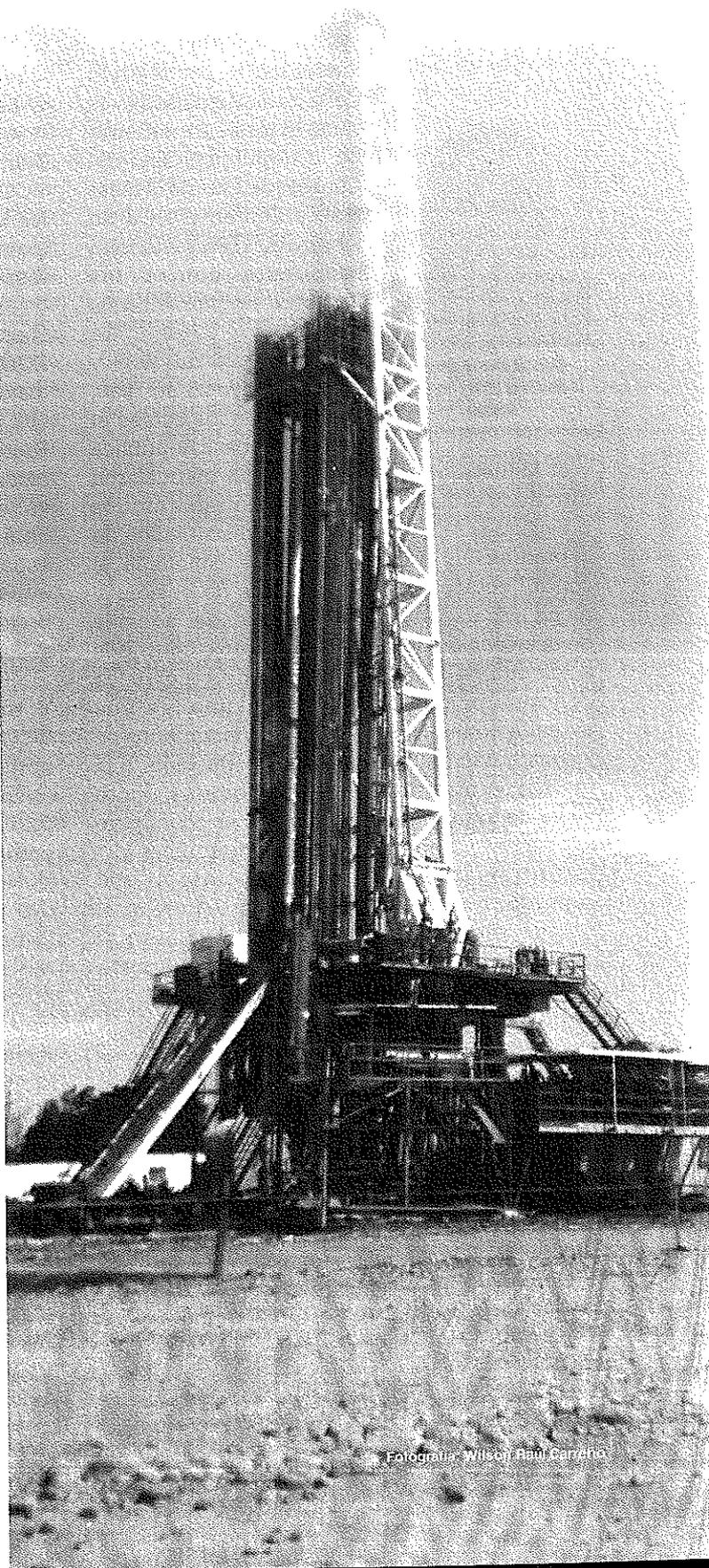


MARGARITA MENA DE QUEVEDO

UNA POLÍTICA PETROLERA DE FUTURO

La Actual Política Petrolera

En la actualidad compete de manera privativa y autónoma a ECOPETROL, a través de su Junta Directiva, formular y orientar la política petrolera del país, que, en esencia, consiste en la definición y adopción de los principios, regulaciones y decisiones atinentes a la contratación para la exploración y explotación (upstream) de los hidrocarburos de propiedad nacional. El contrato petrolero es la base del desarrollo de los hidrocarburos; lo demás, en mi opinión, son actividades complementarias - transporte, refinación y comercialización (downstream)- de los procesos exploratorios y extractivos. Ecopetrol resultó revestida de tales facultades



Fotografía: Wilson Raúl Carreño



*Margarita Mena de Quevedo
Ex-Ministra de Minas y Energía de
Colombia*

ilimitadas, no por decisión de la rama legislativa, ni tampoco del Presidente de la República, sino del Consejo de Estado al fallar favorablemente, el 3 de febrero de 1994, la nulidad propuesta contra los Decretos Reglamentarios números 2782 de noviembre 28 de 1989 y 1093 de mayo 25 de 1990, en virtud de los cuales el Presidente de la República y el Ministro de Minas y Energía dispusieron introducir al clausulado de los contratos futuros provisiones relacionadas con la distribución de la producción, la transferencia de tecnología, el control ecológico y los derechos de cesión. Y dicha capacidad jurídica comprende, además de la selección del tipo de contrato o contratos a los cuales ECOPETROL puede recurrir, la concreción de todas y cada una de sus estipulaciones, incluyendo el señalamiento de los sistemas de reparto de la producción, o la fijación de otras formas remuneratorias, punto clave de toda política petrolera pues constituye el elemento fundamental para cuantificar el "government take" (renta petrolera) del contrato, o sea, cuánto toma en definitiva el Estado propietario del recurso y cuánto el inversionista que arriesga capital, aporta tecnología y proporciona experiencia, sin dejar de observar que, en virtud del principio de la autonomía de la voluntad, ECOPETROL se puede comportar como un tercero contratante privado y convenir libremente con la otra parte o Asociada el cambio de las condiciones inicialmente pactadas en el contrato. ECOPETROL en materia de política petrolera no tiene sino tres restricciones: la prohibición de volver a adoptar el contrato de concesión, pues así lo dispuso la reforma que a la contratación petrolera introdujo la Administración López Michelsen en el año 1974; las regalías, contraprestación elevada a canon constitucional por la Carta Política de 1991 y cuya reglamentación es de resorte del Congreso Nacional, y los impuestos por cuanto sabido es

que los asuntos impositivos están reservados al Poder Legislativo.

Así, por interpretación jurisdiccional, ECOPETROL pasó de ser un administrador de los hidrocarburos de propiedad de la Nación a gozar también de las más amplias facultades dispositivas en relación con el recurso mismo.

Haciendo uso de tales atribuciones, ECOPETROL sustituyó en 1994 el sistema de distribución escalonada por la fórmula de Factor "R" para efectos del reparto de la producción, Factor que más adelante también aplicó, sin razón jurídica conocida, a contratos vigentes y válidamente celebrados, en los cuales las campañas Asociadas habían pactado el escalonamiento, con la consecuente y muy evidente disminución de la parte correspondiente a la Nación, como fueron los casos "Piedemonte" y "Samoré".

Y en cuanto a la actividad directa de ECOPETROL, su junta Directiva, también aprueba el plan de inversiones y el presupuesto anual, donde se contemplan y apropian las partidas correspondientes a exploración y producción, entre otras, pero de unos años para acá su monto definitivo depende de los criterios del Gobierno Nacional, generalmente el Departamento de Planeación Nacional y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y porqué no decirlo de la concepción política que gobernantes y directivos han tenido acerca del papel y tamaño del Estado. A diferencia de Méjico, por ejemplo, donde el Parlamento discute y señala cada año la cifra del presupuesto de PEMEX, entre nosotros el Congreso Nacional no tiene ninguna ingerencia en la confección, examen y aprobación del presupuesto de la empresa estatal petrolera.

Si se repasan las cifras de los últimos ocho o nueve años, resulta evidente que el modelo neoliberal del Estado ha afectado significativamente a ECOPETROL en sus rubros de inversión y en sus actividades exploratoria y productora directas; basta anotar que en el año 2000, de una ínfima cifra de 730.6 kilómetros de sísmica 2D realizados

en el país, ECOPETROL apenas adquirió 186 kilómetros (Informe ECOPETROL 2000, pág. 15) en la cuenca del Catatumbo, y no realizó ni un pozo exploratorio de los 27 adelantados; la escasa actividad en perforación fue cumplida por las compañías Asociadas. Comparativamente con 1990, el descenso en la actividad exploratoria del país durante los años 1991-2000 es abrupto, y de 9.594 kilómetros de perfil sísmico y 67 pozos exploratorios se pasó a las cifras ya indicadas. En 1990, ECOPETROL realizó 4.528 kilómetros de perfil sísmico y las Asociadas 5.066 y en cuanto a pozos exploratorios ECOPETROL perforó 8 y las Asociadas 58, y en pozos de desarrollo ECOPETROL adelantó 3 y las Asociadas y Concesionarias 90 (datos tomados de las Memorias al Congreso Nacional 1990-1991, Miniminias). Y ya para el año en curso, ECOPETROL no ha cumplido ninguna actividad sísmica, y las Asociadas apenas han ejecutado de manera muy parcial los planes exploratorios a su cargo.

Referente a la producción propia para el año 2000, de un total de 537 KBPPD, el aporte de los campos que opera directamente ECOPETROL fue de 123 KBPPD (Informe citado, pág. 20), con un ligero ascenso frente a 1999 cuando la producción directa fue de 108.000 BPPD. En materia de gas natural, la producción comercial se situó en 576,7 MPCD, dividida entre ECOPETROL - 36,5 MPCD, y asociadas - 540,2 MPCD. El resto del petróleo y del gas que obtiene el Estado proviene de las regalías y de la participación que recibe ECOPETROL de los pocos contratos en producción.

El crudo que corresponde al Estado alcanza para la carga de las refinerías, 290,85 KBDC en el año 2000, quedándole un excedente para exportación de 126.795 barriles/día promedio en enero-agosto del 2001; las compañías privadas o asociadas han exportado en este mismo período unos 100.000 barriles/día promedio. El gas natural atiende la demanda doméstica y al sector termoeléctrico.

Lógicamente se deduce que entre menor sea la parte de la producción que corresponde al

Estado en los contratos y menos actividad directa tenga ECOPETROL en el upstream, mayor es la dependencia del país de las compañías privadas o asociadas en materia de reservas recuperables, abastecimiento de petróleo y combustibles y exportaciones de crudo y derivados.

Al tomar el Ejecutivo, en la década de los noventa, la decisión de privar a ECOPETROL de una actividad directa importante en los campos de la exploración y de la producción, se volcó como nunca antes a atraer el concurso del capital particular para encomendarle las tareas exploratorias y extractivas, pero, en mi opinión, sin evaluar con suficiente objetividad el creciente riesgo político que desde hace unos años representa Colombia en el medio petrolero. Y para lograr su propósito, se profundizaron las reformas que ECOPETROL había comenzado en febrero de 1994, referidas a un Factor "R" cada vez más favorable a las Asociadas, mayor riesgo exploratorio asumido por ECOPETROL y menor inversión de ésta en los contratos. Ya en la Administración Pastrana, igualmente, se aprobó la ley de regalías variables y algunos alivios tributarios, medidas que, en su conjunto y para mediados de 1999 cuando se dio por concluido el proceso de cambio en la contratación petrolera, ECOPETROL calculó se había elevado "la rentabilidad esperada de los inversionistas en más de 10 puntos porcentuales, ubicándose en un porcentaje superior al 17%, que es equivalente a una rentabilidad del proyecto exitoso superior al 30% (Carta Petrolera, publicación de ECOPETROL, No. 85, julio-agosto de 1999). Y allí mismo agrega ECOPETROL: "a su turno, la participación del Estado (state take) disminuye de 80% a 55%-65% en promedio". Y en relación a la parte de la producción que percibirá el Estado, todo depende del nivel que se alcance en el área contratada, pues las fórmulas para las regalías y el Factor "R" quedaron atadas al volumen de hidrocarburo extraído, pero sin temor a equivocarme afirmo que será un porcentaje bastante menor al 50%-50% de la Asociación tradicional y por supuesto al 70%-30% del escalonamiento, deducidas las regalías. Un alto precio económico que pagó el país, que sin

embargo no satisfizo en su totalidad las expectativas de las compañías petroleras, y cuyas bondades y frutos reales para Colombia están por verse, así el número de contratos suscritos en el año 2000 haya ascendido a 32 contra 1 celebrado en 1999 y 14 en 1998.

Colombia desde los primeros tiempos de su actividad petrolera, que se remontan al inicio del siglo XX cuando el gobierno del General Rafael Reyes otorgó las Concesiones Barco y De Mares y éstas prontamente pasaron a manos extranjeras, ha sido un país necesitado del capital foráneo, y ésta verdad nadie la niega, pero la reorientación que se ha efectuado en la política petrolera y sus pobres resultados exploratorios y de producción, indican que Colombia en materia de hidrocarburos se encuentra en el peor de los momentos pues, ni el Estado busca el petróleo ni las compañías contratistas cumplen los programas exploratorios indispensables para el descubrimiento de nuevas reservas. ¿Cabe preguntar, entonces, a los responsables de la política económica y petrolera del país, cuándo, cómo y quién va a explorar con la urgencia que el país requiere antes de perder su autosuficiencia?

La situación de hoy además de altamente preocupante se agrava si se considera que la tendencia que se abre paso entre los inversionistas petroleros es la de preferir países con bajo riesgo, según se informó en el reciente Foro internacional que celebró ECOPEPETROL para conmemorar sus cincuenta años de vida, y es de público conocimiento que Colombia no es un país que clasifique con bajo riesgo pues sus altísimos índices de violencia e inseguridad física (riesgo político), su inestabilidad normativa (riesgo jurídico), y la relación de éxito y costo de hallazgo (riesgo geológico) de 1 a 3, nos colocan bastante abajo en la escala de los posibles receptores de inversión. De cumplirse esa nueva pauta, el capital petrolero fresco muy seguramente preferirá a Méjico, Venezuela, quizás Brasil, y las zonas prospectivas de lo que fuera la antigua Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, que si encajan o se acercan a ese ideal de país con bajo riesgo.

Se dirá que el nuevo orden mundial que se plantea desde el 11 de septiembre pasado como consecuencia de los atentados terroristas sucedidos en Estados Unidos, y donde el petróleo vuelve y juega como factor de discordia y realinderramiento político, nos devolverá nuestra condición de país atractivo para el capital privado petrolero. Sin embargo, la existencia interna de tres grupos armados, al margen de la ley, y clasificados por Estados Unidos como terroristas, es suficiente condición negativa para vernos marginados de ese posible flujo de inversión. En esta hipótesis, serán algunos de nuestros vecinos y amigos latinoamericanos los receptores de más capital de riesgo, pero Colombia tendrá primero que resolver su conflicto armado, recuperar un ambiente de paz y seguridad y demostrar el funcionamiento real de las instituciones que estructuran el Estado de Derecho para después entrar a competir por el dinero disponible.

UNA PROPUESTA DE CAMBIO

El suministro seguro y a precios razonables de energía constituye un área estratégica para el normal desenvolvimiento de una democracia, la estabilidad de los gobiernos y el funcionamiento del aparato productivo de una nación, y así lo entienden los grandes consumidores e importadores de petróleo, los cuales después de la crisis del Oriente Medio y el embargo petrolero de 1973, han recurrido a distintas políticas, alternativas y medidas para romper la dependencia y la vulnerabilidad energética, entre otras, mediante el desarrollo de la energía nuclear y la posesión o aumento de reservas propias de hidrocarburos. Así vimos como hace pocos meses, por causa del inusitado aumento del precio del crudo marcador WTI, que llegó a cotizarse a más de US\$ 37.00. barril, y la negativa de la Organización de Países Exportadores de Petróleo OPEP

de aumentar la oferta en aras de moderar la cotización, Estados Unidos tomó la decisión de liberar, si fuese necesario, sus reservas estratégicas como herramienta de defensa de sus intereses nacionales, de estabilidad de su economía, de protección del consumidor y de demostración de soberanía, sin contar otro tipo de recursos anunciados como la supresión de la venta de armas a socios de OPEP.

Examinemos la situación de Colombia: nuestras reservas probadas remanentes de crudo a diciembre 31 del año 2000 apenas alcanzan a 1.972 millones de barriles, repartidas entre ECOPETROL, 37%; asociación, 62%, y concesión, 1%, sin tener en cuenta el campo Guandó con reservas calculadas entre 100 y 200 MBP, y la producción diaria promedio en ese mismo año fue de 685 KBCD, distribuida entre 78% Asociadas, 17% operación directa de ECOPETROL, y 5% concesión (datos tomados de las Memorias al Congreso Nacional 2000-2001 Minminas), es decir, que de no agregarse nuevas reservas, sólo seríamos autosuficientes y posibles exportadores hasta el año 2004. Los mejores pronósticos de ECOPETROL basados en unos quince prospectos con potencial de reservas superiores a 100 MBP como Gibraltar, Niscota, Tierra Negra, Nuchía, unos contratados y otros en vía de serlo, de resultar productores mantendrán las exportaciones hasta el año 2006 y el autoabastecimiento hasta el 2008, y aún aquella confía en que la situación favorable será posible mantenerla durante toda la presente

década ya que nuestras reservas probables se cuantifican en 37.000 millones de barriles.

En manera alguna comparto la política de dejar en manos del capital privado el abastecimiento interno de petróleo; conservar nuestra autonomía como condición de estabilidad económica y social es suficiente razón. La historia universal del petróleo enseña que las compañías operadoras imponen sus condiciones de

trabajo; y la única barrera que ha probado su eficacia en situaciones difíciles o de crisis con el capital petrolero privado ha sido la existencia de una política mixta de desarrollo del recurso. Pero es que, además, en el caso colombiano no se trata sólo de controvertir si el Estado debe o no tener actividad directa en el desarrollo del recurso fósil cuando para ello está el sector privado que lo suple con mayor eficiencia, sino de encarar y mitigar una cruda realidad, pues aunque todos queramos soslayarlo y aprentar confianza en el país de parte del capital petrolero foráneo y normalidad en la ejecución de los contratos, la verdad es que las condiciones actuales de violencia e inseguridad para el personal, la infraestructura y los equipos petroleros son un factor tan adverso para la operación de la industria que mucho me temo que las compañías contratistas logren cumplir oportunamente las obligaciones contraídas, o si no, pregunto solamente ¿a qué obedecen las bajísimas cifras en sísmica, en perforación y en inversión de los últimos años? ¿Y cuándo se solucionará el conflicto guerrillero, o siquiera se abrirán las conversaciones sobre los recursos naturales?

Todo lo anterior indica que Colombia, en un plazo muy corto, debería dar un vuelco a su estrategia petrolera y trazar un marco de acción donde coexistan y compitan el capital privado y el capital estatal, en cabeza de ECOPETROL como empresa administradora de los contratos petroleros y dueño en parte de los mismos, pero no como organismo que defina los puntos fundamentales de la política oficial, que deba informar la búsqueda, hallazgo, explotación, transporte, transformación y comercialización de los hidrocarburos. Ello correpondería a un cuerpo o autoridad oficial del petróleo, altamente calificado, integrado por representantes del Estado y el sector petrolero, que actuaría dentro de los lineamientos señalados por la ley.

ECOPETROL tiene el carácter de empresa estatal porque, como lo he dicho en varias oportunidades, el capital privado no arriesgó, no tuvo fe, cuando la ley 145 de 1948 autorizó la conformación de una empresa colombiana, de

capital mixto, o en su defecto, de capital netamente oficial, que se encargaría de las actividades propias de la industria del petróleo. Ante el desinterés del capital privado, el gobierno presidido por el doctor Laureano Gómez, expidió el Decreto 0030 del 24 de agosto de 1951, creando la Empresa Colombiana de Petróleos. Pasados los años, ECOPETROL ocupa entre las empresas colombianas el primer lugar en ventas, utilidad operacional, utilidad neta, activos y patrimonio, y es prueba irrefutable, junto con Empresas Públicas de Medellín, que el Estado también puede ser un limpio y exitoso gestor empresarial para el bien de toda la población. No debemos dudar, entonces, de la capacidad de ECOPETROL para afrontar un nuevo reto, el reto de explorar, de hallar, de producir hidrocarburos; de agregar valor al producto primario; de incorporar el talento colombiano; dudemos sí del desinterés que supuestamente anima a aquellos que sólo aprecian el recurso privado como generador de crecimiento y de bienestar general.

Todos ustedes conocen la historia petrolera de Brasil, nuestro vecino limítrofe, que hace apenas unos veinte años era un importador neto de petróleo; con voluntad y decisión política, capacitación y fe en su propio recurso humano, persistencia y también presencia de capital extranjero, hoy ocupa el tercer lugar en América Latina en reservas disponibles, después de Venezuela y México, con 7.000 millones de barriles de petróleo y 8.000 gigapiés cúbicos de gas en 1998. Petrobás era como nuestra ECOPETROL, pero allá la echaron a volar y el Estado desoyó las voces de sirena que quisieron, al igual que sucedió en Argentina con Yacimientos Petrolíferos Fiscales YPF, privatizarla y anexarla al patrimonio extranjero;

ahora es cabeza de un fuerte holding, que, además, busca aumentar sus reservas en el exterior, por ejemplo, en Colombia donde es Asociada en varios contratos.

Independiente de la reforma estructural que se propone, es urgente que el Gobierno adopte frente a ECOPETROL una actitud amplia de inversión en exploración y en programas propios que conduzcan cuanto antes a aumentar las reservas explotables por la empresa y la producción directa como serían la recuperación de campos, los sistemas mejorados de explotación de los yacimientos, la perforación de pozos, etc. Por su lado, ECOPETROL rápidamente debiera ofrecer al capital privado más proyectos de producción incremental, en los cuales la etapa prospectiva es prácticamente inexistente y la inversión reducida, lo que, además, podría incentivar la vinculación del capital privado colombiano.

No cabe duda que la responsabilidad del Gobierno y de la empresa oficial es seria pues en una situación deficitaria de petróleo, los escasos y comprometidos recursos públicos serían más que insuficientes para pagar a las propias Asociadas o a productores del exterior los combustibles requeridos por el país. Y, además, es hora que los organismos competentes del Gobierno comiencen a examinar cuáles serían las medidas más indicadas para conjurar un déficit de crudo; varios analistas desde tiempo atrás han señalado como de alta conveniencia entrar a controlar la tasa de producción de los campos. En manera alguna puede darse una imprevisión en materia tan grave para la estabilidad económica y social del país.

Autor:

Dra. Margarita Mena de Quevedo

Abogada de la Universidad de Medellín. Especialista en Derecho Comercial y Derecho de petróleos. Magistrada del Tribunal Superior de Medellín, Sala Civil. Profesora universitaria y Decana de la Facultad de Derecho de la Universidad de Medellín. Miembro Correspondiente de la Academia Colombiana de Jurisprudencia. Participe en foros energéticos y petroleros, nacionales e internacionales. Asesora privada. Viceministra y Ministra de Minas y Energía de Colombia en la década de los ochenta.
