

Ventajas de la unificación negociada de recursos

Tahío Méndez

I INTRODUCCIÓN

En los últimos años se han producido notables avances tecnológicos que permiten la explotación comercial de yacimientos de recursos naturales ubicados en áreas que tradicionalmente habían sido considerados como inalcanzables. En el caso de los recursos naturales no renovables, esas nuevas posibilidades tecnológicas de aprovechamiento, generan incentivos para que los Estados extiendan y consoliden su dominio territorial, asunto particularmente relevante en el caso de yacimientos de hidrocarburos líquidos y gaseosos, ubicados en áreas marinas y submarinas compartidos entre Estados limítrofes. Es por ello que la explotación de ese tipo de recursos compartidos, ubicados entre Estados, requiere de un tratamiento particular, sobre todo en aquellos casos en los que pudiese existir discusión respecto a la titularidad de los derechos de propiedad y soberanía sobre los yacimientos.

En tanto que los Estados tiene la necesidad de explotar los yacimientos de recursos naturales compartidos para obtener nuevas fuentes de ingresos, éstas se constituyen en un aliciente fundamental en el establecimiento del referido proceso de negociación, pero dicho proceso también es impulsado por las graves consecuencias que podrían generarse si dichos recursos permanecieran inexplorados. De ahí que existan suficientes incentivos para que todas las partes estén dispuestas a hacer concesiones que permitan el cierre de las brechas o diferencias existentes (Barragán, 2005).

Dentro de las estrategias comerciales más convenientes para la explotación de recursos no renovables compartidos entre los Estados se encuentra la llamada fórmula de unificación¹ de yacimientos la cual, sin duda, depende de un proceso de negociación (Méndez, 2005). Esa fórmula de negociación -los Acuerdos de Unificación para el desarrollo y la explotación de hidrocarburos compartidos (Duque,1975) - permite la construcción de un marco normativo, resolver posible conflictos territoriales, disminuir costos y generar nuevos recursos financieros (utilidades)

Como en cualquier otra negociación su éxito estará vinculado tanto a la voluntad política de los Estados actores, como a la capacidad técnica y a los conocimientos que posean los negociadores sobre una variedad de aspectos. La negociación de los Acuerdos de Unificación requiere, igualmente, del análisis del rol que juegan los actores y sus preferencias e intereses, lo cual permitirá la identificación de objetivos comunes sobre los cuales se deben de construir las fórmulas de cooperación, justas, útiles y necesarias, para la correcta y eficiente explotación de los recursos compartidos. Por ello, los encargados de llevar a cabo esos procesos deberán estar ampliamente facultados y su autoridad exactamente delimitada ya que en algunas situaciones se verán forzados a ceder y en otras deberán exigir. Todo ello dentro de un complejo juego de intereses en que ninguna de las partes debe sentirse perdedora y todas compartir la sensación de haber ganado.

1 El término unificación se utiliza como traducción a la palabra “unitisation” en Inglés (Black’s, 1999) y significa: unificar poner juntas todas las cosas de un yacimiento común petrolífero o gasífero bajo un interés único que reconoce la naturaleza indivisible para la explotación eficiente.

El objeto del presente estudio es resaltar algunas de las ventajas más importantes que se pueden generar mediante la negociación que se conduzca para la explotación unificada de recursos naturales y la que hemos dividido entre tres aspectos: la construcción normativa, la optimización de los costos de transacción y la generación de utilidades.

II LA CONSTRUCCIÓN NORMATIVA

Los Estados deben determinar la manera más eficiente en la que se deben explotar los recursos naturales que trascienden sus límites fronterizos. La escogencia del modelo más conveniente para el desarrollo y explotación de esos recursos requiere del análisis y revisión de múltiples aspectos, como son los de carácter político, de naturaleza económica así como los de orden legal e impositivo. Empero, todas las consideraciones, deben estar subordinadas al marco constitucional de cada nación. Y si bien este punto parece evidente, en la práctica sobran los ejemplos en los que por satisfacer consideraciones económicas, se desvirtuó el mandato supremo y los Acuerdos alcanzados quedaron expuestos al descontento de la sociedad y debieron ser renegociados. Cualquier Acuerdo de explotación unificada de yacimientos compartidos entre naciones, deberá estar orientado por los grandes objetivos nacionales que deseen promover los Estados actores, propietarios de los recursos compartidos y claramente insertos en sus marcos normativos.

Los ingresos provenientes de la explotación de los recursos naturales, especialmente el gas y de petróleo representan una de las mayores fuentes de riqueza para los países productores. Ellos constituyen una buena proporción de sus rentas y beneficios por la vía de impuestos, regalías y tasas que perciben de las empresas que se dedican al negocio de la extracción, producción, refinación, transporte, distribución y comercialización de hidrocarburos. De ahí la importancia que tiene el diseño por los Estados de un régimen fiscal adecuado que permita la generación de los recursos financieros que requiere para lograr la realización de sus objetivos de políticas públicas acordado (Fox, 1989; Frank, 2004).

La propiedad de los recursos del subsuelo o la soberanía (Schrijver, 1997) sobre los mismos no tienen valor si no están apuntaladas fiscalmente (Boue, 2004) mediante el diseño de una estructura impositiva adecuada que rijan el sector. Así, para algunos países productores de petróleo, los criterios de índole fiscal juegan un papel determinante ya que estos son los que cuantifican la remuneración patrimonial que dichos gobiernos son capaces de extraer en su doble calidad de dueños de yacimientos fértiles de un recurso natural no renovable, por un lado, y de reguladores del acceso a los mismos, por el otro.

En el caso particular de los Acuerdos para la explotación unificada de hidrocarburos ubicados en áreas marinas y submarinas entre Estados limítrofes, es decir “costa afuera”² las principales áreas de consideración van de lo técnico a lo legal pasando por lo económico / financiero hasta el diplomático³. Aparte de los mecanismos que habrán de establecerse a los

2 A los fines de este estudio hemos denominado Costa Afuera a la zona correspondiente a la Plataforma Continental Marina incluyendo las 200 millas náuticas y la Zona Económica Exclusiva perteneciente a cada Estado y sobre la cual tienen derecho sobre los recursos naturales que en ella se encuentran.

3 Estos temas han sido tratados con más profundidad en el artículo “La Unificación de Yacimientos de Hidrocarburos Costa

finde de compartir los beneficios producto de la explotación unificada de estos hidrocarburos, se debería considerar la conservación de los yacimientos en atención a su naturaleza de 'no renovables' (Velarde, 1987). Por ello se requiere un aprovechamiento racional y eficiente de los mismos y así evitar la superproducción, el desperdicio o la migración de los depósitos en el caso particular de los hidrocarburos⁴.

Entre los aspectos más resultantes que los Estados deberán acordar en el proceso de negociación se encuentran:

- Objetivos generales que se persiguen.
- Legislación aplicable.
- Derechos y obligaciones de los Estados así como de las concesionarias, licenciatarias o contratistas, según el caso.
- Formulas para la determinación de los porcentajes de participación que corresponde a cada uno de los Estados en los volúmenes o cantidades existentes.
- Mecanismos para la re-determinación⁵ de las reservas existentes.
- Términos financieros en que se ejecutará el Acuerdo.
- Régimen fiscal e impositivo aplicable al área o yacimiento a explotar.
- Fiscalización y auditoria.
- Distribución de los costos entre los países.
- Innovación y transferencia de tecnología.
- Seguridad e higiene.
- Responsabilidad civil y penal según el caso.
- Protección del medio ambiente.
- Mecanismos para el eventual desmantelamiento de la infraestructura.
- Método de resolución de conflictos.
- Entrada en vigencia y duración del Acuerdo.

Al construirse un sistema normativo justo que regule las relaciones, éste automáticamente servirá de mecanismo integrador y como instrumentos de regulación de las relaciones entre los Estados. Empero, es preciso que en razón de la diversidad de principios y normas que aplican a los Estados por separado, se establezca un espacio para la discusión y revisión que haga posible el contacto crítico de los principios establecidos y que garantice el análisis de la pluralidad de intereses que se encuentran en juego de manera que dicho Acuerdo por su equidad y justicia sea sostenible en el tiempo.

Afuera: Aspectos Generales del Caso Venezuela y Trinidad & Tobago” incluido en Temas Fundamentales de Derecho y Economía, “*Resolución de Conflictos*” (Méndez, 2005)

4 Puede citarse el caso del Campo de Cromwell en Oklahoma, Estados Unidos de Norte América, referido por Velarde (1987) en su Libro “Unificación de Yacimientos Petrolíferos de Venezuela”, pag 7, el cual fue descubierto en 1922, y cuya explotación desenfrenada ocasionó disipación de grandes volúmenes de gas, pérdida de la presión y la migración de petróleo. Adicionalmente, si se hubiera acogido un plan de desarrollo eficiente se habrían perforado 286 pozos en vez de 474 y sólo hubieran habido 11 pozos secos contra 51 secos y más de 72 abandonados..

5 Se entiende re-determinación como el mecanismo mediante el cual los Estados re-calculan los volúmenes de gas existentes en los yacimientos compartidos.

III OPTIMIZACION DE LOS COSTOS DE TRANSACCIÓN

Los procesos de negociación entre los Estados contribuyen a la identificación de las rutas críticas por lo que terminan siendo un elemento clave en la generación de utilidades para las partes. En el caso concreto de la unificación de recursos comunes como son los yacimientos compartidos de hidrocarburos, para alcanzar esa deseada optimización se requiere, entre muchas cosas de:

- Definir los mecanismos operacionales de las conversaciones que lleven a la formulación del Memorando de Entendimiento entre las partes para lo cual se deben definir los límites de acción y alcance de cada una de las etapas de negociación. Ello conlleva al establecimiento inequívoco de las responsabilidades administrativas y operativas de cada una de las instancias negociadoras y técnicas.
- Nivelar en los primeros estadios de las negociaciones las asimetrías de información existente entre los Estados especialmente, en el área técnica, legal, impositiva y financiera.
- Identificar lo antes posible las formas más eficientes de explotación de los recursos de hidrocarburos compartidos. En efecto, la búsqueda de la eficiencia por parte de los Estados actores a través de un proceso continuo de reducción de costos para maximizar los retornos económicos, conllevará tanto a evitar la duplicación de actividades, insumos e infraestructura, como a prevenir la dispersión y la obsolescencia de las tecnologías adoptadas para los procesos productivos.

IV LA GENERACION DE UTILIDADES

Los Estados deben concertar mecanismos que permitan la explotación conjunta de sus recursos, de manera que generen la mayor cantidad posible de beneficios de todo tipo para sus sociedades. Estos mecanismos pueden ser temporales o permanentes, con mayor o menor grado de cobertura y su alcance dependerá de los objetivos que se pretendan lograr. La fórmula más conveniente pareciera ser la explotación unificada de los recursos. Para lograr un retorno económico positivo –utilidades- bajo ese esquema de negociación, los Estados deberán iniciar conversaciones, acordando la identificación del marco general sobre el que se desarrollará el Acuerdo, bajo un perfil holístico y dentro de un marco temporal del muy largo plazo. El justo y correcto aprovechamiento de los beneficios económicos que se obtenga con el éxito de este tipo de negociación redundará en:

- *En lo social*, con la creación de oportunidades de negocios para la pequeña y mediana industria local que deberá promover un verdadero desarrollo endógeno mediante la promoción de nuevas capacidades productivas y la generación de mejores oportunidades y condiciones de empleo para los nacionales que deberían beneficiarse de mejores fuentes de ingresos.
- *En lo económico*, con la adopción de sistemas tecnológicos de gran complejidad que llevarán a la generación de nuevas y mejores oportunidades de formación para un

personal profesional de alta especialización laboral, lo cual redundará en el fortalecimiento del desarrollo integral del país.

- *En lo territorial*, con la consolidación, aprovechamiento y mejoramiento de nuevos espacios geográficos que se traducirá en el reforzamiento de la soberanía nacional, especialmente si se le brinda la debida atención al tema del medio ambiente y el hábitat.
- *En lo político*, con el desarrollo de los principios constitucionales y la modernización del Estado mediante la construcción de estructuras e instituciones que permitan la cooperación y la convivencia, y
- *En lo internacional*, con la creación de un mundo multipolar mediante la integración regional fruto del aprovechamiento racional de unos recursos naturales que son comunes y compartidos.

Los beneficios y utilidades que pueden producirse de la unificación deberán responder a las políticas de planificación de desarrollo que establezcan las partes, en particular lo relativo a la construcción y ubicación de la infraestructura, el uso de la capacidad nacional con la participación de las empresas en el desarrollo a través de la compra de insumos nacionales, el entrenamiento de nacionales y las actividades que puedan incidir en la generación de empleo, la cooperación técnica, el desarrollo e innovación tecnológica, y en definitiva, a la creación de un espacio permanente para la cooperación entre naciones limítrofes.

Aunado a los aspectos antes citados podrán considerarse otros que permitan sinergias y soluciones a diversos problemas y que si bien son pertinentes y relativos a las responsabilidades inherentes a los Estados, no por ello deben escapar a la atención de los procesos de optimización inherentes la fórmula de los Acuerdos entre partes. Entre otros se debe:

- Apalancar el desarrollo en otras áreas de actividades –aguas abajo-, aprovechando las ventajas comparativas y competitivas que tienen ambos países, promoviendo, a la creación de oportunidades de negocios para las pequeñas y medianas industrias.
- Generar sistemas de seguridad social justos modernos y solidarios para una clase trabajadora cada vez más relevante al sostenimiento de las economías nacionales.
- Fomentar un reordenamiento territorial cónsono con las condiciones propias de cada país mediante la creación/mejoramiento de la infraestructura física, especialmente en cuanto a vías y medios de telecomunicación.
- Instalar programas educativos que modernicen y profesionalicen la clase obrera y profesional levantando el nivel de los trabajadores de cada sociedad.
- Fortalecer el estado de derecho mediante la profundización del respeto de los derechos adquiridos por las empresas públicas y privadas, nacionales y extranjeras.

Adicionalmente, pueden evaluarse y convenirse arreglos sobre otros aspectos que representen ventajas para los Estados en el proceso de unificación, particularmente, mediante la cooperación en función de las fortalezas que posea cada uno de los Estados y que pueden tener marcadas asimetrías. Tal pudiera ser el caso de materias atinentes al dominio de la ciencia y la tecnología, como serían innovar, compartir o transferir procesos

tecnológicos relevantes en la búsqueda de soluciones a la exploración, extracción, mejoramiento y comercialización de los hidrocarburos.

V CONCLUSIONES

Cuando dos Estados enfrentan la necesidad de resolver un conflicto en el que existen intereses comunes, ellos tendrán suficientes incentivos para alcanzar Acuerdos de explotación de recursos naturales compartidos por las ventajas y beneficios que pueden generarse. La posibilidad de obtener beneficios o utilidades, basado en parámetros y criterios de racionalidad, es lo que lleva a los Estados a resolver sus diferencias a través del mecanismo de negociación, en el que los propios actores son los encargados de establecer las reglas y plazos para que se produzca ese intercambio de utilidades. Sin embargo, se requiere que estos Acuerdos sean armonizados con la legislación nacional de cada Estado y con aquellos derivados de otros sistemas de legislaciones involucradas y, obviamente, tendrán que irse adaptando a lo largo del desarrollo de los yacimientos compartidos de acuerdo a las necesidades de los países. En efecto, si bien el proceso de unificación y la puesta en marcha de los mecanismos para lograrlo son trascendentes, una vez suscritos los Acuerdos o Tratados de Unificación, la naturaleza dinámica de los procesos productivos hacen que se revelen nuevas facetas durante la explotación de los recursos naturales compartidos, por lo que se hace necesario el ajuste y perfeccionamiento de los Acuerdos logrados.

Las ventajas que se generan de soluciones acordadas mediante los procesos de negociación, en particular en los procesos de unificación son numerosas entre algunas de las que pueden citarse se encuentran:

- La construcción de un espacio permanente para el dialogo en el que pueden convenirse negocios.
- El intercambio de beneficios y utilidades.
- Establecimiento de un régimen fiscal que apuntale el desarrollo de los recursos naturales compartidos y que genere rentas para los Estados
- El respeto a los derechos soberanos de cada uno de los Estados sobre sus recursos naturales.
- La exploración y explotación eficiente de los recursos naturales compartidos.
- La nivelación de las asimetrías de información en el área técnica, legal, impositiva y financiera.
- La generación de capital intelectual endógeno.
- La reducción costos.
- La cooperación y el diseño de planes sostenibles que se ejecuten al inicio y a lo largo del desarrollo de los proyectos.
- La generación de sinergias entre Estados, entre licenciatarios o contratantes, según el caso.
- El establecimiento de noveles mecanismos de resolución de conflicto de acuerdo a las legislaciones de cada Estado.
- La eficiencia administrativa

VI REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Barragán J. (2005) “El Manejo de la Incertidumbre”, en V. Pizani Azpurua (comp.) *Resolución de Conflictos*, VELEA, Caracas.
- Boue J (2004) “*La Internacionalización de PDVSA: una costosa ilusión*”, Fondo Editorial Dario Ramírez. Ministerio de Energía y Minas.
- Black’s Law Dictionary, (1991) West Publishing CO Estados Unidos de Norte América.
- Duque Corredor L. (1975) “*Aspectos Legales de la Explotación Unificada de Yacimientos Petrolíferos*” Corporación Venezolana de Petróleo, Caracas, Venezuela.
- Frank A. Jr (2004). “*Cross-Border Petroleum Deposits –International Law, Applicable Treaties, and International Unitization Agreements*” Londres, Inglaterra.
- Fox H. (1989) “*Joint Development of Offshore Oil and Gas*” the British Institute of International and Comparative Law, Volumen I y II, Londres, Inglaterra.
- Méndez T. (2005) “La Unificación de Yacimientos Hidrocarburos Costa Afuera : Aspectos Generales del Caso Venezuela y Trinidad & Tobago”, en V. Pizani Azpurua (comp.) *Resolución de Conflictos*, VELEA, Caracas.
- Schrijver N. (1997) “*Sovereignty Over Natural Resources*” Cambridge University Press, Cambridge, Inglaterra.
- Velarde Ch. Hugo (1987), “*La Explotación Unificada de los Yacimientos de Hidrocarburos y su Proyección en América Latina*”, Corporación Venezolana del Petróleo, Caracas, Venezuela S.A.

Reseña Biográfica

Tahío Méndez. Abogado, graduado en la Universidad Santa María de Caracas, Venezuela, con especialización en Derecho Comercial en la Universidad Panthéon-Assas (París 2^{eme}), Francia, y especialización en Derecho Corporativo en la Universidad de Cambridge, Inglaterra. Asesor Legal del Despacho del Ministro de Energía y Minas, República Bolivariana de Venezuela y Profesor de Derecho de la Regulación de los Hidrocarburos Gaseosos de la Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, Venezuela y Miembro del Comité Guía encargado del Proceso de Unificación de Yacimientos entre la República Bolivariana de Venezuela y la República de Trinidad & Tobago. Apartado 80383, Prados del Este (Baruta), Caracas 1080, Venezuela

tahiom@cantv.net