

Extrait du El Correo

<http://elcorreo.eu.org/Las-concesiones-petroleras-argentina-son-juridicamente-nulas>

Las concesiones petroleras argentina son jurídicamente nulas.

- Argentine - Économie - Hydrocarbures -

Date de mise en ligne : lundi 7 mars 2005

Copyright © El Correo - Tous droits réservés

Por Mariano Ramírez

[Infomoreno](#), marzo 2005

El doctor Mariano Ramírez es un jurista mendocino que en su reciente libro 'Petróleo. Política, legislación y doctrina' (Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza, 2004) considera que las concesiones del menemismo son absolutamente nulas porque no se respetaron, incluso, las condiciones legales fijadas en las leyes de ese proceso, al no darse participación a la provincias en dichas licitaciones.

Mariano Ramírez, que pertenece a la tradición conservadora mendocina, ha ganado el respeto de los sectores progresistas en Mendoza, pues no descrea de la empresa estatal ; lo que sostiene es que los yacimientos tienen que explotarse en base a convenios con las provincias.

Se debe recordar que Mendoza y Salta , y luego Neuquén y Santa Cruz, siempre consideraron que el petróleo era provincial, en contra del Artículo 40 de la Constitución de 1949 pero si a favor del Artículo 142 de la Constitución de 1994, no para crear empresas productoras sino para conceder contratos a las transnacionales.

El doctor Ramírez defiende la propiedad provincial del petróleo pero no acepta la corrupción ni la ilegalidad en las concesiones petroleras.

La siguiente transcripción corresponde al Punto 4. Comentarios y crítica, del Capítulo IV. Leyes sobre reforma del Estado, del mencionado libro. Los subtítulos corresponden al INFOMORENO.

De pretextos y entregas

Toda la estructura legal precedente, iniciada a mediados de 1989 con las leyes 23.696 y 23.697 de Reforma del Estado y de Emergencia Económica, y coronada con los decretos 1055, 1212 y 1589 mencionados, de fines del mismo año, tenían como pretexto incrementar la producción nacional de hidrocarburos sobre la base de asegurar el abastecimiento de combustible y derivados, con el debido estudio y margen de 'reservas', todo lo que aparentemente, constituía una base inobjetable.

A tal efecto, pero con el destino que se verá más adelante, se fijaron las condiciones para establecer cuáles serían las áreas de interés secundario que podrían ser explotadas por adjudicatarios, sin distinción entre empresas nacionales o extranacionales, mediante concurso y licitación pública, necesarios para su adjudicación.

Lo observable del caso es que en esa política no se incluyeron las 'Áreas probadas' (artículo 10, ley 17.319), es decir, aquellas que 'corresponden a trampas estructurales, sedimentarios y/o estratigráficas donde se ha comprobado la existencia de hidrocarburos que puedan ser comercial-mente explotables'.

Ello significa que todo lo que se reglamentaba en dicho grupo de leyes y decretos, estaba referido a la exploración y/o explotación de 'áreas secundarias', es decir, las que el artículo 11 de la ley 17.319, señala como 'las no comprendidas' en la definición -del artículo 10 precedente- que antecede.

Manipular las leyes para entregar las áreas probadas y en explotación

Los años transcurridos y la experiencia recogida han demostrado que en realidad, el fin político que se tenía en

vista, y que constituía el verdadero objetivo político-económico de la Ley 24.145 y sus precedentes, de Refederalizar el dominio del petróleo ; y de la Transformación y Privatización de YPF, no eran sino los instrumentos legales previos, que permitirían al P.E. nacional, mantener y manejar a su conveniencia, el dominio del petróleo existente en las áreas 'probadas', mediante la entrega de todas las existentes y en explotación, en esa época en cabeza de YPF, a empresas privadas, utilizando :

- ▶ 1. La transformación de YPF en una Sociedad Anónima, regida por la Ley de sociedades 19.551, y
- ▶ 2. La subsiguiente adjudicación a empresas privadas transnacionales en licitaciones públicas, en violación de normas legales expresas, y en absoluto perjuicio de los derechos de dominio de las Provincias sobre importantes yacimientos, todos ellos ubicados en zonas probadas, a las que no se les dio participación alguna, las que perdieron así todos los beneficios propios de la desregulación de la industria, incluso, por ejemplo, el de permitirles intervenir en la fijación del precio del petróleo, no sólo en su posterior venta como combustible, sino también en su incidencia con el derecho de regalía y otras contribuciones, y además, en la determinación de las 'reservas' de cada yacimiento y su importancia en las futuras concesiones.

La consecuencia de todo ello fue, en primer término, la desactivación de YPF del escenario de la política nacional de hidrocarburos como principal instrumento del Estado en la determinación, en el equilibrio y contralor de la comercialización del petróleo y sus derivados en todo el país.

En segundo lugar, su reemplazo por otro procedimiento, que en lo que hace a precios, haría factible el que resulta del acuerdo implícito entre empresas adjudicatarias, es decir, el de los precios internacionales, que no son los que legalmente y en justicia corresponden, sino el promedio resultante de los fijados en convenios internacionales entre ellas mismas.

En tercer término, esa política significó que en realidad, lo que se 'refederalizó' fueron las zonas marginales existentes en las Provincias, es decir, las que nunca fueron explotadas y siempre desechadas, cuando se trató de fijar las zonas de explotación según el artículo 10 de la ley 17.319.

En cuarto lugar, es que aún tratándose de la licitación de 'áreas probadas' ubicadas en territorios provinciales, que constituían los principales yacimientos del país, a las Provincias nunca se les dio la correspondiente intervención, pese a que así lo establecían los pliegos licitatorios, con lo que, aunque se reconozca que correspondía a la Nación, la fijación de la política nacional en la materia, el control, conservación y seguridad, regalías, protección del medio ambiente, etc., son facultades propias de las provincias. [\[1\]](#)

El conflicto inevitable

Todo ello ha dado origen al conflicto que ahora se presenta, o que se presentará tarde o temprano, ya que si bien las empresas adjudicatarias podrán invocar el principio de derechos adquiridos a sus concesiones, sus orígenes son objetables y jurídicamente nulos, por aplicación de los principios rectores de cualquier contratación entre 'partes', como es del *pacta sunt servanda*, ya que los derechos de las empresas adjudicatarias tienen su origen en un acto licitatorio, y no en el cumplimiento de las condiciones legales fijadas en la ley, en las que la relación jurídica se establece entre el Estado que licita, las empresas proponentes, y las provincias como 'partes', en la adjudicación, objeto de la licitación.

En otras palabras, no se trata de concesiones legales (en la terminología conceptual del derecho minero), sino de adjudicaciones contractuales, lo que hace de aplicación las normas de derecho común (civil, contratos), y en consecuencia, entre otros, el *pacta sunt servanda*.

Pero lo más importante es destacar que con ellas, el Poder Ejecutivo nacional (presidencia del doctor Menem), diseñó una primera etapa de la política petrolera oficial, pero al mismo tiempo, le dieron pie para que tuviera las bases para llevar a cabo la Refederalización de Hidrocarburos y la Privatización de YPF, mediante la posterior sanción de la ley 24.145 del año 1992.

La Constitución Nacional no ha tratado aún este tema, ya que la jurisprudencia que se cita se refiere a la constitucionalidad de las leyes de nacionalización, cuestión ya superada en la Constitución de 1994, en cuyo artículo 124 in fine, se reconoce a las Provincias como titulares de todos los recursos naturales por pertenecer a su dominio originario como tales.

El análisis detallado de cada una de estas leyes y decretos y su comentario, resulta pues indispensable para desentrañar el camino seguido por el Poder Ejecutivo Nacional de esa época, para satisfacer el objetivo político de la refederalización y el objetivo económico de la nacionalización.

Ese pensamiento político, estando vigente en esa época el régimen de nacionalización del dominio de los hidrocarburos (leyes 14.773 y 17.319), pudo llevarse a cabo por el Poder Ejecutivo aplicando el régimen de Emergencia establecido en la Ley N° 23.696, régimen de Emergencia de indiscutible inaplicabilidad, como veremos más adelante, que en sus artículos 1º, 6º, 7º y concordantes, declaraba 'sujetos a privatización' las áreas petroleras de mayor importancia (artículo 9), mediante algunas de las modalidades mencionadas en el artículo 17, entre las que se incluía la de 'licitación pública' (artículo 18 e incisos 1º/19), precedida por una 'tasación efectuada por organismos públicos nacionales, provinciales o municipales' (artículo 19) y con intervención de las Provincias donde ubicaban los yacimientos.

Sin embargo, en realidad, nunca se cumplió por parte del Poder Ejecutivo nacional, con dichas condiciones, y menos la de darle intervención a las Provincias, pese a los insistentes reclamos administrativos de éstas, lo que precipitó el planteamiento de varias demandas ante la Corte Nacional contra el Poder Ejecutivo nacional, entre ellas las de nulidad de las licitaciones de los yacimientos petrolíferos más importantes del país.

Licitaciones y adjudicaciones

Por aplicación de estas leyes y decretos de emergencia, se licitaron y adjudicaron a empresas particulares las más importantes áreas petrolíferas del país, mencionadas precedentemente, lo que trajo como consecuencia que, cuando posteriormente se dictó la ley 24.145 de refederalización de hidrocarburos, y privatización de YPF, promulgada el 13 de octubre de 1992 y publicada en el Boletín Oficial de la Nación del 6 de noviembre de 1992, pese a las reformas de detalle a que hace referencia el Decreto 1858/92 (B.O. 06-11-92, artículo 10, 4º párrafo, artículo 12 y artículo 23,-2º párrafo), lo que en realidad se refederaliza y devuelve a las provincias, y eso en forma condicionada, son las zonas petrolíferas marginales, es decir, otras de menor interés ya que, repito, para la efectiva retransferencia de esas zonas, las provincias debían cumplir con las condiciones señaladas en los artículos 1º, 5º y 22 de la ley mencionada precedentemente.

Como consecuencia, la legislación petrolera argentina se tradujo en las siguientes etapas :

- ▶ a) ingreso y avance de las grandes empresas petroleras, en el panorama de esa industria en el país ;
- ▶ b) adjudicación a terceros, por una vía anormal, de los yacimientos de mayor importancia existentes.
- ▶ c) fin del régimen de la nacionalización del dominio de los yacimientos de hidrocarburos (recursos naturales), por imperio de lo dispuesto por el artículo 124 in fine de la Constitución Nacional ;
- ▶ d) finiquitado el tortuoso trámite previo de la refederalización del dominio de los hidrocarburos, nos encontramos con que los yacimientos más importantes ya habían sido 'licitados'.
- ▶ e) en las adjudicaciones no se dio 'real' participación a las Provincias.
- ▶ f) lo que en realidad se refederalizó es lo que quedó afuera de las áreas principales o probadas, es decir, las

Las concesiones petroleras argentina son jurídicamente nulas.

denominadas áreas marginales o secundarias.

Post-scriptum :

Notas :

[1] Dromi, Roberto, diario Los Andes, Mendoza, 15 de junio de 1991.