Análisis del decreto de "nacionalización" de los hidrocarburos en Bolivia

MAURICIO E. OCHOA URIOSTE :: 04/05/2006

La primera hipótesis es que Evo pretende con esta norma jurídica -y toda la parafernalia de discursos, vítores y aplausos- presionar a las empresas petroleras para mejorar las rentas petroleras. La segunda hipótesis es que desea desquitarse de manera burda de una de sus principales promesas electorales para preservar su todavía elevada popularidad en vísperas a la Asamblea Constituyente.

La prensa boliviana e internacional informa que el gobierno boliviano nacionalizó los hidrocarburos. ¿El Decreto Supremo 28701 - D.S. 28701 - promulgado por el Presidente Evo Morales nacionaliza verdaderamente la industria petrolera en Bolivia?

El jurista Eduardo Novoa Monreal, define la nacionalización como "un acto gubernativo de alto nivel destinado a un mejor manejo de la economía nacional o su reestructuración, por el cual la propiedad privada sobre empresas de importancia es transformada, de manera general e impersonal, en propiedad colectiva y queda en el dominio del Estado La nacionalización permite alcanzar por su propio efecto y mediante un solo acto integral los complejos procesos y resultados necesarios para que un área de la actividad económica nacional, en actual explotación por empresarios particulares: a) quede sustraída a la posibilidad jurídica de ser realizada por particulares; b) pasen en dominio al Estado los bienes y elementos con que los empresarios privados la llevaban a cabo anteriormente; y c) corresponda al Estado la futura explotación de ella".

En primer lugar, el D.S. 28701 se inscribe - tal como anunció el Presidente de la República y el Ministro de Hidrocarburos y Energía - dentro del denominado "proceso de nacionalización". Sin embargo, la nacionalización es un solo acto integral, por lo que no es posible un proceso de nacionalización, es decir una nacionalización llevada por etapas. En efecto, la naturaleza de la nacionalización se diferencia de la expropiación, el monopolio estatal y otras formas de participación del Estado en la economía, en que se trata de un solo acto integral que abarca todos los procesos necesarios para convertir la propiedad privada de las empresas en propiedad colectiva de dominio del Estado. Por esta razón, es impropio hablar de un "proceso de nacionalización".

En segundo lugar, el D.S. 28701 no imposibilita a los empresarios particulares la explotación de los hidrocarburos; sino, por el contrario, mantiene vigente la posibilidad que éstos realicen todas las actividades de la cadena productiva, ya sea individualmente o por medio de convenios de asociación con el Estado boliviano.

En tercer lugar, mediante la indicada norma jurídica no pasan al dominio del Estado los bienes de las empresas petroleras que operan en el país - plantas, maquinarias y otros activos -. A pesar de que se infiere del art. 7 num. II que YPFB controlaría el 50% más 1 de las acciones de las empresas capitalizadas, las demás acciones de las empresas petroleras quedarían vigentes, así como sus bienes.

Por estas tres razones, la llamada nacionalización de los hidrocarburos en Bolivia no es tal. Además, el texto del D.S. 28701 presenta una cantidad considerable de imprecisiones jurídicas y ambigüedades:

El art. 1 indica que se "nacionalizan los recursos naturales hidrocarburíferos del país". Cualquier nacionalización afectaría a la industria del sector que explota un recurso natural, pero no así a los recursos naturales que son, constitucionalmente, de dominio inalienable e imprescriptible del Estado.

El art. 7 num. II prescribe que "se nacionalizan las acciones necesarias para que YPFB controle como mínimo el 50% más 1 en las empresas Chaco S.A., Andina S.A., Transredes S.A., Petrobrás Bolivia Refinación S.A. y Compañía Logística de Hidrocarburos de Bolivia S.A". A simple vista podría pensarse que YPFB sería, bajo la nueva norma jurídica, propietaria del 50% más 1 de las acciones de las empresas capitalizadas. Sin embargo, esto no es muy claro: el texto refiere el "control" de las acciones y no así la titularidad o la propiedad del 50% más 1 de las acciones. Tampoco queda claro si el Estado debería o no indemnizar a las empresas capitalizadas.

El art. 4 indica que para ciertos campos se crea una participación adicional de 32% para YPFB, con lo que el Estado incrementaría su renta petrolera hasta alcanzar un 82% del valor de la producción. Esta nueva participación adicional es un tributo: son tributos las obligaciones en dinero que el Estado, en ejercicio de su poder de imperio, impone con el objeto de obtener recursos para el cumplimiento de sus fines (art. 9 Código Tributario). Según el art. 6 del Código Tributario, en concordancia con la Constitución boliviana, sólo la ley - entiéndase la ley aprobada por el Poder Legislativo - puede crear, modificar y suprimir tributos, definir el hecho generador de la obligación tributaria; fijar la base imponible y alícuota o el límite máximo y mínimo de la misma; y designar al sujeto pasivo. Por lo tanto la creación de este nuevo tributo mediante decreto supremo es completamente ilegal.

Pero las mayores ambigüedades e imprecisiones de este decreto se presentan en el art. 3 y en el art. 9. El art. 3 otorga un plazo de 180 días a las empresas petroleras para suscribir nuevos contratos; caso contrario instruye al Ministerio de Hidrocarburos y Energía a tomar a su cargo la operación de los campos. El art. 9 indica que se mantienen vigentes los reglamentos y normas vigentes hasta que sean modificados de acuerdo a ley.

Esto significa que la plena vigencia del decreto promulgado por el Presidente Evo Morales está subordinado a la suscripción de nuevos contratos con las empresas petroleras. Ahora bien, según el art. 450 del código civil boliviano "hay contrato cuando dos o más personas se ponen de acuerdo para constituir, modificar o extinguir entre sí una relación jurídica". Uno de los requisitos para la formación de los contratos es el consentimiento de las partes. Según el art. 473 de la norma civil sustantiva "no es válido el consentimiento prestado por error, o con violencia o dolo". En otras palabras, el Estado y las empresas petroleras, al momento de suscribir nuevos contratos, pueden introducir los términos que vean convenientes, pero en ningún caso pueden ser obligados a firmar contratos que sean lesivos a sus intereses, porque ello sería causal de anulación de los mismos.

El art. 3 y el art. 9 no definen en qué condiciones se llevaría a cabo esta toma de control de los campos en caso de que el Estado y las empresas petroleras no llegasen a un acuerdo

para la suscripción de los nuevos contratos. ¿Serían los campos petroleros ocupados por la fuerza pública?, ¿Cuál sería la situación laboral de los trabajadores de estas empresas?. En el régimen jurídico actual los campos petrolíferos son de propiedad de las empresas petroleras, por lo que el Estado sólo podría tomar a su cargo la operación de los campos si existe una norma jurídica que regule la nacionalización de la industria petrolera, o la expropiación de las empresas petroleras.

¿Cuál fue el verdadero motivo del Presidente Evo Morales para promulgar este decreto supremo que no nacionaliza los hidrocarburos y subordina la participación del Estado en este sector de la economía a la suscripción de nuevos contratos?. La primera hipótesis es que el Presidente pretende con esta norma jurídica - y toda la parafernalia de discursos, vítores y aplausos - presionar a las empresas petroleras para mejorar las rentas petroleras. La segunda hipótesis es que desea desquitarse de manera burda de una de sus principales promesas electorales para preservar su todavía elevada popularidad en vísperas a la Asamblea Constituyente.

En ciento ochenta días - o antes - lo sabremos. Por el momento, la nacionalización de la industria petrolera ha sido desechada por el nuevo gobierno.

* *Mauricio E. Ochoa Urioste es abogado y escritor independiente. Candidato al título de doctor en Derecho.*

Fuente: La Haine

---

https://www.lahaine.org/mundo.php/analisis_del_decreto_de_nacionalizacion9