EL REGIMEN JURIDICO DE LOS HIDROCARBUROS EN LA PLATAFORMA CONTINENTAL

Dr. Juan Antonio Traviizo

I. Introducción

El progreso técnico trae aparejado un desarrollo de conceptos necesarios para la utilización de sus beneficios. El derecho como técnica social específica debe regular las cuestiones que fundamentan aquel postulado en el que la existencia del derecho es posterior a la sociedad. Hoy un nuevo postulado anticipa la existencia de la técnica al derecho. La norma jurídica, de esta forma, se extiende a campos que hace cien años no se imaginaban.

En la Tierra se prolongan los ámbitos regulados; en el espacio ultra-terrestre también llega a la acción del hombre con su derecho. Es que "el hombre, en una medida creciente es un ser técnico" (1).

Desde René Valin, en 1870 comienza la idea de extensión de la soberanía del Estado ribereño en las tierras sumergidas, en la plataforma continental. En poco más de 100 años ha hecho irrupción una nueva institución jurídica de la mano del progreso de la técnica. Las figuras de Storni y José León Suárez se proyectan en nuestra Argentina desde las primeras décadas del siglo XX y se hacen actuales a la luz de la Convención de Ginebra de 1958 y de los esfuerzos de la III Conferencia sobre Derechos del Mar reunida desde 1973 hasta la fecha.

En el marco regional americano, EE.UU., desde 1945 reivindica derechos en su plataforma continental, mientras otros Estados de América incorporan en sus constituciones pretensiones sobre el área (Brasil, Colombia, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá y Venezuela).

La Argentina desde 1943 (Decreto 1386/43) extiende su soberanía sobre "el mar epicontinental"; sobre "el zócalo continental argentino" (Ley 14.708/46); sobre "la plataforma submarina" (Ley 14.773/58) y sobre el "lecho del mar y el subsuelo de las zonas submarinas adyacentes a su territorio..." (Ley 17.094/67). Por encima de esa diversidad terminológica es clara la intención de someter la plataforma continental a la soberanía argentina.

Est hombre eminentemente técnico que extiende los horizontes y que utiliza el derecho necesita de la energía como base de sus proyectos. Es que "en la era industrial la energía es la sangre que da vida al sistema económico" (2), y así en la década del setenta la demanda mundial de energía casi se duplicó.

En ese orden de ideas, el petróleo tiene una importancia fundamental. En EE.UU. este hidrocarburo representa el 50% del consumo energético; en Europa Occidental el 60% y en Japón el 70%. Esa circunstancia lleva a afirmar que "el petróleo no es un lujo para Occidente sino una necesidad", y que "la economía industrial de Occidente en su totalidad depende actualmente del petróleo" (*). Recordemos también la crisis mundial de 1964 producida por el alza de los precios del petróleo, con sus repercusiones políticas y económicas.

Por las razones expuestas la conformación de las normas internacionales sobre plataforma continental están en buena medida vinculadas con el petróleo pues no sólo el poderío económico sino también el militar están en el mundo contemporáneo supeditados a este combustible.

En la Argentina, según el "Programa Energético 1980/2000" de la Secretaría de Estado de Energía, la energía proveniente de los hidrocarburos (gas y petróleo) representa el 82,5% del flujo energético total. En las mismas estadísticas, la energía hidroeléctrica representa un 10,18% y la nuclear un 1,26% del flujo energético total.

En el "Programa" citado se prevé que entre 1980 y el año 2000 la participación del petróleo en la producción de energía deberá ser del 40%, cubriéndose el resto con gas, energía nuclear e hidroelectricidad. Este plan está de acuerdo con las perspectivas de agotamiento en cuyo caso debemos tener presente que también la energía solar integrará el combustible de los procesos industriales del siglo XXI.

II. Legislación Nacional sobre Hidrocarburos en la Plataforma Continental

Con el encuadre indicado podemos ahora iniciar el examen normativo argentino relativo a esta cuestión. En el plano legislativo nacional, en la ley 14.773/58 se establece por primera vez que "los yacimientos de hidrocarburos sólidos, líquidos y gaseosos existentes en el territorio de la República Argentina y los de su plataforma submarina son bienes exclusivos, imprescriptibles e inalienables del Estado Nacional" (art. 1).

Si bien en la ley no se define el significado de la plataforma, su concepto puede extraerse de las normas anteriormente dictadas (Ley 14.708/46) dado el sometimiento del área a la soberanía nacional. Asimismo, en 1967 se promulgó la ley 17.094 cuya art. 2º coincide con el art. 1º de la Convención de Ginebra de 1958 sobre Plataforma Continental que la Argentina no ha ratificado. En la Ley 17.094, con precisión terminológica se extiende la soberanía al "lecho del mar y al subsuelo de las zonas submarinas adyacentes a su territorio hasta una profundidad de 200 metros o más allá de ese límite hasta donde la profundidad de las aguas suprayacentes permita la explotación de los recursos naturales de dichas zonas. Allí se combina el criterio batimétrico con el de la explotabilidad.

En ese mismo año, coherentemente con la ley antes comentada, se promulga la Ley de Hidrocarburos 17.319. En el mensaje de esas normas se expone el objetivo de "eficiente aprovechamiento de los yacimientos de hidrocarburos ubicados en el territorio de la República y en su plataforma continental". En el art. 1º de la ley citada se prescribe que "Los

yacimientos de hidrocarburos líquidos y gaseosos situados en el territorio de la República Argentina y en su plataforma continental pertenecen al patrimonio inalienable e imprescriptible del Estado Nacional".

Se puede advertir el adelanto en materia terminológica. Ya no se habla de "plataforma submarina" como en la Ley 14.773, sino de "plataforma continental".

El concepto normativo se extiende en el art. 10 de la Ley 17.319 cuando se indica que: "A los fines de la exploración y explotación de hidrocarburos del territorio de la República y de su plataforma continental quedan establecidas las siguientes categorías de zonas". También, el art. 14 establece que "cualquier persona civilmente capaz puede hacer reconocimientos superficiales en busca de hidrocarburos en el territorio de la República, incluyendo su plataforma continental sometiendo ese derecho a la autorización de la Autoridad de Aplicación (Secretaría de Estado de Energía y Minería - Art. 97). También es necesario mencionar el art. 23 que regla los plazos de permisos de exploración, en cuyo caso "para las exploraciones en la plataforma continental cada uno de los períodos del plazo básico podrán incrementarse en un año".

Algunos autores observan que "la Ley habla del territorio del país y de su plataforma continental, con cierta imprecisión terminológica, mediante la cual se persigue someter a la jurisdicción nacional los yacimientos de nuestro mar, en las condiciones que las circunstancias indiquen como favorables aún cuando nuestra legislación de soberanía sobre el mar no favorezca en la medida necesaria las pretensiones del Poder Ejecutivo" (*).

Estimo que la observación no sería procedente a la luz de la Ley 17.094 dado que la plataforma continental está sometida a la soberanía nacional (*). Por otra parte, lo dispuesto en la Ley 17.094 no hace otra cosa que repetir el concepto previsto en la Convención de Ginebra de 1958. A mayor abundamiento, el ejercicio de jurisdicciones en la plataforma continental dentro de la Ley 17.319 se entiende específicamente a los efectos de la exploración y explotación, lo que implica un enfoque distinto en materia de ejercicio jurisdiccional. Es preciso observar que en el plano legislativo y doctrinario en muchos casos se confunden los regímenes de la plataforma continental con los de sus aguas suprayacentes.

Haciendo un balance general de esta Ley de Hidrocarburos en el tema que nos ocupa, se puede afirmar que los derechos de la Argentina en la plataforma continental están suficientemente normados. Por supuesto que la ley no es auto-suficiente pues no prevé la extensión de la plataforma continental, pero ello es razonable dada la Ley 17.094 que prevé su posible extensión (criterio batimétrico y de explotabilidad).

También para la exploración y explotación de hidrocarburos se ha legislado sobre los llamados "contratos de riesgo" mediante la Ley 21.778/78, la que interesa examinar para este trabajo. En efecto, en el mensaje de la ley se remarca la importancia de "el descubrimiento y desarrollo de los yacimientos que probablemente esconde nuestra plataforma continental" y se aclara que esa situación "se nos presenta como un verdadero desafío al cual debemos responder, si no queremos ver comprometido seriamente el futuro energético del país".

A pesar del objetivo del mensaje, en el articulado de la Ley 21.778 no se insiste en el concepto de plataforma continental, institución que a

pesar de las distintas apreciaciones científicas, tiene bases geomorfológicas, jurídicas, políticas y económicas. Así entonces, en el art. 6º de la norma citada, en las obligaciones de las empresas contratistas se indica que: "En las operaciones que se cumplan en el mar..., las empresas contratistas deberán adoptar los recaudos necesarios para evitar la contaminación de las aguas y de las costas adyacentes" (inciso f).

Si bien la tarea se cumple en el mar y las consecuencias de la actividad se producen en el medio marítimo, el objeto es la exploración y explotación de la plataforma continental, prolongación del territorio. Una redacción más feliz debía considerar que en las operaciones que se cumplen en la plataforma continental se deberá evitar la contaminación de sus aguas suprayacentes.

La observación apuntada podría ser tildada de intrascendente si no se corroborara con la repetición de la misma idea en el art. 9º, inc. c) y e) de la Ley. De este modo, el art. 9º, inc. c) prescribe que: "(Los plazos para la ejecución de las tareas de exploración... no podrán excederse de 7 años cuando deban cumplirse en el mar..." y el inciso e) del mismo artículo se refiere a que "en el supuesto de producirse el hallazgo de un yacimiento de gas en el mar...".

Nuevamente se confunde el vehículo (el mar) con el lugar y objeto específico de las tareas que es la plataforma continental. Cabe agregar que con estas imprecisiones también se conspira contra la extensión del derecho de la Argentina sobre su plataforma continental, pues la palabra "mar" se podría interpretar una autolimitación a sólo las 200 millas del mar territorial, situación a todas luces arbitraria ante el art. 2º de la Ley 17.094.

III. Reflexiones sobre la situación en el Derecho Internacional

Corresponde ahora un breve análisis sobre el derecho internacional atinente. En ese aspecto, creo que en el estado actual de las normas internacionales, los derechos del Estado ribereño sobre la exploración y explotación de los recursos en la plataforma continental son incontrovertibles. Las normas de la Convención de Ginebra de 1958 sobre Plataforma Continental en casi 25 años se han extendido en el mundo, por encima de sus ratificaciones.

Esas normas de Ginebra, desde 1973 hasta la fecha están siendo revisadas por medio de la Tercera Conferencia sobre Derecho del Mar, la que con fecha 30 de abril de 1982 adoptó un texto sobre el que se prevé en trabajo del Comité de Redacción del 12 de julio al 30 de agosto de 1982 (según Working Paper N° 1 del 7-6-82). El texto fue adoptado por 130 votos a favor, 4 en contra y 17 abstenciones. Votaron en contra EEUU, Venezuela, Turquía e Israel; se abstuviere U.R.S.S., Ucrania, Checoslovaquia, R. D. Alemania, Hungría, Bulgaria, Bielorrusia, Polonia, Bélgica, Italia, España, Reino Unido, Tailandia, Luxemburgo, Mongolia, R. F. Alemania, y Países Bajos. La Argentina votó a favor.

Es difícil prever el futuro, pero es lógico inferir que aún queda largo camino por recorrer para su entrada en vigor. Entre las abstenciones en contra, se incluye un sector de gran peso en las relaciones nacionales, muy a pesar de los 130 votos a favor. Si esta situación

presenta en el proceso de adopción del texto es fácil suponer que las dificultades aumentarán en los próximos pasos para su entrada en vigor.

Pero, como una de las características del hombre es la de preocuparse del futuro, considero de interés revisar someramente la cuestión.

Es difícil hoy negar el derecho del Estado ribereño sobre su plataforma continental, pero la cuestión estriba en su extensión especialmente considerando que la institución del patrimonio común de la humanidad en los fondos marinos y oceánicos fuera de la jurisdicción nacional, presiona para consolidar sus derechos sobre minerales, sustancias e hidrocarburos (art. 133, inc. 1). Es necesario especificar que la zona que abarca esa institución fascinante y novedosa se extiende más allá de la Plataforma Continental y fuera de las jurisdicciones nacionales (*).

Entonces, recurrimos al art. 76 (W. P. N° 1) que combina la geomorfología con la distancia para la definición de la plataforma continental: "hasta el borde exterior del margen continental; o bien hasta una distancia de 200 millas marinas... en los casos en que el borde exterior del margen continental no llegue a esa distancia".

En ese mismo artículo del texto adoptado se define el margen continental y se fijan las condiciones para el establecimiento del borde exterior, con distintas alternativas (ver art. 76, inc. 3, 4 a), i, ii, b y 5).

Conviene a esta altura recordar lo expresado por Ernesto de la Guardia en lo que respecta a nuestro interés nacional: "Esta complicada fórmula (combinación del criterio geomorfológico con distancias y profundidades arbitrarias) produce el resultado de reconocer por lo que hace a la Argentina la totalidad de la extensión máxima de la Plataforma llevada hasta el borde exterior del margen continental, es decir duplicando la extensión demarcada por el límite convencional dado por la isobata de 200 metros" (*).

Coincido con este punto de vista al contemplarse la realidad de nuestra plataforma continental, pero esta situación se contraponen en los hechos con la concesión que se realiza en el art. 83 del texto adoptado: "Pagos y contribuciones respecto a la explotación de la plataforma continental más allá de las 200 millas marinas. Es decir que se contempla nuestro interés y realidad, pero hasta las 200 millas marinas, pues luego de esa distancia comienza un régimen de coparticipación que luego del 6° año de explotación va del 1% del producido incrementándose cada año en igual porcentaje y manteniéndose en el 7% luego del año duodécimo (art. 83, inc. 3). Cabe agregar un detalle importante para la Argentina pues se prevé que los Estados en desarrollo que sean importadores netos no estarán sujetos al pago indicado, lo que constituye "una muy importante salvaguardia" (*).

De todos modos, el pago de las participaciones está sujeto a muchas condiciones, tales como la explotación más allá de las 200 millas; el logro de nuestro autabastecimiento en hidrocarburos, y además que los Estados dueños de las tecnologías más avanzadas lo acepten, y por supuesto que entre en vigor el futuro tratado y que la Argentina lo ratifique.

Estimo que hasta que se produzcan las situaciones anotadas, la Argentina tiene las normas de la Ley 17.094 que en el concepto general de plataforma continental son copia textual de la Convención de Ginebra de 1958 que verdaderamente ha cristalizado en un instrumento multila-

teral una serie de normas que se han consolidado desde la Proclama Truman de 1945⁽¹⁾. Más aún, cumpliéndose todas las condiciones antes señaladas, la Argentina quedaría con el 93% de su producido y el porcentaje del 7% se afecta a fines que constituyen un ejercicio de los principios de solidaridad que deben informar al nuevo derecho internacional.

En ese orden de ideas, corresponde una reflexión sobre los procesos de profundos cambios en el Derecho Internacional, especialmente en las instituciones que presionan, los intereses diversos de los Estados sin litoral, los geográficamente desventajados, los desarrollados y los subdesarrollados. Estoy de acuerdo con que: "ese proceso ha de verificarse en forma evolutiva y no revolucionaria, a través de negociaciones que serán sin duda prolongadas pero que habrán de conducir a una comprensión recíproca y creciente de las necesidades y problemas de cada una. En otras palabras, ese proceso habrá de desarrollarse de conformidad con el derecho internacional, que como todo ordenamiento jurídico está destinado a preservar el orden en el cambio y asegurar el cambio en el orden"⁽²⁾.

IV. Bases para la acción

Para preservar el "orden en el cambio y asegurar el cambio en el orden", Argentina debe precisar en su legislación sus derechos en la plataforma continental. Tratándose de una terminología internacionalmente unificada y de índole técnica, es preciso conceder valor a los términos empleados. Recordemos la confusión que cita Danz⁽³⁾ de aquella persona que a su bodega la llamaba biblioteca, en cuyo caso sólo los que accedían esa semántica podían conocer el alcance de la palabra.

Asimismo, es preciso combinar la tarea con economistas que por medio de los estudios prospectivos necesarios estudian las necesidades, planes y proyectos del país. De esos análisis, el jurista debe nutrirse para encarar los cambios que exige el futuro.

Además se debe coordinar con el político que es el que domina la acción y coordina la teoría con la práctica. Recordamos lo que decía el maestro Leonardo: "La teoría é il capitale e la pratica sono i soldati".

Allí entonces encontraremos al jurista que con su labor no debe demoler sino construir pautas con continuidad y paciencia, coordinando el interés nacional con el internacional. De esa forma evitará lo que sucedió "cuando el pueblo hebreo en el Sinaí no quiso esperar la ley divina, construyó en su impaciencia un vellocino de oro, consiguiendo de esta suerte que se hicieran pedazos las Tablas de la Ley"⁽⁴⁾.

CITAS

(1) Ortega y Gasset, "El mito del hombre ailende la técnica". Revista de Occidente - Colección El Arquero - 1974.

(2) Nixon R. M. "La verdadera guerra...", pág. 87. Edit. Planeta, Barcelona, 1980.

(3) Nixon, R. M. *Ibidem* pág. 1112/118.

(¹) Fignetti, Eduardo A. "El nuevo Régimen legal de los hidrocarburos líquidos y gaseosos", ADLA XXVII-B, pág. 1486.

(²) Rey Caro, Ernesto. "Argentina y los aspectos actuales del Derecho del Mar" en Estudios de Derecho Internacional - Córdoba, 1982. Ver también "Plirter de Armas, Frida. "Argentina y el Derecho del Mar" en "El derecho del Mar en evaluación..." compilado por Ralph Zaklin, pág. 219; Fondo de Cultura Económica, México.

(³) Travieso, Juan Antonio. "El patrimonio común de la humanidad en el nuevo orden internacional", Revista del Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires, 1981 - II.

(⁴) Ernesto de la Guardia, "La Argentina y la Conferencia sobre el Derecho del Mar" - Boletín del Centro Naval N° 728, pág. 241.

(⁵) Ernesto de la Guardia - *Ibidem*.

(⁶) Buda, José M. "Convenciones sobre los Derechos del Mar", Revista Lecciones y Ensayos N° 21-22, pág. 153.

(⁷) Eduardo Jiménez de Aréchaga. "Contribución de América Latina al Derecho Internacional Contemporáneo" en Simposio Los Cambios en la sociedad Latinoamericana. Ibero - Club Bern - Enero 1983.

(⁸) Danz, E. "La interpretación de los negocios jurídicos", Madrid, 1964.

(⁹) Savigny, "De la vocación de nuestro siglo para la legislación y la ciencia del derecho", Edeval, Valparaíso, pág. 122, año 1978.