

## Análisis de una norma relevante del mes

# La concesión de transporte de gas otorgada a IEASA por el DNU 76/2022

— Por Juan Manuel Carassale y Facundo Gladstein, con la colaboración de energyCONSILIUM

## I. Introducción

El 14 de febrero de 2022 se publicó en el Boletín Oficial el [Decreto de Necesidad y Urgencia 76/2022](#), a través del cual el Presidente de la Nación otorgó a la empresa estatal Integración Energética Argentina S.A. ('IEASA') una concesión de transporte sobre el futuro "Gasoducto Presidente Néstor Kirchner", que se construirá con el objeto de transportar gas desde las proximidades de Tratayén en la Provincia del Neuquén hasta la periferia de la ciudad de San Jerónimo, en la Provincia de Santa Fe (para vincularse con el gasoducto Norte), atravesando las provincias de Río Negro y La Pampa y pasando por Salliqueló en la Provincia de Buenos Aires (para vincularse con el gasoducto NEUBA II).

Además de otorgar la referida concesión de transporte a IEASA sobre el futuro gasoducto, el Decreto 76/2022 dispuso, entre otras cosas:

(i) Delegar en IEASA las facultades y obligaciones determinadas por Ley de Obras Públicas ([Ley 13.064](#)) para que, en carácter de comitente, licite, contrate, planifique y ejecute la construcción de las obras de infraestructura comprendidas en el Programa Sistema de Gasoductos "Transport.Ar Producción Nacional" ('Programa Transport.Ar'); y

(ii) Otorgar prioridad a YPF S.A. ('YPF') para la contratación de la capacidad del nuevo gasoducto, previéndose además la posibilidad de que IEASA pueda acordar un esquema de colaboración técnica o asociación con dicha empresa, a la que le podrá ceder total o parcialmente la concesión de transporte.

(iii) Constituir un fondo fiduciario denominado Fondo de Desarrollo Gasífero Argentino ('FONDESGAS'), con el objeto de realizar la administración de los recursos y el financiamiento, total o parcial, de las obras de infraestructura comprendidas en el Programa Transport.Ar.

Se analizan a continuación los puntos más relevantes de esta nueva normativa.

## II. Antecedentes y motivación del Decreto 76/2022

Entre los principales antecedentes del Decreto 76/2022 deben mencionarse:

- El [Decreto de Necesidad y Urgencia 465/2019](#), mediante el cual el Poder Ejecutivo instruyó a la entonces Secretaría de Gobierno de Energía ("SGE") a convocar a licitación pública nacional e internacional, a los fines de adjudicar una licencia para la prestación del servicio de transporte de gas natural que contemple como obligación el diseño y la construcción de un gasoducto entre la localidad de Tratayén y la ciudad de San Nicolás de los Arroyos en la Provincia de Buenos Aires.
- La [Resolución 437/2019](#) de la SGE, por la que se convocó a dicha licitación pública y se aprobó el pliego de bases y condiciones respectivo.
- La [Resolución 448/2020](#) de la Secretaría de Energía ('SE'), que –tras sucesivas prórrogas de la referida licitación– derogó la Resolución 437/2019 e instruyó a la Subsecretaría de Hidrocarburos "a llevar a cabo una evaluación técnica y legal, a fin de considerar las mejores alternativas de construcción de un nuevo gasoducto y/o la ampliación de las capacidades de transporte, para la evacuación de gas natural producido en la Cuenca Neuquina hacia los centros de consumo del Área Metropolitana de Buenos Aires (AMBA) y el Litoral".
- El [Decreto 892/2020](#) mediante el cual se aprobó el "Plan de promoción de la producción del gas natural argentino – Esquema de oferta y demanda 2020-2024" ('Plan Gas. Ar'), que consiste en la implementación de un programa de incentivos a la producción para asegurar su abastecimiento en el mediano plazo y la generación de saldos exportables de gas natural.
- La [Resolución 67/2022](#) de la SE a través de la cual (i) se declaró de interés público nacional la construcción del "Gasoducto Presidente Néstor Kirchner" como proyecto estratégico para promover el crecimiento de la producción y el abastecimiento de gas natural en la República Argentina; y (ii) se creó el Programa Transport.Ar con el objetivo de ejecutar las obras necesarias para promover

el desarrollo, crecimiento de la producción y abastecimiento de gas natural, sustituir las importaciones de GNL, de Gas Oil y de Fuel Oil que se utilizan para abastecer la demanda prioritaria y las centrales de generación termoeléctrica y asegurar el suministro de energía y el abastecimiento interno de hidrocarburos.

Añadimos que el propio Decreto 76/2022 menciona entre los fundamentos que motivaron el dictado de esta medida la necesidad de promover inversiones en infraestructura de gas natural para satisfacer el crecimiento de la demanda interna industrial, garantizar el abastecimiento de gas natural a largo plazo para potenciar el crecimiento del país y garantizar las obras de infraestructura de transporte de gas natural que permitan la expansión de la oferta de gas natural en el mercado, priorizando el abastecimiento interno.

### **III. Principales medidas dispuestas por el Decreto 76/2022**

#### **a. Otorgamiento de la concesión de transporte de gas a IEASA**

El Decreto 76/2022 otorgó en favor de IEASA una concesión de transporte de hidrocarburos sobre el futuro gasoducto -a construirse entre los puntos geográficos mencionados arriba- que tiene por objeto la evacuación de la producción de gas natural esperada de la Cuenca Neuquina hacia la zona del AMBA y el Litoral, donde, como se sabe, se encuentra concentrada gran parte de la demanda de gas natural del país, incluyendo el principal núcleo de centrales termoeléctricas, ubicadas en la ribera de los ríos Paraná y de la Plata.

La concesión fue otorgada por un plazo de 35 años, sin perjuicio de las eventuales prórrogas que pudieran corresponder conforme la normativa vigente.

En este punto, cabe señalar que la Ley N° 27.007 establece la posibilidad de que las concesiones de transporte otorgadas por 35 años se prorroguen por 10 años adicionales.

A su vez, el Decreto 76/2022 establece que IEASA podrá construir, mantener, operar y prestar el servicio de transporte del Gasoducto, por sí o por terceros, según lo establezca la SE.

Es importante señalar que la concesión se otorga en el marco de los artículos 28, 39 y concordantes de la [Ley 17.319](#). Se trata de concesiones previstas en dicha ley como asociadas a una concesión de explotación de hidrocarburos, siendo su

objeto principal la evacuación de la producción propia, aunque contemplan también el acceso indiscriminado a terceros a la capacidad de transporte remanente.

No se encuadra, entonces, la habilitación otorgada en la figura de la 'licencia del servicio público de transporte' regulada por la [Ley 24.076](#), que es la que rige para la prestación del servicio que realizan TGN y TGS, licenciatarias a cargo del sistema de gasoductos que abastecen a las redes de distribución de gas natural de todo el país.

El régimen adoptado para esta concesión se distingue de las licencias otorgadas por la Ley 24.076, no solo por las condiciones subjetivas de la entidad habilitada para la actividad (las concesiones del artículo 28 de la Ley 17.319 se prevén destinadas a un concesionario de explotación) sino además por la posibilidad de celebrar contratos de capacidad libremente pactados.

Vale subrayar que la misma norma que enmarca la nueva concesión en el artículo 28 de la Ley 17.319 (artículo 1 del Decreto 76/2022) también establece que esta "queda exceptuada de la aplicación de las previsiones del artículo 28 y de la Sección 5ª del Título II de la Ley N° 17.319, y del acápite "VIII - Limitaciones" del Capítulo I de la Ley N° 24.076". Más allá de del rango legal que se atribuye a los decretos de necesidad y urgencia -y sin entrar a analizar la procedencia de esa figura en este caso concreto- es evidente que se busca valerse de un régimen legal existente -la concesión de transporte correspondiente a concesionarios de explotación- pero sin aplicar los requisitos de entrada y las limitaciones en el ejercicio de la actividad concesionada previstas en ese mismo régimen, lo que parece quitar sentido a la referencia al artículo 28.

En efecto, la aplicación y a la misma vez la excepción respecto del mismo artículo, considerando las referencias a las secciones citadas de la Ley 17.319 y 24.076 parecen buscar la aplicación general del régimen de derechos y obligaciones de las concesiones de transporte vinculadas a concesiones de explotación, sin las restricciones referidas a las condición de concesionario de explotación exigida en el artículo 28 -condición que IEASA no cumpliría- y a la licitación pública como procedimiento necesario para otorgar la habilitación previstas en ambas leyes, así como a las incompatibilidades tendientes a asegurar la desintegración vertical del sistema de abastecimiento de gas natural establecidas en la Ley 24.076. En particular, la prohibición a los transportistas de vender y comprar gas (artículo 33) y la imposibilidad de que un productor, almacenador, distribuidor, con-

sumidor que contrate directamente con el productor, tenga una participación controlante en una sociedad transportista (artículo 34).

### **b. Contratación de la capacidad de transporte del nuevo gasoducto**

El Decreto 76/2022 dispone en su artículo 5 que las tarifas de transporte que aplique IEASA por el servicio que preste con el nuevo gasoducto serán determinadas y ajustadas por el ENARGAS, excepto para el caso que IEASA celebre contratos en forma libre con productores y/o cargadores conforme explicaremos seguidamente.

El artículo 6 del mismo decreto establece que IEASA podrá celebrar contratos libremente negociados, relativos a la capacidad de transporte con productores y/o cargadores para la construcción o ampliación, en todo o en parte del nuevo gasoducto. La capacidad de transporte así contratada no estará alcanzada por las tarifas que apruebe el ENARGAS, las cuales se aplicarán solamente a la capacidad de transporte no comprometida en estos contratos.

Un aspecto llamativo de esta norma es que dispone que estos contratos deberán contar con la aprobación del Ministerio de Economía, lo que deja en claro que se excluye a estos contratos de la competencia regular del ENARGAS en materia de control sobre los contratos de transporte, referidos por supuesto a los que atañen al sistema del servicio público de gas natural.

Otra cuestión para destacar sobre este punto es que **el artículo 7 del Decreto 76/2022 establece que YPF tendrá prioridad para la contratación de la nueva capacidad de transporte**, en cuyo caso deberá prepagarle a IEASA, total o parcialmente, el monto asociado a dichos contratos, previa aprobación del Ministerio de Economía.

Como se dijo, solamente respecto de la capacidad de transporte no contratada, IEASA estará obligada a permitir el acceso indiscriminado de terceros.

Destacamos que, paralelamente, el Decreto 76/2022 establece en su artículo 8 la exclusividad de YPF para celebrar con IEASA acuerdos de colaboración técnica, de asociación, de inversión o cualquier otra forma de participación, en relación con este gasoducto y cualquier otro proyecto financiado con fondos provenientes del “Aporte Solidario y Extraordinario para Ayudar a Morigerar los Efectos de la Pandemia” establecido en la [Ley 27.605](#). Cabe señalar sin embargo

que, si bien el artículo 7, inciso 5 de la referida ley contempla este esquema y la exclusividad en favor de YPF (aun cuando se trata de una sociedad anónima perteneciente en un 49% a accionistas privados) hace referencia en particular a proyectos de exploración, desarrollo y producción de gas natural, sin mencionar el transporte.

Por otra parte, el artículo 9 del mismo decreto prevé que IEASA podrá ceder parcial o totalmente a YPF la titularidad de la concesión de transporte sobre el nuevo gasoducto, previa autorización de la SE. Esta posibilidad de cesión total o parcial, así como la prioridad para la contratación de la totalidad de la capacidad a favor de YPF lleva a preguntarse por qué no se otorgó directamente la concesión de transporte a YPF, que es quien reviste verdaderamente la calidad de productor y a través de quien, en definitiva, se prevé viabilizar el financiamiento de la obra.

A partir de los derechos y prioridades otorgados a YPF se entiende también la exclusión que establece el Decreto 76/2022 respecto de las normas de la Ley 24.076 antes mencionadas, relativas a las incompatibilidades entre la actividad de transporte y las restantes actividades de la industria (especialmente producción y distribución, segmento donde YPF mantiene una participación que continúa sin resolverse).

### **c. Implementación del Programa Transport.Ar**

El Decreto 76/2022 delegó en IEASA las facultades y obligaciones determinadas por la Ley de Obras Públicas para que, en carácter de comitente, licite, contrate, planifique y ejecute la construcción de las obras de infraestructura comprendidas en el Programa Transport.Ar creado por la Resolución 67/2022.

Cabe recordar que la Resolución 67/2022 había aprobado (Art. 3) un listado de obras a ejecutar en el marco del Programa Transport.Ar, las cuales serían realizadas por IEASA, por sí o a través de terceros.

Asimismo, la Resolución 67/2022 también había otorgado prioridad (Art. 6) a la construcción del “Gasoducto Presidente Néstor Kirchner” que comprende la primera etapa de la ejecución del Programa Transport.Ar. El Decreto 76/2022 es justamente la puesta en marcha de la primera etapa del Programa Transport.Ar.

En ese contexto, la SE podrá autorizar a IEASA a realizar la cesión en garantía o fiduciaria de los derechos de cobro sobre la recaudación de tarifas y tasas de la concesión de

transporte del futuro gasoducto con el fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones del financiamiento que pueda obtenerse para la construcción de dicho gasoducto. En ese caso, IEASA está facultada para celebrar contratos de fideicomiso o cesión en garantía.

A este respecto destacamos que el 23 de febrero último se publicó el llamado a licitación pública para la adquisición de cañerías para la construcción del este gasoducto por parte de IEASA ([Licitación Pública GPNK 01/2022](#)), dándose inicio así a la ejecución de las instrucciones impartidas por el Decreto 76/2022.

#### **d. Constitución del FONDEGAS**

El Decreto 76/2022 constituyó un fideicomiso de administración y financiero, denominado FONDEGAS con el objeto de realizar la administración de los recursos y el financiamiento de las obras de infraestructura comprendidas en el Programa Transport.Ar, así como el repago de los servicios de capital e intereses de los valores fiduciarios que se emitan en su marco.

A tales fines el PEN facultó a IEASA, que será fiduciante y beneficiario del FONDEGAS, a establecer los términos y condiciones y la celebración de los contratos que resulten necesarios para el establecimiento y funcionamiento del FONDEGAS.

El fiduciario del FONDEGAS será el BICE quien administrará los bienes fideicomitados.

El patrimonio del FONDEGAS estará constituido por:

- Los recursos provenientes del 25% del “*Aporte solidario y extraordinario para ayudar a morigerar los efectos de la pandemia*” destinado a la SE.
- Los recursos provenientes de operaciones de crédito en el mercado interno o externo.
- El producido de sus operaciones, la renta, frutos e inversión de los bienes fideicomitados.
- Los recursos provenientes de los contratos de venta de capacidad de transporte del futuro “*Gasoducto Presidente Néstor Kirchner*”.
- Los fondos que determine la SE provenientes de la Cuenta de Exportaciones del Fondo de Estabilización del Mercado Eléctrico Mayorista.
- Los fondos especiales que IEASA hubiera creado por instrucción de la SE con afectación específica al financiamiento y a la construcción de obras de infraestructura de transporte de gas natural.

- Los fondos que anualmente asigne el Presupuesto Nacional.
- Aportes de terceros.
- Los fondos que perciba IEASA en virtud de cualquier norma con destino a la construcción de obras de infraestructura de gas natural.
- Los cargos específicos que se fijen como aportes al FONDEGAS en el marco de la Ley N° 26.095 y su modificatoria.
- Otros cargos fijos para el desarrollo del Programa Transport.Ar.
- Otros aportes que defina la autoridad competente.

Como vemos, el Decreto 76/2022 reguló a este fideicomiso denominado FONDEGAS como la herramienta a través de la cual se financiará y se ejecutarán (a través de IEASA por sí o por terceros) las obras del Programa Transport.Ar cuyas prioridades fueron delimitadas en la Resolución 67/2022.

#### **IV. Conclusiones**

El proyecto del gasoducto impulsado por el Decreto 76/2022 tiene por objeto satisfacer las necesidades de capacidad de transporte del país, especialmente a partir de la producción de Vaca Muerta esperada (y en gran parte lograda) a través de los sucesivos programas de estímulo dispuestos por el Gobierno Nacional, y la demanda del mercado interno especialmente en los períodos invernales, que en la actualidad solo puede satisfacerse –y no totalmente en determinados momentos- a través de las importaciones de GNL y gasoil/fueloil, en este último caso, para la sustitución de gas en usinas eléctricas.

Es por ello que este proyecto viene siendo ya objeto de estudio de las distintas gestiones de gobierno y de los actores del mercado, lo que dio lugar a algunos intentos previos de ponerlo en ejecución, como el que se dispuso en el Decreto 465/19 y la Resolución SGE 437/2019 mencionados más arriba, que en el marco de las restricciones macro-económicas no llegaron a plasmarse en la realización de las obras.

El esquema del Decreto 76/2022, es el de un decreto de necesidad y urgencia que adopta un régimen legal existente -la concesión de transporte para concesionarios de explotación- pero se aparta de las condiciones de ingreso a ese régimen y de las limitaciones que su regulación imponen para el transporte concesionado. Se ha buscado consagrar a IEASA como un actor habilitado para ese rol, en el marco de una concepción de política energética y económica de centralización de las decisiones de inversión y protagonismo

de las empresas y entidades del Estado, aunque cabe decir también que parece incluirse en este concepto a YPF, pese a que la normativa que la rige –incluso la dictada en ocasión de la nacionalización de su capital mayoritario- la excluye del régimen propio de la Administración Pública y de las empresas del Estado, acentuando las ventajas que ya presenta la posición actual de YPF en el mercado. Igualmente, también debe reconocerse que, frente a las incertidumbres regulatorias que viene ofreciendo nuestro país en las últimas décadas, el esquema de la Resolución SGE 437/2019 también se apoyaba centralmente en el rol de una entidad como CAM-MESA que, si bien no pertenece mayoritariamente al Estado, cumple funciones públicas y en la práctica es controlada por el Estado.

Entendemos que las limitaciones al principio de acceso abierto y a la aplicación de tarifas reguladas –que quedan circunscriptos a la capacidad no contratada- son condiciones

que pueden ser necesarias para crear la estructura contractual que haga viable la financiación de un proyecto de esta envergadura. Sería deseable que estas excepciones a las reglas generales del marco regulatorio del gas establecido por la Ley 24.076 se debatan y decidan a través del cauce del Congreso de la Nación y se dispongan a través de una ley. Especialmente teniendo en cuenta que se trata de un marco regulatorio que propicia como objetivo el desarrollo de mercados, la libre competencia y la realización de inversiones de riesgo en el sistema gas. En este sentido, parece necesario, más allá de viabilizar el desarrollo de proyectos de infraestructura en los que el Estado viene a cubrir necesidades cuando esos mercados no lo hacen o no pueden hacerlo por sí solos, recomponer y mantener las condiciones necesarias para que esos mercados y la inversión privada puedan funcionar normalmente y brindar los resultados que el país espera de ellos. ■

^  
VOLVER  
AL INDICE