

Venezuela, Política y Petróleos

El Ingreso Fiscal y la Pobreza

Bernard Mommer D.

Borradores de Trabajo

La Pobreza en Venezuela. Causas y Posibles Soluciones

No. 4 – Enero 1999

Presentación del Proyecto

En 1996, un grupo de personas convocadas por la Asociación de Universidades Jesuíticas de América Latina (AUSJAL) se reunió en Caracas para discutir un proyecto embrionario de investigación sobre la pobreza en el subdesarrollo con una perspectiva Latinoamérica. A raíz de esa discusión el Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales de la Universidad Católica Andrés Bello presentó un proyecto de investigación para el caso venezolano.

Este proyecto se planteó como un conjunto de investigaciones parciales cuyo objetivo general es la identificación de los obstáculos (o causas) que impiden que los grupos sociales que calificarían como pobres dejen de serlo. Las causas u obstáculos para la superación de la pobreza se enmarcan en lo que el proyecto de investigación delimita como:

- Determinantes Socio-culturales
- Determinantes Económicos y, los
- Determinantes Político-Institucionales

Cada uno de estos determinantes de la pobreza corresponden a una diferenciación analítica del problema y se enmarca en lo que son los campos o disciplinas para el estudio de la sociedad, las cuales, para los efectos del estudio propuesto, representan investigaciones parciales del proyecto global de carácter multidisciplinario.

La aspiración es que el encuentro de los distintos abordajes del problema permita la construcción de una perspectiva global sobre la pobreza en Venezuela, la cual se alimente de los resultados que vayan arrojando las distintas investigaciones parciales y su lectura permanente a

partir de la confrontación con teorías agregadas sobre el tema de la pobreza.

Este esfuerzo de largo plazo, residenciado en la UCAB a través de su Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales, sólo ha sido posible gracias al auspicio de la Asociación Civil para la Promoción de Estudios Sociales, organización que nuclea a un conjunto de empresas y personas, las cuales además de ser el soporte financiero al proyecto, velan por que los estudios tengan aplicación práctica y sean fuente de inspiración para las acciones públicas del Estado y la sociedad civil venezolana.

El Autor

Bernard Mommer, nació en Francia y se nacionalizó venezolano en 1987. Es Licenciado en Matemáticas en la Universidad Eberhard-Karl de Tübingen, Alemania y Doctor en Ciencias Sociales de la misma Universidad. Ha sido profesor investigador a tiempo completo en la Universidad Central de Venezuela (1970-73), la Universidad de los Andes (1976-83), del Instituto de Altos Estudios en Administración -IESA- (1983-85) y del Centro de Estudios del Desarrollo -CENDES-. De 1991 a 1995 se desempeñó como Asesor Mayor de Petróleos de Venezuela. En la Actualidad es Investigador Senior del Oxford Institute for Energy Studies.

Contenido

Contenido.....	1
1. Introducción.....	3
2. La industria petrolera Nacionalizada (1976-1989)	5
3. Consumidores y compañías Transnacionales: Liberalización y Globalización 7	
3.1 Liberalización	7
3.2 Globalización.....	8
4. La Apertura petrolera (1989-1998).....	9
4.1 PDVSA, Nueva Agencia de Contratación y Licitación	11
4.2 Globalización del Régimen Petrolero Nacional	12
4.2.1 Consultando la Corte Suprema de Justicia	12
4.2.2 Consultando la Comisión de Energía y Minas.....	13
4.2.3 Reforma Constitucional, Tratados Internacionales y Privatización	14
4.3 Liberalización del Régimen Fiscal	16
4.3.1 Impuesto sobre la Renta	18
4.3.2 Regalía	18
4.3.3 Valores Fiscales de Exportación	19
4.3.4 Participación del Estado en la Ganancia (PEG).....	19
4.3.5 Definiendo Ganancias Excesivas	20
4.4 Cuotas OPEP	20
5 La Apertura en Marcha (1998)	21
5.1 Reformando el Régimen Fiscal	22
5.2 Controlando el Estado	24
6. Propositiones y Conclusion	26
6.1 Propositiones.....	27
6.2 Conclusiones.....	29
BIBLIOGRAFÍA	30
Apendice: La Política Petrolera del Sector no petrolero: el régimen fiscal	
1. Introducción.....	33
2. Régimen fiscal propietario	33
2.1. Régimen fiscal propietario venezolano	34
2.2. Aciertos y Desaciertos	34
3. Régimen fiscal liberal.....	35
3.1. Régimen fiscal liberal venezolano	35
3.2. Aciertos y Desaciertos	36
4. Conclusiones y Propositiones	36

1. Introducción

Venezuela, *Política y Petróleo* reza el título de la obra más importante de Rómulo Betancourt publicada en 1956.¹ Título muy acertado, sin lugar a dudas, dada la importancia excepcional del petróleo en la vida política venezolana de entonces, tanto en lo nacional como en lo internacional. Así lo entendió muy tempranamente Betancourt, quien, comprometido con la transformación de un país despótico y atrasado en otro democrático y moderno, pronto se daría cuenta de que no podía existir un proyecto político viable en Venezuela sin ubicar e identificar el complejo papel del petróleo. De allí la atención excepcional que a lo largo de su vida política dedicaría a este problema. Más tarde este esfuerzo sería compartido, e incluso asumido con cierta independencia, por su compañero de partido Juan Pablo Pérez Alfonzo.²

Este proyecto político se fundamentaba en el análisis de la realidad nacional tal como ésta se presentaba en la primera mitad del siglo. Por un lado, se percibía la industria petrolera como un enclave extranjero y por otro, a la nación como dueña del recurso natural. Como avanzada de los países desarrollados, la industria representaba la encarnación de lo moderno, el ideal a seguir por el sector no petrolero aunque, por ser extranjera, esta relación de admiración fuera negada y relegada al subconsciente. Más aún, la atención se centraría negativamente en la única contribución propiamente nacional, el recurso natural, nunca suficientemente valorado — al menos así lo creían Betancourt y Pérez Alfonzo — por sus explotadores extranjeros. Al ser potencialmente una copiosa fuente rentística, capaz de proveer al país con abundantes recursos financieros, el recurso natural podría usarse para fomentar y acelerar el tan anhelado desarrollo nacional. Por lo demás, éste se concibió unilateralmente como desarrollo no petrolero. Al Estado le correspondía así el papel central de mediador entre dos mundos. Por un lado, como dueño del recurso natural tenía que lidiar con las compañías petroleras internacionales dentro de una relación de Estado terrateniente/arrendatarios extranjeros, para extraer efectivamente tales recursos rentísticos.

¹ Rómulo Betancourt: *Venezuela, Política y Petróleo*, México, 1956.

² Juan Pablo Pérez Alfonzo: *El Pentágono Petrolero*, Caracas, 1967.

Por el otro, como Estado rector, tenía que asegurarse que éstos se canalizaran efectivamente en función del desarrollo nacional.

La puesta en práctica de este modelo requería, por una parte, la modernización del régimen petrolero nacional — es decir, de su estructura legal e institucional — que de alguna manera también tenía que ajustarse al régimen petrolero internacional entonces imperante. Esto se lograría básicamente con la reforma petrolera de 1943.³ Por otra parte, se requería una transformación democrática, que se produciría bajo la forma del golpe de Estado del 18 de octubre de 1945, consolidándose definitivamente a partir del 23 de enero de 1958.⁴

Este fue el modelo de desarrollo de la Venezuela petrolera-rentista cuyo éxito, durante décadas, es indudable. Como también lo es su derrumbe a partir de la nacionalización del petróleo en 1976. En este proyecto político había, ideológicamente hablando, un abismo infranqueable entre el sector petrolero y el no petrolero. La verdadera Venezuela del futuro, la única imaginable para sus máximos dirigentes políticos, era la Venezuela no petrolera, liberada de la dependencia del petróleo.⁵ Según esta percepción, la nacionalización de la industria petrolera era una meta siempre lejana, anclada inaccesiblemente en el horizonte.⁶ Se asumía que se trataba de una industria destinada a desaparecer tarde o temprano, bien por el inminente agotamiento definitivo de los yacimientos venezolanos, bien por todo lo contrario, la pérdida de interés en ellos de las petroleras debido a la abundancia de petróleo barato en el resto del mundo; o simplemente ni por lo uno ni por lo otro, sino porque sí. Las razones variaban según los vaivenes de los mercados mundiales y del ánimo político nacional. Pero en realidad, el petróleo

³ Bernard Mommer: *La cuestión petrolera*, Editorial Tropykos, Caracas 1988.

⁴ Luis Pedro España: *Democracia y Renta Petrolera*, Universidad Católica Andrés Bello, Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales, Caracas, 1989.

⁵ Juan Pablo Pérez Alfonzo: *Petróleo y Dependencia*, Caracas, 1971.

⁶ Bernard Mommer: "El petróleo en el pensamiento político de Rómulo Betancourt", en Fundación Rómulo Betancourt: *Rómulo Betancourt: historia y contemporaneidad*, Caracas 1989.

venezolano no acababa de agotarse, ni mucho menos aún de perder su atractivo económico. Desesperado por la continua dependencia del petróleo, Pérez Alfonzo acabaría por proponer que se redujera sistemáticamente su producción. En una palabra, la industria petrolera definitivamente parecía carecer de futuro.

Sin embargo, acaeció la nacionalización. El país lejos de liberarse de la dependencia del petróleo, la vio acentuarse más allá de lo que jamás se hubieran imaginado Betancourt y Pérez Alfonzo. Esto se debe a que la nacionalización se produjo como el sorprendente desenlace de un largo proceso de maximización de la renta. En efecto, el país se había liberado de toda atadura contractual en cuanto al manejo de los dos parámetros determinantes de la misma, a saber, los volúmenes y los precios. En adelante, éstos se iban a determinar soberanamente por el Estado venezolano, en común acuerdo con los demás países exportadores de petróleo cartelizados en la OPEP.

En realidad, pues, no fue la industria propiamente dicha la que se nacionalizó en 1976. Sin embargo, el enclave extranjero había dejado de existir. Sin tener conciencia de ello, al maximizar la renta petrolera se había franqueado finalmente aquel abismo. Por lo tanto, la relación Estado terrateniente-arrendatarias extranjeras desaparecía, siendo sustituida no por una, sino por dos nuevas relaciones. En realidad, la relación se extendía lógicamente hacia los consumidores (Estado terrateniente-arrendatarias extranjeras-consumidores extranjeros). La nueva compañía nacional, PDVSA, no iba a sustituir a las arrendatarias extranjeras sino en su función de compañías operado-

ras. La relación con los consumidores la asumiría directamente el Estado. Así, por una parte, se tendría entonces la relación Estado terrateniente/compañía operadora y, por la otra, Estado terrateniente/consumidores extranjeros. Siendo el Estado, además de dueño del recurso natural, accionista único de PDVSA, la primera parecía una relación de inequívoca subordinación. En cuanto a la segunda, el Estado terrateniente parecía tener todas las de ganar. Pues de acuerdo con la coyuntura del momento, el petróleo se estaba agotando definitivamente una vez más, sólo que ahora no solamente en Venezuela, sino en el mundo entero.

Asimismo, la nacionalización afectó profundamente las relaciones del Estado con el sector no petrolero. La presencia del capital extranjero también se redujo significativamente en éste. En los casos del hierro — nacionalizado formalmente incluso un año antes del petróleo — y de la banca, el capital extranjero desapareció por completo, pero también se dio un repliegue en el comercio y las manufacturas. Necesariamente, se debilitó así también el capital privado nacional frente al Estado, ya que se perdía un importantísimo aliado en lo económico y, quizás más importante aún, en lo político. Por lo demás, gracias precisamente a la nacionalización petrolera, las arcas del Estado estaban recibiendo en estos momentos una avalancha de petrodólares. Con un sistema político ya de por sí presidencialista, y una tradición democrática reciente y débil, la abundancia fiscal no podía menos que debilitar también al Congreso Nacional y a los partidos políticos. El poder se concentró, más que nunca, en el Ejecutivo.

En otras palabras, el repliegue general del capital extranjero y el incremento repentino de los ingresos fiscales generaron importantes desequilibrios políticos, institucionales y económicos. El actor central en esta coyuntura tenía que ser, forzosamente, de nuevo el Estado. Empero, cabe recordar que el país ya había pasado por dos grandes auges petroleros.⁸ Durante cinco décadas se había mantenido un ritmo acelerado de desarrollo con niveles excepcionales de consumo y de inversión, forzando hasta

⁷ Asdrúbal Baptista y Bernard Mommer: *El petróleo en el pensamiento económico venezolano - Un ensayo*. Prólogo de Arturo Uslar Pietri. Ediciones IESA, Caracas, 1987.

⁸ De manera que la nacionalización de facto ocurrió en otoño de 1973, en medio de la cuarta guerra árabe-israelí. En el caso de Venezuela así lo reconocieron los presidentes de la Shell y de la Creole (Exxon) en diciembre de 1973 (véase "Visitaron a Caldera los Presidentes de Creole y Shell", *El Nacional*, 1973-12-29). Aceptaron entonces que fuera el gobierno venezolano quien determinara, de ahí en adelante, precios y volúmenes. La nacionalización de jure tardó todavía dos años más.

⁹ Ramón Espinasa y Bernard Mommer: "Venezuelan Oil Policy in the Long Run", en James P. Dorian y Fereidun Fesharaki (eds.): *International Issues in Energy Policy, Development and Economics*, Westview Press, 1992.

sus límites tanto la capacidad gerencial del Estado como la capacidad de absorción de capital de la economía nacional.¹⁰ Esta es en última instancia proporcional a la productividad de un país, y no a sus ingresos rentísticos. Desde luego, disponiendo de tales ingresos esta capacidad de absorción puede estirarse hasta cierto punto, y es lo que se había venido haciendo con éxito durante más de medio siglo. Pero no puede sorprender el hecho de que al final de tan largo período se produjeran síntomas de fatiga. Sin embargo, en ese preciso momento le tocó al país un tercer auge y éste, por añadidura y a diferencia de los dos anteriores, fue un auge puramente rentístico.

Así, con la nacionalización el país llegó a disponer de inmensos recursos financieros, pero al mismo tiempo sufriría una fuerte contracción de su capacidad gerencial y de absorción de capital, ya de por sí desbordadas. Además se haría cargo de las industrias del petróleo y del hierro. Sin embargo, deslumbrado por estos recursos, el gobierno nacional se lanzaría a la construcción de la Gran Venezuela. Lo grave, sin embargo, no fueron las dificultades económicas que en seguida se presentaron, sino la desarticulación política e institucional del país, que haría imposible la rectificación de los errores que se estaban cometiendo. En efecto, las diferentes crisis económicas que estallaron a lo largo de esos años — desde la crisis cambiaria de 1983, hasta el colapso del mercado mundial del petróleo en 1998 —, tienen todas dos rasgos en común: el ser perfectamente predecibles simplemente usando el sentido común y, al mismo tiempo el ser inevitables, dado el aislamiento y la incomunicación del Estado terrateniente, que terminaría por desmoronarse. En su decadencia sufrió golpes demoledores con el estallido social de 1989 y los alzamientos militares de 1992. Luego, a partir de 1993 y ya entrando en agonía, iría perdiendo todo control sobre el sector petrolero. Colapsaría definitivamente en las elecciones de 1998 arrastrando, y finalmente aplastando en su caída, en sus vanos intentos de salvarlo, a los partidos políticos tradicionales.

¹⁰ Asdrúbal Baptista: *Teoría económica del capitalismo rentístico*, Ediciones IESA, Caracas, 1997; y del mismo autor: *Bases Cuantitativas de la Economía Venezolana 1830 - 1995*, Caracas, 1997.

2. La industria petrolera Nacionalizada (1976-1989)

Con la nacionalización, el Estado tenía que definir dos nuevas relaciones. La primera, la del Estado terrateniente con los consumidores extranjeros, requería una *política de precios*. En la práctica, sin embargo, lo que ocurrió fue que los precios se dejaron a la deriva de un mercado favorable y turbulento. Llegaron a niveles extremos en los mercados ocasionales en medio del pánico de los consumidores después de la revolución iraní y la subsiguiente guerra entre Irán y el Irak. A continuación se pretendió imponer estos precios, absolutamente excepcionales, como precios normales del mercado y con vigencia a largo plazo. Para mantenerlos, la OPEP — y con ella Venezuela — se vio forzada a reducir la producción a la mitad, recurriendo a un sistema de cuotas desde 1982, sin poder evitar, finalmente, el colapso de los precios en 1986.

La segunda, la relación del Estado con su compañía operadora, estaba definida por otra parte por un conjunto de leyes, decretos y reglamentos que se habían producidos en los últimos años previos a la nacionalización y sobre todo por la propia Ley de Nacionalización¹¹ y las leyes, decretos y reglamentos relacionados con la creación y el funcionamiento de PDVSA. Ésta fue concebida, definitivamente, como una compañía meramente operadora, y correspondía al MEM la definición de la política petrolera en todos sus aspectos no operacionales. El régimen fiscal, en principio, siguió siendo el mismo de antes de la nacionalización, con un solo cambio significativo: a fin de garantizar la autonomía financiera a PDVSA, se le asignaba el 10% de las ganancias en las exportaciones, libres de impuesto sobre la renta.

Sin embargo, la nacionalización había sido el resultado de un proceso de maximización de la renta petrolera, una política propia del Estado terrateniente, en beneficio del sector no petrolero. Los ejecutivos venezolanos de las compañías extranjeras no habían tenido participación alguna en este proceso. Por el contrario, en principio siempre se habían opuesto al mismo. Obligados a aceptar el hecho consumido, la actitud de los ejecutivos venezolanos, en el mejor de los casos, fue de neutralidad, concediendo al gobierno el

¹¹ *Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos.*

beneficio de la duda. En la misma medida en que fracasare la *siembra del petróleo*, pasarían de la neutralidad a la oposición; y en la misma medida en que fracasare la política petrolera, pasarían de la oposición a la subversión del orden establecido con la nacionalización.

El reto que se les presentaba a corto plazo, sin embargo, era recuperar una industria en decadencia.¹² En efecto, como parte de la confrontación del Estado terrateniente con las compañías extranjeras, éstas habían reducido sus inversiones a niveles mínimos a lo largo de los sesenta; de ahí la mengua de la producción en los setenta. Únicamente al principio de la próxima década PDVSA, tras de un programa de inversiones masivas de varios años de duración, pudo detener, e incluso revertir, la tendencia decreciente. Pero ya no existía demanda para el crecimiento. Por el contrario, el gobierno ordenó reducir la producción y paralizar programas en marcha, postergando unos y cancelando otros. Más aún, PDVSA en los años de abundancia había acumulado un fondo de reservas de US\$ 5.5 mil millones en la banca de Nueva York, que el gobierno ordenó transferir al BCV, donde pronto se esfumaría con la devaluación del bolívar después de la crisis cambiaria de 1983.

En esta primera prueba crítica de la relación entre el Estado y su compañía operadora, el gobierno dispuso a PDVSA el mismo trato que el dueño de una hacienda de café a su capataz. Era éste un trato que difícilmente podía aceptar una industria moderna, y menos aún en el contexto que se venía dando: el descalabro de la *siembra del petróleo*. Para PDVSA, la lección aprendida era que un fondo de reservas líquidas inevitablemente terminaría, a la primera de cambio, absorbido por un gasto público hemorrágico. Si esto era así, entonces ¿por qué no gastar el dinero primero? Por lo pronto, sin embargo, esto no era posible ni en exploración, ni en producción. Pero la recesión en el mercado mundial de petróleo sí ofrecía una nueva oportunidad: la de comprar refinerías y sus redes de distribución, asegurándose así mercados para el petróleo venezolano y, de paso, crear un mecanismo de transferencia de ingreso fuera del alcance del fisco nacional. En éstas circunstancias PDVSA inició, en

1983, su política de *internacionalización*, con la compra de una participación del 50% en la VEBA ÖI, Alemania.¹³

Éste fue sólo un primer paso. No le siguieron otros inmediatamente debido al cambio de gobierno en 1984, y a la oposición a la política de internacionalización por parte de la nueva administración. Hasta que en 1986 sobrevino el colapso de los precios, evidencia irrefutable del fracaso de la política de precios del MEM y, más generalmente, de la OPEP. A partir de este momento, mientras que el deterioro del país no petrolero se aceleraba, la industria petrolera — tras 16 años de declive — entró en una fase ascendente que duraría doce años. Con los precios reducidos a la mitad, la demanda se estaba recuperando y en este período la producción se duplicó. Paulatinamente, el país dejó de percibir la industria petrolera como un enclave y ésta se fue convirtiendo en la única esperanza en medio de un sombrío panorama económico nacional. Ésta fue la coyuntura que iba a aprovechar PDVSA para asumir el control de los precios. El papel del MEM se redujo a autorizarlos *ex post facto*. Y, ahora sí, PDVSA pudo iniciar de nuevo su política de internacionalización.

Quizás el episodio que mejor refleja el creciente poder de PDVSA en estos años sea la compra de Citgo. En 1986 PDVSA adquirió el 50% de esta compañía estadounidense, y en 1989 el 50% restante. Lo último se hizo a pesar de la oposición del nuevo gobierno. El Presidente Pérez sólo dio su acuerdo después de haber sido convencido por PDVSA de que la adquisición era circunstancial, motivada por la urgencia del socio de vender. Supuestamente, se trataba de ganar tiempo para encontrar un nuevo socio idóneo. Luego, a pesar de las presiones continuas del Presidente Pérez, PDVSA retrasaría con tácticas dilatorias la reventa más allá de su mandato.

¹² Para una historia detallada de PDVSA, véase Juan Carlos Boué: *Venezuela — The Political Economy of Oil*, Oxford, Oxford University Press, 1993.

¹³ Una discusión exhaustiva de la política de internacionalización se encuentra en Juan Carlos Boué: *The Political Control of State Oil Companies. A Case Study of the Vertical Integration Programme of Petróleos de Venezuela (1982-95)*, tesis doctoral, Oxford, 1998.

3. Consumidores y compañías Transnacionales: Liberalización y Globalización

Por supuesto, los países consumidores y las compañías petroleras internacionales no iban quedarse con los brazos cruzados frente a la política de maximización de la renta por parte de la OPEP y las nacionalizaciones que trajo aparejadas. Las respuestas a la 'revolución de la OPEP' fueron muchas y muy variadas, desde la organización de una anti-OPEP, la Agencia Internacional de Energía (AIE), hasta medidas legislativas detalladas para reducir sistemáticamente la demanda de petróleo más allá de la merma que se produciría, de todas maneras, por vía del mercado y el efecto de los elevados precios.

3.1 Liberalización

Entre todas ellas, merece una atención especial la reestructuración de la alianza y cooperación entre los países consumidores y las compañías productoras. Se trataba de crear condiciones óptimas para maximizar la producción no-OPEP a fin de forzar los precios hacia la baja. Con este fin se revisaron, en primer lugar y a favor de las compañías productoras, los regímenes de licitación y las condiciones de acceso a tierras potencialmente petrolíferas, así como los regímenes fiscales correspondientes. En segundo lugar, a favor de los consumidores, se trataba de fortalecer la competencia liberalizando los mercados, pero también introduciendo nuevas regulaciones a fin de facilitar el acceso de empresas competidoras a la producción. La competencia garantizaría que aquellas mejoras, a favor de las compañías productoras, se tradujeran efectivamente en precios más bajos.

En efecto, en el mundo desarrollado estaban vigentes leyes, reglamentos y regulaciones obsoletas vieja data, no acordes ya con sus intereses, e incluso contraproducentes a la hora de tener que confrontar un cartel de Estados terratenientes. Para citar un ejemplo sencillo, referente a los regímenes fiscales petroleros, en todas partes se pagaba una regalía, muchas veces de 12.5%. (Los orígenes de esa tasa se encuentran en los arrendamientos petroleros privados en los

EUA).¹⁴ Suponiendo un precio de, digamos, US\$ 16.- por barril, la regalía determinaba una participación fiscal mínima de US\$ 2.-. Por lo tanto, los inversionistas sólo recibían US\$ 14.- por barril, y éste era el límite superior para sus costos marginales de producción (incluido el 'costo de oportunidad' del capital). Pero al eliminar la regalía, este límite se elevaba a US\$ 16.-. Como consecuencia, era posible aumentar el grado de recuperación de los yacimientos, aumentar la producción y, por ende, bajar los precios del petróleo por medio de la competencia. Ganaban así tanto los productores como los consumidores. Los perdedores eran, desde luego, los dueños de regalías: es decir, sobre todo los países exportadores de petróleo.

De modo que los nuevos regímenes fiscales garantizarían, por encima de todo, la ganancia del inversionista, relegando a un distante segundo lugar la participación fiscal. Ésta se limitaría, en el mejor de los casos, a un impuesto a la ganancia excesiva, generosamente concebido a favor de los inversionistas.¹⁵ Tal impuesto sólo tenía razón de ser, de seguir el enfoque liberal, cuando se comprobaba la existencia, más allá de cualquier duda razonable, de tal ganancia. El ejemplo más radical de semejante reforma se encuentra en Gran Bretaña. En la parte británica del Mar del Norte, nueva provincia petrolera de los años setenta, desde 1993 las nuevas concesiones ya no están sujetas a ningún impuesto especial. En otras palabras, se pagan únicamente los impuestos usuales también en las actividades no petroleras. El recurso natural como tal se considera un don libre de la naturaleza, al igual que el agua del mar que rodea las plataformas de producción. Este régimen fiscal explica en buena parte el sorprendente éxito de la producción petrolera británica, en medio de difíciles circunstancias naturales.¹⁶

¹⁴ Bernard Mommer: *Private Landlord-tenant Relationship in British Coal and American Oil: A Theory of Mineral Leases*, OIES Paper EE20, Oxford Institute for Energy Studies, 1997.

¹⁵ Ian Rutledge y Philip Wright: "Profitability and Taxation in the UKCS Oil and Gas Industry: Analysing the Distribution of Rewards between Company and Country", *Energy Policy*, Vol. 26, No. 10, pp. 795-812, 1998.

¹⁶ Steve Martin: *Tax or Technology? The Revival of UK North Sea Oil Production*, Special Paper 8, Oxford Institute for Energy Studies, 1997.

Para los países consumidores, el Mar del Norte británico se convirtió en la nueva referencia por excelencia, el ejemplo a seguir (sustituyendo en este papel a los EUA). Con un 0.4% de las reservas probadas mundiales, contribuye en la actualidad un 4% a la producción. Sin embargo, el petróleo barato — un capricho de la naturaleza — se encuentra definitivamente en el área de la OPEP. Con un 75% de las reservas probadas, sólo contribuye un 30% a la producción mundial. Desde luego, esto se debe a las restricciones impuestas por los países exportadores que consideran el recurso natural una propiedad *nacional*, y no una propiedad común de la comunidad *internacional* de los consumidores. Para estos países, eliminar la regalía implicaría una pérdida de ingresos. De ahí que, tradicionalmente, hayan insistido en una participación fiscal muy significativa *en cada barril*, por encima de los meros costos de producción que garantizarían una ganancia razonable solamente al inversionista. Retomando nuestro ejemplo de un precio de US\$ 16.- por barril, y suponiendo que los países exportadores insistan en una participación fiscal, como mínimo, digamos de US\$ 10.-, los costos marginales de producción no pueden pasar de los US\$ 6.-. De allí su relativamente reducida participación en el mercado, no obstante la amplitud de sus reservas.

3.2 Globalización

Lógicamente, la aspiración última de los consumidores y de las compañías productoras, es obligar de alguna manera a los países exportadores a reducir la participación fiscal que imponen, como mínimo, sobre cada barril. Idealmente, se trata de reducir esta *renta de reservación* por barril a cero, y abrir así, por completo, las vastas reservas de los países petroleros a la inversión. O, para utilizar el lenguaje técnico de los economistas, se trata de reducir la *renta marginal* por barril a cero. Sin embargo, lo que podía hacerse por la vía del mercado mundial de petróleo era relativamente limitado dado el sólido monopolio de la OPEP sobre las reservas probadas del mundo. Pero existían muchas otras vías de presionar, al hacerse del negocio petrolero un paquete con todos los intereses internacionales de los países exportadores, no solamente en lo económico y financiero, sino también en lo político y hasta en lo militar. Por lo tanto, cualquier muestra de debilidad por su parte — y hay que admitir que han sido muchas,

y repetidas — ofrecía a aquella alianza una nueva oportunidad de penetración y de propagación del ideario político liberal y globalizante.

Ahora bien, el acontecimiento de mayor importancia en este contexto — y el menos esperado —, fue el colapso y la desintegración del bloque soviético y, finalmente, de la misma Unión Soviética. Importante exportadora de petróleo, sus vastas reservas de hidrocarburos se abrían de repente a las compañías petroleras internacionales. Aún más, éstas podrían fungir como fuerzas de avanzadas en la transformación del arruinado sistema comunista y estatizante en capitalista y liberal. En este grandilocuente diseño de una sola economía global dejando atrás las limitaciones de los Estados territoriales nacionales, la propiedad de los yacimientos de hidrocarburos se concebía, desde luego, como propiedad común de la comunidad internacional.

El acceso más fácil la ofrecían las Nuevas Repúblicas Independientes. Estaban dispuestas a aceptar más o menos las condiciones que fuesen, desesperadas por atraer inversión extranjera no sólo por causas económicas, sino por causas estratégicas apremiantes: consolidar y asegurar su reciente independencia en contra de cualquier resurgimiento del imperialismo soviético. Pero en el punto de mira se encontraba toda el área de la ex Unión Soviética, y no sólo en lo que se refiere a contratos y arreglos individuales. Había de crearse, al mismo tiempo, un nuevo régimen petrolero internacional. Por iniciativa de la Comunidad Europea se iniciaron negociaciones multilaterales en Lisboa entre los países del antiguo bloque soviético y los países desarrollados, que culminaron en 1994 con el Tratado de la Carta Energética.¹⁷

En síntesis, este Tratado niega radicalmente el concepto de "Soberanía Permanente sobre Recursos Naturales" sancionado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1962.¹⁸ Más específicamente, desde luego, representa la posición extrema opuesta a la "Declaración sobre Política Petrolera en los Países Miembros", adoptada por la OPEP

¹⁷ Thomas W. Wälde (ed.): *The Energy Charter Treaty - An East West Gateway for Investment and Trade*, Kluwer Law International, London - The Hague - Boston, 1996.

¹⁸ Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 1803, 1962.

en 1968.¹⁹ El Tratado representa así un paso gigantesco hacia la prohibición del uso de la propiedad pública del recurso natural como palanca para promover los intereses nacionales. Estipula, por ejemplo, que en el otorgamiento de concesiones (entendiéndose por ellas cualquier permiso de exploración y de explotación), no debe discriminarse entre solicitantes nacionales o extranjeros. Asimismo se declaran ilegales los así llamados "requisitos de desempeño", es decir, la obligación de las concesionarias, por ejemplo, a comprar un cierto porcentaje de sus insumos en el mercado nacional, o establecer refinerías dentro del territorio nacional. Finalmente, pero no menos importante, se declara ilegal cualquier modificación 'retroactiva' del régimen fiscal aplicable a las concesiones de hidrocarburos. En otras palabras, el Estado como dueño del recurso natural tiene que definir, antes de que se produzca la inversión, y de una vez y para siempre — durante treinta, cuarenta, o más años —, su régimen fiscal. Naturalmente, es éste el momento más favorable para el inversionista. Y más aún si tomamos en cuenta las circunstancias nacionales e internacionales actuales.

El Tratado internacional, una vez que entra en vigencia, se convierte en la Ley aplicable al caso prevaleciendo sobre la legislación nacional. Más aún, y éste es un hecho sin precedentes, el Tratado otorga al inversionista privado el derecho a demandar ante las cortes internacionales de arbitraje a los gobiernos, directamente y sin necesidad de pasar primero ni por las cortes nacionales, ni por los canales diplomáticos. Y lo más importante de todo: esta parte del Tratado ha entrado en vigencia inmediatamente, con la sola firma de los gobiernos interesados.

Con el Tratado de la Carta Energética, los países desarrollados se adelantaron a llenar el vacío legal dejado por el colapso del bloque soviético, antes de que pudiera llenarse con una legislación más acorde con sus circunstancias particulares y sus propios intereses. Aunque es más que dudoso que llegue jamás a entrar formalmente en vigencia — pues ello requiere la ratificación de los Parlamentos de treinta países distintos —, no deja de ser, desde ahora mismo, una poderosa referencia que orienta y coordina la acción de las compañías transnacionales y de los países consumidores.²⁰ Por otra parte, si

bien el Tratado acepta formalmente la situación existente como punto de partida — por ejemplo, la existencia de empresas nacionales públicas —, pretende al mismo tiempo definir la tendencia para cualquier cambio futuro: hacia un mundo global que desconoce tanto el concepto de la propiedad nacional de los recursos naturales como la razón de ser de las empresas nacionales.

Uno de los pocos países desarrollados que no firmaron el Tratado fue EUA, no obstante haber participado en todas las negociaciones. Esto se debe a considerar que había logrado mejores condiciones en algunos Tratados Bilaterales de Inversión y, por lo tanto, prefirió seguir por esa vía individual.

4. La Apertura petrolera (1989-1998)

En 1989, como consecuencia retardada del colapso de los precios del petróleo en 1986 y la inacción del gobierno anterior, el nuevo gobierno venezolano se encontró con las arcas del Estado completamente vacías. No tuvo otro remedio que someterse urgentemente a un programa de ajuste del Fondo Monetario Nacional, e iniciar reformas siguiendo las recetas usuales del Banco Mundial.

Las privatizaciones de las empresas públicas eran parte importante de la nueva política, aunque el proceder y la velocidad del proceso tuvieron que variar de acuerdo con las circunstancias. En lo referente al petróleo, el gobierno de Carlos Andrés Pérez aceptó la apertura a la inversión privada, pero solamente dentro de los límites establecidos por el Art. 5º de la Ley de Nacionalización. Por lo tanto había dos modalidades posibles. La primera, aparentemente inocua, consistía en convenios operativos "necesarios para la mejor realización de sus funciones, sin que en ningún caso estas gestiones afecten la esencia misma de las actividades atribuidas" a la industria nacionalizada.²¹ Esta modalidad se utilizaría en relación con los campos marginales abandonados o inactivos. La segunda consistía en convenios de asociación, previstos "en

años de existencia antes de su absorción por la Organización Mundial de Comercio, tampoco pasó de ser un acuerdo provisional.

²¹ Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, Art. 5.

¹⁹ OPEP, Resolución XVI, 90, 1968.

²⁰ Es bueno recordar que el GATT, en sus 44

casos especiales ... con una participación tal que garantice el control por parte del Estado",²² sujetos por lo demás a la previa autorización por parte del Congreso Nacional. Era ésta la modalidad que se utilizaría para la producción de gas natural licuado (GNL) y la explotación y mejoramiento de los crudos extra-pesados de la Faja.

Parece que la idea de abrir aquellos campos marginales a la inversión privada fue concebida originalmente por el gobierno. Sea como sea, el hecho es que el Presidente de PDVSA, Andrés Sosa Pietri, se opuso. A su juicio, la compañía tenía todos los recursos necesarios, económicos y técnicos, para reactivar estos campos si así se consideraba conveniente, de manera que en este caso no se justificaba la participación del capital privado. Aún más si el gobierno insistía en este tipo de contratos, su administración debería corresponder al MEM, no a PDVSA. Sin embargo, Sosa sí estaba muy de acuerdo con las asociaciones. No sólo requerían grandes capitales sino que PDVSA no tenía experiencia, ni en la producción de GNL, ni en la mejora de crudos extra-pesados. Sosa las consideraba como "estratégicas" en el contexto de un ambicioso plan de expansión de la industria. Además, por requerir ese plan cuantiosos recursos financieros propios, una de sus condiciones esenciales era una reducción substancial de la carga fiscal. Por otra parte, Sosa consideraba que el plan de expansión no era compatible con las cuotas de la OPEP y, en consecuencia, abogaba por abandonar esta Organización proponiendo que el país se hiciera miembro de la AIE. En su diseño, Sosa le reservaba al MEM un papel puramente administrativo del recurso natural. Y al Ministro de Energía y Minas, como presidente de la asamblea de accionistas, sólo le correspondía, a su juicio, el papel formal de director de debate.²³

En otras palabras, con la apertura del país y prácticamente de manera inmediata, PDVSA hizo un primer intento de tomar en sus manos la política petrolera. Los inversionistas privados, como socios y de acuerdo con Sosa, fortalecerían a la empresa frente al Estado. Más aún, se llegó incluso a considerar favorablemente la posibilidad de vender acciones de PDVSA

en las bolsas nacionales y extranjeras, pero, reteniendo el Estado una participación mayoritaria. A su juicio, ello iba a redundar en una mayor fuerza e independencia de la compañía. — En efecto, PDVSA podría encontrarse así en una posición única de poder, apoyándose frente al Estado, en el capital privado, y frente al capital privado en el Estado; o, si se quiere, se apoyaría en las transnacionales y los países consumidores frente a la Nación, y en la Nación frente a las transnacionales y los países consumidores.

Para Sosa PDVSA y su éxito comercial eran la quintaesencia de la nacionalización petrolera. Soñaba con PDVSA como una gran empresa global, parte íntegra de aquella alianza entre las empresas petroleras internacionales y los consumidores foráneos. Esto implicaba desmontar el régimen fiscal imperante, reducir el MEM y el gobierno a la función de refrendar la política petrolera ideada por PDVSA, y sacar el país de la OPEP para integrarlo en la AIE. Aquel enclave extranjero, ahora nacionalizado, asumía definitivamente una posición extrema en contra del país no petrolero. Ya no estaba dispuesto a compromiso alguno con esa gran mayoría, vinculada con el petróleo precisamente por la renta petrolera, expresión de la propiedad nacional del recurso natural.

No es de sorprender entonces que el Ministro de Energía y Minas, Celestino Armas, y el Presidente de Petróleos de Venezuela, Andrés Sosa, pronto dejaran de hablarse, comunicándose únicamente por escrito. Con la decadencia del MEM y el ascenso de PDVSA se había llegado a un punto muerto, donde ninguno de los dos tenía el poder de imponerse. Sin embargo, la proposición política de Sosa también estaba destinada al fracaso, debido al enfrentamiento con Armas. En primer lugar, si bien ésta se beneficiaba del apoyo del FMI, del BM y de las compañías petroleras transnacionales en lo que se refería a desmontar el régimen fiscal y dismantelar el MEM y la OPEP, por otro lado éstos no estaban dispuestos a favorecer el desarrollo de una poderosa empresa pública petrolera internacional. Para aquellas instituciones financieras internacionales, las inversiones de PDVSA, simple y llanamente eran parte de un excesivo gasto público. Para reducir su nivel habían intervenido el país y, por lo tanto, PDVSA estaba en el punto de mira. No es que se opusieran a la inversión

²² *Ibid.*

²³ Andrés Sosa Pietri. *Petróleo y poder*. Prólogo de Arturo Uslar Pietri. Editorial Planeta, Caracas, 1993.

petrolera como tal, sino solamente a que fuera pública.²⁴ Bienvenido era el petróleo venezolano pero no PDVSA. En segundo lugar, tampoco existía el necesario apoyo dentro de PDVSA. Con la apertura, el tren ejecutivo, reaccionando cual esponja seca al agua, se estaba llenando del ideario político liberal y globalizante. Estaba más que dispuesto a una política petrolera acorde con el proceso en marcha en esos mismos momentos en el área del ex bloque soviético, y que se estaba codificando ya en las negociaciones del Tratado de la Carta Energética en Lisboa. Muy pocos fueron los ejecutivos que mantuvieron frente a ella alguna distancia crítica. Así, incluso durante los dos años de la presidencia de Sosa, las "asociaciones estratégicas" sólo llegaron a existir en sus altisonantes discursos. En la trastienda, mientras tanto, dondequiera que PDVSA entraba en contacto con la inversión privada, se socavaban de hecho no sólo las bases del Estado terrateniente, pero también las de la empresa nacional. Ni el concepto de la propiedad nacional del recurso natural, ni una empresa nacional basada en tal concepto tenían cabida en ese mundo globalizado. PDVSA se fue transformando, rápidamente, en un comité de contratación y licitación como parte del proceso apuntando a su privatización y desnacionalización en cuanto empresa, y de la globalización del recurso natural.

El plan de expansión, en cuanto a volúmenes se refiere, sí se iba a cumplir, favorecido por otro acontecimiento internacional: la invasión de Kuwait por parte de Irak en 1990. PDVSA, por primera vez en muchos años, fue autorizada a producir a plena capacidad. Más tarde, en medio del deterioro político ya generalizado del año 1993 — caracterizado por la destitución del Presidente Pérez, el primer descalabro de AD y Copei en las elecciones generales de diciembre, y la precaria victoria en las presidenciales de Rafael Caldera —, al cual habría que añadir la quiebra de la banca en enero de 1994, PDVSA se deshizo definitivamente de las cuotas de la OPEP. Durante los cinco años de agonía de la Venezuela petrolerarentista que siguieron, con Luis Giusti presidiendo la compañía, el MEM se subordinó a PDVSA, incluso en su función histórica de administrador del recurso natural. PDVSA, definitivamente, se convirtió en una agencia global de contratación y licitación petrolera. Pocos

eran los altos ejecutivos quienes, como Roberto Mandini, advertían que no debía de llevarse a cabo "la apertura petrolera a como dé lugar", y quien "procuraba temperar el entusiasmo recordando que no éramos Kazajstán, u otra república del ex bloque soviético abriéndose al capitalismo". Pero todavía Mandini estaba convencido, como Sosa, de que la apertura petrolera la "estábamos haciendo ... porque era lo comercialmente conveniente a nuestros intereses y esperamos que a los intereses de nuestros prospectivos socios".²⁵ La realidad era otra, como consta inequívocamente en todos los convenios que se fueron preparando y firmando desde el inicio mismo del proceso de la apertura petrolera en 1989.

4.1 PDVSA, Nueva Agencia de Contratación y Licitación²⁶

En 1989, el gobierno presentaba la política petrolera de apertura como una aplicación del Art. 5º de la Ley de Nacionalización. No se cuestionaba por tanto la vigencia de la nacionalización petrolera como tal. Como la nacionalización se había llevado a cabo en el primer gobierno de Carlos Andrés Pérez, y el Art. 5º en particular había sido de la responsabilidad personal del Presidente, su segundo gobierno estaba más autorizado que nadie para hacer semejantes afirmaciones. Sin embargo, la realidad era que el gobierno ya no tenía la infraestructura necesaria para ponerlo controladamente en la práctica. El MEM, en realidad, estaba delegando sus responsabilidades en PDVSA. Ésta, a su vez, consciente de la debilidad del MEM — el asiento institucional del Estado terrateniente de antaño —, las asumía solamente para subvertirlas. En PDVSA ya hacía muchos años que se cuestionaba la legitimidad de la nacionalización, si alguna

²⁴ Sosa, ob. cit., p.78/9.

²⁵ Carta de Roberto Mandini del 26 de enero de 1995. José Enrique Arriola: *Clientes Negros - Petróleos de Venezuela bajo la Generación Shell*, Los Libros de El Nacional, Caracas, 1998; p.169. -- Este libro también contiene un relato muy preciso de las circunstancias que motivaron mi renuncia como ejecutivo de PDVSA, con efecto del 16 de enero de 1995.

²⁶ Para una exposición más detallada y técnica de lo que sigue, véase Bernard Mommer: *The New Governance of Venezuelan Oil*, OIES Paper WPM 23, Oxford Institute for Energy Studies, 1998.

vez se había aceptado, y el Art. 5º nunca se había entendido sino como una rendija desde donde aplicar la palanca para abrir de nuevo la puerta al capital privado extranjero. Más aún, no se trataba de abrirle simplemente un espacio, sino de crear un nuevo régimen legal y fiscal, global el primero, y liberal el segundo.

4.2 Globalización del Régimen Petrolero Nacional

4.2.1 Consultando la Corte

Suprema de Justicia

El primer paso que dio PDVSA en su empeño de crear un nuevo régimen legal global, fue cortar todos los vínculos que unían el Art. 5º de la Ley de Nacionalización con el resto de la legislación petrolera y, en particular, con la Ley de Hidrocarburos de 1943 reformada en 1967. En efecto, en 1967 se había modificado el Art. 3º, precisamente para introducir nuevas modalidades de contratación, diferentes a las concesiones tradicionales, ya que para ese momento ya se contaba con la Corporación Venezolana de Petróleo (CVP). A esta compañía, fundada en 1960, se le autorizaba a "celebrar convenios y promover empresas mixtas ... siempre que los términos y condiciones que se estipulen en cada contrato sean más favorables para la nación que los previstos para las concesiones en la presente Ley". En particular, el legislador se aseguró, cuidadosamente, de que por medio de estas nuevas formas de contratación no se perjudicara, aunque fuera indirectamente, los derechos soberanos del país que habían sido reconocidos, explícitamente, en la Ley de Hidrocarburos de 1943. De este modo reafirmaba la soberanía impositiva más allá de los pagos contractuales que pudieran convenirse. Asimismo reafirmaba expresamente que en cualquier convenio tenía que incluirse aquella cláusula – conocida internacionalmente como cláusula Calvo – según la cual las "dudas y controversias ... que no puedan ser resueltas amigablemente, serán decididas por los Tribunales competentes de Venezuela ... sin que por ningún motivo ni causa puedan ser origen de reclamaciones extranjeras".²⁷

²⁷ Ley de Hidrocarburos, 1967, Art. 3º.

Por otra parte, se especificó como duración máxima de estos convenios un total de treinta años (frente a los cuarenta años usuales de la concesión). En caso de convenios de exploración y subsiguiente explotación, se establecían reglas de renuncia selectiva a favor de la Nación, de hasta 80% del área explorada (frente al 50% en el caso de concesiones y siguiendo reglas mucho menos favorables). Asimismo, se establecían reglas más estrictas para la reversión.

En cambio, el Art. 5º de la Ley de Nacionalización, sólo establecía, escuetamente, "el control por parte del Estado y con una duración determinada".²⁸ Así, considerando el Art. 5º de la Ley de Nacionalización aisladamente, y no en su contexto, todas aquellas condiciones mínimas establecidas en 1967 para los convenios que entonces estaba preparando la CVP, e incluso aquellas establecidas para las mismas concesiones en 1943, no se aplicarían a los convenios que ahora estaba preparando PDVSA.

El proceder de PDVSA, entonces, fue el siguiente. En 1990, PDVSA convino con los socios del Proyecto – Exxon, Shell y Mitsubishi –, en obtener "un pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia con relación a la supremacía de la Ley de Nacionalización de 1975".²⁹ Supuestamente, de acuerdo con la información pública, el problema era que la Ley de Nacionalización del Gas³⁰ de 1971, prohibía la liquefacción del gas natural libre para fines de exportación. Y en esto consistía, precisamente, el Proyecto Cristóbal Colón. Según los abogados de PDVSA, después de la nacionalización de toda la industria petrolera, y sobre la base de la Ley de Nacionalización petrolera de 1975, semejante restricción ya no tenía razón de ser.³¹ La Corte Suprema se mostró receptiva y se pronunció a favor de los planteamientos de PDVSA. Esta decisión, por lo demás, no parecía tener nada de espectacular y, por consiguiente, la

²⁸ Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, 1975, Art. 5º.

²⁹ Proyecto Cristóbal Colón, Lagoven, Caracas, marzo de 1993; p. F-3.

³⁰ Ley que Reserva al Estado la Industria del Gas Natural.

³¹ Documento introducido en la Corte Suprema de Justicia, por los abogados de Lagoven, Nestor Carrillo Lugo y Orestes Parilli Pérez, 26 de noviembre de 1990.

prensa nacional la trató como una pequeña noticia sin trascendencia. Ni el gobierno, y ni siquiera el MEM, le prestaron atención. No era una demanda de una transnacional en contra de la Nación, sino una simple consulta de la compañía petrolera nacional, de la cual era el accionista único, supuestamente aclarando algunos detalles técnicos.

Sin embargo, la consulta iba mucho más allá de lo que se le informaba al público. En efecto, PDVSA también pidió a la Corte Suprema derogar íntegramente aquel Art. 3º de la Ley de Hidrocarburos de 1967, dado su vínculo orgánico con el antiguo régimen concesionario, definitivamente superado — así se argüía — con la nacionalización. También en este punto, la Corte Suprema se pronunció a favor de la demandante. De acuerdo a la sentencia, con el Art. 5º de la Ley de Nacionalización petrolera se había creado "una norma general totalmente nueva". Aún más, en su pronunciamiento la sentencia entró con bastantes detalles en el concepto de "convenio de asociación" del Art. 5º de la Ley de Nacionalización, que era considerado "una noción más jurídica que económica o patrimonial".³²

Se había abierto así la puerta a la interpretación más amplia posible del Art. 5º, por sí solo tan impreciso y ahora convertido en base legal única para la nueva política petrolera de apertura. La sentencia, no solamente en sus conclusiones sino también en la exposición de motivos, encajaba perfectamente con los propósitos de la demandante. De hecho, el ponente, Ramón J. Duque Corredor, llegó incluso a anular un artículo de la Ley de Nacionalización del Gas sin que los abogados de PDVSA lo hubieran pedido.³³

³² Corte Suprema de Justicia en Pleno, Magistrado Ponente Román J. Duque Corredor, 23 de abril de 1991.

³³ La así llamada *ultra petita* constituye, de por sí, una causa absoluta de nulidad. Para un exhaustivo análisis jurídico de esta consulta y de la sentencia, véase Luis Vallenilla: *La apertura petrolera — un peligroso retorno al pasado*, Caracas, 1995. Vallenilla, de hecho, solicitó formalmente a la Corte Suprema de Justicia la nulidad de la sentencia. — En general, para una excelente historia del petróleo venezolano, con especial énfasis en los aspectos legales, véase los dos tomos de Luis Vallenilla: *Auge, declinación y porvenir del petróleo venezolano* (Tomo I), y *La nacionalización del petróleo venezolano 1975-*

Quizás todo ello no era tan sorprendente. Ya muchos años antes, entonces como "abogado al servicio de la industria",³⁴ Duque Corredor había concluido, someramente, que *toda* la Ley de Hidrocarburos había sido derogada por la Ley de Nacionalización petrolera,³⁵ no obstante el hecho de que esta última sólo derogaba, expresamente, aquellas disposiciones que *colidían* con ella. Así, con una posición ya bien establecida en la materia, a Duque Corredor le tomó solamente cuatro meses evacuar esa consulta.

4.2.2 Consultando la Comisión de Energía y Minas

El segundo paso que dio PDVSA, fue elaborar un contrato modelo de un "convenio operativo" para los campos marginales, tal como se lo había pedido el MEM. Tras aprobarse éste por el MEM, el mismo se sometió a la Comisión de Energía y Minas para ratificar su conformidad con el Art. 5º de la Ley de Nacionalización. Previamente, el contrato modelo ya se había sometido a varios abogados, cuyos veredictos favorables acompañaron el borrador. Todos coincidían en que el contrato modelo, definitivamente no afectaba la esencia misma de las actividades nacionalizadas.

El veredicto de la Comisión, a su vez, fue favorable. Se basaba en dos criterios. Primero, los contratistas no serían dueños del petróleo producido. Éste, en ningún momento dejaba de ser propiedad de PDVSA. Segundo, por esta misma razón, a los contratistas sólo se pagaban sus servicios operativos. Ahora bien, en cuanto a este último criterio, cabe preguntarse sobre la diferencia entre comprar sencillamente un barril, por una parte, o pagar a la compañía productora por sus servicios operativos, por otra. La respuesta, en este caso, puede encontrarse en el deflactor que se usa en estos contratos, de una duración de veinte años prorrogables. En efecto, en convenios operativos de verdad, éste debería corresponder a los insumos utilizados para prestar tales servicios (maquinarias y equipos, mano de obra, etc.).

1998 (Tomo II), Caracas, 1998.

³⁴ Román J. Duque Corredor: *El derecho de la nacionalización petrolera*, Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 1978; p.9.

³⁵ Duque Corredor, ob. cit., p.11.

Sin embargo, en el contrato modelo presentado, el deflactor — como constaba en una nota a pie de página — era el Índice Especial de Energía para los Consumidores Urbanos de los Estados Unidos. Ese índice, obviamente, está estrechamente correlacionado con los precios del petróleo, y no con los insumos para prestar aquellos servicios operativos. De manera que, en lo esencial, a los contratistas se les iba a comprar el petróleo producido a su precio internacional. Más precisamente, se les pagaba ese precio menos cierto porcentaje, determinado por los impuestos petroleros que pagaría PDVSA y no los contratistas ya que, supuestamente, éstas eran simples empresas de servicios operativos y no productores de hidrocarburos.

En cuanto al primer criterio — el hecho de que PDVSA retuviera en todo momento la propiedad del producto —, en última instancia podía reducirse fácilmente a un artificio jurídico, entregándose el producto a las contratistas en el puerto de embarque. De hecho, de manera precavida, PDVSA había informado a la Comisión de que, como ventaja adicional para la Nación, estos contratos operativos posiblemente podrían complementarse con contratos de venta a largo plazo. Por ejemplo, se afirmaba, podrían venderse por esta vía crudos pesados, de difícil comercialización.

Con el visto bueno tanto del MEM como de la Comisión de Energía y Minas del Congreso Nacional, también para los convenios operativos se había así abierto la puerta al máximo. Aunque fuera con un poquito de acrobacia jurídica, bajo la denominación de convenios de servicios operativos cabría ahora cualquier tipo de contrato de exploración y de subsiguiente explotación. En estos convenios PDVSA iba a cumplir un papel puramente formal, además del agente de retención de los impuestos petroleros.

4.2.3 Reforma Constitucional,

Tratados Internacionales y

Privatización

El tercer paso propiamente jurídico puede considerarse, quizás, como el paso decisivo, pues buscaba restringir los derechos soberanos nacionales, en materia impositiva y de jurisdicción. Más precisamente, se trataba en primer lugar

de negar la competencia de las Cortes venezolanas. Sin embargo, ésta no sólo estaba establecida en la Ley de Hidrocarburos y su Art. 3º, ahora derogado, sino también en la Constitución todavía vigente. Ahora bien, la Shell, que había ganado en la primera ronda de licitación de campos marginales (1992) el campo de Pedernales, rehusaba firmar aquel contrato modelo pues no incorporaba el arbitraje internacional para dirimir cualquier disputa. La misma posición la asumía en relación al Proyecto Cristóbal Colón, en ese momento todavía en período de estudio. Siendo en Venezuela el arbitraje internacional, como lo reconocía incluso la prensa especializada extranjera, "totalmente inconstitucional",³⁶ lo que la Shell estaba exigiendo era nada menos que una reforma constitucional. Ésta era no sólo de difícil realización, sino potencialmente muy conflictiva como lo reconocía el mismo artículo del *Petroleum Economist*:

Si Caracas sucumbe a las exigencias de la Shell, podría producirse un gran revuelo en el Congreso que podría terminar prematuramente con la presidencia de Pérez...

Por otra parte, si no se cumplía con esas exigencias, los multi-billionarios proyectos de GNL y de mejoramiento de crudos extra-pesados nunca pasarían de la fase de estudios meramente teóricos, como se vaticinaba en el artículo citado.

Por el curso que iban a tomar los acontecimientos, es preciso insistir un poco más en la cuestión del arbitraje internacional. En efecto, ésta se presentó de la misma manera no sólo en la prensa, sino también en la literatura especializada. Así, por ejemplo, en un reconocido libro de texto sobre *Sistemas Fiscales Petroleros Internacionales y Contratos de Producción Compartida*, publicado en 1994 todavía se afirmaba que:

La Constitución de un país es la fundación sobre lo cual todo lo demás tiene que descansar. La legislación petrolera y contratos individuales no pueden contradecir la Constitución. Por ejemplo, la Constitución venezolana requiere que cualquier disputa que implique el interés público, se resuelva exclusivamente en las Cortes venezolanas.

³⁶ Maria Kielmas: "Venezuela - Little Moves Ahead of an Explosion", *Petroleum Economist*, Noviembre de 1992, p.16. --

Todas las traducciones son nuestras.

³⁷ Kielmas, *loc. cit.*

Con ello en la mente, sería difícil o insensato redactar una cláusula de arbitraje en un contrato petrolero que ubica la jurisdicción de arbitrajes fuera de Venezuela.³⁸

Volviendo al acontecer nacional, el campo de Pedernales fue adjudicado a quien había quedado segundo en la subasta, la *British Petroleum* (BP). Vendría luego, en mayo de 1993, la caída de Carlos Andrés Pérez ... aunque por razones distintas de las que pudiera haber tenido en mente aquella periodista en noviembre de 1992. En medio del subsiguiente descontrol político del país, PDVSA tomó definitivamente en sus propias manos las riendas de la política petrolera. El Proyecto Cristóbal Colón se introdujo en el Congreso Nacional incluyendo el arbitraje internacional:

Cualquier controversia o reclamo que pudiera surgir ... será resuelto, definitiva y finalmente, por arbitraje internacional de conformidad con las reglas de la Cámara Internacional de Comercio de París, en la ciudad de New York, Estados Unidos de América...³⁹

PDVSA, en estos convenios de asociación, iba a asumir el papel no tanto de socio, como de *rehén*:

En el Convenio de Asociación a ser suscrito serán incluidas previsiones que permitan a Lagoven compensar ... a los accionistas extranjeros por las consecuencias patrimoniales significativas y adversas derivadas directamente de actuaciones o de la adopción de decisiones de autoridades administrativas nacionales, estatales o municipales o de cambios en la legislación que, por su contenido y propósito, determinasen un injusto trato discriminatorio a la Empresa o dichos accionistas...⁴⁰

Se negaba así la soberanía impositiva, y se congelaba durante treinta años la estructura fiscal referente a este Proyecto (ver más adelante), a contar a partir de la primera exportación de GNL. Más precisamente, no es que se negara tal soberanía, sino que cualquier modificación favorable

al Estado la pagaría ... Lagoven, la compañía del Estado, y no los supuestos 'socios'. Más aún, Lagoven se comprometía con "las partes" emprender, "hasta donde fuera posible, todas las acciones legales y administrativas disponibles que pudieran librarlas o evitarles la aplicación de las mencionadas actuaciones, decisiones o cambios de ley, en forma adecuada y oportuna".⁴¹

El Proyecto encontró una fuerte oposición por parte de la Causa R, el MAS y Convergencia – en parte, sin embargo, sólo por tratarse de un año electoral, como se demostraría después – pero se aprobó con la mayoría, todavía abrumadora, de AD y Copei.⁴² Además se aprobaron, a toda prisa y en idénticas condiciones, dos proyectos de mejoramiento de crudos extra-pesados.⁴³

PDVSA, bajo la presidencia de Gustavo Roosen, finalmente había aceptado servir como vehículo para la globalización del petróleo venezolano, a imagen y semejanza de lo que estaba ocurriendo en las negociaciones del Tratado de la Carta Energética en Lisboa. El alto tren ejecutivo de la compañía era consciente de su posición de poder dentro de un país sumergido en una profunda crisis y, desde luego, estaba seguro también del apoyo de las compañías transnacionales y de los grandes países consumidores. En efecto, no obstante el hecho de que uno de los candidatos de aquella oposición ganara (por escaso margen) las elecciones presidenciales (pero no las de las Cámaras Legislativas), PDVSA se impondría sobre el nuevo gobierno, debilitado además por la quiebra bancaria que iba a coincidir con su toma de posesión en febrero de 1994. El arbitraje internacional no solamente iba a formar parte de todos los convenios de asociación subsiguientes sino también finalmente, de los convenios de servicios operativos de la tercera ronda de licitación de campos marginales en 1997, tal como la Shell lo venía exigiendo desde 1992.

Con ello, sin embargo, no estaba resuelto todavía el problema del régimen legal. Al parece la idea era, y es, hacer la

³⁸ Daniel Johnston: *International Petroleum Fiscal Systems and Production Sharing Contracts*, PennWell Books, Tulsa (Oklahoma), 1994; p. 152/3.

³⁹ Autorización del Convenio de Asociación entre Lagoven S.A., con empresas de las organizaciones Exxon, Shell y Mitsubishi..., *Gaceta Oficial*, No. 35.293, 9 de septiembre de 1993; Cláusula Vigésima.

⁴⁰ *Loc. cit.*, Cláusula Décima Tercera.

⁴¹ *Loc. cit.*, Cláusula Décima Tercera.

⁴² Para una visión, desde la oposición, de las discusiones parlamentarias en este período véase Ali Rodríguez Araque: *El proceso de privatización petrolera en Venezuela*, Caracas, 1997.

⁴³ *Gaceta Oficial*, No. 35.293, del 9 de septiembre de 1993.

reforma constitucional más tarde, por la vía indirecta de tratados internacionales siguiendo las pautas que se habían venido estableciendo en las negociaciones de Lisboa. En efecto, el gobierno de Rafael Caldera negoció un anteproyecto de tratado bilateral de Promoción y Protección de Inversiones con Estados Unidos, siendo su característica más importante, de acuerdo con las declaraciones del embajador de ese país en Caracas, ofrecer al inversionista privado la opción de llevar al Estado, directamente, a tribunales internacionales de arbitraje.⁴⁴ Sin embargo, el anteproyecto sí se encontró con una oposición significativa dentro del mismo gobierno,⁴⁵ y no ha llegado a firmarse a pesar del apoyo reiterado y público de PDVSA. Por otra parte, la firma y ratificación por parte del Congreso Nacional ya están incorporadas, previsivamente, en los nuevos convenios de asociación:

Las Partes también reconocen la aplicabilidad de cualesquiera tratados internacionales relacionados con la protección recíproca de las inversiones, de los cuales Venezuela y cualquier país del cual un Inversionista sea nacional, sean o llegaren a ser partes en el futuro.⁴⁶

Empero, aún así parece que no es posible obviar la necesidad de una reforma constitucional, aunque el país esté atrapado en una red que ha venido tejiendo durante muchos años. En efecto, en la Hermana República de Colombia, por lo menos, "en buena hora", como comentaba el ex Presidente Alfonso López Michelsen y refiriéndose a un tratado reciente con Gran Bretaña, "la Corte Suprema de Justicia procedió a declarar inconstitucional el procedimiento consistente en hacer reformas constitucionales por medio de tratados".⁴⁷ De ahí que es de suponer que Venezuela, a la hora de la Constituyente, se encuentre con las proposiciones correspondientes, preparadas desde hace tiempo, para consolidar el proyecto de globalización del petróleo venezolano. Por otra parte, en la prensa constan, diariamente, las presiones sobre el nuevo gobierno de Hugo Chávez, todavía por posesionarse, para firmar

cuanto antes el anteproyecto ya negociado.

Llegado el momento, puesto en marcha por completo el nuevo régimen petrolero global sometiendo al mismo Estado, PDVSA habrá cumplido con su papel como *rehén*. Entonces el Estado mismo estará expuesto en cortes internacionales de arbitraje a las demandas por parte del capital privado. En cambio, el papel de PDVSA como rehén representaría más bien un obstáculo a su privatización, pues ningún inversionista privado estaría dispuesto a asumir la obligación de indemnizar a sus 'socios'. Así, en el más reciente convenio de asociación para mejoramiento de crudos extra-pesados, el Proyecto Cerro Negro, se establece con visión de futuro:

Lagoven CN no tendrá obligación de compensar a una Parte Extranjera por daños sufridos ... como resultado de cualquier Medida Discriminatoria que se produzca después de que el Estado Venezolano reduzca su interés directo o indirecto a (i) menos del 12.5% en el Proyecto o (ii) menos del 49.9% de Lagoven o cualquier otra Empresa petrolera operadora subsidiaria de PDVSA a la cual hayan sido transferidas las acciones de Lagoven CN o sus intereses en el Proyecto.⁴⁸

4.3 Liberalización del Régimen Fiscal

En la primera ronda de licitación de convenios de servicios operativos en 1991, estaban definidos los yacimientos en sus tres dimensiones. En la segunda, en 1992, ya se entregaban simplemente superficies, de manera que incluían la oportunidad de explorar, y luego explotar, nuevos estratos. En la tercera ronda, en 1997, no sólo se entregaban yacimientos activos, produciendo un total de 70 mil bd, sino también amplias áreas vecinas para su exploración y subsiguiente explotación. Las veinte áreas licitadas sumaban 7.8 mil km², aproximadamente la misma superficie que las famosas concesiones otorgadas por Pérez Jiménez en 1956/7. Aunque todavía se denominaban "convenios de servicios operativos", ya no aparentaban serlo. PDVSA mantuvo el nombre simplemente por la comodidad de no tener que recurrir al Congreso Nacional. Éste, a su vez, ya

⁴⁴ *El Universal*, Caracas, 30 de octubre de 1997.

⁴⁵ *El Nacional*, 12 de junio de 1998. La voz disidente la llevaba Werner Corrales.

⁴⁶ Congreso Nacional: *Convenios de Ganancias Compartidas*, 1996; Art. 25.5.

⁴⁷ *El Tiempo*, Bogotá, 7 de diciembre de 1997.

⁴⁸ *Proyecto Cerro Negro - Convenio de Asociación*, Caracas, 1997. Art. 15.2.b.

no reclamaba su soberanía en materia de política petrolera.

Por otra parte, ya en 1996, con la licitación de diez áreas sumando 18 mil km² para la exploración y subsiguiente producción de crudos convencionales en nuevas áreas, bajo el esquema de "ganancias compartidas", PDVSA tampoco seguía aparentando asociación alguna. Según su proposición, introducida en el Congreso Nacional, no iba a participar ni en la exploración ni, a lo mejor, tampoco en la explotación. Si bien para la fase de producción se reservaba la opción de una participación hasta un 35%, ésta, sin embargo, también podría ser cero a su solo arbitrio. Empero, esta proposición se encontró con cierta resistencia en el Congreso Nacional. PDVSA fue obligada a participar en un 35%, pero solamente al nivel de las compañías operadoras que iban a encargarse de las actividades de exploración y subsiguiente explotación, compañías éstas que no participan en el negocio como tal y sólo realizan una ganancia convencional. En las asociaciones mismas, en su fase de producción, el Congreso Nacional obligó a PDVSA a participar, como mínimo, con el 1%.

El papel esencial que PDVSA sí asume en todos estos convenios, no es el de una compañía productora de petróleo asociándose o contratando servicios, sino el de *rehén* o *paraguas*. Lo último ocurre en los convenios de servicios operativos. Éstos se han estructurado legalmente de manera que sólo pagan impuestos no petroleros y, por lo tanto, cualquier variación de los impuestos petroleros recae exclusivamente en PDVSA. El mismo propósito se logra en los convenios de asociación, donde PDVSA como rehén está comprometida a indemnizar a sus "socios" por cualquier variación desfavorable de tales impuestos.

Todo ello, desde luego, debe entenderse como parte del proceso de la transformación del régimen fiscal petrolero venezolano, del paso del régimen fiscal propietario de antaño a un nuevo régimen fiscal liberal.⁴⁹ El primero corresponde a una relación de negocio entre el Estado terrateniente, dueño del recurso natural, y sus arrendatarios. Por lo tanto, un contrato

de exploración o de explotación bajo semejante régimen sólo llega a concretarse en la medida en que las expectativas son favorables para *ambos*. No basta que la expectativa sea suficiente para permitir al inversionista recuperar su capital con la ganancia usual; también tiene que serlo desde el punto de vista rentístico del propietario del recurso natural. ¡Y no solamente la expectativa! Semejante régimen garantiza, efectivamente, una participación fiscal significativa por *cada* barril producido. De manera que tampoco basta que el precio del barril cubra los costos del inversionista, incluida su ganancia de reservación, sino que también tiene que cubrir esa renta de reservación del dueño del recurso natural. En la práctica, esto se había venido haciendo en Venezuela básicamente por medio de una regalía mínima de 16.67%, por una parte, y tasas mayores de impuesto sobre la renta combinadas con precios de referencia fiscal, o valores fiscales de exportación, por la otra.

En cambio, en un régimen fiscal liberal el Estado, actuando como simple administrador del recurso natural y no como su dueño, entrega la tierra al productor potencial tan pronto como éste crea que las expectativas de ganancia justifican la inversión. En otras palabras, el recurso natural se concibe como libre don de la naturaleza. De lo que se trata, por encima de todo, es de fomentar la producción, su explotación eficiente. Esto no excluye la posibilidad de un impuesto a la ganancia *excesiva*, pero se le exige un diseño tal que no desestime la producción. En particular, la renta de reservación, o renta marginal, es cero; mientras el precio de un barril de petróleo cubra los costos del productor, se sigue produciendo. Más generalmente, si se comete algún error en el diseño de ese impuesto a la ganancia excesiva, es por defecto y no por exceso. De ahí que su forma — en la liberal Inglaterra, por ejemplo — sea un porcentaje sobre el flujo de caja acumulado (contabilizándose también una ganancia razonable como costo del capital), una vez que éste llegue a hacerse positivo. Así, el régimen fiscal liberal es elástico hacia abajo, es decir, cualquier baja de los precios afecta, por encima de todo, a la participación fiscal y no a las ganancias. Hacia arriba, por otra parte, favorece en primer lugar mayores costos e inversiones adicionales, a favor de un incremento de la producción en respuesta de mayores precios. (Desde luego, ello

⁴⁹ Bernard Mommer: "Fundamentos de Regímenes Fiscales Petroleros -- Regímenes Fiscales y Precios", próximo a publicarse por la Revista del Banco Central de Venezuela.

también favorece la subcontratación de todo tipo de actividades con el sólo propósito de minimizar la carga fiscal). Solamente en un muy distante segundo lugar favorece la recaudación del impuesto a la ganancia excesiva. La prioridad está en mayores volúmenes y menores precios.

En resumen, un régimen fiscal propietario se caracteriza, primero, por una renta de reservación por barril importante y, segundo, por mecanismos eficientes de recaudación de las ganancias excesivas que puedan haber, más allá de ese renta de reservación. En cambio, un régimen fiscal liberal se caracteriza, primero, por establecer una renta marginal por barril igual a cero y, segundo, por mecanismos de recaudación de las ganancias excesivas, subordinados al objetivo primario de mayores volúmenes y menores precios.

4.3.1 Impuesto sobre la Renta

En la transformación del régimen fiscal propietario imperante en un régimen fiscal liberal, y en cuanto al impuesto sobre la renta se refiere, por una parte se utilizó la forma de convenios operativos para abrir los campos marginales a la inversión privada. Como supuestas empresas de servicios, y no productoras de petróleo, la tasa de impuesto sobre la renta aplicable sería la tasa no petrolera, en la actualidad de 34%. Solamente los beneficios que pudieran derivarse para PDVSA de estos convenios, más allá de la regalía, serían sujetos entonces a la tasa petrolera de 67.7%. Como resultado, en 1996, año de precios altos, la tasa efectiva promedio fue sólo de 52%. En un año de precios bajos como lo fue 1998, en la mayoría de los casos no hubo tales beneficios para PDVSA, de manera que la única tasa aplicable fue la de 34%.

Por otra parte, con relación a los convenios de asociación en GNL, mejoramiento de crudos extra-pesados y Orimulsión, se procedió a reformar la Ley de Impuesto sobre la Renta de manera que estas asociaciones sólo quedaban sujetas a la tasa no petrolera del 34%.

4.3.2 Regalía

En cuanto a la regalía, ya en las primeras dos rondas de licitación de campos marginales, el MEM y PDVSA convinieron en varios casos en una regalía fija de sólo 1%. En la actualidad (diciembre

de 1998), estos campos producen unos 350 mil bd, de los cuales alrededor de un tercio, es decir 117 mil bd, sólo pagan tal regalía mínima. Más, a los precios bajos de 1998, éste era el único impuesto petrolero que PDVSA tenía que pagar. De manera que a un precio promedio del crudo de, aproximadamente, US\$ 9.00 para 1998, la Nación como dueña del recurso natural sólo recibió US\$ 0.09. En comparación, hace 45 años, en la Ley de Hidrocarburos se establecía una regalía mínima de 16.67%, además de precios mínimos por barril promedio de US\$ 0.85 (entonces Bs. 2.60). En consecuencia, el mínimo *absoluto* de la regalía era US\$ 0.14. En términos reales, en dólares de 1998, ello equivaldría a US\$ 0.95. Pero a los precios de hoy, todavía mayores que aquellos precios mínimos y aplicando la Ley de Hidrocarburos, la regalía debería ser un sexto, equivalente a US\$ 1.50.

Esta rebaja de la regalía no se menciona en los convenios operativos ya que los impuestos petroleros los paga PDVSA. Más grave aún, ni el MEM ni PDVSA informaron jamás a la Comisión de Energía y Minas de este arreglo. En efecto, era éste un arreglo de una legalidad más que dudosa, ya que la Ley de Hidrocarburos sólo autoriza la rebaja de la regalía temporalmente, como medida de gracia, excluyéndose así cualquier posibilidad de una rebaja contractualmente convenida.⁵⁰ Pero también en este aspecto sirve PDVSA como paraguas, pues la rebaja al 1% se convino entre el MEM y PDVSA, no con los contratistas privados.

En el Convenio del Cristóbal Colón la regalía sólo se menciona afirmando que ésta se pagará de acuerdo con la Ley. Empero, cuando se redactó la Ley de Hidrocarburos de 1943 el gas era un recurso natural de muy difícil aprovechamiento económico y, si acaso, exclusivamente doméstico. Por ello, en este caso el MEM sí está autorizado no sólo a rebajarla, sino incluso a eximir por completo del pago de la misma a la compañía productora, por la vía contractual y hasta por un período de quince años. ¿Cuál fue entonces el arreglo en este caso? El Congreso Nacional ni fue informado, ni pidió que se le informara. Lo que sí se desprende del contexto, es que el Cristóbal Colón — más precisamente, la empresa Sucre Gas — no pagará regalía alguna, por lo menos durante los primeros quince años de operación. En otras palabras, el gas natural se trata como un don

⁵⁰ Véase Ley de Hidrocarburos, Art. 41.

libre de la naturaleza, aplicándose así un régimen especial concebido originalmente en función del mercado doméstico, a un proyecto de exportación. La Nación, como dueña del mismo, no recibirá ni un sólo centavo. Sólo recibe los impuestos que pagan corrientemente las empresas no petroleras, básicamente el impuesto sobre la renta del 34%.

Solamente con los dos convenios de mejoramiento de crudos extra-pesados, autorizados por el Congreso Nacional en 1993, pudo el público venezolano enterarse por primera vez de que algo estaba pasando con la regalía. Se le informó, bastante vagamente, de que estas asociaciones "tramitarán, a través de los canales institucionales respectivos, posibles incentivos para los primeros años en el segmento de regalía".⁵¹ En efecto, también en estos casos se redujo la regalía al 1%, aunque fuera solamente durante los primeros nueve años de operación. Dos años más tarde, en 1996, PDVSA ya proponía una rebaja general de la regalía, también para la exploración y subsiguiente explotación de nuevas áreas bajo convenios de "ganancias compartidas". Se establecía una regalía variable, inicialmente de 1%, pero que luego se incrementaba en función de la rentabilidad calculada sobre la base del flujo de caja.⁵²

En otras palabras, se convirtió a la regalía en una especie de impuesto a la ganancia excesiva. Del contexto se desprende, además, que también en todos aquellos casos en que todavía existe una regalía del 16.67%, esta tasa está en cualquier momento abierta a discusión, y susceptible a ser rebajada al 1%, por arreglo contractual entre el MEM y PDVSA.

4.3.3 Valores Fiscales de

Exportación

Finalmente, aprovechando el descalabro político del año 1993, PDVSA obtuvo

⁵¹ Congreso Nacional: *Informe emitido por la Comisión Bicameral para las Asociaciones Estratégicas*, agosto de 1993; p.29.

⁵² La legalidad de ese arreglo (pero también el arbitraje internacional y otros) fue cuestionada ante la Corte Suprema de Justicia por varias personalidades, entre ellas Ali Rodríguez (Causa R, hoy PPT), entonces Presidente de la Comisión de Energía y Minas de la Cámara de Diputados.

la eliminación de los valores fiscales de exportación. Era éste un mecanismo de recaudación de ganancias excesivas que se había desarrollado en los años sesenta, combinando el impuesto sobre la renta con valores fiscales de exportación, o precios de referencia fiscal. En lo esencial, y dejando del lado los detalles técnicos, este mecanismo permitía al Ejecutivo nacional, a su sólo juicio, recaudar una regalía variable adicional, por encima de la regalía usual de un sexto, de cero a 13.54%. Así, en 1992, por ejemplo, PDVSA pagaba todavía, en total, una regalía de 30%.

Supuestamente, esta modificación estaba destinada a proveer a PDVSA con los recursos necesarios para su programa de expansión. Sin embargo, quienes salieron favorecidos fueron aquellas asociaciones de "ganancias compartidas" que PDVSA empezó a promover inmediatamente después. Se habían liberado así de los precios de referencia fiscal y, de acuerdo a las garantías otorgadas por su 'socio' y rehén, PDVSA, definitiva e irrevocablemente. Estos precios habían sido un mecanismo eficiente de recaudación de ganancias excesivas, hasta el punto de que PDVSA hasta entonces nunca había pagado dividendos. En cuanto a PDVSA, todo lo que iba a pasar en los próximos años, previsiblemente, era que el Ejecutivo Nacional recuriría ahora al mecanismo de los dividendos.

4.3.4 Participación del Estado en la Ganancia (PEG)

Sin embargo, los convenios de "ganancias compartidas" sí estaban sujetos al impuesto sobre la renta a la tasa petrolera de 67.7%. Pero aún así seguían siendo demasiado lucrativos. Dada la expectativa de altas ganancias, PDVSA introdujo entonces en estos contratos un impuesto adicional sobre la ganancia excesiva, variable, con un máximo del 50%, conocido como Participación del Estado en la Ganancia (PEG). De manera que en estos convenios se acumulan diferentes niveles de impuestos, entre una regalía variable de hasta 16.67%, el impuesto sobre la renta del 67.7%, y el PEG variable de hasta 50%, lo que puede resultar en una tasa marginal hasta del 86.5%. Ahora bien, una tasa semejante, aplicada a la ganancia, es contraproducente desde el punto de vista de un régimen fiscal propietario, pues induce a aumentar los gastos y

la inversión (sobre todo con la amortización acelerada, recientemente autorizada por otra reforma de la Ley de Impuesto sobre la Renta...). En efecto, bajo estas circunstancias, ¡a las compañías el bolívar solamente les cuesta 13.5 céntimos! Es por esta razón que en regímenes fiscales propietarios, una alta participación siempre se basa en la forma de una regalía significativa, por ejemplo 16.67% — un porcentaje de la producción, no de la ganancia —, variable hacia arriba de acuerdo con mecanismos sencillos como volúmenes o precios de referencias y, en última instancia, en una participación en el capital mismo. Todos estos mecanismos de recaudación están deliberadamente diseñados para no ajustarse fácilmente al empeño del inversionista a minimizar su contribución fiscal, pero sí le permiten maximizar sus ganancias en todos los demás aspectos.

En otras palabras, el régimen fiscal introducido a través de los convenios bajo la modalidad de "ganancias compartidas", si bien aparentemente apunta a una alta participación — pues así lo impone la expectativa de altas ganancias en estos casos —, en realidad sustituye mecanismos de recaudación característicos de regímenes fiscales propietarios por otros, más bien propios de regímenes fiscales liberales. Es de suponer que estos últimos, sumamente ineficientes para altos niveles de participación, nunca llegarán a aplicarse. Sobrarán los buenos argumentos para continuar la transformación del régimen fiscal en marcha. Dado que la regalía y el PEG son contractuales y que la tasa mínima del PEG sirvió de parámetro de licitación, parece probable, considerando tanto el contexto nacional como internacional, que la próxima jugada consista en eliminar por completo la regalía.

4.3.5 Definiendo Ganancias

Excesivas

El convenio de asociación Cerro Negro, ya mencionado anteriormente, contiene además, una definición de lo que PDVSA y sus socios podrían considerar como ganancia excesiva, que entonces sí podría estar sujeta a algún impuesto especial. Se define allí como Precio Base del Crudo Brent (Mar del Norte británico), de US\$ 27, en dólares de 1996. (Para la cesta venezolana de crudos y productos, el equi-

valente sería, aproximadamente, US\$ 25). A continuación se definen los siguientes supuestos: (1) el crudo Brent está por encima de ese nivel, desde luego ajustado por la inflación, *ininterrumpidamente* durante más de seis meses; (2) el crudo Brent sobrepasa este nivel, en el promedio, durante todo un año fiscal. Solamente si estos dos supuestos llegan a cumplirse, el gobierno *puede* gravar la asociación con algún impuesto adicional, recaudando parte de ese exceso sin pago de compensación por parte de Lagoven.⁵³ Ahora bien, hay que señalar que ese nivel de los precios se dio una sola vez a lo largo de los 140 años de historia del petróleo, entre 1980 y 1984, a raíz de la revolución iraní y la subsiguiente guerra con el Irak.

4.4 Cuotas OPEP

Un régimen fiscal liberal pone todo el cuidado posible en que no se llegue a desestimular, en ningún momento, la inversión y la producción. Siendo el fin último mayores volúmenes y menores precios, tal régimen es obvia y completamente incompatible con el sistema de cuotas de la OPEP. Así, no tiene nada de sorprendente que paralelamente a su empeño en desmontar el régimen fiscal propietario y poner en marcha el nuevo régimen fiscal liberal, PDVSA buscara vías y medios para acabar con las cuotas de la OPEP. Pero la "táctica del salami" aplicada al régimen fiscal, comiéndoselo rebanada por rebanada, era algo más difícil de aplicar en este caso. Así, el primer intento se hizo con la Orimulsión, desde su misma invención en 1986. Arguía PDVSA que el crudo extra-pesado utilizado para la fabricación de este combustible no debería considerarse parte de la cuota OPEP, ya que en el comercio internacional y de acuerdo con el GATT, 'petróleo crudo' se definía como un líquido a la temperatura de 14 °C, y ese no era el caso. Por otra parte, como una especie de "carbón líquido", competiría en las centrales eléctricas solamente con el carbón, muy contaminante y de bajo precio, pero — siempre según PDVSA — no con el fuel oil, derivado del petróleo, menos contaminante pero más caro. Los gobiernos de Lusinchi y de Pérez no estaban muy convencidos de lo primero, pero menos aún de lo segundo. Con la Orimulsión se corría

⁵³ Proyecto Cerro Negro - Convenio de Asociación, Caracas, 1997. Art. 15.2.a.

obviamente el riesgo de debilitar significativamente los precios del fuel oil, del cual Venezuela exporta bastante. Sin embargo, al final permitieron a PDVSA seguir adelante con el proyecto.

Pero por falta de interés de los posibles clientes y socios pasarían diez años antes de que PDVSA pudiera presentar el primer convenio de asociación en Orimulsión. Aprobado por el Congreso Nacional en 1996, PDVSA terminó por imponerse en toda la línea. El convenio expresamente establece que la producción de Orimulsión no estará sujeta a las cuotas de petróleo crudo de la OPEP. Además, se informó sin rodeos al Congreso Nacional que el convenio estaba concebido concretamente en función de la Miami Power & Light, donde no desplazaría carbón sino fuel oil, con un ahorro para los consumidores del orden de cuatro billones de dólares en veinte años (más o menos equivalente a una rebaja de US\$ 3.90 por barril de fuel oil). Más aún, ya que el precio de la Orimulsión se fijaría en función del carbón, PDVSA acordó entonces con el MEM que también la regalía del crudo consumido en su fabricación se calculara al precio *net-back* correspondiente.⁵⁴

Por otra parte, en los diferentes convenios de servicios operativos o de asociación, firmados hasta 1995, las cuotas OPEP simplemente se ignoraban. De manera que PDVSA garantizaba a estos convenios el espacio necesario, recortando su propia producción si era preciso. La cuestión de las cuotas sólo aparecía en los convenios firmados a partir de 1995. Aparte de establecerse diferentes condiciones restrictivas, variando de un contrato a otro, se establecía siempre que tales cuotas sólo podrían aplicarse por el gobierno "para el cumplimiento de los compromisos asumidos por Venezuela en tratados internacionales".⁵⁵ El único tratado internacional en esta materia, desde luego, es con la OPEP. Ahora bien, desde 1993 el gobierno venezolano, bajo la presión de PDVSA, había dejado de cumplir con las cuotas OPEP y, más aún, PDVSA estaba haciendo campaña abiertamente a favor de abandonar la Organización. Más tarde, cuando en 1998 con el colapso de los precios el gobierno nacional tuvo que reconsiderar la política de cuotas, los

nuevos acuerdos negociados con Arabia Saudita y México — no siendo México miembro de la OPEP — fueron calificados de "voluntarios" al no emanar de un acuerdo formal dentro de la Organización. En otras palabras, no eran aplicables a estos convenios. De todas maneras, el gobierno nacional ya no estaba en condiciones de imponerse ni siquiera frente a PDVSA, que nunca llegó a cumplir sino parcialmente con lo acordado.

5 La Apertura en Marcha (1998)

Aunque con ciertas dudas iniciales y alguna resistencia interna, PDVSA terminó por asumir como política propia, bajo la Presidencia de Luis Giusti, la globalización del sector petrolero venezolano. Asumió así un papel eminentemente político, por encima, y en buena parte en contra, de partidos políticos y gobiernos. Siguiendo su propia agenda, se convirtió en un Estado dentro del Estado. Más aún, ésta era una agenda *oculta*, por dos razones. Por una parte, su naturaleza era inconfesable frente al país político, al cual se desinformaba con la etiqueta de 'Apertura' y la verborragia correspondiente. Esta agenda no consistía en la integración del sector petrolero ni en la economía nacional, ni en la internacional, sino en su anexión por una economía 'global'. Una economía global, en efecto, que tampoco es tan global como pretenden los grandes países consumidores y las compañías transnacionales que, a su vez, tienen también su agenda oculta.⁵⁶

Por otra parte, también ha sido una agenda oculta dentro de la misma PDVSA, asumida en medio de mucha confusión e ignorancia. En efecto, si uno contempla con cierta distancia la secuencia de su puesta en marcha a lo largo de estos diez años, puede observarse una estrategia respondiendo, paso por paso, a sugerencias y presiones por parte interesada de un proceso diseñado, concebido, y ya ensayado en otras partes del mundo. Sin embargo, en esta perspectiva también se hace obvio que el proceso de liberalización y globalización del sector petrolero nacional, aunque muy avanzado, todavía está lejos de completarse. Pero, desde

⁵⁴ Si bien el negocio con la Miami Power & Light finalmente fracasó, el convenio de asociación, desde luego, sigue vigente.

⁵⁵ Congreso Nacional: *Convenios de Ganancias Compartidas*, 1996; Art. 18.1.

⁵⁶ Le Monde Diplomatique (ed.): *Lumière sur l'Accord Multilatéral sur l'Investissement*, Paris, 1998.

luego, los próximos pasos ya están preparados.

5.1 Reformando el Régimen Fiscal

En la Ley de Nacionalización de 1975 se definía como primer objetivo esencial del comercio exterior de los hidrocarburos, "llevar al máximo el rendimiento económico de la exportación, en concordancia con los requerimientos del desarrollo nacional".⁵⁷ Sin embargo, 23 años más tarde el Economista Jefe de PDVSA, definía entre las "características deseables de un esquema fiscal petrolero", ser "no distorsionante", de manera "que los proyectos rentables antes de impuestos lo sean después".⁵⁸ En otras palabras, es suficiente con que los proyectos sean rentables para el inversionista y se hace caso omiso del interés de la Nación en el negocio, como dueña del recurso natural. Así, la presencia de la Nación tal como se expresa, por ejemplo, a través de la regalía, se considera "distorsionante", y en todos los "esquemas alternativos" presentados se propone eliminar la regalía. La participación accionaria ni se menciona, de manera que las proposiciones se basan única y exclusivamente en un impuesto a la ganancia excesiva en la forma de un impuesto sobre la renta. Todo ello va a la par, por lo demás, con la pretensión de que, en realidad, el régimen fiscal propuesto por PDVSA es óptimo:

El desarrollo de áreas rentables las cuales actualmente no se desarrollan como consecuencia del régimen fiscal, beneficiará tanto al Estado dueño del recurso natural como al inversionista que las desarrolle.⁵⁹

Se sigue aquí el ingenio de Giusti, según el cual más vale una baja participación en un barril producido que una alta en uno no producido. Sin embargo, todo cambia si se toma en cuenta el efecto de ese barril sobre los precios, algo que difícilmente puede obviarse dado el hecho de que Venezuela es uno de los países exportadores del mundo más importantes. Este punto se esquivo argumentando que, de todas maneras:

La existencia de regímenes fiscales más flexibles y eficientes provoca que áreas similares a las analizadas sean desarrolladas en otros países petroleros a expensas de la producción nacional, en beneficio tanto de los gobiernos como de las economías de esos países.⁶⁰

¿A expensas de la producción nacional? Es decir, ¿Venezuela sacaría esta producción del mercado? No podría hacerlo, evidentemente, sino por la vía de precios más bajos. Y ¿cuáles son estos países petroleros?

El hecho es que esos "regímenes fiscales más flexibles y eficientes" son característicos no de "otros países petroleros", sino de los países consumidores. Entre los países petroleros *ninguno* tiene un régimen fiscal liberal como lo ha venido poniendo en práctica PDVSA a través de reformas de la Ley de Impuesto sobre la Renta y su política de contratación. Por ejemplo, hasta en Argelia, país que se debate en condiciones económicas y políticas aún más difíciles que Venezuela, la regalía mínima todavía es del 10%. O, para no ir tan lejos, en la vecina Colombia la regalía mínima todavía es del 20%. Sin embargo, el gobierno colombiano en estos momentos se encuentra bajo fuerte presión para reducirla, utilizándose precisamente el argumento de su falta de "competitividad" con Venezuela.⁶¹ No son "otros países petroleros" que nos fuerzan, por medio de la competencia, a introducir esos "regímenes fiscales más flexibles y eficientes", sino que es Venezuela la que ha venido sirviendo como punta de lanza para imponer semejantes regímenes sobre "otros países petroleros".

Por otra parte, en efecto, PDVSA, con su política de maximizar volúmenes a costa de la participación fiscal, ha sido uno de los principales responsables del colapso de los precios internacionales en 1998. En este contexto quizás sea

⁶⁰ Espinasa, ob. cit., Conclusión 8.

⁶¹ La estrategia política de las compañías petroleras internacionales en Colombia es muy similar a la que observamos en Venezuela, lo que no puede sorprendernos. Se trata de las mismas compañías a ambos lados de la frontera. Así, primero convencen a su socio Ecopetrol 'en privado', y luego Ecopetrol, y no las transnacionales, promueve la reducción de la regalía 'en público'. Véase "Por recomendación de junta directiva de Ecopetrol bajarán impuestos a las petroleras", *El Tiempo*, Bogotá, 1998/12/12.

⁵⁷ Ley de Nacionalización, Art. 3. Destacado nuestro.

⁵⁸ Ramón Espinasa: *El Marco Fiscal Petrolero Venezolano: Evolución y Propuestas*, PDVSA, Octubre de 1998.

⁵⁹ Espinasa, ob. cit., Conclusión 7.

oportuno traer a colación un reciente artículo de prensa del ex-Presidente de PDVSA, Andrés Sosa Pietri, un hombre de una honestidad intelectual excepcional y con el coraje de defender sin rodeos sus posiciones y convicciones. Dice allí:

Es infinitamente mejor para el país el producir, refinar y vender ocho millones de barriles de petróleo a diez dólares, que dos a cuarenta.⁶²

Ahora bien, veamos cuál sería la diferencia. Supongamos (de manera realista) que la industria se queda con US\$ 6 por barril para cubrir sus gastos y disponer de los fondos necesarios para nuevas inversiones. Entonces, a un precio de US\$ 10, al fisco nacional le quedarían US\$ 4 por barril. En total, con una producción de 8 millones bd, a este precio el ingreso fiscal petrolero anual sería de US\$ 11.68 mil millones ($= 4 \times 8.000.000 \times 365$). En cambio, a un precio de US\$ 40 por barril, con los mismos costos de US\$ 6, al fisco nacional le quedarían US\$ 34 por barril. Por lo tanto, en este caso y con una producción de 2 millones bd, la participación fiscal total se elevaría a US\$ 24.82 mil millones ($= 34 \times 2.000.000 \times 365$). Existe ahí una diferencia de US\$ 13.14 mil millones, a favor de la Nación como propietaria del recurso natural y, en definitiva, a favor del sector no petrolero. En cambio, en el primer caso, esta suma la gasta el sector petrolero mismo, a su conveniencia y en su propio beneficio.

Más aún, si despojamos ese ejemplo de sus exageraciones, no solamente pedagógicas sino también sesgadas, podemos construir, por ejemplo, los siguientes escenarios mucho más realistas: (1) producir 6.2 millones de barriles para el año 2006, a US\$ 10; (2) producir solamente 5 millones, pero a US\$ 15 (lo que, desde luego, supone la cooperación de otros países petroleros). Por lo demás, continuamos suponiendo que la industria se queda con US\$ 6 por barril. Entonces, el ingreso fiscal petrolero sería de US\$ 9.052 mil millones ($= 4 \times 6.200.000 \times 365$), en el primer caso, pero de US\$ 16.425 mil millones ($= 9 \times 5.000.000 \times 365$) en el segundo. La diferencia, a favor del dueño del recurso natural, sería de US\$ 7.373 mil millones. Ahora bien, esos US\$ 7.373 mil millones, en el primer escenario no solamente desaparecen a favor de la industria sino

también de los consumidores. En efecto, en el primer escenario el producto bruto sólo sería de US\$ 22.63 mil millones ($= 10 \times 6.200.000 \times 365$), pero de US\$ 27.375 mil millones ($= 15 \times 5.000.000 \times 365$) en el segundo. La diferencia, de US\$ 4.745 mil millones, la perdería el país a favor de los consumidores extranjeros.

La exageración de Sosa está en suponer, implícitamente, que reduciendo el precio a una cuarta parte, se multiplica asimismo por cuatro la demanda para el petróleo venezolano, sin referencia alguna a la dimensión temporal. El hecho es que en 1986 los precios del petróleo cayeron más o menos a la mitad de su nivel anterior y, efectivamente, la producción venezolana se duplicó sólo al cabo de doce años. Difícilmente puede atribuirse todo ese incremento a la baja de los precios, y más difícilmente aún, pueden negarse las enormes pérdidas que sufrió el país en el transcurso de estos doce años. Pero miremos hacia adelante. Si tomamos los precios promedios de 1986 a 1998, aproximadamente de US\$ 15, entonces lo que Sosa está proponiendo es que el país acepte el precio de US\$ 10 por barril (más o menos el promedio de 1998), como una decisión política apropiada para llegar a producir 6.2 millones de barriles diarios en año 2006, en vez de defender el precio de US\$ 15 con una producción algo menor. Aún más, sostiene que, de todas maneras, ésta es la única opción, dado el fracaso de la OPEP con sus cuotas durante "los últimos 25 años".

En realidad, las cuotas OPEP sólo datan de 1982. Pero es cierto que la existencia de las mismas, no como una medida de un mercado temporalmente desequilibrado, pero sí durante un período prolongado, de 18 años ya, es consecuencia de la desastrosa política de precios de la OPEP después de las nacionalizaciones. Sin embargo, es oportuno recordar que hace cuarenta años los países exportadores de petróleo enfrentaron con éxito una situación bastante similar a la situación actual. Los precios del petróleo estaban bajando, y se vislumbraba el peligro de su colapso. En aquel entonces la respuesta de los países petroleros fue ponerse de acuerdo para contener el peligro, lo que llevó a la fundación de la OPEP. La principal labor de esa organización, a lo largo de los años sesenta, fue crear un segundo piso fiscal para estabilizar los precios del petróleo, por encima de aquel primer piso conformado por los costos de producción

⁶² Andrés Sosa Pietri: "Ocho Millones de Barriles", *El Universal*, Caracas, 1998/10/24.

propriadamente dichos, mediante un régimen fiscal *inelástico*, aumentando la regalía y creando precios de referencia fiscal. Esta política tuvo gran éxito, pues aunque los precios bajaron a lo largo de la década en un 30%, no ocurrió así con la renta por barril de los países exportadores.

Desde este punto de vista, vale la pena subrayar otra característica de un régimen fiscal propietario: genera un flujo de ingreso más estable. Con la regalía, por ejemplo, y utilizando el lenguaje de los economistas, el Estado participa en el riesgo en cuanto a precios se refiere, pero no en cuanto a la ganancia. Obviamente, el riesgo es menor en el primer caso que en el segundo. "La regalía incrementa la volatilidad de los beneficios para los inversionistas"⁶³ pero, del mismo modo, reduce la volatilidad del ingreso fiscal. Precisamente debido a esta "transferencia del riesgo del Estado al inversionista"⁶⁴ éste tiene que evaluar, con especial cuidado, las perspectivas del mercado y contribuir así, por su parte, a la estabilidad de los precios a largo plazo. Si las perspectivas son demasiado inciertas, no invierte, pues no puede contar con el colchón de los ingresos fiscales — con el cual sí cuenta en un régimen fiscal liberal. Pero es precisamente un régimen fiscal semejante que PDVSA propone, y el cual, por lo demás, ya ha venido poniendo en marcha paso por paso desde 1989. De lo que se trata ahora es de generalizarlo para todo el sector petrolero y para todos los casos. De manera que, si bien PDVSA siempre se ha unido al coro de los que piden un fondo de estabilización petrolera del lado de los gastos — de por sí una loable proposición —, el hecho es que ha venido, y continúa promoviendo la desestabilización del mismo del lado de los ingresos.⁶⁵ Más aún, lo ha venido haciendo, y lo sigue haciendo, con el pro-

⁶³ Espinasa, ob. cit.

⁶⁴ Espinasa, ob. cit.

⁶⁵ Contrariamente a lo planteado por Espinasa en su presentación, el Banco Interamericano de Desarrollo en una publicación reciente considera, en cuanto a los recursos naturales, que "las estructuras tributarias no deberían transferir todos estos riesgos al gobierno con el objeto de reducir artificialmente el riesgo percibido por los inversionistas privados". Banco Interamericano de Desarrollo: *América Latina frente a la desigualdad. Progreso económico y social en América Latina. Informe 1998-1999*, Washington DC, 1998; p.8.

pósito de reducir sistemáticamente estos ingresos.

5.2 Controlando el Estado

En las elecciones de 1993, Rafael Caldera, demasiado comprometido con la tradicional política petrolera venezolana, no era el candidato favorito del alto tren ejecutivo de PDVSA. No obstante, en medio de la descomposición del régimen político imperante y el descalabro económico, además de la precaria victoria electoral de Caldera, PDVSA finalmente logró imponerse por completo sobre su gobierno. En particular, logró controlar el MEM y neutralizar al Seniat. Más aún, éstos fueron los años de euforia de la apertura petrolera, combinándose volúmenes crecientes de exportación con altos precios y altos volúmenes de inversión, y todo ello en medio de un país en depresión política, social y económica. Parecía inminente la culminación con éxito del proyecto liberalizante y globalizador. Tanto era así, que la candidata presidencial Irene Sáez, entonces todavía en cabeza en las encuestas, anunciaba que en su gobierno nombraría Primer Ministro a Giusti. Por otra parte, tanto en Copei como en AD se estaba evaluando la idea de una candidatura presidencial de Giusti que, por lo demás, parecía contar con simpatías también por parte del gobierno. Pero entonces, justamente al inicio de este año electoral, se produjo el colapso de los precios del petróleo.

Esto puso de manifiesto para todo el mundo, lo que la Apertura Petrolera podría implicar en términos fiscales, un hecho velado por los años de expansión. Surgió, además, un candidato presidencial cuestionando abiertamente la actuación del alto tren ejecutivo de PDVSA. Y sería este candidato, Hugo Chávez, el líder de la intentona del 4 de febrero de 1992, quien ganaría las elecciones con una amplísima mayoría. Una de sus promesas electorales, aparte de la destitución de Giusti, y repetida el día de su victoria electoral, era recuperar la dimensión política del negocio petrolero y poner fin a ese "Estado dentro del Estado".

No hay duda de que el derrumbe del mercado mundial del petróleo y el resultado electoral adverso para Giusti y sus seguidores, han debilitado el proyecto liberalizante y globalizador. Es preciso subrayar, sin embargo, que en realidad el fin último de ese proyecto son precios bajos. Lo desafortunado, para el alto tren

ejecutivo de PDVSA, fue que el colapso ocurriera el año de las elecciones, y no el año después, contribuyendo así, indudablemente, a la victoria electoral de Chávez. No obstante, dentro de esa estrategia a largo plazo, la baja de los precios está concebida más bien como el 'acontecimiento desencadenante' de la próxima fase. Como ya se ha podido comprobar, el escenario estaba preparado para dificultar cualquier recorte de producción — la única manera de fortalecer los precios a corto plazo —, y para mantener una alta presión en contra. Así, el recorte recae, principalmente, sobre la producción de PDVSA, de bajos costos y alta participación fiscal, mientras que se sigue manteniendo la producción con participación del capital privado, la cual genera un ingreso fiscal muy bajo. Esta producción, por lo demás, se seguirá expandiendo continuamente. Por otra parte, gracias a la subcontratación sistemática en los últimos años de aquellas actividades que PDVSA declaraba "no medulares", los costos se han hecho inflexibles hacia abajo.

No menos importante es el hecho de que PDVSA se haya comprometido con varios miles de millones de dólares en los proyectos de la Faja. Estos sólo son rentables, como inversión a largo plazo. Peor aún se presentan estos proyectos desde un punto de vista fiscal, ya que incrementarán significativamente, dentro de un par de años, la exportación de petróleo con una carga fiscal mínima. De manera que si PDVSA en 1997 proyectaba una producción para el año 2007 de 6.2 millones de bd, de la cual aproximadamente un 30% se iba a producir con participación privada, hoy por hoy habría que revisar substancialmente hacia abajo la producción propia de PDVSA, aunque no necesariamente la privada. El total bien podría ser por debajo de 5 millones bd, con una participación privada por encima de 40%. Y esta última se caracteriza por su baja participación fiscal.

En medio de este escenario hay que tomar en cuenta también la organización corporativista del sector. Basándose en el requerimiento del Art. 5° de la Ley de Nacionalización de una participación, en todas las asociaciones, "tal que garantice el control por parte del Estado", PDVSA está presente en todas ellas supuestamente ejerciendo ese control por medio de Comités de Control. La función de estos Comités está definida en los siguientes términos:

Los miembros ... nombrados por [PDVSA] votarán cualquier materia o asunto que sea sometido al Comité de Control, tomando en cuenta si la propuesta en cuestión es consistente o no con ... *el interés nacional para el Estado Venezolano de atraer y mantener proyectos de inversión privada* de importancia para la economía nacional.⁶⁶

En otras palabras, en estos convenios PDVSA no solamente se encarga del "interés nacional del Estado Venezolano", sino que lo define de una vez para todas, además en términos explícitos, identificándolo con el interés de los inversionistas privados. No es el Estado quien controla, sino que se controla al Estado. PDVSA se ha convertido así en una caja de resonancia que transmite cualquier descontento que pueda existir a nivel de algún inversionista individual — real, fingido, potencial, o imaginario —, en un trueno amenazando al país con la paralización de *todas* las inversiones privadas. De hecho, un rasgo notable de todos los convenios de asociación de mejoramiento de extra-pesados, pero también del Cristóbal Colón, es que la parte privada no tiene plazos determinados para cumplir con los mismos. Así, hasta el último momento de su ejecución, los proyectos pueden paralizarse y postergarse indefinidamente con cualquier pretexto, sin que los inversionistas pierdan derecho alguno. Son, por decirlo así, opciones de compra que comprometen al vendedor sin comprometer al comprador, y sin que éste haya tenido que abonar siquiera una cuota inicial. Del mismo modo, en los convenios de ganancias compartidas, los largos períodos de exploración, de hasta nueve años, también dan un amplio margen de maniobra a los contratistas. En consecuencia, con esta estructura corporativista del sector petrolero, nada más fácil para PDVSA, como director de orquesta, que coordinar campañas de prensa, nacional e internacionalmente, en contra de cualquier acción gubernamental que pudiera ser de su desagrado; o en contra de cualquier intento de discutir y analizar las opciones que pudieran existir, distintas a esa agenda preestablecida; o llegar hasta a amenazar y concertar una huelga de los inversionistas. O, como lo propuso reiteradamente Alberto Quirós Corradi, en plena campaña electoral y en contra de una eventual destitución de Giusti por el

⁶⁶ Congreso Nacional: *Convenios de Ganancias Compartidas*, 1996; Art. 4.7. Destacado nuestro.

Presidente Chávez, que el alto tren ejecutivo íntegro, de 120 personas, amenazara con su renuncia ante semejante "atropello oficial" e intolerables "caprichos políticos".⁶⁷

Esta estructura corporativista, por lo demás, se fue exacerbando con la reorganización de PDVSA, en 1997/8, en una única y grande empresa centralizada. Desaparecieron así las antiguas filiales que todavía disfrutaban de cierta independencia, y donde sobrevivían algunos ejecutivos disidentes, de una manera u otra, de la línea política oficialista. Obviamente, la concentración de semejante poder, fuera de control en lo nacional y con un fuerte respaldo en lo internacional, no podía sino llevar a abusos, del todo comparables con los peores abusos de poder cometidos alguna vez por aquel Petro-Estado. Abusos cometidos, por cierto, no sólo frente al sector no petrolero, el país político y la opinión pública nacional, sino también contra cualquier ejecutivo disidente, y hasta contra potenciales inversionistas privados venezolanos. Por ejemplo, PDVSA ha venido cumpliendo también religiosamente con aquel precepto de la globalización de que no sería legítimo favorecer el capital privado nacional (al fin y al cabo, otra vía para utilizar el recurso natural de propiedad nacional como palanca del desarrollo nacional). En todos los contratos firmados, a los productores nacionales de servicios e insumos a la industria petrolera, sólo se les favorece — si así puede decirse — frente al capital extranjero en el caso de empates. No es de extrañar entonces que hayan sido muchas las quejas de los ejecutivos de esas compañías en la prensa nacional — entre ellos, por cierto, el mismo Andrés Sosa Pietri — por la discriminación de la cual han sido objeto por parte de los inversionistas extranjeros con sus vínculos propios, preestablecidos, en el exterior.

Peor aún, y francamente hostil, fue el trato que recibieron aquellos empresarios nacionales que aspiraban a participar en la apertura petrolera como productores. Se les descalificó de antemano, pues no tenían la experiencia necesaria. Ahora bien, con la nacionalización no podían existir en Venezuela compañías privadas productoras de petróleo. Exigirles experiencia, al igual que a las compañías extranjeras era, por tanto, discriminatorio. Por otra parte, tampoco era tan difícil, con

un poco de ayuda oficial, ir fundando y promoviendo un par de compañías privadas nacionales viables ya que, de hecho, desde hace tiempo el sector privado nacional ha estado involucrado en todas las actividades imaginables que conforman la exploración y producción de petróleo. Empero, PDVSA no sólo no estaba dispuesta a apoyar ese sector, sino que las voces críticas fueron acalladas inmediatamente. Pues corrían el riesgo de quebrar sus empresas, ya que muchas de ellas dependían de un sólo comprador: PDVSA.⁶⁸ Finalmente, la presión política sí obligó a PDVSA a reservar, aunque fuera solamente en la tercera ronda de licitación de campos marginales, cinco lotes para las empresas privadas nacionales, aunque fueran únicamente los más pequeños. Estos lotes representaron, en términos de su potencial de inversión valorizado por PDVSA, un modesto 5% del total ofertado.

6. Propositiones y Conclusion

La estabilidad y el éxito de la Venezuela petrolera-rentista dependían, paradójicamente, de la relación contradictoria del Estado terrateniente con las compañías petroleras *extranjeras*. La política petrolera de ese Estado podía concentrar y limitarse a maximizar la renta petrolera, precisamente porque la industria y el comercio estaban a cargo de las compañías transnacionales. Estas, durante más de cinco décadas, fueron suficientemente fuertes para mantener a raya a ese Estado. Sin embargo, la tendencia, a largo plazo favorecía a este último. Así, llegó el día en que las transnacionales no tuvieron otro remedio, para sorpresa del Estado terrateniente, que soltar su extremo de la cuerda en ese juego de tira y afloja. El país perdió su equilibrio, el cual todavía no ha podido recuperar.

Sin visión de conjunto, después de la nacionalización los sucesivos gobiernos se mostraron incapaces de superar aquella política petrolera unilateral y crear un

⁶⁷ Alberto Quirós Corradi: "Pequeña historia petrolera", *El Nacional*, Caracas, 1998/10/04.

⁶⁸ Para uno de estos casos, véase Arrijo, ob. cit., p.125/6. -- Como siempre, hay honorables excepciones, personas que son difíciles de intimidar. Aparte de Andrés Sosa, debe mencionarse el Alan Viergutz quien con sus artículos, publicados regularmente en *El Nacional*, de hecho es una fuente de mayor importancia para esa temática.

nuevo régimen petrolero,⁶⁹ legal, institucional, y político, que diera cabida a los dos actores fundamentales, ahora ambos nacionales: el MEM y PDVSA. El MEM, sin ninguna preparación ni experiencia, no sólo asumió, adicionalmente, el papel de accionista, sino también la política de precios y volúmenes, mientras que a PDVSA se le asignó el simple papel de operadora. Bien pronto el MEM se reveló incapaz de cumplir sus diferentes papeles; y PDVSA se rebeló contra el suyo. Incapaces los dos de entablar un diálogo constructivo, y atascados más bien en una relación obstruccionista, fue el retorno de las compañías extranjeras, a partir de 1989, el que decidiría el nuevo rumbo de la política petrolera venezolana. Aquella relación contradictoria que el Estado venezolano había manejado con tanto éxito a lo largo de las décadas previas a la nacionalización, se haría ahora inmanejable al presentarse la misma indirectamente, mediada por la compañía nacional. Por una ironía de la historia, el Estado venezolano perdió el control sobre el recurso natural, como consecuencia precisamente de haber tomado el control sobre la industria.

6.1 Propositiones

Cabe preguntarse, sin embargo, si es todavía posible una política petrolera nacional. Es decir, una política necesariamente compleja que tome en cuenta tanto los intereses legítimos del sector petrolero como los intereses rentísticos, igualmente legítimos, del sector no petrolero. (El sector petrolero, en este contexto, tiene que definirse como el conjunto de las compañías productoras de petróleo, pero incluyéndose también los productores de insumos y servicios a éstas).⁷⁰ De nuestro análisis se desprende que cualquiera que sea esa política

petrolera nacional, requiere como condición *sine qua non* recuperar primero la gobernabilidad del sector petrolero, y rescatar así la posibilidad de una política petrolera democrática. En realidad, esta estructura corporativista no es compatible ni siquiera con un régimen democrático. Fue concebida en función de una política petrolera excluyente por una parte del sector petrolero desesperado por incorporarse en el primer mundo y atemorizado por su *hinterland* tercermundista.

Recuperar la gobernabilidad del sector petrolero exige, indudablemente, poner fin al papel de PDVSA como Agencia de Licitación y Contratación, y liberar la compañía nacional de su desafortunado papel de rehén. Solamente así será posible rescatar PDVSA y sus filiales como una verdadera compañía nacional, cumpliendo propiamente con su papel de compañía comercial. En cambio, la administración de los quince convenios operativos, referentes a los campos marginales, como concesiones que son, corresponde al MEM, como bien lo ha señalado desde un principio Andrés Sosa. Se podrían convertir así en quince compañías petroleras independientes. Del mismo modo, en cuanto a los convenios de asociación y como regla general, también éstos podrían convertirse en empresas independientes. Con la multiplicidad de empresas, se introduciría así la competencia en el sector, requisito indispensable para su gobernabilidad. Sólo puede existir ahí un monopolio: el Estado, como administrador único del recurso natural, representado por el MEM.

Por otra parte, se trata de rescatar también el monopolio fiscal del Estado, sin el cual los intereses rentísticos del sector no petrolero no estarán debidamente representados. La experiencia de los últimos diez años parece sugerir la necesidad de otorgar un papel propio en esta materia al Ministerio de Hacienda, posiblemente a través del Seniat. El MEM solo ya no garantiza esos intereses, aunque tiene que jugar un papel importante en la fiscalización y recaudación de los impuestos del sector, que se deriva de su condición de administrador del recurso natural. Sin embargo, el problema de fondo es el propio régimen fiscal petrolero. Es éste, concretamente, el que articula el sector no petrolero con el petrolero. No puede haber un verdadero compromiso entre estos dos sectores, sin que ambos participen en su elaboración. El sector no petrolero, si quie-

⁶⁹ El término 'régimen' se usa aquí como el equivalente de la expresión anglosajona de 'governance'.

⁷⁰ Para la importancia cuantitativa del petróleo como fuente rentística, por una parte, y el petróleo como actividad productiva, por la otra, véase Bernard Mommer: "Análisis estructural de una economía petrolera: Venezuela 1989", *Cuadernos del CENDES*, N° 22, 1993. Y del mismo autor: "Integrating the Oil: A Structural Analysis of Petroleum in the Venezuelan Economy", *Latin American Perspectives*, No. 90, Vol.23, No.3, verano de 1996; pp.132-58.

re seguir disfrutando de lo que todavía queda de la renta petrolera de antaño, tiene que participar activamente en su discusión y diseño, y no dejarse intimidar por los 'expertos' del sector petrolero, que prefieren entenderse, a su espalda, con un MEM débil y aislado.

Como se ha visto, no se trata de regresar simplemente al pasado con su aporte legal del 10% a favor de PDVSA, y sus valores fiscales de exportación a favor del sector no petrolero, ambos en su monto y forma productos históricos circunstanciales. Sin embargo, la experiencia acumulada en estos años sí permite afirmar la plena vigencia en cualquier nuevo régimen fiscal, en primer lugar, de una regalía variable hacia arriba, y no hacia abajo. En segundo lugar, sigue vigente un sistema de precios de referencia, tomados de la observación del mercado internacional y tal como se publican en las revistas especializadas. Estos precios de referencia deben prevalecer sobre los precios de transferencia interna de las compañías en sus transacciones internacionales y, por encima de todo, de PDVSA misma. Aun suponiendo el nivel de los precios actuales, la diferencia entre un régimen fiscal liberal, por una parte, y un régimen fiscal propietario, por la otra, fácilmente supera los mil millones de dólares anuales. Más aún, entre aquella reforma fiscal propuesta por PDVSA y su política de volúmenes, y una reforma ideada teniendo presentes los intereses rentísticos nacionales y tomando en cuenta los precios, la diferencia es de varios miles de millones de dólares anuales. Se trata así de una cuantía mayor de lo que se necesita, por ejemplo, para servir la deuda externa.

Con lo que ya se perdió con el descalabro del mercado mundial del petróleo de 1998, Venezuela tiene que enfrentar, al cabo de veinte años, unos cuantos años más de empobrecimiento. Este escenario, de por sí deprimente, puede extenderse incluso hasta fines de la próxima década, si no se logra contener la tendencia actual en esta materia.

Más allá del régimen fiscal, el rescate de PDVSA como compañía petrolera nacional obviamente no es posible sin resolver los múltiples problemas que se han venido acumulando dentro del propio sector desde 1976. En particular, PDVSA como empresa comercial debería reorganizarse de manera que cada una de sus unidades

respondan, por sí solas, en cuanto a su rentabilidad. El problema de la Citgo y sus supuestas ganancias 'estratégicas', ilustra bien el caso.⁷¹ En otras palabras, lo que requiere la gobernabilidad del sector petrolero es transparencia, que sólo puede lograrse manejándose adecuadamente tanto el elemento de la competencia como el de la estructura legal e institucional. Desde luego, ésta es una tarea nada fácil, sobre todo porque la organización del sector, en particular durante el último quinquenio, se ha concebido con el propósito contrario. Y, necesariamente, habrá que respetar en esa reestructuración los derechos privados legítimamente adquiridos. Pero, sin tal reestructuración, lo más probable es que siga el proceso paulatino de privatización, a espaldas de la Nación y en condiciones desventajosas, y a favor esencialmente de las compañías extranjeras.

La experiencia parece indicar que, después de reestructurar el sector siguiendo las líneas expuestas, no será conveniente que el MEM siga ejerciendo, además de la administración del recurso natural, la función de accionista. Ahí se requiere una nueva estructura institucional, especializada, capaz de cumplir con su papel propiamente empresarial y decidir así, también, sobre los dividendos. Al tratarse los problemas fiscales y presupuestarios en su debido momento y en su debido contexto político e institucional, la asamblea de accionista podrá concentrarse, en efecto, en la ganancia y la rentabilidad de las inversiones.

⁷¹ La rentabilidad de Citgo es muy baja, pero PDVSA siempre arguye que, a lo largo de la cadena del negocio sí genera beneficios mayores. Posiblemente sea éste el caso, pero no para el fisco nacional. El hecho es que, en promedio, PDVSA vende más barato a sus propias filiales en el exterior que a terceros, evadiéndose así los impuestos correspondientes. PDVSA lo niega y, segura de su poder, sólo presenta argumentos incoherentes y confusos. Documentos internos confidenciales, en cambio, lo confirman. Por lo demás, véanse los cuatro reportajes de los periodistas Ricardo Escalante, Telmo Almada y Marianela Palacios: "Cuentas Crudas y Precios Refinados", *El Nacional*, del 17 al 21 de noviembre de 1998.

6.2 Conclusiones

La articulación de los intereses rentísticos nacionales fue la esencia misma de la política petrolera venezolana antes de la nacionalización. Después está se fue deslizándose hacia el extremo de concebirlas como los *únicos* intereses nacionales. Paralelamente se desarrolló el discurso altisonante del recurso natural no renovable, agotable y definitivamente escaso, de valor incommensurable, frente al cual la inversión productiva representaba una cantidad desdeñable. Con la nacionalización, sin embargo, también los intereses de los productores de petróleo se hicieron, finalmente y de manera innegable, nacionales. A su vez, la política petrolera venezolana se fue deslizando hacia el extremo opuesto, concibiendo éstos ahora como los *únicos* intereses nacionales. Se desarrolló así el discurso liberalizante y globalizador en el que sólo la inversión importa y frente a la cual el recurso natural representa una cantidad desdeñable. Ambas políticas extremas han conocido sus momentos de euforia, seguidos de un doloroso regreso a la realidad. Ya es hora de concluir que al país no le conviene ni la una, ni la otra, sino ambos. Sólo una política petrolera de compromiso puede hacer justicia a los mejores intereses de un país petrolero como Venezuela. Es a este compromiso necesario al que hay que abrir espacio con un nuevo régimen petrolero.

BIBLIOGRAFÍA

- Arrijoa, José Enrique: *Clientes Negros - Petróleos de Venezuela bajo la Generación Shell*, Los Libros de El Nacional, Caracas, 1998.
- Baptista, Asdrúbal y Bernard Mommer: *El petróleo en el pensamiento económico venezolano - Un ensayo*. Prólogo de Arturo Uslar Pietri. Ediciones IESA, Caracas, 1987.
- Baptista, Asdrúbal: *Teoría económica del capitalismo rentístico*, Ediciones IESA, Caracas, 1997.
- Baptista, Asdrúbal: *Bases Cuantitativas de la Economía Venezolana 1830 - 1995*", Caracas, 1997.
- Betancourt, Rómulo: *Venezuela, Política y Petróleo*, México, 1956.
- Boué, Juan Carlos: *Venezuela - The Political Economy of Oil*, Oxford, Oxford University Press, 1993.
- Boué, Juan Carlos: *The Political Control of State Oil Companies. A Case Study of the Vertical Integration Programme of Petróleos de Venezuela (1982-95)*, tesis doctoral, Oxford, 1998.
- Corte Suprema de Justicia: Sentencia sobre Consulta de Lagoven, Magistrado Ponente Román J. Duque Corredor, 23 de abril de 1991.
- Duque Corredor, Román J.: *El derecho de la nacionalización petrolera*, Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 1978.
- El Nacional*, Caracas, Venezuela.
- El Universal*, Caracas, Venezuela.
- El Tiempo*, Bogotá, Colombia.
- Escalante, Ricardo, Telmo Almada y Marianela Palacios: "Cuentas Crudas y Precios Refinados", *El Nacional*, del 17 al 21 de noviembre de 1998.
- España, Luis Pedro: *Democracia y Renta Petrolera*, Universidad Católica Andrés Bello, Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales, Caracas, 1989.
- Espinasa, Ramón y Bernard Mommer: "Venezuelan Oil Policy in the Long Run", en James P. Dorian y Fereidun Fesharaki (eds.): *International Issues in Energy Policy, Development and Economics*, Westview Press, 1992.
- Espinasa, Ramón: *El Marco Fiscal Petrolero Venezolano: Evolución y Propuestas*, PDVSA, Octubre de 1998.
- Le Monde Diplomatique (ed.): *Lumière sur l'Accord Multilatéral sur l'Investissement*, Paris, 1998.
- Johnston, Daniel: *International Petroleum Fiscal Systems and Production Sharing Contracts*, Pennwell Books, Tulsa (Oklahoma), 1994.
- Kielmas, Maria: "Venezuela - Little Moves Ahead of an Explosion", *Petroleum Economist*, Noviembre de 1992.
- Mandini, Roberto: Carta al periodista José Enrique Arrijoa, en José Enrique Arrijoa: *Clientes Negros - Petróleos de Venezuela bajo la Generación Shell*, Los Libros de El Nacional, Caracas, 1998.
- Martin, Steve: *Tax or Technology? The Revival of UK North Sea Oil Production*, Special Paper 8, Oxford Institute for Energy Studies, 1997.
- Mommer, Bernard: *La cuestión petrolera*, Editorial Trópykos, Caracas 1988.
- Mommer, Bernard: "El petróleo en el pensamiento político de Rómulo Betancourt", en Fundación Rómulo Betancourt: *Rómulo Betancourt: historia y contemporaneidad*, Caracas 1989.
- Mommer, Bernard: "Análisis estructural de una economía petrolera: Venezuela 1989", *Cuadernos del CENDES*, N° 22, 1993.
- Mommer, Bernard: "Integrating the Oil: A Structural Analysis of Petroleum in the Venezuelan Economy", *Latin American Perspectives*, No. 90, Vol.23, No.3, pp.132-58, 1996.
- Mommer, Bernard: *Private Landlord-tenant Relationship in British Coal and American Oil: A Theory of Mineral Leases*, OIES Paper EE20, Oxford Institute for Energy Studies, 1997.

- Mommer, Bernard: *The New Governance of Venezuelan Oil*, OIES Paper WPM 23, Oxford Institute for Energy Studies, 1998.
- Mommer, Bernard: "Fundamentos de Regímenes Fiscales Petroleros – Regímenes Fiscales y Precios", próximo a publicarse por la Revista del Banco Central de Venezuela, 1999.
- Naciones Unidas, Asamblea General: Resolución 1803, 1962.
- OPEP, Resolución XVI. 90, 1968.
- Pérez Alfonzo, Juan Pablo: *El Pentágono Petrolero*, Caracas, 1967.
- Pérez Alfonzo, Juan Pablo: *Petróleo y Dependencia*, Caracas, 1971.
- Petróleos de Venezuela, Lagoven: *Proyecto Cristóbal Colón*, Caracas, marzo de 1993.
- Petróleos de Venezuela, Lagoven: Documento introducido en la Corte Suprema de Justicia, por los abogados Nestor Carrillo Lugo y Orestes Parilli Pérez, 26 de noviembre de 1990.
- Quirós Corradi, Alberto: "Pequeña historia petrolera", *El Nacional*, Caracas, 1998/10/04.
- República de Venezuela: *Ley de Hidrocarburos*, 1967.
- República de Venezuela: *Ley que Reserva al Estado la Industria del Gas Natural*, 1971.
- República de Venezuela: *Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos*, 1975.
- República de Venezuela: Autorización del Convenio de Asociación entre Lagoven S.A., con empresas de las organizaciones Exxon, Shell y Mitsubishi..., *Gaceta Oficial*, No. 35.293, 9 de septiembre de 1993.
- República de Venezuela: *Informe emitido por la Comisión Bicameral para las Asociaciones Estratégicas*, agosto de 1993.
- República de Venezuela: *Convenios de Ganancias Compartidas*, 1996.
- República de Venezuela: *Proyecto Cerro Negro - Convenio de Asociación*, 1997.
- República de Venezuela: *Proyecto Cerro Negro - Convenio de Asociación*, Caracas, 1997.
- Rodríguez Araque, Ali: *El proceso de privatización petrolera en Venezuela*, Caracas, 1997.
- Sosa Pietri, Andrés: *Petróleo y poder*. Prólogo de Arturo Uslar Pietri. Editorial Planeta, Caracas, 1993.
- Sosa Pietri, Andrés: "Ocho Millones de Barriles", *El Universal*, Caracas, 1998/10/24.
- Vallenilla, Luis: *La apertura petrolera – un peligroso retorno al pasado*, Caracas, 1995.
- Vallenilla, Luis: Tomo I, *Auge, declinación y porvenir del petróleo venezolano*, Tomo II, *La nacionalización del petróleo venezolano 1975-1998*, Caracas, 1998.
- Wälde, Thomas W. (ed.): *The Energy Charter Treaty - An East West Gateway for Investment and Trade*, Kluwer Law International, London - The Hague - Boston, 1996.

Apéndice

La política petrolera

Del sector no petrolero: *el régimen fiscal*

1. Introducción

El petróleo tiene una importancia doble en la vida nacional, como fuente rentística por un lado y como actividad productiva, industrial y comercial, por otro. En el primer caso refleja la política petrolera del sector no petrolero y en el segundo la del sector petrolero. La primera dimensión se deriva de la propiedad nacional de los yacimientos, por la cual el sector no petrolero se hace presente en el petrolero. Gracias a ésta, el sector no petrolero ha podido asegurarse a lo largo de este siglo, por lo menos hasta muy recientemente, un ingreso fiscal extraordinario mediante un régimen fiscal diseñado con ese propósito. La segunda dimensión viene dada por la política industrial y comercial del sector petrolero.

Obviamente, estas dos dimensiones de la política petrolera nacional no son independientes. Una política concentrada unilateralmente en la maximización del ingreso fiscal impone forzosamente serias restricciones a las actividades industriales y comerciales del sector petrolero. Pero, al revés, una política concentrada unilateralmente en la maximización de volúmenes, por ejemplo, indudablemente redundará en ingresos fiscales significativamente menores. Así lo demuestra, por lo demás, la experiencia histórica. Es la maximización del ingreso fiscal petrolero la que en última instancia nos llevó a la nacionalización. Así, en la Ley de Nacionalización de 1975, en su Art. 3º, se definió como "objetivo esencial" del comercio exterior de los hidrocarburos:

Llevar al máximo el rendimiento económico de la exportación, en concordancia con los requerimientos del desarrollo nacional...

De ahí también, sin embargo, el largo período de decadencia de la industria — tomando como indicador volúmenes de producción — que se extendió de 1970 a 1985. Después de 1986 el péndulo se fue al otro extremo. Así, en 1996, en los Convenios de Ganancias Compartidas PDVSA

ejerce "el control por parte del Estado", requerido por el Art. 5º de la Ley de Nacionalización, teniendo en estos Comités un derecho de veto siempre y cuando una proposición de los socios privados sea "inconsistente con el interés nacional del Estado venezolano". Más específicamente, se habla del interés nacional del Estado venezolano en la exploración, desarrollo y explotación de sus reservas de hidrocarburos y el interés nacional para el Estado Venezolano de atraer y mantener proyectos de inversión privada de importancia para la economía nacional.

El "interés nacional" se concibe aquí únicamente como el desarrollo del sector petrolero y con la participación del capital privado además. En efecto, se ha duplicado la producción entre 1985 y 1998 aunque a costo de una caída sostenida y sistemática del ingreso fiscal petrolero.

Este paso de un extremo a otro de la política petrolera nacional tiene que reflejarse, desde luego, no solamente en el monto de la recaudación fiscal petrolera sino en la naturaleza misma del régimen fiscal. Si el objetivo es garantizar un ingreso fiscal significativo al sector no petrolero o, más bien por el contrario, el objetivo es "atraer y mantener proyectos de inversión privada", el diseño tiene que ser muy distinto. En el primer caso el diseño corresponde a lo que he venido llamando un *régimen fiscal propietario* y, en el segundo, a un *régimen fiscal liberal*.

2. Régimen fiscal propietario

Un régimen fiscal propietario define una relación de negocio entre el dueño del recurso natural y el inversionista. Al evaluar un proyecto de inversión, se exige que las dos partes salgan ganando. Por ejemplo, supongamos que el inversionista exige, como mínimo, una tasa interna de retorno del 15%; y el fisco nacional, por su parte, exige, como mínimo una participación en las ganancias del 50% (por encima y aparte de los impuestos usuales en todas las actividades productivas,

petroleras o no). En estas circunstancias, el proyecto en cuestión solamente se realizará si la tasa interna de retorno esperada supera el 30%.

Supongamos, además, que el precio esperado y el costo promedio estimado del proyecto sean de US\$/b 12 y US\$/b 6, respectivamente. Entonces, las ganancias totales son de US\$/b 6. Ahora bien, la siguiente cuestión es la *forma* en que se dividen en partes iguales. En un régimen fiscal propietario, se prefiere un impuesto a la producción bruta, y no a la ganancia neta. En otras palabras, en vez de un impuesto a la ganancia excesiva del 50%, se prefiere, en nuestro caso, una regalía del 25%. La razón es muy sencilla. Así se fuerza al inversionista a tomar una decisión muy clara: producir o no producir. Si produce, el dueño del recurso natural tiene asegurado sus intereses con tal que mida la producción y se informe, por medio de revistas especializadas por ejemplo, sobre los precios. El inversionista, por su parte, tiene que preocuparse por sus ganancias, y tiene toda la libertad para hacerlo. Si, por ineficiente, sus costos de producción se incrementan es su problema; por el contrario, si logra reducirlos, es en su propio beneficio. El dueño del recurso natural comparte los riesgos asociados con los precios y los volúmenes, pero no con las ganancias.

Pero hay más. Si los precios suben, ambos ganan pero el inversionista gana más relativamente. Si el precio sube de US\$/b 12 a US\$/b 16, por ejemplo, la regalía sube de US\$ 3 a US\$ 4, pero las ganancias del inversionista suben de US\$ 3 a US\$ 5. En cambio, si bajan, él es que más pierde. Con un precio de US\$/b 8, por ejemplo, la regalía baja de US\$ 3 a US\$ 2, pero desaparece por completo la ganancia. Y por debajo de US\$ 8, el inversionista tiene pérdidas, y todavía tendrá que pagar la regalía... Es éste un hecho que el inversionista, desde luego, tendrá muy presente al evaluar la rentabilidad del proyecto. Si las expectativas de los precios son demasiado inciertas se abstendrá en seguir adelante él. Contribuye así a mantener niveles de precios mayores y más estables. También contribuye a la estabilidad del ingreso fiscal, que depende directamente de estos niveles y no de las ganancias, que son mucho más volátiles.

2.1. Régimen fiscal propietario venezolano

A lo largo de este siglo y hasta la nacionalización, el régimen fiscal venezolano se desarrolló siguiendo precisamente estas reglas, a decir verdad bastante sencillas. Así, en la Ley de Hidrocarburos de 1943 se estableció como mínimo una regalía de un sexto combinándose ésta, además, con precios mínimos legales. Estos últimos reflejaban los niveles de los años inmediatamente anteriores a la Segunda Guerra Mundial. Si los precios bajaban de estos niveles, la regalía de todas maneras no seguiría bajando. Además, ese mismo año se introdujo en Venezuela el impuesto sobre la renta, inicialmente con una tasa del 12%. Paulatinamente, ésta se fue incrementando hasta llegar, en 1971, al 60%. Sin embargo, en la década de los sesenta, cuando los precios del petróleo estaban bajando, se introdujo en la Ley de Impuesto sobre la Renta la posibilidad de precios de referencia fiscales, deteniéndose así el deterioro del ingreso fiscal aunque los precios siguieran bajando. En otras palabras, aquellos precios mínimos ya obsoletos de 1943 fueron sustituidos, en beneficio del impuesto sobre la renta, por precios mayores. Como consecuencia, aunque los precios bajaran a lo largo de estos años, no ocurrió lo mismo con el ingreso fiscal. En cifras: de 1959 a 1970, los precios del petróleo venezolano bajaron de US\$/b 2.19 a US\$ 1.78, pero la participación fiscal se incrementó de US\$/b 0.88 a US\$/b 1.03. Las compañías, por otra parte, tampoco sufrieron pérdidas significativas en sus niveles de rentabilidad, debido a la baja pronunciada de los costos de producción en este período.

Donde había expectativas de ganancias excesivas — de una renta ricardiana, más allá de aquel mínimo que puede llamarse la renta de reservación — los mecanismos de recaudación fueron incluso más sencillos, y basados en lo que la Ley de Hidrocarburos denominaba "ventajas especiales". Por ejemplo, en 1956/7 las concesiones otorgadas por Pérez Jiménez generaron US\$ 700 millones en bonos, aparte de lograr tasas de regalía mayores, en algunos casos hasta del 25%.

2.2. Aciertos y Desaciertos

Los aciertos del régimen fiscal propietario venezolano fueron proveer al

país, durante décadas, con ingresos fiscales muy significativos, relativamente estables, y en aumento. Sin embargo, con la nacionalización también vinieron los desaciertos. En efecto, a partir de 1971 los valores fiscales de exportación — precios de referencia fiscales aplicables únicamente a las exportaciones — ya no se siguieron negociando con las compañías, sino que se determinaron y se decretaron soberanamente por el Ejecutivo Nacional. Este disponía así de una palanca poderosísima, en el contexto de la OPEP y de un mercado excepcionalmente favorable, para ir elevando el piso fiscal y, por ende, los precios. Es lo que se hizo a lo largo de los años setenta, cuando los países exportadores de petróleo aprovecharon cualquier aumento circunstancial de los precios para elevar el piso fiscal y prevenir así su caída posterior. Se insistió en esta política incluso cuando la revolución iraní y la subsiguiente guerra entre el Irán y el Irak produjeron un pánico entre los consumidores, que subió los precios a niveles absolutamente excepcionales, de hecho a los más altos en la historia del petróleo. No obstante, Venezuela y la OPEP, una vez más, intentaron tomar este nivel de los precios como otro punto de partida para incrementos posteriores... Al ser esto insostenible, pronto vendría la baja de la demanda, una política desesperada de cuotas y, finalmente, el colapso de los precios en 1986.

Venezuela y la OPEP, en este período, se encontraban en posición de poder determinar soberanamente el piso fiscal de los precios. En retrospectiva es obvio que de lo que se trataba entonces era de definir tal piso y así, por ende, una política de precios mínimos en el largo plazo. En cambio, lo que se hizo fue utilizar ese piso como un ascensor, dejándose arrastrar por las circunstancias del momento, turbulentas y excepcionalmente favorables. De manera que, inevitablemente, acabarían por estrellarse contra el techo definido, en última instancia, por la demanda.

3. Régimen fiscal liberal

Un régimen fiscal liberal, en cambio, define no una relación de negocio sino una estructura de regulación. El recurso natural se considera, en este caso, un don libre de la naturaleza administrado por el Estado con el fin de facilitar su explotación eficiente. Un proyecto de inversión se

realiza con tal que prometa una tasa interna de retorno del 15%. Así, para retomar el ejemplo anterior, la expectativa de un precio promedio de US\$9 sería suficiente, ya que el fisco no exige ninguna participación mínima (aparte, desde luego, de los impuestos usuales en todas las actividades productivas, petroleras o no).

Ahora bien, si la expectativa es de precios mayores, entonces surge una ganancia excesiva que, posiblemente, el fisco querrá recaudar. La forma idónea, en este caso, es un impuesto a las ganancias excesivas que sólo se recauda *ex-post*, después de haberse comprobado la existencia de las mismas. Se le exige además que no entorpezca el flujo de inversión o, en el lenguaje de los economistas, que no sea distorsionante. Es decir, por una parte se exige que sea flexible hacia abajo, en el sentido de que si los precios bajan, el impacto sea absorbido en primer lugar por el fisco y solamente en segundo lugar, tras la desaparición de toda ganancia excesiva, por el inversionista. Por otra parte, se supone que al incrementarse las ganancias la recaudación se incrementa más que proporcionalmente con los precios. Sin embargo, el inversionista tiene prioridad en el gasto, en el sentido de que con precios mayores puede optar a producir más, aunque sea a costos mayores, y contabilizar estos costos a la hora de determinarse el impuesto a las ganancias excesivas. En resumen, un régimen fiscal liberal, por su naturaleza, es flexible hacia abajo, favoreciendo precios menores, pero tendiendo a favorecer costos mayores, con precios mayores.

3.1. Régimen fiscal liberal venezolano

Después del colapso de los precios en 1986, se fue desarrollando en Venezuela un régimen fiscal liberal. Es decir, la renta marginal por barril — la renta de reservación exigida por el fisco — fue reducida prácticamente a cero. Ese mismo año desaparecieron, *de facto*, los valores fiscales de exportación. Luego, en los campos marginales licitados a partir de 1991, donde la expectativa de ganancia del inversionista no era considerada suficiente, la regalía se redujo al 1%. Además, en todos los casos se favoreció a los inversionistas con la reducción de la tasa de impuesto sobre la renta del 67.7% al 34%, siendo la última la tasa no petrolera.

Los valores fiscales de exportación y su sobretasa se eliminaron *de jure* en 1993. Por medio de esta sobretasa el Estado venezolano había venido cobrando de hecho una regalía variable hasta del 13.54%, por encima del sexto legal. La tasa petrolera de impuesto sobre la renta del 67.7% solamente sobrevivió como un impuesto a las ganancias excesivas en los Convenios de Ganancias Compartidas. Además, en este caso se introdujo otro impuesto a las ganancias excesivas del 50%, la así llamada Participación del Estado en las Ganancias (PEG). Pero, en cambio, la regalía de un sexto se convirtió en una regalía variable hacia abajo, hasta 1%. El 1% se aplica mientras la tasa interna de retorno sea menor del 12%, y sólo se paga una regalía de un sexto si ésta llega a superar el 20%.

En resumen, la renta marginal se redujo a una regalía del 1%, mientras que en la recaudación de ganancias excesivas se reorientó la forma de los impuestos hacia un porcentaje basado, fundamentalmente, en la ganancia y no en la producción bruta, siguiéndose así las pautas propias de un régimen fiscal liberal.

Pero hay más. Un régimen fiscal liberal de verdad, diseñado para maximizar volúmenes, no es compatible con cuotas de producción. Así, paralelamente a la puesta en marcha de semejante régimen, se restringieron las facultades del Estado venezolano para imponer cuotas. En los primeros contratos, hasta 1993, tal posibilidad simplemente se excluyó; en los contratos posteriores, se restringió severamente al sujetarse las cuotas no a la decisión soberana del Estado venezolano, sino a tratados internacionales de los cuales Venezuela podría formar parte. En términos prácticos esto quiere decir que solamente puede haber cuotas a la medida en que haya un acuerdo *unánime* al respecto por parte de la OPEP. Por lo pronto, el Estado venezolano retiene su capacidad de imponer restricciones a la producción tan sólo como accionista único de PDVSA.

3.2. Aciertos y Desaciertos

Entre los aciertos del régimen fiscal liberal venezolano, debe mencionarse en primer lugar y sin ninguna duda el crecimiento continuo de la producción entre 1986 y 1998. En segundo lugar, pero no menos importante, su capacidad de atraer inversión privada en cantidades significativas.

Sin embargo, la recesión del mercado mundial de petróleo en 1998 hizo evidentes sus desaciertos. La baja relativa del ingreso fiscal a lo largo de estos años fue compensada, desde un punto de vista macroeconómico, con el incremento de las inversiones.

Pero el colapso de los precios trajo aparejado un colapso desproporcionado del ingreso fiscal. En parte, por las causas ya señaladas, y en parte debido a las restricciones en las cuotas que obligaron al Estado a mantener la producción privada, que genera una participación fiscal menor, y recortar la producción de PDVSA, que genera una participación mayor. Además, el derrumbe del ingreso fiscal se combinaba ahora, de manera procíclica, con la contracción de la inversión. Peor aún, gracias al nuevo régimen fiscal liberal venezolano se favorecían menores niveles de precios también en el largo plazo, con un efecto positivo muy modesto sobre la demanda de petróleo venezolano. En conclusión, se ha creado así una tendencia decreciente en el largo plazo del ingreso fiscal petrolero, aparte de una mayor volatilidad.

4. Conclusiones y Propositiones

El problema con el régimen fiscal propietario no fue tanto el régimen como tal, sino la incapacidad de Venezuela y de la OPEP de definir un nivel razonable de precios mínimos. Después de elevar los precios a niveles realmente absurdos, era evidentemente necesario bajarlos radicalmente, pero de ninguna manera eliminar por completo su piso fiscal.

En retrospectiva y con la experiencia más reciente en la materia, parece indiscutible la superioridad de un régimen fiscal propietario para un país exportador de petróleo como lo es Venezuela. Es preciso, por lo tanto, introducirlo de nuevo, respetando por supuesto los derechos privados legítimamente adquiridos. Tampoco se trata de volver simplemente al régimen fiscal de antaño, que al ser producto de una historia accidentada, necesitaba una revisión general de todas maneras.

Los rasgos del nuevo régimen fiscal serían, por lo tanto, los que se enumeran a continuación. Tiene que basarse en la producción bruta, siendo menos elástico hacia abajo y más elástico hacia arriba, como en el caso de la regalía. El valor de ésta

podría establecerse a una tasa mayor de la histórica en Venezuela de un sexto, y podría ser variable hacia arriba aunque no hacia abajo, de acuerdo con fórmulas relativamente sencillas relacionadas con volúmenes y precios. En cuanto a estos últimos, es preciso también reintroducir precios de referencia fiscales basados en las transacciones en el mercado abierto que prevalezcan sobre los precios de transferencia interna, siempre y cuando éstos sean menores. En caso de inversiones privadas y de que la expectativa sea de altas ganancias, o los riesgos sean mínimos, lo aconsejable es que el Estado participe en el capital accionario. Finalmente, sobre este régimen fiscal específicamente petrolero, que sólo tiene que aplicarse a la fase extractiva del negocio y no al transporte, refinación y distribución, es aconsejable que se sobreponga el régimen fiscal usual del sector no petrolero. De manera que se diferencien claramente, en todo momento, las contribuciones específicamente petroleras de las contribuciones y los impuestos usuales en cualquier actividad económica.

Además, es preciso volver a introducir un sistema de precios mínimos sobre la base de los cuales pueda definirse una participación fiscal mínima. Desde luego, tal sistema de precios mínimos supone, como fue el caso en el pasado, un acuerdo con los países exportadores de petróleo más importantes. Por ejemplo, un sistema de precios mínimos, perfectamente razonables y aceptables de seguir a la experiencia histórica, podría arrojar un precio promedio, para la cesta de crudos venezolanos, de US\$ 10 por barril. (El equivalente, más o menos, de un crudo Brent a US\$ 14 por barril). En cuanto a la participación fiscal mínima, ésta podría ser del 50% de tales precios, es decir, en un promedio de US\$ 5 por barril garantizándose así un ingreso fiscal de unos US\$ 5 mil millones anuales, lo cual también dejaría un margen razonable para el productor.

Lo que conviene a un país petrolero como Venezuela es asegurarse, no tanto una participación altísima a precios máximos, sino una participación mínima garantizada aún en el peor de los casos. Se estabiliza así el ingreso fiscal, mientras que al inversionista en semejante arreglo se le ofrece la oportunidad de satisfacer sus expectativas de ganancias en épocas de precios mejores.

Por otra parte, más allá de la experiencia de la OPEP la historia del petróleo enseña — basta con recordar la famosa *Texas Railroad Commission* — que es imprescindible, en ciertas circunstancias, regular la producción. De manera que es preciso que el Estado venezolano se siga reservando tal derecho. Sin embargo, tiene que ejercerse con cuidado y moderación, atendiendo a las señales del mercado, y no como instrumento de elevar los precios en cualquier momento. Lo que realmente importa es el piso y, por lo demás, mantenerse en todo momento a una buena distancia del techo.

Obviamente, es en primer lugar al Ministerio de Hacienda al que corresponde elaborar, administrar y mantener el régimen fiscal petrolero, y no a PDVSA. Desde luego, como siempre sucede en estos casos, deben consultarse al sector afectado, pero el interesado en el régimen fiscal petrolero es obviamente el sector no petrolero. El Ministerio de Energía y Minas, por otra parte, tiene al respecto una posición intermedia. Le corresponde la administración del recurso natural y para rescatar esta función esencial es preciso volver a basar las actividades de exploración y producción sobre un sistema de concesiones, inclusive en el caso de PDVSA. Es en los títulos de concesión donde debe anclarse el régimen fiscal petrolero. Igualmente, es al MEM y no a PDVSA a quien tiene que corresponder la organización de las rondas de licitación que puedan tener lugar. Lo mismo ocurre con la administración de los convenios de servicios operativos referentes a los campos marginales. Por otra parte, los convenios de asociación, al basarse en concesiones negociadas con el MEM, tienen que limitarse estrictamente a sus relaciones industriales, comerciales y financieras.

Finalmente, pero no por ello menos importante, es necesario reorganizar a PDVSA en unidades independientes, de acuerdo con las actividades ejercidas, revelando cada una su rentabilidad. Solamente así es posible que el accionista — el Estado venezolano — pueda juzgar y evaluar seriamente el desempeño de la empresa. Posiblemente esto requiera una reestructuración de la asamblea de accionistas, para que cumpla con su verdadero propósito, incluido el pago de dividendos. Estos no pueden seguir reflejando, como ha venido ocurriendo tradicionalmente, las necesidades fiscales.

El punto crucial en esta reestructuración es, desde luego, cercar las actividades de exploración y producción. La cerca cumple ahí la función de evitar, por una parte, que las altas ganancias en esta fase del negocio se diluyan, por medio de precios de transferencias de empresas verticalmente integradas, hacia refinerías en el exterior, por ejemplo, donde los impuestos son menores. Por otra, se trata también de evitar que se transfieran costos causados en las actividades de transporte, refinación y mercadeo, hacia la fase de la producción, como otra posibilidad de minimizar la participación fiscal. Por esta razón, incluso el régimen fiscal liberal británico está basado en yacimientos 'cercados' (*ring-fenced*). En el caso de empresas públicas, hay que añadir otra

consideración: la transparencia en cuanto a las deudas que puedan contraerse. Pues la experiencia enseña que las deudas de las empresas del Estado, en última instancia son deudas del Estado. De manera que el endeudamiento de PDVSA podría convertirse en un método de saltar la cerca.

Dentro de un diseño semejante, desde luego puede y debe concederse al sector petrolero un máximo de libertad empresarial en beneficio del desarrollo sectorial, y puesto que no pondría en peligro los intereses fiscales del sector no petrolero. Como dice el adagio: *Buenas cercas hacen buenos vecinos*.

Oxford, febrero de 1999