuicio de la emergencia que diera origen a la competencia de la UNIREN.

4.3.4. No se pudo validar la información que sirvió de sustento a la UNIREN para arribar a los saldos de los contratos cuyas concesiones se extinguieron en octubre de 2003.

“El presente informe se refiere a la gestión del Órgano de Control, en tanto que la gestión de la UNIREN no debe ser materia del ámbito de este informe”.

Comentario AGN:

No corresponde al OCCOVI determinar lo que es materia de un informe de auditoría, siendo ello competencia exclusiva de la AGN, conforme las facultades acordadas en la Constitución y en la Ley 24.156.

4.3.6. La información remitida a la UNIREN no se ajustó a los parámetros por ella explicitados.

“Corresponde agregar al párrafo transcrito por esa Auditoría General que, sobre las Declaraciones Juradas de Inversiones de las Concesionarias, la Gerencia Económico Financiera de este Organismo realiza procedimientos de control

orientados a comprobar, sobre la base de muestras seleccionadas, y suficientemente representativas, la existencia de documentación de respaldo de esas inversiones; su registración en libros contables, y su adecuado reflejo en los Estados Contables de las Concesionarias. Esta aclaración es esencial a los fines de dejar en claro que las Declaraciones Juradas mencionadas son verificadas y evaluadas con procedimientos de auditoría aceptados por la profesión que permiten determinar su consistencia con la realidad”.

Comentarios AGN:

Lo señalado no desnaturaliza la observación formulada. Por otra parte, ello es reconocido por la UNIREN en el Punto 11 de su descargo.

4.3.7.El monto de las fianzas sólo alcanzó el 31,9% de lo valorizado en concepto de incumplimientos contractuales.

Con respecto al porcentaje de cobertura de las Fianzas de Explotación, se informa que las garantías fueron presentadas por las ex Concesionarias, analizadas y aceptadas por el Organismo, en estricto cumplimiento de las cláusulas pertenecientes al Contrato de Concesión

Comentarios AGN:

La Observación AGN se basa en datos objetivos sobre los que el auditado no aporta nuevos elementos. Por otra parte, no se comparte lo afirmado “...las garantías fueron presentadas...analizadas...en estricto cumplimiento...” habida cuenta que esta AGN constató oportunamente que en los ajustes del monto de las fianzas de explotación sólo se había tenido en cuenta una parte del valor del peaje (lo cobrado en cabinas) y no, la percibida a través de compensaciones (vgr. por subsidios al transporte) siendo que el valor del peaje se integra con ambos componentes. Asimismo, se hallaron diferencias en las cifras de recaudación según la fuente de información. (Resolución N°102/04-AGN)

6 RECOMENDACIONES

Al Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios:

6.1.Definir el órgano competente para efectuar la liquidación de los contratos de concesión de los corredores viales (Dec. N° 2039/90).

“Esta recomendación no resulta procedente en tanto que – como ya se ha dicho suficientemente- el órgano competente para la liquidación final se encuentra

definido contractualmente”-

Comentarios AGN:

Se remite a las consideraciones efectuadas al Ap. 4.3.2.

Al OCCOVI:

6.3. Dictar los actos administrativos correspondientes que establezcan los incumplimientos existentes al final de la concesión.

“Al respecto, cumpla en informar que se estima que en los expedientes de penalidades generados por este Órgano de Control se han seguido en tiempo y forma con una tramitación razonable, y ajustado a los plazos de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos, en tanto que no debe - al momento de la evaluación- obviarse la obligación de cumplir los diferentes pasos que la citada Ley dispone en cuanto a posibilitar las distintas vistas y requerimientos que formulan los concesionarios así como el estricto cumplimiento definido por el procedimiento aprobado por este Órgano de Control mediante la Resolución OCCOVI N° 134/01 para garantizar el derecho al debido proceso adjetivo, al cual tienen derecho los particulares involucrados”

Comentarios AGN:

En mérito a la necesidad de cumplir con el debido proceso, y habiendo transcurrido 20 meses desde la notificación, se considera conveniente agilizar los procedimientos tendientes a dictar los actos administrativos definitivos que establezcan los incumplimientos incurridos por los ex concesionarios.

6.5. Tomar las medidas conducentes para que la empresa COVICO UTE, asegurada por FATA Cía de Seguros, con autorización revocada, haga frente a sus incumplimientos

Solo cabe, por medio de la autoridad competente, solicitar el inmediato reemplazo de la Garantía constituida. Se pone de relieve que la situación de los Corredores Viales con plazo vencido, en cuanto a las garantías obligatorias, se ha visto extendida en el tiempo, motivada por la controversia acerca de la posible procedencia de una acción de lesividad. Sin embargo, en el caso de las concesiones que no encuentran conflictos como el mencionado, la renovación anual de las pólizas, neutraliza, por lo menos, situaciones como la de la empresa mencionada.

Comentarios AGN:

Independientemente de la autoridad encargada de realizar el efectivo pedido de reemplazo de la garantía, el OCCOVI es el que debe informar esta irregularidad dado que tiene a su cargo el control y fiscalización de la marcha del contrato. En este orden, se insiste en el efectivo monitoreo del estado de solvencia en que se encuentran cada una de estas compañías; pues a nadie escapa que la liquidación o quiebra de las mismas no se produce en forma intempestiva. La recomendación de la AGN se vincula estrictamente con la gestión del Ente para tornar efectivo ese reemplazo o, en su defecto, adoptar las medidas conducentes para que COVICO UTE haga frente a sus incumplimientos.

Finalmente se remite a los Comentarios AGN al Ap. 3.3.3.3 b), último párrafo.

6.6. *Hasta tanto se produzca la liquidación, informar periódicamente a las compañías aseguradoras que se mantiene la reserva de derechos del Estado Nacional de impulsar el procedimiento de ejecución de garantías para el caso que las ex-empresas concesionarias resulten deudoras.*

Sobre este punto se dan por reproducidas las consideraciones vertidas por este OCCOVI en...Apartado "3.3.3.3 Liquidación de la Concesión Tareas relacionadas con la vigencia de las fianzas de explotación de los Corredores Viales". En tal sentido, como se expusiera en dichas consideraciones, siendo que el instrumento labrado por la ESCRIBANÍA GENERAL DEL GOBIERNO DE LA NACIÓN goza de plena fe, no sólo entre las partes, sino contra terceros, y no pierde sus efectos por el mero transcurso del tiempo, se considera que la reserva de los derechos del Estado Nacional han sido oportunamente resguardados, todo por lo cual se estima innecesaria la tarea recomendada por la Auditoría en este punto.

Comentarios AGN:

Se remite a lo sostenido en los Comentarios al Ap. 3.3.3.3 y al Punto 6.5.

6.7. *Fortalecer el sistema de control con el fin de resguardar debidamente los derechos del Estado y de los usuarios.*

“Este Órgano de Control no puede tomar en cuenta la recomendación formulada, dado que la misma adolece de tal generalidad que la convierte en una recomendación genérica y sin indicación de las posibles falencias o de las correcciones que este Organismo debería efectuar

Comentarios AGN:

Las observaciones del presente Proyecto, -así como los numerosos informes realizados por esta AGN marcando los hallazgos y puntualizando las deficiencias existentes en el sistema de control de ese Organismo-, constituyen suficiente evidencia de concretas falencias. En tanto la función del OCCOVI está involucrada con el resguardo de los intereses del Estado y de los usuarios, debería, una vez expuestas las deficiencias, encarar las posibles vías de acción para subsanarlas.

6.8. Monitorear en forma periódica el estado de solvencia de las compañías aseguradoras a fin de asegurarse que podrá hacer frente a las garantías.

“Respecto a el "monitoreo" del estado de solvencia de las compañías aseguradoras, se realizaron gestiones ante la SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACIÓN sobre la posibilidad del seguimiento periódico, por ejemplo mensual, de tal situación, informando que la única posibilidad era a través de la consulta de los índices publicados trimestralmente en la página de Internet de la mencionada Superintendencia, los cuales, en nuestra opinión, no resultan oportunos, dado que, por ejemplo, a la fecha, esos índices se encuentran actualizados al 31 de marzo de 2005. De esta manera, los eventos siempre podrían ocurrir, y el Organismo, tomar conocimiento mucho tiempo después.”

Comentarios AGN:

Se entiende que corresponde al organismo encargado del control buscar alternativas jurídicamente viables para cumplir su cometido. Una adecuada gestión supone no actuar sobre hechos consumados sino haber sido lo suficientemente diligente como para anticiparse a los mismos. Por último, como ya se ha sostenido, el estado de insolvencia de una compañía aseguradora no se produce en forma intempestiva.

B. Análisis de las consideraciones efectuadas por la Dirección Nacional de Vialidad (DNV) al Proyecto de Informe de Auditoría “Examen de la Gestión del Órgano de Control con motivo de la extinción de las Concesiones de los Corredores Viales Nacionales por vencimiento del Plazo Contractual”

En respuesta al Proyecto de Informe, la DNV remite la Nota A.G.N° 1952/05 (7/11/05) con las consideraciones sobre aquellos puntos del Proyecto de Informe en los que se hace

alguna referencia a esa Dirección, como así también sobre las Recomendaciones. Previo a las Consideraciones, señala:

Cabe recordar... que con la creación del OCCOVI se dispuso el traspaso de todos los elementos con que contaba la DNV para realizar el control de las concesiones.

El traspaso se realizó en forma total e integral, tanto de la totalidad de los antecedentes vinculados al contrato como de los elementos materiales para realizarlo.

CONSIDERACIONES:

Con el traspaso ...al OCCOVI esta Dirección Nacional dejó de efectuar las tareas propias del control que establecían los Pliegos de la Licitación. Razón por la cual, si bien ha colaborado con el OCCOVI en distintas tareas, entiende que no le alcanza la obligación y responsabilidad de efectuar los controles de cierre de concesión.

En este aspecto se reseña lo manifestado por la propia Auditoría a fs.8 “...según la interpretación armónica de ambas normas el Órgano de control debía desarrollar tareas previas de inventario, y una vez finalizada la concesión, efectuar el inventario final tal como lo dispone la última de las normas antes citada...”

La colaboración reseñada anteriormente debe enmarcarse en la colaboración que debe existir entre organismos públicos.

Ahora bien, esta Dirección Nacional entiende que previo a la culminación de los contratos el OCCOVI, -o el organismo que en definitiva practique la liquidación final de cierre de cuentas-, nos otorgue vista de la misma con la antelación suficiente a los efectos de que podamos determinar si existe o no algún menoscabo patrimonial.

RECOMENDACIONES

Del MPFIPyS

6.1. En este sentido consideramos oportuno se corra vista a esta Dirección...de la liquidación que efectúe el organismo que en definitiva practique la misma, en razón de que esta Repartición es tercero interesado ya que se trata de obras faltantes en su jurisdicción y que se han encarado obras en los corredores viales –de acuerdo a los Pliegos...de las nuevas concesiones- habida cuenta del estado en que se

recibieron los mismos.

6.2 En idéntico sentido...estimamos conveniente se nos otorgue la vista de las liquidaciones que se practiquen y la participación de esta Repartición en las acciones que se decidan encarar por las diferencias.

6.3 En función del ambicioso Plan de Obras Viales que el Poder Ejecutivo desarrolla a través de esta Dependencia se considera de suma importancia para las licitaciones públicas que vienen desarrollándose que el Registro Nacional de Obras Públicas evalúe la capacidad a otorgar en función de los incumplimientos que le sean otorgados.

Del OCCOVI

6.3 Estimamos oportuno se comuniquen a esta DNV los actos administrativos definitivos dictados en los cuales se establezcan los incumplimientos detectados.

6.5. Creemos que esta Dirección...debe participar en las gestiones recomendadas por esa Auditoría como tercero interesado.

6.6 A los efectos de velar por los intereses de esta...se nos brinde copia de las comunicaciones periódicas.

De la UNIREN

6.9...conveniente que se corra vista de la metodología en cuestión y las conclusiones que de la misma se desprenden.

Comentario AGN:

De la lectura de los párrafos precedentes se destaca la disimilitud en la apreciación de la forma en que ocurrió el traspaso de elementos al OCCOVI, si se tiene en cuenta lo señalado por este último en su descargo.

Por su parte, la DNV no formula objeciones a las observaciones efectuadas en el Informe en análisis. Sin embargo solicita que en todas las recomendaciones del Proyecto de Informe (excepto en los puntos 6.4; 6.7 y 6.8) se incorpore la de comunicar a esa Repartición de los resultados arribados en cada caso. Consiguientemente, esta AGN entiende oportuno incorporar la siguiente Recomendación dirigida al MPFSPyS: “Comunicar a la Dirección Nacional de Vialidad los resultados arribados en la liquidación y cierre de los contratos de concesión otorgados bajo el Decreto N°2039/90”.

C. Análisis de las consideraciones efectuadas por la Unidad de Renegociación y

Análisis de los Contratos de Servicios Públicos al Proyecto de Informe “Examen de la Gestión del Órgano de Control con motivo de la extinción de las Concesiones de los Corredores Viales Nacionales por vencimiento del Plazo Contractual”

En respuesta al Proyecto de Informe, la UNIREN remite la Nota 2333/05 cuyos términos, en las partes esenciales, se transcribe, para luego agregar los comentarios que tales consideraciones merecen. Cabe señalar que la Nota aborda sólo algunos aspectos del Proyecto de Informe, desarrollados en 12 puntos.

“1. Tal lo mencionado en la página 4, respecto a reuniones mantenidas por el que suscribe, llevo a su conocimiento que, por la auditoría en trato, no recuerdo haber mantenido reunión alguna con funcionarios de esa Auditoría General”.

Comentario AGN:

Al respecto, se aclara que se mantuvo una primera reunión informal con dicho funcionario el que nos derivó al personal técnico dedicado al estudio de los Corredores Viales, por lo que las reuniones se continuaron con éstos.

“2... Una vez recibida la información..., la ex Comisión de Renegociación, inició el proceso de análisis y consistencia de dicha documentación, posteriormente, procedió a elaborar distintos escenarios factibles de renegociación a los efectos de poder elevar a las Autoridades Superiores las distintas alternativas formuladas”.

“3. Posteriormente se mantuvieron reuniones técnicas y operativas con las Empresas Concesionarias a fin de conocer sus posiciones. De este modo, el equipo técnico de la ex Comisión pudo construir un primer esquema de negociación, en el cual se exponían los distintos escenarios propuestos por las partes involucradas.

“4. En julio de 2003, la recién creada Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos, solicitó al Órgano de control una ampliación y actualización de la información entregada por ese órgano en el año 2002, tal como consta en la página 13 de vuestro Informe”.

“5. Tal como se puntualiza en ...vuestro Informe el Memorando al Representante alterno del Señor Ministro de Planificación Federal, Inversión Pública y

Servicios, es un documento de trabajo interno de la Unidad, que presenta los resultados obtenidos a partir de la aplicación a los contratos de una metodología específica para la determinación de los saldos de los contratos de concesión.... En ningún caso puede asignarse a los cálculos provisionales realizados una entidad mayor, dado que al momento de efectuarlos ya se había determinado que los contratos de concesión serían liquidados a su vencimiento y no se había determinado aún a quién correspondería efectuar la liquidación final.”

Comentarios AGN:

Esta AGN no desconoce que tales cálculos eran provisionales, pero ello en modo alguno implica que no esté obligada a señalar las deficiencias detectadas como los apartamientos a las pautas contractuales y normativas vigentes, advirtiendo que la Nota del Representante Alterno del MPFIPyS (que tuvo como antecedente el Memorando Interno en análisis) podría condicionar la liquidación de los referidos contratos.

Además, el Organismo hizo uso de esos cálculos provisionales ya que dicha Nota sirvió de sustento para decidir la condición de elegible de cuatro empresas preadjudicatarias en el nuevo proceso de concesión, que eran ex concesionarios de los corredores viales.

“6. En relación a las observaciones señaladas por la SIGEN y que esa Auditoría hizo suyas y se detallan en la página 31, cabe señalar que no se llegó a esa instancia del proceso de renegociación”.

Comentarios AGN:

No se interpreta el comentario vertido por la UNIREN ni la relación que se pretende entre las observaciones de la SIGEN (señaladas en Hechos Posteriores del Informe) y el hecho de que no se haya llegado a esa instancia del proceso de renegociación.

Téngase presente que las observaciones de la SIGEN fueron realizadas con posterioridad al llamado a licitación para la nueva concesión de los Corredores Viales; es decir, cuando el proceso de renegociación se había tornado abstracto. Ello surge manifiesto de lo sostenido por la propia SIGEN en referencia a la Nota del Representante Alterno y a que se hace referencia en el Punto anterior, donde específicamente menciona “*liquidación de los referidos contratos*”.

“7. Esta Unidad ha tomado debida nota de las conclusiones de la Dirección General de Asuntos Jurídicos... página 34 de vuestro informe”.

“8. En la página 41 se menciona la paralización del proceso por atrasos en la liquidación de los contratos de concesión. Al respecto se puntualiza una vez más que este proceso no se inició.”

Comentarios AGN:

Respecto de lo afirmado por esa Unidad al decir que este proceso no se inició, en referencia al proceso de liquidación final, debido a que esta Auditoría cuenta con documentación que acredita lo contrario.

Así, esa Unidad ha manifestado a esta AGN: *“...Sin perjuicio de lo expuesto, se pone en su conocimiento que con fecha 17 de Octubre de 2003 se redactó un Memorando interno que resumía los análisis que se llevaban a cabo dentro de la esfera de la Unidad sobre cuatro de los concesionarios cuyos contratos vencían el 31 de Octubre de 2003 del cual se adjunta copia...”* (Nota UNIREN N° 328/05, del 01/03/05).

A su vez en el Memorando del 17 Octubre de 2003, remitido por el Asesor Técnico, Ing. Alfredo Villaggi al Arqto. Salas, se expresa: *“...en relación a la metodología para la determinación de los saldos de los contratos de concesión de los corredores viales cuyo vencimiento opera el próximo 31 de Octubre, se ha procedido a realizar los cálculos correspondientes...”*

Finalmente la Nota del Arqto. Salas al OCCOVI, en su carácter de Representante Alterno ante la UNIREN del 17 de Octubre de 2003 informa que cuatro concesionarios *“...resultan acreedores del Estado Nacional. La determinación de los montos definitivos de tales acreencias se encuentra subordinada a la conclusión de los análisis técnicos, económicos, financieros y jurídicos que se están desarrollando en el ámbito de la Unidad de Renegociación de los Análisis de Contratos de Servicios Públicos...”* Esa nota fue incorporada dentro del procedimiento de Licitación en curso, mediante Acta N° 30, habilitando a estos concesionarios a mantenerse en el mismo.

En síntesis, de lo transcrito no surge, como sostiene esa Unidad, que el proceso de liquidación no se inició.

“9. Entre las páginas 43 a 49 se realizan diversas observaciones a una metodología elaborada por la UNIREN para la liquidación de los contratos. Resulta importante

clarificar las siguientes cuestiones:

- a. La UNIREN no elaboró una metodología para la liquidación de estos contratos.*
- b. La UNIREN construyó principios generales para evaluar el impacto de la emergencia económica en la ecuación económica de los contratos.*
- c. La UNIREN evaluó, por ejemplo, que para los casos de tres de los Accesos a la Ciudad de Buenos Aires, el PEF de la concesión brindaba un marco adecuado al proceso renegociador.*
- d. Esta instancia vital del proceso renegociador, nunca fue llevada a cabo para los casos de los contratos de los corredores viales.*
- e. ...la solicitud de información a la UNIREN a la que hace referencia en el punto 4.3.4.,...nota N°68/05-CSERYP, fue respondida mediante NOTA UNIREN N°2013/2005.*

Comentario AGN:

Lo sostenido por la UNIREN respecto a que no elaboró ni aprobó -como organismo- una metodología de cálculo, lleva a cuestionar la competencia del Representante Alternativo en el pronunciamiento de marras, tal como lo sostiene esta AGN en el Proyecto de Informe que corre bajo la Act.N° 591/04 (Gestión del Órgano de Control con motivo de la concesión de los corredores viales licitados bajo el Dec.N°425/03).

Sin embargo, como se señaló anteriormente, se advierte que el informe del Representante Alternativo sirvió de base para determinar la condición de elegible de cuatro oferentes en el nuevo proceso de licitación.

Finalmente, con relación al punto e) cabe destacar que la Nota N°68/05-CSERYP del 31 de mayo de 2005 solicitando información vinculada con la determinación de los montos y cálculos desarrollados en el Memorando del 17 de octubre de 2003, fue respondida formalmente por dicha Unidad recién con fecha 21 de octubre de 2005. Es dable señalar que lo vertido en esa respuesta no desvirtúa las observaciones formuladas por esta AGN ni se ajustan estrictamente a lo consultado.

“10. En la página 50 sostiene esa Auditoría que la información con la que cuenta el OCCOVI para la liquidación de los contratos no es fiable. Si esta tarea recayese finalmente en la órbita de esta Unidad, tal observación será tenida en consideración”.

“11. En la página 52 se menciona que la información remitida por el OCCOVI a la UNIREN no se ajustó a los parámetros por ella explicitados. No obstante, la misma permitió la construcción de los primeros borradores, tal como se señalara anteriormente”.

“12. Finalmente, las observaciones y recomendaciones de vuestro informe de Auditoría serán considerados en el caso que finalmente recayese en esta Unidad la liquidación de los respectivos contratos viales”.

Comentario AGN:

Respecto a los puntos anteriores, esta AGN remite a las observaciones y recomendaciones del Proyecto de Informe