

UNIVERSIDAD INTERNACIONAL

SEK

**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES**

TESIS DE GRADO

**ANALISIS JURÍDICO DE LA
CADUCIDAD EN LAS
MODALIDADES CONTRACTUALES
DE EXPLORACIÓN Y
EXPLOTACIÓN DE
HIDROCARBUROS VIGENTES EN
EL ECUADOR**

Estudiante: Abg. Gabriel Morales Villagómez

DEDICATORIA:

Dedico este trabajo de investigación a mi esposa Mónica y a mis hijas: María José, Gabriela Elizabeth y Andrea Salomé.

AGRADECIMIENTO:

Agradezco a la Universidad Internacional SEK, a sus autoridades y docentes, en especial a los doctores Patricio Ruiz, Pablo Tinajero y Felipe Coronel por su calidad humana, por su generosa entrega en la formación académica de nuevos profesionales, por el tiempo y el esfuerzo dedicado a la dirección y análisis de este trabajo. Gracias y que Dios les bendiga siempre.

Gabriel Morales Villagómez

INDICE

CAPITULO I.....	1
CONCEPTUALIZACIONES Y GENERALIDADES	1
1.1. Origen del Petróleo en la Historia de la Humanidad.-.....	1
1.2. El Petróleo en América.-	2
1.3. El Petróleo en el Ecuador.-	3
1.4. Creación de CEPE.-.....	19
1.5. Creación de PETROECUADOR.-	21
1.6. Hitos de la Industria Petrolera Ecuatoriana.-.....	27
1.7. Situación Económica y Financiera del Ecuador en relación con el Sector Hidrocarburífero.-	37
1.8. Inversión Extranjera y Nacional en el Sector Hidrocarburífero.-.....	39
CAPITULO II.....	43
MARCO CONSTITUCIONAL, LEGAL Y REGLAMENTARIO DE LOS CONTRATOS PETROLEROS.....	43
2.1. Marco Constitucional.-	43
2.2. Ley de Hidrocarburos y Sus Reformas.-	45
2.3. Ley de PETROECUADOR.-.....	47
2.4. Reglamento de Contratación para Obras Bienes y Servicios de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales.-	49
2.5. Normas Legales y Reglamentarias Complementarias que se Aplican en la Industria Hidrocarburífera.-	50
2.5.1. Base Legal:	51
2.5.2. Base Reglamentaria:	54
2.5.3. Bases de Licitación:	59
2.5.4. Resolución.-	60
2.5.5. Normas y Disposiciones.-	60
2.6. Procesos de Contratación en el Sector Petrolero.-.....	61
2.6.1. Contratación de Obras Bienes y Servicios en PETROECUADOR y sus Empresas Filiales.-	62
2.6.2. Contratos de Comercialización Internacional de Hidrocarburos.-.....	65
2.6.3. Contratos Para la Comercialización Interna de Hidrocarburos.-	66
2.6.3.1. Combustibles Básicos	67
2.6.3.2. Combustibles Especiales.....	67
2.7. Contratación para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos.-.....	68
2.8. Sistema Especial de Licitación y Rondas Petroleras.-	69
2.8.1. Los Contratos que deben ser Adjudicados por el CEL son:	73
2.8.2. Documentos de la Licitación:	73
2.8.3. Rondas Petroleras.-	74
2.8.4. Explotación del Bloque Ishpingo-Tambococha-Tiputini- (ITT).-.....	76
CAPITULO III	78
LA CONTRATACIÓN PETROLERA EN EL ECUADOR	78
3.1. Propiedad de los Recursos Naturales.-	78
3.2. La Exploración y Explotación Petrolera y la Protección del Medio Ambiente.-.....	78
3.2.1. Objetivos del Diagnóstico Socio Ambiental.-	82

3.2.2.	Estudio de Impacto Ambiental.-	83
3.3.	Fases de la Industria Hidrocarburífera.-	84
3.3.1.	Fase de Exploración.-	86
3.3.2.	Fase de Explotación.-.....	89
3.3.3.	Fase de Industrialización o Refinación.-.....	90
3.3.4.	Fase de Comercialización.-.....	91
3.3.5.	Fase de Transportación de Crudo y Almacenamiento de Derivados.-	93
3.3.5.1.	El Sistema de Oleoductos Trans Ecuatoriano (SOTE).-	94
3.3.5.2.	Oleoducto Trans-Andino con Colombia (OTA).-	96
3.3.5.3.	Oleoducto Villano-Baeza	96
3.3.5.4.	Red de Oleoductos Secundarios RODA	97
3.3.5.5.	Oleoducto de Crudos Pesados (OCP).-	97
3.4.	Los Contratos para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos	98
3.5.	Los Contratos Petroleros	100
3.5.1.	Los Privilegios	102
3.5.2.	Arrendamientos.....	102
3.5.3.	Contratos de Concesión	103
3.5.4.	Asociación y Operación.....	104
3.5.5.	Régimen de Prestación de Servicios	104
3.5.6.	Participación	104
3.5.7.	Contrato de Gestión Compartida	105
3.6.	Principales Cláusulas Contractuales en los Contratos Petroleros.-	107
3.6.1.	Partes del Contrato.....	108
3.6.2.	Participación de Empresas Nacionales	108
3.6.3.	El Objeto del Contrato	108
3.6.4.	Plazo del Contrato.....	108
3.6.5.	Activos, infraestructura (Campos Marginales).....	108
3.6.6.	Reversión	109
3.6.7.	Ejecución del Contrato.....	109
3.6.8.	Exclusividad.....	109
3.6.9.	Bloque, Campo o Área.....	109
3.6.10.	Participación de la Contratista y del Estado.....	110
3.6.11.	Obligaciones de las Partes.....	110
3.6.12.	Fuerza Mayor o Caso Fortuito.-	110
3.6.13.	Plazos y Periodos (Contrato de Participación).....	110
3.6.14.	Planes, Programas y Presupuestos	111
3.6.15.	Curva Base de Producción (Campos Marginales)	112
3.6.16.	Transporte y Almacenamiento	112
3.6.17.	Protección Ambiental.....	112
3.6.18.	Tributación, Contribuciones, Regalías y Participaciones	113
3.6.19.	Bienes e Importaciones	114
3.6.20.	Inscripción del Contrato	114
3.6.21.	Régimen de Personal.....	114
3.6.22.	Cesión o Transferencia de Derechos y Obligaciones.....	114
3.6.23.	Causas para la Terminación y Caducidad	115
3.6.24.	Ley Aplicable, Domicilio, Jurisdicción y Trámite.....	115
3.6.25.	Mediación, Arbitraje y Consultoría.....	116

CAPITULO IV	117
MODALIDADES CONTRACTUALES PARA LA EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE HIDROCARBUROS, VIGENTES EN EL ECUADOR .	117
4.1. Contratos de Asociación.....	117
4.1.1. Características de los Contratos de Asociación.-.....	118
4.1.2. Contrato de Asociación suscrito con Cayman.-.....	121
4.1.3. Modificación del Contrato de Asociación suscrito con Cayman.-	121
4.1.4. Licitación Internacional realizada en el 2003, mediante la Modalidad Contractual de Asociación.-	124
4.2. Contratos de Prestación de Servicios para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos.....	126
4.3. Contrato de Operaciones Hidrocarburíferas.-.....	128
4.3.1. Característica del Contrato de Operaciones Hidrocarburíferas:	129
4. 4. Contratos de Prestación de Servicios para Exploración y Explotación de Hidrocarburos (Ley No. 101, de 13 de agosto de 1982).-.....	130
4.4.1. El Pago por los Servicios Prestados.-	132
4.4.2. Características de los Contratos de Prestación de Servicios.-	135
4.4.3. Contrato Suscrito con AGIP para el Bloque 10.-.....	137
4. 5. Contratos de Participación.-.....	138
4.5.1 Semejanzas y Diferencias entre las Modalidades Contractuales de Prestación de Servicios y Participación.-	142
4.5.2. Por el Objeto.-.....	142
4.5.3. Reembolsos de las Inversiones y Pagos a la Contratista.-	142
4.5.4. Propiedad del Petróleo.-.....	143
4.5.5. Pago de Regalías.-.....	143
4.5.6. Ingreso Bruto de las Contratistas.-.....	143
4.5.7. Administración del Contrato.-	144
4.5.8. Partes del Contrato.-	144
4.5.9. Período de Exploración.-	144
4.5.10. Periodo de Explotación.-	144
4.5.11. Aprobación de Planes y Presupuestos.-	144
4.5. 12. Declaratoria de Comercialidad.-	145
4.5.13. Régimen Tributario.-	145
4.5. 14. Protección del Ambiente.-.....	146
4.6. Contrato de Explotación y Exploración Adicional de Campos Marginales.-	146
4.6.1. Calificación de un Campo como Marginal.-	148
4.7. Contratos de Servicios Específicos.-	149
4.7.1. Contratos de Obras Bienes y Servicios Específicos para la Explotación de Hidrocarburos.-	150
4.7.2. Alianzas Operativas.-	153
4.7. 3. Alianzas Estratégicas.-	154
4. 8. Explotación de Campos Unificados y Compartidos.-	156
4.8.1. Convenio Operacional Campo Palo Azul.-.....	157
4.9. Constitución de Empresas de Economía Mixta.-	158
4.10. Renta Petrolera, Tributos, Participaciones y Contribuciones en los Contratos Petroleros Vigentes.-	159

4.10.1.	La Renta Petrolera.-	160
4.10.2.	Impuesto a la Renta.-	160
4.10.3.	1. Reintegro del IVA Petrolero.-	163
4.10.4.	Impuesto para el Fondo del Ecodesarrollo Regional Amazónico.-....	164
4.10.5.	Impuesto que genera Rentas Sustitutivas para las Provincias de Napo Esmeraldas y Sucumbíos.-	164
4.10.6.	Impuesto para el Fondo de Desarrollo de las Provincias de la Región Amazónica.-	164
4.10.7.	Impuesto para la CORPEL.-	165
4.10.8.	Pago Impuesto Municipal.-	165
	Corresponde a las contratistas, pagar el impuesto del 1.5/ por mil, sobre los activos totales, destinado a los Municipios, de conformidad con lo previsto en el Capítulo III del Título III de la Ley de Control Tributario y Financiero.	165
4.10.9.	Ingresos no Tributarios.-	166
4.10.9.1.	Regalías.-	166
4.10.9.2.	Contribución a la Superintendencia de Compañías.-	167
4.10.9.3.	Utilización de Aguas y Materiales.-	168
4.10.10.	Otros Ingresos.-	168
4.10.10.1.	Participación Laboral.-	169
4.10.10.2.	Participación en las Exportaciones Directas.-	169
4.10.10.3.	Transporte por el SOTE.-	169
4.10.10.4.	Contribución para Mantenimiento de Vías y Carreteras.-	170
4.10.10.5.	Capacitación.-	170
4.10.10.6.	Contribución al Instituto Ecuatoriano de Crédito Educativo (IECE).-	170
4.10.10.7.	Apoyo a las Comunidades.-	170
4.10.11.	Impuestos y Contribuciones propias de los Contratos de Prestación de Servicios.	171
4.10.12.	Estabilidad Económica en los Contratos Petroleros.-	171
4.10.13.	Reforma a la Ley de Hidrocarburos Para Incrementar la Participación del Estado.-	172
	CAPITULO V	176
	MARCO REFERENCIAL PARA LA CADUCIDAD DEL CONTRATO SUSCRITO ENTRE PETROECUADOR Y OCCIDENTAL, PARA LA EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE PETROLEO EN EL BLOQUE 15..	176
5.1.	Cronología de los Hechos:	176
5.2.-	Contrato de Prestación de Servicios suscrito el año 1985, entre el Estado ecuatoriano y Occidental Exploration and Production Company.	184
5.3.-	Contrato Modificadorio de Prestación de Servicios a Participación Suscrito en el año 1999.	186
5.4.-	Información relacionada con el Contrato Modificadorio a Participación suscrito para el Bloque 15.	188
5.5.	Convenios suscritos para la operación de los Campos Unificados Edén- Yuturi y Limoncocha.-	190
5.6.	Incumplimientos cometidos por Occidental Exploration and Production Company, en la ejecución del Contrato modificadorio a Participación.-	191
5.6.1.	Incumplimientos de Occidental en las Operaciones.-	193

5.6.2.	Daños Ambientales.-.....	196
5.6.3.	Prohibición de Reclamo Diplomático.-	197
5.6.4.	Arbitraje para la Devolución del IVA.-.....	198
5.6.5.	No entrega de Participación del Estado y Apropiación Indevida de un Tanque de Almacenamiento de Crudo.-	200
5.6.6.	Ajuste por la Calidad del Crudo.-	202
5.6.7.	Entrega Plan Quinquenal.-	202
5.6.8.	Transferencia de Derechos y Obligaciones.-	203
5.6.9.	Ejecutar e Interpretar con Buena Fe el Contrato.-	205
5.7.	Procedimiento para Declarar la Caducidad del Contrato.-.....	206
5.8.	La Transferencia o Cesión de Derechos y Obligaciones en los Contratos Petroleros.-	210
5.9.-	Análisis Jurídico del Trámite de Caducidad del Contrato de Exploración y Explotación de hidrocarburos (Judicial-Administrativo).....	214
	Entre los principios del ordenamiento jurídico se encuentran la jerarquía normativa y la supremacía de la Constitución.....	215
5.10.	La Caducidad en los Contratos Petroleros.-.....	222
5.10.1.	Concepto de Caducidad.-	222
5.11.	La Transacción en el Proceso de Caducidad para el Contrato de Participación del Bloque 15.-.....	227
5.12.	La Calidad de Juez del Ministro de Energía y Minas (Hoy Ministro de Minas y Petróleos) para resolver sobre la Caducidad.-.....	234
5.13.	Intervención del Procurador General del Estado en el Proceso de Caducidad.-	237
5.14.	La Resolución de Caducidad y sus Efectos Jurídicos.-.....	239
5.14.1.	Efectos Jurídicos de la Declaratoria de Caducidad.-.....	242
5.15.	Reversión, Confiscación, Expropiación, Apropiación, Nacionalización e Incautación de las Áreas, Bienes e Instalaciones del Bloque 15.-	246
5.15.1.	Expropiación.-	248
5.15.2.	La Requisición.-	248
5.15.3.	La incautación.-.....	249
5.16.	Procedencia del Arbitraje Internacional frente a la Resolución de Caducidad.-	249
5.16.1	Arbitraje por el IVA.-.....	250
5.16.2.	Arbitraje por la Caducidad.-.....	251
5.16.3.	Procedencia del Arbitraje.-.....	253
5.16.4.	El Consentimiento de las Partes para el Arbitraje en el CIADI.-.....	255
	CAPITULO VI.....	258
	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	258
6.1.	Conclusiones:.....	258
6.2.	Recomendaciones:.....	266
	ANEXO No. 1	270
	EJECUCION FINANCIERA	270
	ANEXO No. 2	271
	CONTRATOS PARA LA EXPLORACION Y EXPLOTACION DE HIDROCARBUROS.....	271
	ANEXO No. 3	273

PARTICIPACION EN CAMPOS UNIFICADOS Y DE GESTION	
COMPARTIDA.....	273
BIBLIOGRAFÍA BASICA:	274

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA CADUCIDAD EN LAS MODALIDADES CONTRACTUALES DE EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE HIDROCARBUROS VIGENTES EN EL ECUADOR

INTRODUCCIÓN.-

La Ley de Hidrocarburos fue expedida en el año 1971, una vez que se conoció de la existencia efectiva de grandes reservas de petróleo, en la cuenca oriental del Ecuador. Dicha Ley tuvo como objetivo la necesidad de explorar, producir e industrializar y comercializar los hidrocarburos para desarrollar económicamente al país, bajo los principios de inalienabilidad e imprescriptibilidad de los recursos naturales, regulando la contratación para la exploración y explotación de los yacimientos de petróleo con las compañías petroleras privadas, que hasta entonces operaban en el país y estableciendo el marco jurídico apropiado para la creación de una empresa petrolera estatal que nació a la vida pública del Ecuador como la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana CEPE.

Desde entonces, el desarrollo económico del Ecuador se fundamentó en gran parte en los recursos que genera la producción petrolera, lo que implica la formulación de un ordenamiento jurídico apropiado en este campo, un ordenamiento que permita contar con contratos petroleros claros y bien formulados para la exploración y explotación de hidrocarburos.

En la actualidad se encuentran vigentes en el Ecuador varias modalidades o formas contractuales que provocan confusión y no garantizan una justa retribución de las ganancias provenientes del petróleo. Estos contratos son el de Prestación de Servicios, Participación, Asociación, Campos Marginales y Compañía Mixta, entre los que se podrían considerar como contratos típicos (petroleros) y el de Servicios Específicos, que a su vez se divide en Alianzas Estratégicas y Alianzas Operativas; Estas dos últimas modalidades, podrían ser considerados como contratos atípicos o no petroleros.

Del análisis de los resultados que ha tenido el Ecuador con las modalidades contractuales que se han venido aplicando, se puede establecer la necesidad de formular una nueva legislación en materia de hidrocarburos, avizorando la necesidad de expedir una nueva Ley de Hidrocarburos moderna y eficaz que esté acorde con el interés nacional y con los sistemas de contratación petrolera de Latinoamérica, a fin de eliminar las lagunas legales y las inconsistencias jurídicas, como las que han provocado confusión en la ejecución de los Contratos y en el procedimiento del trámite de la caducidad del contrato suscrito con Occidental.

El Estado ecuatoriano debe celebrar contratos petroleros equitativos, respetando su soberanía, buscando realizar una exploración y explotación de los hidrocarburos en forma justa para el Estado y para los inversionistas, tratando de implementar nuevas tecnologías y preservando al máximo el medio ambiente.

En este contexto, se debe anotar que el 25 de enero de 1985, se suscribió el Contrato de Prestación de Servicios para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos, en el Bloque 15 de la Región Amazónica Ecuatoriana, entre la Ex CEPE, hoy PETROECUADOR, en representación del Estado ecuatoriano y Occidental Exploration And Production Company (OXY), para posteriormente y luego de una reforma a la Ley de Hidrocarburos realizada en 1993, con la cual se introdujo como modalidad contractual los contratos de Participación, el 21 de mayo de 1999 suscribir el Contrato Modificador de Prestación de Servicios a Participación para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos, con la misma Empresa Occidental, Contrato que ha sido caducado por el Estado ecuatoriano. Sobre este proceso se hará referencia dentro del análisis de la casuística, en el presente trabajo.

El Ministro de Energía y Minas, mediante Oficio No. 383-DM-606574, de 15 de mayo del 2006, en ejercicio de la facultad y competencia otorgada por el Art. 74 de la Ley de Hidrocarburos, resolvió declarar la caducidad del Contrato Modificador de Prestación de Servicios a Participación y de los Convenios de Operación Unificada de los campos Edén-Yuturi y Limoncocha, por la transferencia ilegal a A.E.C.

Ecuador Ltd. (ENCANA) del 40 % de los derechos y obligaciones que tenía Occidental, en dicho Contrato, sin la autorización previa del Estado.

La trascendencia histórica de esta Resolución, en el campo económico, social, en las relaciones internacionales y sobre todo en el campo de la seguridad jurídica del país, tan mencionada en este proceso, es una de las razones para realizar este estudio sobre la contratación petrolera y la caducidad en las modalidades contractuales para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos, tomando como referencia para el análisis, el Contrato Modificador a Participación, suscrito con Occidental, lo cual permitirá además analizar el procedimiento administrativo y legal, seguido en el trámite de caducidad.

Es el propósito en este trabajo el de aclarar las diferentes posiciones que se han vertido en el campo jurídico, respecto de los incumplimientos cometidos por la Contratista, el proceso ejecutado para el trámite, la Resolución de caducidad y la legalidad de un arbitraje propuesto por Occidental en contra del Estado, como consecuencia jurídica de la Resolución dada.

La Ley de de Hidrocarburos se constituye en un cuerpo legal obsoleto y confuso, que se presta para las interpretaciones erradas e interesadas de quienes aplican la Ley a su antojo y beneficio.

La caducidad resuelta por el Estado ecuatoriano en contra de la Compañía Occidental Exploration and Production Company para terminar su contrato se convirtió en motivo de contienda ideológica, social, económica y jurídica en el Ecuador, en donde se vertieron criterios a favor y en contra, pero fueron pocos los analistas que opinaron y orientaron a la ciudadanía desde el punto de vista exclusivamente jurídico, sin apasionamiento y con objetividad.

Previamente se hace necesario realizar una retrospectiva histórica y analizar la legislación en materia de hidrocarburos y en esta normatividad, las modalidades contractuales vigentes.

CAPITULO I CONCEPTUALIZACIONES Y GENERALIDADES

1.1. Origen del Petróleo en la Historia de la Humanidad.-

Científicos e investigadores aseguran que el petróleo se originó hace aproximadamente 150 millones de años, al igual que el carbón¹. Existen teorías que señalan que se originó a partir de la materia inorgánica, hidrogeno y carbono sometidos a altas temperaturas, mientras que otros sostienen que se originó a partir de materia orgánica atrapada en trampas estructurales de la corteza terrestre a enormes presiones y diversas temperaturas.

No se conoce con exactitud el proceso de conversión de la materia orgánica o inorgánica en petróleo, pero se presume que su formación esta asociada al desarrollo de rocas sedimentarias, depositadas en ambientes marinos o próximos al mar y que es el resultado, según una de las teorías, de procesos de descomposición de organismos de origen vegetal y animal, que en tiempos remotos quedaron sepultados en depósitos sometidos a una descomposición anaeróbica, a gran presión y a una determinada temperatura.

Según el texto guía *“El Petróleo en el Ecuador”*² *“La historia del petróleo comenzó hace 200 millones de años, en una lejana era de la tierra, llamada Paleozoico. Los cataclismos de los períodos carboníferos, Jurásico y Cretáceo, enterraron materia orgánica, que se transformó por la presión y el calor en cadenas de hidrocarburos (Carbón e Hidrógeno)”*

¹ Página web es.wikipedia. org/wiki/per%c3%b3/eo (historia del petróleo)

² El Petróleo en el Ecuador, su historia y su importancia en la Economía Nacional, publicación de PETROECUADOR e impreso en SISTEMGRAF, JUNIO DEL 2004, Pág. 12.

El petróleo y el gas que constituyen los hidrocarburos, se formaron por las altas presiones a las que estuvo sujeta la materia orgánica, que transformada, fue a depositarse en pequeños espacios o poros del suelo o trampas estratigráficas, llamadas areniscas y calizas.

Se manifiesta además que hace tres mil años A.C. se usó petróleo, en la antigua Babilonia, para encender lámparas, entonces lo llamaron aceite mineral.

En el mismo texto guía, “El petróleo en el Ecuador” se afirma que *“en el año 230 A. C., un sabio llamado Filón de Bizancio construyó una lámpara con alimentación automática de combustible –petróleo-. Otro sabio, Eron de Alejandría, en Egipto, en el año 120 A. C, incorporó un flotador a la lámpara, el cual regulaba la intensidad de la luz”*.

En la antigüedad el petróleo aparecía de forma natural en ciertas regiones terrestres. Los países de Oriente Medio, los asirios y babilonios lo usaban para pegar ladrillos y piedras y calafatear embarcaciones; los egipcios, para engrasar pieles, los árabes y los hebreos empleaban el petróleo con fines medicinales.

1.2. El Petróleo en América.-

En el Continente Americano, aproximadamente en el año 1850, se empezó comercializar petróleo en mayor cantidad, debido al descubrimiento de nuevos usos. Por ejemplo, el asfalto era utilizado para calafatear barcos o impermeabilizarlos y para la creación de caminos. Asimismo, la parafina derivada del petróleo, sirvió para la fabricación de velas para iluminación, recubrimiento de quesos, pomadas para calzado, entre otros usos. El kerosén, como derivado del petróleo se lo utilizó también para la calefacción e iluminación.

Según la revista “El petróleo en el Ecuador y el Mundo”³ en 1828 se utilizaba petróleo crudo para la iluminación de las calles de Pittsburg (U.S.A).

³ “El Petróleo en el Mundo” Revista Informativa (No. 1) de la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana, 1984.

Las exploraciones petroleras como tales se iniciaron, hace más de cien años. En el año 1859, con Edwin Drake⁴, 1859 en Titusville – Pennsylvania- EE.UU., Drake perforó un pozo y encontró petróleo a una profundidad de 20 metros, lo que se podría llamar como el primer pozo comercialmente explotable descubierto en los Estados Unidos. Se dio inicio a una de las fases de la industria hidrocarburífera, el transporte de petróleo en barriles de madera, precisamente allí tiene origen la medida norteamericana de medición en “barriles”, que equivale a 42 galones americanos, esto es, 159 litros. En el mercado internacional el volumen de petróleo también se lo mide en metros cúbicos o toneladas.

Edwin Drake encontró petróleo a una profundidad de 69 pies, cuando las perforaciones se efectuaban cerca de filtraciones naturales, las cuales indicaban que este estaba bajo la superficie. Hoy en día, se utilizan técnicas sofisticadas de exploración, como mediciones sísmicas, de microorganismos e imágenes de satélite. Potentes computadoras asisten a los geólogos para interpretar sus descubrimientos.

En México, los antiguos pobladores tenían conocimiento de esta sustancia y lo empleaban de diversas formas, entre las cuales se cuenta la reparación de embarcaciones para la navegación, haciendo uso de sus propiedades impermeabilizantes. Las tribus precolombinas de México pintaron esculturas con el hidrocarburo.

1.3. El Petróleo en el Ecuador.-

En lo que ahora comprende la República del Ecuador, los primeros indicios científicos de la existencia de petróleo, se registran a finales del siglo XIX, aunque hay crónicas anteriores en las los indígenas hablaban de un elemento, con las características del petróleo que brotaba naturalmente en la superficie terrestre y era utilizado con fines medicinales.

⁴ Pennsylvania Histórica y Comisión del museo/
<http://www.phmc.state.pa.us/ppet/edwin/page1>.

Según recoge la Sexta Edición de la publicación “El Petróleo en el Ecuador y el Mundo” No. 2, de agosto de 1990, en época de la colonia existe un período conocido como de “Privilegios” y consistía en la concesión de amplios y exclusivos derechos a personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, para la explotación de toda clase de productos bituminosos, teniendo como fundamento legal la Real Ordenanza de Minería (1829), la Ley de Promoción de Fomento Minero (1830) y la Ley sobre Explotación de Minas de 1847).

Manuel Villavicencio, en su “*Geografía de la República del Ecuador*”⁵, se refiere a las “minas de brea mineral” que existían en la región oriental.

Jorge Juan y Antonio de Ulloa⁶ hacen referencia a la brea de Santa Elena, que se usaba durante la colonia para calafatear los barcos y para impermeabilizar vasijas.

Según la “*Guía Comercial, Agrícola e Industrial de la República del Ecuador*” publicada en 1909⁷, se conoce que un comerciante guayaquileño de nombre Francisco Sánchez, arrendó en 1767 las minas de “Cope” de Santa Elena y explotaba petróleo que lo enviaba al Perú, en donde se manufacturan las “vasijas peruleras” que servían para guardar el vino y otros líquidos.

Según la misma “Guía” en 1869, a cambio de hacerse cargo del pago de la deuda inglesa, entre varias otras concesiones, el doctor Benigno Malo propuso que el gobierno le entregue en arrendamiento las minas de petróleo de las costas de Santa Elena y las otras que él descubra y denuncie.

Una publicación de la revista “*La Insignia*”⁸ que también hace referencia a la “*Guía Comercial, Agrícola e Industrial de la República del Ecuador*”, señala que “*En la*

⁵ Manuel Villavicencio se constituye en el primer geógrafo del Ecuador, nació en 1800 y murió en 1860 en la ciudad de Quito.

⁶ Entre 1735 y 1744 Jorge Juan es comisionado por el gobierno español para participar, junto a Antonio de Ulloa, en el viaje de La Condamine a Perú para efectuar la medición del grado del meridiano terrestre.

⁷ Pág., Web: www.wikilearning.com/ecuador/ Hace referencia a una publicación de la “*Guía Comercial, Agrícola e Industrial de la República del Ecuador*”.

⁸ **LA INSIGNIA**. Diario independiente iberoamericano. Jornal independiente iberoamericano.Madrid (España). ISSN 1695-2391 www.la.insignia.org/2000/octubre/cut-007.htm.-65k

provincia del Guayas, (Cantón de Santa Elena) existen grandes depósitos de Petróleo, cuyo valor se desconocía hasta hace poco. Sólo se había extraído la brea y aún se la había exportado desde 1870, aunque en pequeña escala. Hace pocos años se inició la explotación del aceite crudo; pero en proporción que podía llamarse sólo experimental. Sólo en el último quinquenio, es que varios industriales avanzados y cuya energía y actividad son tan recomendables, han dado a esta industria un impulso eficaz, y en la actualidad extraen unos 25.000 a 30.000 barriles al año”. En el término de esta concesión se puede encontrar un primer modo de contratación petrolera en el Ecuador”.

En 1885 el italiano Salvador Viggiani consolida los derechos de varias concesionarios a los cuales posteriormente se sumaron los yacimientos La Carolina, Las Conchas y Santa Paula, con estas concesiones luego se constituyó la empresa Carolina Oil Company. Se Constituyó también la compañía Concepción Ecuador OIL LTDA., de propiedad de la familia Medina Pérez, para operar 23 yacimientos en una zona de 8.900 hectáreas de la Península de Santa Elena⁹.

En 1886 el Congreso de la República, mediante Decreto publicado en el R.O. No. 71 de 9 de septiembre de ese año, expidió el primer Código de Minería del Ecuador, contenido en 212 artículos, en este Código se declara la propiedad estatal sobre las minas, pero reconoce el dominio privado sobre los terrenos de superficie.

La Asamblea Nacional Constituyente que se reunió en Ambato, el 13 de mayo de 1878 y que fue presidida por José María Urbina, mediante Decreto concesionó como privilegio exclusivo los derechos a favor del ciudadano colombiano M G. Mier y Cía., para que puedan extraer toda clase de sustancia bituminosas, como el petróleo, brea y kerosén de los terrenos de la península Santa Elena.

Al final del siglo XIX, Eloy Alfaro es el primer Presidente ecuatoriano que lanza un concurso para conceder privilegios petroleros en la Península de Santa Elena,

⁹ “PETROLEO Y SOCIEDAD 1 ” Pág. 49 , Publicación de la Asociación Sindical de PETROECUADOR, ASPEC, enero de 1994, Edición de la Fundación José Peralta, Quito Ecuador

anticipándose en la necesidad de contar con una fuente de energía para su proyecto de construcción del ferrocarril.

El General liberal Eloy Alfaro en un mensaje al Congreso, en 1909 manifiesta que las concesiones entregadas hasta esa época, no han dado buenos resultados en la explotación del petróleo y otras sustancias fósiles, razón por la cual, señala que debe ser el Estado, el encargado de esa explotación. Así el 15 de julio de 1909, se firma el contrato “*Ad-referéndum*” con el británico Carlton Grandville Dunne para que pueda, catar, cavar tierras, barrenar, taladrar, extraer y explotar yacimientos de petróleo o gas. Se trata de un contrato similar al de una “compañía mixta”, en la que el Estado tiene plena participación. En este tipo de contrato, como un hecho especial de defensa de la soberanía del Ecuador, se obliga a la compañía a someterse a las leyes ecuatorianas y a renunciar a toda reclamación diplomática; aparece también por primera vez la figura jurídica de la reversión de las instalaciones al Estado una vez concluidas las operaciones. Como es lógico, este contrato que reivindicaba la propiedad de los hidrocarburos en beneficio del Ecuador, quedó sin efecto, a la espera de suscribir contratos a plena satisfacción y entrega de las empresas coloniales extranjeras.

“La Insignia” también hace referencia a que el escritor y científico inglés Reginald Enock, en una de sus obras, afirmaba que “...*en el año 1913 se realizó una gran concesión a la poderosa compañía británica “S. Pearson and Son”, para el descubrimiento y explotación de los depósitos de petróleo y sustancias minerales semejantes que existan en el país*”.

Una de las cláusulas de este Contrato estipulaba que la empresa tenía el derecho de expropiar, en las condiciones que determinara un ingeniero elegido por el Gobierno del Ecuador y el concesionario, cualquier tierra, finca o propiedad de pertenencia particular en cualquiera parte de la República y tendría además derecho a tomar a su cargo y explotar otros pozos de petróleo, tierras y minas que pudieran ser de propiedad del Gobierno.

Según la prensa Inglesa de esa época, Enoch, había considerado como un triunfo de la Gran Bretaña esta concesión, mientras que la prensa guayaquileña la *"denunció con términos fuertes, como un sacrificio de los derechos nacionales, en compensación de lo cual nada se le daba al país"*.

En 1914 el Presidente Leonidas Plaza Gutiérrez promulgó el Código de Minería reformado, que declara de propiedad estatal al petróleo y demás sustancias sólidas, se perfora el primer pozo petrolero, el "Ancón 1" en la misma Península de Santa Elena, con resultados positivos. Desde esa fecha se inicia la explotación de petróleo en el Ecuador. En este mismo año, llegaron al Ecuador los primeros equipos manuales de perforación a percusión, importados desde Inglaterra por el geólogo francés Carlos Van Isschot.

En 1916, se forma, en Guayaquil, la compañía Mine Williamson y Co., para explotar el petróleo de la Península de Santa Elena.

Es necesario hacer referencia que en el año 1919, con un capital de 1.000.000 de libras esterlinas, se funda, en Londres, la Anglo Ecuadorian Oilfields Limited para explorar yacimientos en la Península de Santa Elena. La empresa se registra e instala en Guayaquil, el 20 de noviembre de 1923, y obtiene -por traspaso- los derechos de la empresa Mine Williamson.

Al mismo tiempo, se conceden 10 millones de hectáreas al grupo Royal Dutch Shell, a un precio de 4 centavos de sucre por hectárea, a través de una compañía fantasma, atrás de la cual estaba la Anglo Saxon Petroleum Co., que en poco tiempo transfirió sus derechos y acciones a la Shell.

En octubre de 1921, el Presidente José Luís Tamayo expide la primera Ley relacionada directamente con los hidrocarburos, separándole de la minería, llamada *"Ley sobre Yacimientos y Depósito de Hidrocarburos"*, en la que el Estado se reserva la propiedad de los depósitos o yacimientos petroleros y se establecen los arrendamientos petroleros. Se producen varios arrendamientos petroleros, pero

lamentablemente no se encontró petróleo en esa época. Esta Ley, se dice, fue elaborada similar a la de Venezuela y no hay por qué extrañarse de esa actuación pues el Presidente Tamayo, fue abogado de la Anglo, procuración que la cedió a Arroyo del Río, para poder posesionarse de la Presidencia de la República.

La primera concesión que se realizó en la región amazónica, a una compañía extranjera data de 1921, cuando la The Leonard Exploration Co., de Nueva York, obtuvo del gobierno ecuatoriano, como concesión, por más de 50 años, un área de 25 mil kilómetros cuadrados para explorar y explotarla. La concesión se canceló 16 años más tarde porque la Contratista se negó a pagar al Estado una deuda de 126 mil sucres.

En este mismo año comenzó la historia de las explotaciones petrolíferas en el Oriente ecuatoriano, con la obtención por parte del la compañía norteamericana Standard Oil, de la primera concesión de explotación de los yacimientos de la región. Unos años más tarde sería la Empresa Shell la que obtendría otra gran concesión, dando inicio a una etapa de competitividad por los recursos petroleros del Oriente, entre empresas multinacionales.

Entre los años 1925 a 1928, la “Anglo” exporta 152.704.28 toneladas de petróleo crudo y 4.655.13 de toneladas de residuo, siendo esta compañía, a esa época la mayor productora de petróleo en el Ecuador. También se han incrementado sus posesiones, pues pronto absorbe a otras empresas menos poderosas como sucede por ejemplo con la “Sociedad Comercial Anglo Ecuatoriana” que en 1927 le transfiere las concesiones que tiene en Santa Elena. Igual hacen algunos “patricios guayaquileños”, que gracias a su influencia en los diferentes gobiernos, han obtenido derechos sobre terrenos petrolíferos para traspasarlos al mejor postor.

En 1929, la empresa Petrópolis Oil Company obtiene una concesión de 1.200 hectáreas en la Península de Santa Elena. Sus estructuras resultan positivas y acrecientan el interés por otras áreas de la región.

En ese mismo año, la Sociedad conformada por Ecuadorian Oilfields Limited y Juan Xavier Marcos obtienen concesiones en la amazonía ecuatoriana.

En 1931 los norteamericanos, mediante un contrato leonino, celebrado con la “*The Leonard Exploration Company*” detrás de la cual estaba otra Empresa, la “*Standard Oil de Nueva Jersey*” consiguen una concesión de 25.000 kilómetros cuadrados para la búsqueda de petróleo en el Oriente.

En 1937, la Ley de Yacimientos y Depósitos de Hidrocarburos es reemplazada por otra expedida por el dictador Federico Páez, la Ley del Petróleo, redactada por Enrique Coloma Silva, personaje que luego pasaría a ser gerente vitalicio de la compañía Anglo. En esta Ley, en el Capítulo IX aparecen por primera vez con claridad regulaciones respecto a sanciones por caducidad, cuando traspasaren su concesión a gobiernos extranjeros o a cualquier entidad o persona, sin la expresa autorización del Gobierno. Bajo este régimen legal se firman cientos de concesiones, entre las cuales resalta aquella que se firmó en la dictadura del Contralmirante Castro Jijón, con la Empresa Texaco, que daría como resultado en el año 1977 el descubrimiento de petróleo en el Oriente.

Al Gobierno de Páez le sucede el Gobierno del General Alberto Enríquez, que tiene el mérito de cortar los excesivos privilegios de las compañías extranjeras y obligarlas al cumplimiento de las leyes ecuatorianas, burladas constantemente por ellas. En la “*Memoria*” que el General Enríquez presenta a la Asamblea Constituyente de 1938, menciona que el fisco se beneficiaría en ese año con la suma de 5'282.851 de sucres, como consecuencia del incremento de las contribuciones impuestas en su mandato a la Empresa Anglo.

En 1938, el General Alberto Enríquez Gallo, como Jefe Supremo, expidió el Decreto No. 45, que introdujo modificaciones al contrato suscrito con la Anglo, e incrementó el pago de las regalías. En su gobierno buscó que prevalezca el derecho público sobre

el derecho privado, bajo la premisa de “*que los recursos naturales no son renovables, son bienes del Estado*”¹⁰.

Llama la atención el caso del señor “Coloma Silva”, Subsecretario del Ministerio de Obras Públicas y Minas, quien fue enemigo acérrimo de la revisión de los contratos de hidrocarburos, emprendida por el Gobierno del General Enríquez y defendió a ultranza a las compañías extranjeras. De la misma manera como sucede hoy. Este personaje, en el año 1940, desde su cargo, publicó un estudio titulado “*La minería y el petróleo en el Ecuador*”, en donde pide con vehemencia la reforma de los decretos de 1938, sobre minería y petróleos, para dar “mayor seguridad de la inversión del capital foráneo”.

Después del Presidente Enríquez, advienen nuevamente regímenes condescendientes con las compañías extranjeras.

En 1941, “*la Compañía Petrolera Comercial de la Costa, Ecuapetrol, logró una concesión que posteriormente la traspasó a Manabí Exploration Company, la cual emprendió la búsqueda de petróleo en la provincia de Esmeraldas, en la frontera con Colombia. Esta empresa se adjudicó tierras en Daule, cerca de Guayaquil, que luego las traspasó, en 1950, a la compañía Tennessee. Meses más tarde, se creó La Cautivo-Empresa Petrolera Ecuatoriana, que ocupó el segundo lugar en importancia en la Península, después de la Anglo*”¹¹.

El 24 de enero de 1945, el Presidente Velasco Ibarra, concede a la Empresa Anglo 41.505 hectáreas de territorio en la Península de Santa Elena, para su exploración y explotación, concesión que incluye una serie de prerrogativas contrarias al interés nacional. Extraña en esta concesión la facultad que se da a las compañías para reducir su producción hasta en una tercera parte, a fin de que pueda la Empresa Anglo,

¹⁰ Revista de los 15 años de CEPE “Manejo Soberano de Nuestro Petróleo” Pág. 2, Publicación de la División de Relaciones Industriales de CEPE, junio de 1987, Quito-Ecuador.

¹¹ “El Petróleo en el Ecuador, su Historia y su Importancia en la Economía Nacional”, Pág.19, Publicación de la Unidad de Relaciones Industriales de PETROECUADOR, junio del 2004, Quito-Ecuador.

conforme a su conveniencia, transformarse en importadora de crudos y derivados de petróleo.

El 11 de junio de 1945 se concesiona a la misma Empresa 2'500.000 hectáreas.

De acuerdo a la Ley de Petróleos, la Empresa Anglo debía proporcionar al precio de costo el combustible para los ferrocarriles del Estado. Según Decreto dictado en el año 1944, el precio del galón de residuo era de 40 centavos, de los cuales 5 correspondían al Fisco. Por lo tanto, el galón debía ser vendido a 35 centavos, pero los funcionarios de ese gobierno, cómplices del interés extranjero, nunca observaron que la venta se realizaba por 50 centavos, causando una cuantiosa pérdida a la Empresa de los Ferrocarriles ¹².

En el Gobierno de Camilo Ponce Enríquez, volverá a ocurrir un atraco similar. En esta ocasión la perjudicada sería la Fuerza Aérea Ecuatoriana, a la que se le vende con sobreprecio el galón de combustible, por encima del precio legal, cambiando el nombre del combustible como "Derd 2482" para justificar el precio¹³.

En 1948, la empresa Shell devuelve al Estado parte de la concesión, argumentando que no existe petróleo en la Amazonía. Esta afirmación determina que, en 1952, el Presidente de ese entonces, Galo Plaza Lazo, luego de una visita a la región amazónica, acuñe la famosa frase: *"El Oriente es un mito, el destino ha querido que no seamos un país petrolero, sino agrícola"*. También en 1948, se decreta una nueva concesión de 4 millones de hectáreas, a 10 centavos de sucre, por hectárea, a favor del Consorcio Estándar Royal (Esso Shell).

Hacia 1950, Anglo Ecuadorian Oilfields era la más grande productora y distribuidor de derivados de petróleo como el fuel oil, diesel, etc., en el Ecuador. Adicionalmente, tenía entre sus actividades una ensambladora y distribuidora de vehículos, intermediarias financieras y desarrollo de bienes inmuebles.

¹² [http:// www.wiki/corning.com/ecuador](http://www.wiki/corning.com/ecuador)

www. La insignia.org/2000, Octubre 4 del 2000,"La Compañía Anglo Ecuadorian Oilfields Limited en el Ecuador, "Historia de una Gran Estafa, Albornoz Peralta Oswaldo.

¹³ [http:// www. La insignia.org/2000](http://www.LaInsignia.org/2000), Octubre 4 del 2000,"La Compañía Anglo Ecuadorian Oilfields Limited en el Ecuador, "Historia de una Gran Estafa", Albornoz Peralta Oswaldo.

En el año 1954, aparece la California Oil Company, subsidiaria de la Estándar Oil Company, la que obtiene en concesión áreas para explorar y explotar en las costas del Golfo de Guayaquil, en la cuenca de Manta y en la Provincia de Esmeraldas, en Borbón, sin que se den resultados positivos, razón por la cual, las concesiones son devueltas.

En la década del 60, *“El Ecuador es víctima de una triste historia, cuando se otorga una concesión de 4 millones 350 mil hectáreas, a favor de Minas y Petróleos del Ecuador, su presidente es un ciudadano austriaco: Howar Steven Strut, quien manda a acuñar una medalla de plata en la que consta su efigie y la leyenda en el reverso que dice: “descubridor de petróleo en el Oriente” y, en el anverso, un mapa de la concesión”*¹⁴.

Según la misma publicación, posteriormente, se traspasa la concesión a la Compañía Coca Consorcio Texaco-Gulf, en una suma millonaria, sin conocimiento ni autorización del gobierno nacional, por la cual, según se manifiesta, se había pagado al Estado ecuatoriano el valor de S/. 0.022 por hectárea. En este contrato, se reservaba para el Ecuador el cobro de regalías a los derivados que se obtenían del petróleo. Howard Steven Strut, vende las acciones de Minas y Petróleos a ocho compañías internacionales y conforma una serie de empresas fantasmas a las que sucesivamente traspasa acciones, para posteriormente negociar el 75% de acciones con las compañías Norsul y Fénix de Canadá.

Por toda esta serie de abusos en las concesiones, años más tarde, se crea el impuesto del 86% al traspaso ilegal de concesiones realizadas en el pasado y se dispone que el consorcio Texaco-Gulf se constituya en Agente de Retención de ese impuesto. Su producto se destina a la capitalización del Banco Nacional de Fomento. Este contrato con Minas y Petróleos, caduca porque esta Empresa se niega a cumplir con la Ley de

¹⁴ “El Petróleo en el Ecuador, su Historia y su Importancia en la Economía Nacional”, Pág.20, Publicación de la Unidad de Relaciones Industriales de PETROECUADOR, junio del 2004, Quito-Ecuador.

Hidrocarburos y a suscribir un nuevo contrato, revirtiéndose al Estado por intermedio de CEPE todas sus áreas y las instalaciones existentes.

Entre los años de 1961 y 1964 los sucesivos gobiernos del Ecuador entregaron casi todo el Oriente en concesión a la compañía americana Chevron-Texaco.

En el año 1964 el gobierno invitó a una empresa subsidiaria de la norteamericana Texaco, Texaco Petroleum Company y a Gulf Oil a explorar y producir petróleo en dicha región, a través de una sociedad con el gobierno.

En este año, la Junta Militar de Gobierno otorgó, por el lapso de 40 años, prorrogables por 10 años más, una concesión de 1.4 millones de hectáreas al consorcio Texaco - Gulf, en la región litoral, pero el área disminuye debido a que en 1965, mediante decreto se establece, que el límite de las áreas para exploración será de 500 mil hectáreas y de 250 mil hectáreas, para explotación. En el mismo año y en iguales condiciones se otorga al mismo consorcio, en la región amazónica, una concesión de 1'431. 450 hectáreas, en la región amazónica.

En 1965, la Anglo Ecuadorian Oilfields Limited amplía sus concesiones en la región litoral al recibir una adjudicación de 491 mil hectáreas para la exploración y explotación de hidrocarburos sin que tenga éxito, razón por la cual devuelve las áreas adjudicadas.

En 1967 Texaco descubrió los grandes yacimientos de la provincia de Sucumbíos, en torno a la ciudad de Nueva Loja, rebautizada por los petroleros con el nombre de Lago Agrio, en honor de la ciudad tejana de Sour Lake y perforó el primer pozo comercial en la Amazonía, a partir de ese año, las mayores obras de infraestructura hidrocarburífera, fueron la construcción del Sistema de Oleoducto Trans Ecuatoriano (SOTE) y la vía hacia el Coca.

Hay que destacar que el 29 de marzo de 1967, brotaron 2.640 barriles diarios de petróleo de 29.3 grados API, del pozo Lago Agrio No 1, a una profundidad de 10.171 pies de la concesión Texaco-Gulf. Exitoso encuentro que dio inicio a una nueva etapa

petrolera en el Ecuador, mientras que en el litoral, la Compañía Anglo hacía conocer que los yacimientos de la Península de Santa Elena están casi agotados, manifiesta que, su operación ya no es rentable lo que le obliga a cambiar de actividad, desde ese año, para dedicarse a la refinación, mediante la importación de mezclas de crudos y tener el monopolio en la distribución en el Ecuador, de gasolinas de 64 y 80 octanos.

En 1970, la compañía William Brothers inició la construcción del Sistema de Oleoducto Trans-Ecuatoriano (SOTE) para transportar el crudo desde el Oriente hasta Balao.

En 1971, el Presidente Velasco Ibarra promulgó la Ley Constitutiva de la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana CEPE y la Ley de Hidrocarburos. Se revisa el contrato original suscrito con el Consorcio Texaco-Gulf y se obliga a esa empresa a devolver al Estado ecuatoriano 930.000 hectáreas concesionadas.

Hasta este año se habían entregado miles de hectáreas a una media docena de empresas petroleras, sin establecer casi ninguna regulación y sin que se firmen contratos con estas empresas.

La Ley de Hidrocarburos dictada en este año, trata de poner orden en el sector petrolero y específicamente en los contratos petroleros, pero su aplicación se prorroga para cuando terminen las concesiones que se encontraban vigentes. Esta situación incide directamente para que en los cuarteles militares se empiece a generar un malestar y se piense en derrocar al Presidente Velasco Ibarra, pues existía la presunción de que el petróleo se convertiría en una fuente importante de ingresos para el país.

El 16 de febrero de 1972 toma el Gobierno del Ecuador una dictadura militar, encabezada por el General Guillermo Rodríguez Lara, quien asume como Jefe Supremo, con un espíritu nacionalista que decidió ingresar al Ecuador en la OPEP, poner en vigencia la Ley de Hidrocarburos, estructurar la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana e incrementar las regalías para el Estado. Realiza toda la renegociación de los contratos y el cambio del contrato con Texaco Gulf. Rodríguez

Lara, proclamó una filosofía nacionalista y soberana y un plan de acción, con el cual inauguró una nueva política petrolera, basada en los conceptos de recurso estratégico, soberanía, nacionalismo y autoridad militar. Con esta nueva filosofía se revirtió al Estado antiguas concesiones y contratos con las compañías extranjeras.

La dictadura de Rodríguez Lara dispone la elaboración de un “*Plan Integral de Transformación y Desarrollo del Ecuador*”, para el quinquenio 1973-1977, en el que se toman en cuenta factores para el desarrollo agrícola, financiero industrial y productivo del Estado, específicamente, en el Capítulo IV, de dicho Plan se detalla un programa completo de Hidrocarburos que pretende asegurar al país la mayor participación en los ingresos provenientes del petróleo; lograr el máximo valor agregado sobre los productos del petróleo; defender los precios del crudo en el orden internacional, aprovechando acuerdos con otros países exportadores de petróleo; elevar las reservas probadas; racionalizar el ritmo de explotación de los hidrocarburos, formular una legislación apropiada; intervención escalonada del Estado en la actividad hidrocarburífera; instalar refinerías estatales; cimentar una política de comercialización de crudo y de derivados; dotar de medios de transporte terrestre y marítimo para el crudo; participación directa del Estado, a través de CEPE en la exploración y explotación de áreas y campos petroleros; entre otras actividades. Como se podrá observar este Plan se lo implementó y se puso en marcha. Muchos de los factores que constan en este Plan Quinquenal perduran hasta el día de hoy y son los hechos destacados de la dictadura militar.¹⁵

Con relación a los contratos petroleros, se estableció que estos podían durar máximo 20 años y se fijó las áreas a concesionarse en 200.000 hectáreas, con lo cual las compañías devolvieron el 80% de sus concesiones que les fueron otorgadas originalmente, desde la década del 50.

¹⁵ Resumen del “Plan Integral de Transformación y Desarrollo 1973-1977”, Págs. 223-230, Estudio elaborado por la Junta de Planificación, presidida por el Ing. Pedro Aguayo Cubillo, 29 de diciembre de 1972, Quito-Ecuador.

Así, para finales de de 1972, Ecuador se convirtió en el tercer país exportador de crudo en Latinoamérica, después de Venezuela y México y empezó la transición de la economía sustentada en la agricultura a las exportaciones de petróleo.

Para agosto de 1972 se incrementaron los precios internacionales del petróleo y sólo en exportaciones realizadas entre 1972 y 1974, los precios del barril exportado saltaron de US \$ 2.56 a US \$ 13,9. Esta riqueza permitió la consolidación del papel intervencionista y regulador del Estado, especialmente en el sector económico y productivo del país.

En el año 1974 la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana (CEPE) conformó el consorcio CEPE-Texaco-Gulf, con un 25% de la producción. Poco más tarde, tras la salida de la compañía Gulf, CEPE compró las acciones y se hizo con el control del 62.5 % del consorcio. Finalmente en 1992, una vez expirada la concesión otorgada a la compañía Texaco, el Estado ecuatoriano asumió el control del 100% de la producción en los campos originarios del Oriente, a través de PETROECUADOR, la nueva empresa que subrogó a CEPE.

La Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana (CEPE) para el año 1975, realiza con éxito la primera perforación exploratoria, el pozo 18-B Fanny, que produjo 2.066 barriles diarios. Habiendo sido este pozo descubierto por el Estado, pasó luego a manos de City Investing, junto con los campos Marian y Tarapoa, mediante un contrato de Asociación que posteriormente fue modificado a participación y se encuentra en la actualidad en manos de la Empresa China, Andes Petroleum.

Desde el año 1982, la política energética ecuatoriana fue direccionada a beneficiar a las multinacionales.

La denominada reapertura petrolera es manejada en 3 gobiernos: el de Oswaldo Hurtado, Fébres Cordero y Rodrigo Borja, con la cual se pretendió atraer la inversión extranjera.

En el año 1989 el Gobierno del Dr. Rodrigo Borja Cevallos, expide la Ley de PETROECUADOR que sustituye a la Ley de CEPE.

En 1992, culminó después de 20 años el contrato con la Texaco y las actividades petroleras pasaron a manos de la Empresa Petróleos del Ecuador, PETROECUADOR, que reemplazó a CEPE y que heredara serios problemas ambientales que pusieron en el ojo del huracán la actividad petrolera.

En el Gobierno del Arq. Sixto Durán Ballén las políticas de Gobierno cambian, se dicta la Ley de Presupuestos del Sector Público, con la cual se le priva de financiamiento a la Estatal, PETROECUADOR, se reducen las inversiones de la Estatal y comienza el traspaso sistemático de campos y áreas productivas del Estado a la empresa privada, mediante contratos de participación no-equitativos, campos marginales y servicios específicos, se intentó incluso entregar el Oleoducto Transecuatoriano SOTE, a la Empresa privada, a cambio de la construcción de carreteras y de un nuevo oleoducto que serviría exclusivamente para transportar el crudo pesado de las empresas privadas.

Para esto, el Gobierno de Sixto Durán Ballén, que entregó la administración hidrocarburífera del Estado a su Vicepresidente el Econ. Alberto Dahik, reformó la Ley de Hidrocarburos en el año 1993,¹⁶ siguiendo con la misma política antipatria, de muchos gobiernos entreguitas de la historia republicana del Ecuador, incluso en nombre de la “inversión extranjera” se eximió a las compañías petroleras del pago de las regalías y de impuestos como el caso de la devolución del IVA.

A la inversa, las petroleras privadas empiezan a subir su extracción desde 1,5 millones de barriles que tenían a 1994, hasta 120,4 millones en 2004.

La novena ronda internacional de licitación petrolera se convocó en el 2002, en la cual se licitó los Bloques 4, 5, 39 y 40 de la región litoral, sin embargo, hasta la presente fecha no se ha logrado suscribir ni un solo contrato de aquella licitación, no obstante que los Bloques 4 y 5 fueron adjudicados y negociados los contratos, con la norteamericana Sundown-Clipper.

¹⁶ Ley Reformativa a la Ley de Hidrocarburos No. 44, publicada en el R. O. No. 326 de 29 de noviembre de 1993.

Para fines del 2002 se termina de construir el Oleoducto de Crudos Pesados (OCP) financiado por las empresas privadas, este Oleoducto tiene por objeto utilizarlo hasta extraer la mayor cantidad posible de reservas petroleras, aún a costa de la sobre explotación de los pozos, tomando en cuenta el plazo de duración de los contratos vigentes, que es de aproximadamente 20 años.

En el 2003, en el Gobierno de Lucio Gutiérrez se anuncia la implantación de una política petrolera soberana, para lo cual se propuso concluir la novena ronda con la suscripción de los contratos pendientes y convocar inmediatamente a la décima ronda petrolera, para la concesión de áreas en los territorios de Napo, Pastaza y Zamora Chinchipe, además de la continuación del proyecto ITT (Ishpingo, Tambococha, Tiputini), sin embargo, durante los dos años de gobierno de Lucio Gutiérrez no se impulsó la industria petrolera, bajó la producción de petróleo, no se licitó o adjudicó un sólo contrato petrolero y la política petrolera ejecutada fue nefasta.

Resumiendo se podría afirmar que los aires privatizadores de los gobiernos de turno, de los últimos 15 años, provocaron efectos contraproducentes, que causaron perjuicio al Estado ecuatoriano, en favor de las transnacionales y de ciertos grupos políticos y económicos del país. En el Gobierno de Jamil Mahuad se pretendió, inclusive transformar a PETROECUADOR en sociedad anónima de acciones, convirtiendo sus activos, campos, pozos, instalaciones y demás bienes en numerario (Acciones), para luego, una vez transformados en capital accionario, traspasarla y rifarla a la empresa privada, no obstante que constitucionalmente se establece que los hidrocarburos son de propiedad inalienable e imprescriptible del Estado, por constituirse en recursos naturales no renovables, bienes que tienen que ser explotados en función de los intereses nacionales.

Este entreguismo de los recursos hidrocarburíferos, provocó el surgimiento de los movimientos sociales y ciudadanos en defensa del patrimonio del país, entre los que tuvo relevancia la participación de los trabajadores petroleros que precipitaron las caídas de los gobiernos de Abdalá Bucarán, (1996–1997), Jamil Mahuad (1998–2000) y posteriormente de Lucio Gutiérrez (2003-2005), gobiernos que impulsaron la modificación de los “Contratos de Prestación de Servicios” a “Participación” o

entregaron campos con formas contractuales sui géneris, ilegales y subsidiaron la inoperancia de las empresas extranjeras de manera descarada.

El último año de gobierno de Lucio Gutiérrez, se licitó los 4 mejores campos que opera PETROPRODUCCION mediante la modalidad contractual de asociación, licitación que fue suspendida por la intervención del Congreso Nacional y del Procurador General del Estado, que se pronunciaron por la ilegalidad de la modalidad contractual de asociación, debido a que los contratos de asociación tienen como objeto la exploración y explotación de hidrocarburos y los campos a licitarse eran campos en producción con reservas probadas que no conllevaban riesgo alguno.

1.4. Creación de CEPE.-

Mediante Ley No. 146, publicada en el R.O. No. 155 de 3 de febrero de 1971, el Presidente Velasco Ibarra, antes de ser depuesto del poder por las Fuerzas Armadas, expidió la primera Ley de la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana CEPE.

El Gobierno “*Nacionalista y Revolucionario*” del General Guillermo Rodríguez Lara, mediante Decreto Supremo No. 522, publicado en el R.O. No. 88, de 26 de junio de 1972, expidió una nueva Ley de la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana (CEPE), adecuando la primera Ley a la filosofía y lineamientos generales del “Plan de acción del Gobierno Revolucionario y Nacionalista. CEPE inició su actividad empresarial con 17 funcionarios, un presupuesto de 29 millones de sucres y con la responsabilidad de ejecutar todas las fases de la industria petrolera: exploración, explotación, industrialización, comercialización y transporte de los hidrocarburos.

Este Gobierno proveniente de un golpe de Estado, tuvo el merito de estructurar de manera adecuada el primer ente público, como instrumento ejecutor de la nueva política petrolera que se iniciaba en el país. Esta Corporación era una entidad encargada de desarrollar actividades que se le asignó en la Ley de Hidrocarburos.

La estructura funcional de la Corporación Estatal estableció tres niveles para su administración: el Directorio, la Gerencia General y las Subgerencias Técnica, de

Comercialización, Administrativa-Financiera, Regional-Guayaquil, Coordinación Empresarial y Planificación. CEPE se estructuró unas semanas antes de que se iniciara la explotación del crudo de la Amazonía, así CEPE inició sus actividades en todas las fases de la industria hidrocarburífera, en medio de una dura resistencia de intereses locales y extranjeros que se sentían afectados en un negocio del cual sacaban provecho determinadas élites políticas y económicas del país.

CEPE surgió como una entidad de derecho público, adscrita al Ministerio de Recursos Naturales y Turismo, (ahora Ministerio de Minas y Petróleos)¹⁷, con patrimonio propio, cuyo objeto era en síntesis descubrir e incrementar las reservas de hidrocarburos, producir petróleo, abastecer el mercado de derivados para consumo interno, distribuir y comercializar los hidrocarburos, refinar e industrializar el petróleo y en el campo económico, proporcionar divisas y recursos indispensables para financiar el presupuesto nacional.

El 17 de agosto de 1972 CEPE realizó la primera exportación de crudo, de 308.283 barriles vendidos a USD. 2.34 p/b, por el Puerto de Balao, en Esmeraldas, petróleo que fue transportado por el Sistema del Oleoducto Trans-Ecuatoriano SOTE.

En el ciclo que va de 1971 a 1989, CEPE se convirtió en la Empresa símbolo nacional, cuyo esfuerzo estaba dirigido a dotar al país de la infraestructura necesaria para la naciente industria del petróleo. Varios son los hechos sobresalientes que se produjeron durante este período, entre ellos, el de propiciar la reversión al Estado del 80% de las áreas que estaban bajo el control de las empresas extranjeras.

Según la revista “*Manejo Soberano del Petróleo*” publicada por los 15 años de CEPE, en 1987, “*De los 29 millones de barriles producidos durante 1972, 25 millones se destinaron a la exportación, lo cual generó un inusitado ingreso de divisas al erario nacional, motivando a su vez substanciales cambios en la estructura económica y*

¹⁷ Mediante Decreto Ejecutivo No. 475, publicado en el R. O. No. 132 de 23 de julio del 2007, se escindió el Ministerio de Energía y Minas en los Ministerios de Minas y Petróleos y Electricidad y Energía Renovable.

social del país”, esto se agigantó por el inusitado incremento de los precios del petróleo en el mercado internacional.

El mapa catastral petrolero del país comenzó a modificarse substancialmente con la reversión al Estado de áreas que estaban en poder de las compañías extranjeras y que pasaron a formar parte del patrimonio nacional, para ser exploradas y explotadas a través de CEPE, a la que se le dio la facultad legal de negociar directamente los contratos de asociación para la exploración y explotación de hidrocarburos, en representación del Estado.

Al crearse CEPE, el Gobierno Nacional contó con una institución que le permitía llevar en la práctica la administración y control, por su propia cuenta, de los recursos petroleros, en beneficio del país.

En cuanto al transporte y comercialización de hidrocarburos, CEPE asume en forma inmediata el control del poliducto Durán-Quito y la comercialización interna de hidrocarburos, que hasta ese entonces era responsabilidad de las empresas Anglo y Gulf. Para desalojar la producción de crudo y derivados se construyeron los terminales marítimo y terrestre de Esmeraldas y el poliducto Esmeraldas-Quito. Posteriormente, se instalaron los terminales gaseros y envasadoras de gas.

1.5. Creación de PETROECUADOR.-

El crecimiento de las operaciones petroleras generó la necesidad de darle autonomía y capacidad de gestión a la Empresa Estatal Petrolera Ecuatoriana, lo que conllevó a la transformación legal y organizacional de CEPE, dando como resultado la actual estructura empresarial conocida como PETROECUADOR.

La Ley de CEPE limitaba su gestión empresarial, no permitía una acción rápida, eficaz y óptima, lo que a la vez no le aseguraba una gestión financiera y presupuestaria adecuada, para realizar inversiones productivas en el mismo sector. CEPE estructuralmente había crecido demasiado como consecuencia de una exitosa gestión en todas las fases de la industria hidrocarburífera, sin que cuente con los

instrumentos legales, administrativos y operativos que le permitan ejecutar una óptima gestión.

Es así que mediante Ley Especial No. 45, publicada en el Registro Oficial No. 283 de 26 de septiembre de 1989, se creó la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, teniendo como base lo dispuesto en el Art. 2 de la Ley de Hidrocarburos, que dispone que el Estado explorará y explotará los yacimientos en forma directa o a través de PETROECUADOR, la que podrá hacerlo por sí misma o celebrando contratos, mediante distintas formas contractuales de delegación vigentes en la legislación ecuatoriana.

Con la creación de PETROECUADOR, el Gobierno del Dr. Rodrigo Borja Cevallos, buscó dotarle a la Empresa Estatal, Petróleos del Ecuador de autonomía administrativa, financiera, económica y operativa, con sistemas adecuados de planificación, presupuesto, contabilidad patrimonial y de costo, controles técnicos, financieros y operativos útiles a la gestión general, con un régimen financiero racional, basándose en recuperación de costos y de una participación relacionada con su ingreso neto, descentralización de funciones con la creación de Filiales controladas por la matriz.

Se buscó crear una verdadera empresa petrolera, orientada a la óptima utilización de los hidrocarburos, con mecanismos ágiles que permitan tomar decisiones oportunas, en procura de optimizar sus inversiones al menor costo posible y buscando el mayor beneficio.

Para esto, en la Ley se estableció que PETROECUADOR es la matriz ejecutiva de un grupo de empresas filiales o hermanas, que inicialmente fueron 6, en un sistema de Holding; 3 permanentes y 3 temporales que luego se fusionaron a las permanentes. Cada una especializada en una actividad diferente, exploración y explotación; industrialización; comercialización y transporte de hidrocarburos. Así, PETROPRODUCCION es la encargada de la exploración y explotación de hidrocarburos, PETROINDUSTRIAL se encarga de efectuar los procesos de refinación y PETROCOMERCIAL dedicada al transporte y comercialización de los

productos refinados, para el mercado interno, mientras que la Matriz asumió a través de la gerencia de Oleoducto el transporte de petróleo por el SOTE.

Tanto a la Matriz “PETROECUADOR”, como a las filiales se les dotó de personalidad jurídica, patrimonio propio, autonomía administrativa, económica, financiera y operativa, con domicilio principal en la ciudad de Quito, para que se sujeten y actúen sobre la base de su Ley constitutiva, Ley de Hidrocarburos y otros reglamentos que dicte el Presidente de la República, permitiéndoles que su gestión la realice tanto en el Ecuador como en el exterior.

PETROECUADOR está organizada por tres órganos principales para sus decisiones ejecutivas, además de las dependencias técnicas y administrativas necesarias para la gestión, de los cuales el Directorio es el órgano de planificación y decisión política, presidido por el Ministro de Energía y Minas, ahora Ministro de Minas y Petróleos, un representante personal del Presidente de la República, que tiene la función de Presidente Alternativo; el Ministro de Economía y Finanzas; el Ministro de Industrias y Competitividad, el Jefe del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas; el Secretario General de Planificación y un representante de los Trabajadores.

El Consejo de Administración es un órgano de decisión y está conformado por el Presidente Ejecutivo de la Empresa, que lo preside y cuatro miembros designados por el Directorio.

El responsable legal de la Empresa es su Presidente Ejecutivo quien es designado por el Directorio. Tiene bajo su responsabilidad directa, la gestión técnica, financiera y administrativa del sistema. A la matriz PETROECUADOR pertenecen las Gerencias de Comercio Internacional, Oleoducto, Administrativa, Economía y Finanzas, de Medio Ambiente y Administración de Contratos Petroleros.

La principal función de PETROECUADOR es planificar sus actividades en cumplimiento de la política determinada por el Presidente de la República y ejecutada por el Ministro de Minas y Petróleos, buscando optimizar el aprovechamiento de los recursos hidrocarburíferos, conservar y amplificar las reservas, elaborar las bases de

contratación, comercialización Internacional de hidrocarburos, inversión de utilidades de los contratistas, el régimen monetario relacionado a los hidrocarburos, coordinar y supervisar las actividades de las filiales, celebrar los contratos de exploración y explotación petrolera con empresas nacionales e internacionales, ejecutar la consolidación presupuestaria de la Empresa, controlar y elaborar normas para preservar el equilibrio ecológico.

Substancialmente, al transformar la ex CEPE en PETROECUADOR se quiso darle autonomía administrativa, operativa y financiera, adaptando a la gestión de la industria petrolera ecuatoriana a sistemas modernos de planificación corporativa, control de proyectos, control presupuestario de inversiones y operación, control interno operacional y financiero, contabilidad por áreas de responsabilidad, con la finalidad de convertirla en una empresa altamente competitiva frente a cualquier otra empresa petrolera internacional.

La nueva Ley aprobada, pretendía establecer un mecanismo económico básico de recuperación de costos de operación, que pueda disponer en función de los resultados empresariales, de recursos para el autofinanciamiento razonable y cumplir con las inversiones hidrocarburíferas requeridas por el país.

La Ley, antes de ser reformada por la Ley de Presupuestos del Sector Público,¹⁸ señalaba que antes de cualquier distribución de los ingresos brutos, originados por la venta de bienes y servicios fruto de la actividad de la Empresa, PETROECUADOR recuperarán sus costos y un 10 % del ingreso neto para el Presupuesto de Inversiones, buscando que se cumpla la dinámica de que, a mayor rendimiento en términos de excedente económico generado pueda disponer de mayor capacidad de autofinanciamiento de sus inversiones, logrando que a mejores resultados

¹⁸ "Ley de Presupuestos del Sector Público" No. 18, publicada en el Suplemento del R.O. No.76, de 30 de noviembre de 1992. Esta Ley en sus Arts. 71 y 72, reformaron los Arts. 14, 15 y 16 de la ley de PETROECUADOR, quitándole la autonomía financiera.

empresariales de PETROECUADOR, correspondan por lógica, mayores beneficios económicos para el país; así:

El Art. 14 de dicha Ley, en lo relacionado con el “Régimen Financiero de las Actividades Básicas” inicialmente, establecía que se consideran actividades básicas de PETROECUADOR las relativas a la exploración, producción, transporte, almacenamiento, refinación y comercialización de petróleo, gas y derivados, cuyo régimen financiero estaba sujeto a que, del saldo resultante después de las deducciones correspondientes se destine el 10%, para el Presupuesto de Inversiones Petroleras y el 90% restante, se distribuirá a través del Banco Central del Ecuador.

En el Art. 15, relacionado con el Régimen Financiero de las Actividades Complementarias se disponía que en las actividades de industrialización de hidrocarburos, como la elaboración de aceites lubricantes y productos petroquímicos y en la venta de servicios, PETROECUADOR o su respectiva empresa filial recupere sus costos y transferirá al Ministerio de Finanzas y Crédito Público (hoy Ministerio de Economía y Finanzas) el 25% del excedente.

En el Art. 16 se le obligaba a la nueva Empresa, a que la Dirección Nacional de Hidrocarburos, sobre la base de los estados financieros, presentados por esta y otros parámetros que juzgue conveniente dicha Dirección, establezca para cada trimestre calendario los valores provisionales correspondientes a las regalías, costos y al 10% para el Presupuesto de Inversiones Petroleras.

Mediante Ley No. 18 se expidió la Ley de Presupuestos del Sector Público, que reformó la Ley de PETROECUADOR con los Arts. 71 y 72 que modificó los Arts. 14, 15 y 16, disponiendo que el saldo resultante después de las deducciones correspondientes se depositará directamente en una cuenta especial de la Cuenta Corriente Única, para ser administrado por el Ministerio de Finanzas y Crédito Público y que en las actividades de industrialización de hidrocarburos, como la elaboración de aceites lubricantes y productos petroquímicos, y en la venta de

servicios, PETROECUADOR o su respectiva empresa filial recuperará sus costos y transferirá al Ministerio de Finanzas y Crédito Público el excedente.

Es decir se dispuso que todos los ingresos procedentes de la actividad petrolera, incluido el saldo resultante, después de las deducciones correspondientes, que se destinaba en un 10% para el Presupuesto de Inversiones Petroleras de PETROECUADOR, debía ser depositados en el Banco Central para formar parte del Presupuesto Nacional, quedando el presupuesto de inversiones petroleras para continuar con la exploración y explotación de hidrocarburos, a la buena voluntad del Ministro de Economía y Finanzas de turno. Le quitaron a PETROECUADOR su autonomía financiera para estrangularla económicamente, desprestigiarla y hacer más fácil su privatización, al igual que hicieron con ecuatoriana de Aviación y otras empresas públicas.

Sin embargo con la Empresa Estatal, acosada por la falta de presupuesto e inversiones ha sobrevivido de manera estoica, sin perder su importancia.

Como ejemplo de la importancia empresarial de PETROECUADOR, se debe señalar que los activos de la Empresa, sobrepasan los 3.500 millones de dólares.

En 1999 la Empresa produjo 46.6 millones de barriles de derivados: gasolinas, diesel, jet fuel, solventes, asfaltos, etc.

El año 2000 la revista especializada América Economía, en sus análisis a nivel Latinoamericano ubica a PETROECUADOR como una de las empresas más rentables del Continente.

Según la Unidad de Relaciones Institucionales de PETROECUADOR, en el año 2003 esta Empresa entregó al presupuesto del Estado 1.677 millones de dólares, mostrando un crecimiento del 32 % con relación a lo logrado en el año 2002, aporte petrolero a los ingresos estatales que significó un 48 % del total de ingresos, lo que demuestra que esta Empresa Estatal, con todos los problemas económicos y de administración

que ha tenido, ha sido un soporte para la economía del Estado, una vez implementada la dolarización.

1.6. Hitos de la Industria Petrolera Ecuatoriana.-

No obstante que al inicio de este Capítulo se realiza una síntesis histórica de los acontecimientos relacionados con la exploración y explotación de petróleo en el Ecuador, es necesario puntualizar ciertos acontecimientos que los estudiosos de la historia petrolera del Ecuador han dado en llamar “*Hitos de la Industria Petrolera del Ecuador*”.

Muchas publicaciones relacionadas con el sector hidrocarburífero, incluso las que efectúa PETROECUADOR, a las cuales tomamos como referencia, recogen como “Hitos” los eventos, hechos, obras y resultados que reflejan las políticas ejecutadas por los gobiernos de turno, durante la historia petrolera del país. Quizá al utilizar el término “Hito” se busca resaltar o señalar los hechos más sobresalientes del sector, sin embargo, existen fechas y acontecimientos que no necesariamente pueden ser consideradas como hitos, pero requieren ser destacados o a la vez, hechos que no deberían ser considerados como hitos porque causan vergüenza, por ser normas, acontecimientos o fechas en las que los gobiernos de turno concesionaron campos y entregaron la riqueza petrolera del país en forma ilegal e inmoral a conveniencia de los sectores privados, nacionales y extranjeros, hechos que de ninguna manera podemos llamar “Hitos” sino, “enajenación del petróleo” o talvez frontalmente “corrupción”.

Se debe tomar como referencia el año 1971, en que se dicta la ley de CEPE y la Ley de Hidrocarburos con la cual se dio inicio al Ecuador petrolero, dejando atrás el país agrícola, agro exportador:

El 3 de febrero de 1971, el Presidente Velasco Ibarra, expidió la primera Ley de la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana CEPE.

El 1 de octubre de 1971, el Presidente Velasco Ibarra promulgó la Ley de Hidrocarburos la que se publicó en el Registro Oficial No. 322.

En 1971, se revisó el contrato original suscrito con el Consorcio Texaco-Gulf y se obligó a esta empresa a devolver al Estado ecuatoriano 930 mil hectáreas concesionadas.

El 26 de junio de 1972 el General Guillermo Rodríguez Lara expidió una nueva Ley Constitutiva de CEPE, adaptando la anterior a la filosofía del “*Gobierno Nacionalista y Revolucionario*”.

El 17 de agosto de 1972 se realizó la primera exportación de crudo, 308.283 barriles vendidos a US\$ 2.34 p/b, por el Puerto de Balao, en Esmeraldas, parte constitutiva del Sistema del Oleoducto Transecuatoriano-SOTE.

Para finales del 1972, el sector petrolero asume importancia inusitada en la estructura económica del país, porque produce cambios económicos sustanciales en el comportamiento financiero del Ecuador.

CEPE inicia sus actividades en exploración, es decir, la búsqueda de nuevos yacimientos en el territorio nacional.

El 29 de diciembre de 1972, se expide el Decreto Supremo No. 1503, que autoriza a CEPE a asumir la administración del Poliducto Durán-Quito, única arteria de transporte moderno de combustibles en ese entonces.

En enero de 1973, CEPE recibe de Anglo los yacimientos de la Península de Santa Elena, denominados Carolina, Concepción y Certeza, para explotarlos a través de su Regional “Península”.

En este año el Ecuador ingresó a la Organización de Países Exportadores de Petróleo, OPEP, en calidad de miembro titular. Suscribió además el acta constitutiva de

ARPEL, se hizo miembro de OLADE e incluso participó en la creación del Grupo Informal de Países Latinoamericanos y del Caribe, Exportadores de Petróleo GIPLACEP.

Desde 1974, CEPE asume la actividad de comercialización interna de combustibles, que hasta ese entonces era responsabilidad y monopolio de las empresas Anglo y Gulf. Para desalojar la producción de crudo y derivados se construyeron los terminales marítimo y terrestre de Esmeraldas y el poliducto Esmeraldas-Quito. Posteriormente, se amplió los sistemas de almacenamiento en Guayaquil y Quito y se instalaron los terminales gaseros y las envasadoras de gas.

El 19 de marzo de 1974 se adjudicó la construcción de la Refinería de Esmeraldas al consorcio japonés Sumitomo Chiyoda Kaisha Ltda. y Chiyoda Chemical Engineering E. Construction Co. Ltd., por un monto de 160 millones de dólares, constituyéndose en la planta industrial de procesamiento de crudo más grande del país. La planta inició sus operaciones en el año 1977.

Mediante Decreto Supremo No. 1030 de 1 de octubre se autoriza que CEPE compre el 25% de los derechos y acciones de los activos del consorcio CEPE-Texaco-Gulf, por un valor de 42. 822.784 dólares y se conforma el consorcio CEPE-Texaco-Gulf.

A finales de 1974, las reservas probadas de petróleo llegan a 1.779 millones de barriles.

En junio de 1975 finaliza con éxito la primera perforación exploratoria de CEPE en el oriente, el pozo 18-B Fanny, luego de un mes de pruebas, arrojó una producción diaria de 2.066 barriles.

En septiembre de 1975, CEPE asumió la comercialización del gas licuado de petróleo (GLP) procesado por las compañías Cautivo y Anglo.

En enero de 1976, se revierte al Estado el campo Ancón operado y explotado por la compañía Anglo.

En diciembre de 1976, CEPE adquiere el remanente de los derechos y acciones de la compañía Gulf, esto le permitió que la participación de CEPE en el consorcio TEXACO-GULF sea mayoritaria con el 62.5% de acciones, conformándose así el nuevo consorcio CEPE-TEXACO.

En enero de 1977, CEPE tenía el control del 100% de las operaciones de abastecimiento de los combustibles en el territorio nacional.

En marzo del mismo año, se inaugura la Refinería Estatal Esmeraldas.

En junio de 1977, entraron en operación los terminales de almacenamiento de combustibles de Quito y Ambato. En noviembre del mismo año, se inaugura el Terminal de almacenamiento de combustibles y envasado de gas licuado de petróleo, denominado. El Beaterio, al sur de la ciudad de Quito.

En septiembre de 1980 se inauguró el Poliducto Esmeraldas-Quito.

En enero de 1981, el Presidente Jaime Roldós inauguró la Planta de Gas de Shushufindi, con capacidad para procesar 25 millones de pies cúbicos de gas natural.

En febrero de 1981, llegó al Ecuador la plataforma UXMAL, perteneciente a la compañía mexicana Permargo International, contratada por CEPE para perforar en el Campo Amistad, en el Golfo de Guayaquil, la que permaneció por más de tres años, sin que se tenga éxito en la exploración de hidrocarburos, con un costo superior a los 46 millones de dólares. La Permanencia de la Plataforma UXMAL, provocó un escándalo y juicio político contra el entonces Ministro de Recursos Naturales, Ing. Eduardo Ortega.

En julio de 1982, las pruebas de producción en el Golfo de Guayaquil, en el Campo Amistad, dieron resultados positivos con la producción de 240 barriles de petróleo por día, de 34.6 grados API.

En diciembre de 1982, CEPE notifica a la Permargo la terminación de los trabajos de perforación en el Golfo de Guayaquil por la difícil situación económica que atraviesa el país y la falta de una adecuada renegociación contractual.

En mayo de 1985, se firmó la contratación para la ampliación de la Refinería de Esmeraldas, de 55.000 a 90.000 barriles con el consorcio Japonés Sumitomo Chiyoda, a un costo de 114.4 millones de dólares.

En marzo de 1987 un terremoto de gran magnitud rompió el Oleoducto Transecuatoriano, lo que paralizó las actividades hidrocarburíferas del país por más de tres meses. La OPEP intervino en forma solidaria para suplir las entregas de hidrocarburos que había contraído el Estado.

En julio de 1987, se inauguró la Refinería Amazonas en Shushufindi, con una capacidad para procesar 10.000 barriles diarios de crudo.

En septiembre de 1989 se creó PETROECUADOR en reemplazo de CEPE y se conformó, un sistema de holding, es decir, una matriz y seis filiales: tres permanentes y tres temporales.

En octubre de 1989, en la Presidencia del Dr. Rodrigo Borja, la Texaco revierte al Estado el Oleoducto Transecuatoriano (SOTE) y PETROAMAZONAS, filial de PETROECUADOR asume las operaciones de bombeo de crudo.

En enero de 1993, el Ecuador se retira de la OPEP, esta decisión fue consecuencia de la ingerencia de los organismos internacionales y de la política del gobierno americano, que presionaron al Gobierno Arq. Sixto Durán Ballén, para romper la unidad de la OPEP. Si tomamos en cuenta que la OPEP ayudó al Ecuador a solventar

los compromisos internacionales que no pudieron ser cumplidos durante el terremoto de 1987, el argumento de que esta ruptura obedeció a la crisis económica que atravesaba el país, lo que impidió cumplir con sus obligaciones, no es fundada.

En 1993, bajo la dirección del Vicepresidente de la República Econ. Alberto Dahik y amparados por una política privatizadora, se implementó en la legislación ecuatoriana, mediante reforma a la Ley de Hidrocarburos los contratos de participación para la exploración y explotación de hidrocarburos y la modalidad contractual de campos marginales para la explotación y exploración adicional de hidrocarburos.

En junio de 1993, PETROPRODUCCIÓN, filial de PETROECUADOR, descubre un nuevo eje estructural de reservas de petróleo pesado en el centro-sur de la región amazónica, compuesto por los campos Tiputini, Ishpingo y Tambococha. Esta reserva esta considerada como una de las más grandes del país y que hasta la presente fecha no puede ser explotada.

En octubre de 1994, el consorcio BHP-King Ranch logró un acuerdo con el grupo negociador ecuatoriano para la suscripción del contrato de exploración, explotación y comercialización del gas del Golfo de Guayaquil.

El 21 de enero de 1995 se suscribió un contrato entre PETROINDUSTRIAL y la Empresa española Técnicas Reunidas para realizar una ingeniería detallada y actividades relacionadas con la ampliación de las instalaciones de la Refinería de Esmeraldas, sin que la Contratista cumpla con el objeto contractual. Hasta la presente fecha no puedan suscribirse las actas de finiquito del Contrato porque las instalaciones ampliadas no funcionan, lo que ha derivado en un arbitraje internacional propuesto por la Contratista.

En octubre de 1995, El Comité Especial de Licitaciones de PETROECUADOR concedió un plazo de 15 días al consorcio BHP-King Ranch, para firmar el contrato de explotación de gas del Golfo de Guayaquil.

En agosto de 1995, se expidió el Reglamento Ambiental para las Operaciones Hidrocarburíferas en el Ecuador, destinado a regular las fases de la industria petrolera susceptibles de causar daño al medio ambiente.

El 4 de febrero de 1996, la empresa australiana BHP se separó del consorcio King Ranch y abandonó el país. La King Ranch solicitó a PETROECUADOR la autorización para suscribir sola el contrato de participación, para la explotación del gas del Golfo de Guayaquil.

El 8 de febrero, el Comité Especial de Licitación negó la petición de King Ranch de ampliar el plazo para la firma del contrato de participación para la explotación del gas del Golfo.

En marzo 12 del mismo año, la Procuraduría General del Estado emitió un informe, en el cual determinó que es improcedente la firma del contrato entre PETROECUADOR y la Empresa King Ranch, debido a que la adjudicación inicial para explotar el gas del Golfo fue para el consorcio BHP-King Ranch y no para una de las compañías integrantes del Consorcio.

El 28 de marzo de 1996, el Comité Especial de Licitación de PETROECUADOR, decidió adjudicar el contrato de participación para la explotación del gas del Golfo de Guayaquil, a la empresa Energy Development Co., EDC, segunda en la orden de prelación.

La adjudicación de los bloques de la costa ecuatoriana adquiere mucha importancia, en razón de que, por un lado se necesita abastecer de gas para consumo interno y la generación termoeléctrica a las provincias del litoral; y, por otro, la necesidad geopolítica de implantar fronteras vivas en el mar territorial fronterizo con el Perú.

En julio 2 de 1996, PETROECUADOR firma el contrato para la explotación del gas del Golfo con la compañía Energy Development Co, EDC.

En mayo de 1997, entra en operación la planta modular de gas en el campo Secoya, con una producción de 60 toneladas métricas de Gas Licuado de Petróleo (GLP), que se destinan al consumo interno.

De los diez campos calificados como de producción marginal, por el Ministro de Energía y Minas de ese entonces, el 12 de enero de 1998, cinco de ellos tuvieron ofertas en firme y en 1999 se suscribieron los respectivos contratos de operación, con una vigencia de 20 años.

En enero 28 de 1998, la compañía, EDC, Energy Development Corporation, solicitó a PETROECUADOR la autorización para la explotación anticipada del campo Amistad, ubicado en el Bloque 3, en el Golfo de Guayaquil, sus reservas son aproximadamente de 345 billones de pies cúbicos de gas, según los registros de sísmica realizados.

En 1999, mediante Decreto Ejecutivo No. 552, publicado en el Suplemento del R.O. No. 121, el Presidente de la República declaró como zona intangible y de conservación, vedadas a perpetuidad a todo tipo de actividad extractiva, la zona Cuyabeno-Imuya y las tierras de habitación y desarrollo de los grupos Huaorani conocidos como Tagaeri, Taromenane y otros eventuales que permanecen sin contacto, ubicadas hacia el sur de las tierras adjudicadas a la nacionalidad Huaorani en 1990 y del Parque Nacional Yasuní; zona, que alcanza aproximadamente 758.000 hectáreas, que se ubican en las parroquias de Cononaco y Nuevo Rocafuerte, cantón Aguarico, provincia de Orellana; en la parroquia de Curaray, cantón Pastaza, Provincia de Pastaza

En mayo del 2000 se puso en marcha la modalidad contractual denominada Alianzas Operativas, que propone la participación conjunta de las empresas de servicios específicos privadas y PETROPRODUCCIÓN para incrementar la recuperación del crudo en los campos Víctor Hugo Ruales, Atacapi-Parahuacu, Mauro Dávalos y Culebra-Yulebra.

Mediante Decreto Ejecutivo No. 592, publicado en el R.O. No. 129 de 27 de julio del 2000 se expidió el Reglamento para la Construcción y Operación de Ductos Principales Privados para el Transporte de Hidrocarburos.

Mediante Decreto Ejecutivo No. 969 de 23 de noviembre del 2000, publicado en el Registro Oficial No. 210 de 23 de noviembre del 2000, el Presidente de la República autorizó a la Empresa Privada Oleoductos de Crudos Pesados (OCP) Limited, a construir un oleoducto de crudos pesados.

En el 2000 PETROECUADOR incrementó a 175 mil barriles diarios la capacidad total de procesamiento de sus refinerías.

El 15 de febrero del 2001, en la Notaría Trigésimo Cuarta del Cantón Quito se suscribió el Contrato para la Construcción y Operación del Oleoducto de Crudos Pesados y Prestación del Servicio Público de Transporte de Hidrocarburos, entre el Estado Ecuatoriano, representado por el entonces Ministro de Energía y Minas, Ing. Pablo Terán Rivadeneira y la Compañía Anónima Oleoducto de Crudos Pesados (OCP) Ecuador Ltd.

PETROPRODUCCION a diciembre de 2.003 suma Reservas Remanentes de 3.402.000.000 de barriles; la Producción Acumulada hasta diciembre del 2003 alcanzó los a 2.373 millones de barriles, mientras que las Reservas Remanentes de las empresas privadas son de 1.128'081.949 barriles. Del total de las reservas petroleras nacionales, aproximadamente el 87% son de los campos que opera PETROPRODUCCION.

Desde 1992 hasta el 2003, PETROPRODUCCIÓN, registró alrededor de 41.500 kilómetros de líneas sísmicas en el Litoral y en la Amazonía, perforó 203 pozos de desarrollo, 15 pozos exploratorios y 3 horizontales, se registró sobre los 2.000 kilómetros cuadrados de sísmica de tres dimensiones 3D, tecnología que da una visión más exacta de las reservas existentes en el subsuelo.

El 12 de octubre del 2004, mediante Acuerdo Interministerial No. 092 suscrito entre el Ministro del Ambiente y el Ministro de Energía y Minas, publicado en el Registro Oficial No. 440 del 12 de octubre del 2004, se constituyó la Comisión para la delimitación de la zona intangible declarada mediante Decreto Ejecutivo No. 552.

El 9 de octubre del 2005, pese a contarse con informes favorables del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas y de la Procuraduría General del Estado, PETROECUADOR no concurre a suscribir los contratos para la exploración y explotación de hidrocarburos en los Bloques 4 y 5 de la Región Litoral con el Consorcio Sundown Clipper, Empresa a la que se le adjudicó los contratos.

El 25 de abril del 2006, se expidió la Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos No. 2006-42, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 257. El Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Aplicación de esa Ley, se expidió mediante Decreto Ejecutivo No. 1672, publicado en el Registro Oficial No. 312 de 13 de julio del 2006, para obligarles a las compañías petroleras a cancelar los valores por el porcentaje de participación del Estado en los ingresos extraordinarios en los excedentes de los precios de venta de petróleo crudo, no previstos en los Contratos de Participación.

El 15 de mayo del 2006 el ex Ministro de Energía y Minas, Ing. Iván Rodríguez Ramos, declaró la caducidad del Contrato Modificatorio de Prestación de Servicios a Participación, suscrito con la Empresa Occidental Exploration and Production Company, para el Bloque 15 de la Región Amazónica y de los Convenios de Operación Unificada de los campos Edén-Yuturi y Limoncocha y de conformidad con el Art. 75 de la Ley de Hidrocarburos, el Estado a través de PETROECUADOR asumió la operación técnica, financiera y económica del Bloque 15.

El 27 de junio del 2006, mediante Decreto Ejecutivo No. 1546, publicado en el R. O. No. 300, el Presidente de la República declaró en estado de emergencia la operación del Bloque 15 y Campos Unificados Edén-Yuturi y Limoncocha, creando una Comisión de Política y Control para la operación del Bloque 15 y de los campos unificados, conformada por varios ministros de Estado. Se creó además la Unidad de

Administración y Operación Temporal del Bloque 15 y Campos Unificados Edén-Yuturi y Limoncocha, adscrita a la Vicepresidencia de PETROPRODUCCION.

El 16 de enero del 2007, mediante Decreto Ejecutivo No. 2187, publicado en el Registro Oficial No. 1, el Presidente de la República delimitó la zona intangible establecida mediante Decreto Ejecutivo No. 552, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 121, de 2 de febrero de 1999, la misma que alcanza 758.051 hectáreas (setecientos cincuenta y ocho mil cincuenta y un hectáreas), que se ubican en las parroquias de Cononaco y Nuevo Rocafuerte, cantón Aguarico, provincia de Orellana; en la parroquia de Curaray, cantón Pastaza, provincia de Pastaza.

1.7. Situación Económica y Financiera del Ecuador en relación con el Sector Hidrocarburífero.-

Según el analista económico Walter Spurrier, en los dos últimos años, el alza del precio del petróleo permitió cubrir muchas necesidades previstas el Presupuesto General del Estado. En el 2005 el precio del crudo ecuatoriano subió de 30 dólares a 41 dólares y en el 2006, trepó hasta 51 dólares¹⁹.

En la proforma del Presupuesto del 2007 se planteó que el precio promedio del barril de petróleo será de 49,4 dólares en el 2007, aunque el Banco Central recomendó que el precio sea 41,4 dólares.

Manifiesta el Econ. Spurrier que en el 2007 el Estado no podrá ahorrar al igual que en el 2006, pues, mientras en el año 2006 quedó en los fondos petroleros una liquidez de \$ 1.300 millones, las proyecciones del Observatorio de Política Fiscal para el 2007 indicarían que el país difícilmente tendrá excedentes, por el incremento excesivo del gasto, pero también una proyección "demasiado optimista" de los ingresos tributarios y petroleros en la pro forma.

¹⁹ "Artículo publicado en el Diario el Universo "Plata para el Primer Trimestre, por el Columnista Walter Spurrier Baquerizo de 14 de marzo del 2007

Los subsidios que realiza el Estado en la importación y venta de derivados de petróleo, especialmente de diesel y gas de los cuales es deficitario, para consumo interno, socavan los ingresos petroleros, pues lo que se recauda por las ventas del crudo que se destina para el mercado interno, se gasta en el pago de subsidios.

Según Jaime Carrera, del Observatorio de la Política Fiscal²⁰, entre el 2000 y 2005, el Ecuador recibió casi \$19.000 millones por exportaciones petroleras; obtuvo nada menos que \$10.000 millones más que entre 1994 y 1999, por exportaciones de crudo y derivados. El país ya dolarizado recibió unos \$18. 978 millones, a pesar de la caída de la producción estatal, esto se debió en parte a los altos ingresos del petróleo en el mercado internacional.

Hasta diciembre de 2006, por ingresos petroleros el Estado recibió US \$1.504 millones por las exportaciones directas de crudo, según el Banco Central.

Los ingresos por venta interna de derivados en el 2006 aproximadamente fueron de USD. \$364 millones.

Según la Gerencia de Economía y Finanzas de PETROECUADOR y tomando como base el Art. 16 de la Ley Especial de PETROECUADOR que establece que la recuperación de costos de las actividades básicas que despliega PETROECUADOR, servirán para financiar las operaciones de la empresa estatal, a la cuenta corriente de PETROECUADOR ingresan los valores de la facturación de la venta interna de derivados y el Servicio de Transporte por el SOTE (incluye costos mas Participación Estado), así como también la recuperación de los costos incurridos por la empresa en las exportaciones de crudo y derivados, además de otros ingresos menores, por esto, PETROECUADOR durante el 2006 registró ingresos efectivos en bancos por un valor total de US\$ 3,576 millones, de los cuales correspondieron a PETROECUADOR- Matriz US\$ 3,252.9 millones, Bloque 15 US\$ 93.4 millones,

²⁰ El “Observatorio de la Política Fiscal”, es un Programa en el Ecuador, de las Naciones Unidas, para el Desarrollo. www.observatoriofiscal.org

ESPOL US\$ 45.1 millones, Fideicomiso Cutter Stock US\$ 181 millones, conforme al detalle que consta en el ANEXO No. 1

La renegociación de los contratos petroleros por la aplicación de las últimas reformas a la Ley de Hidrocarburos le representarán al fisco \$ 600 millones anuales, mientras que la operación directa del Bloque 15 por parte del Estado, Bloque que estuvo a cargo de Oxy hasta la caducidad de su contrato, le dejará ganancias que podrían superar los \$ 1.000 millones, según cálculos oficiales, con lo cual se estima que a finales del año 2007, el Estado recibirá para el Presupuesto General cerca de USD\$ 1.600 millones adicionales.

1.8. Inversión Extranjera y Nacional en el Sector Hidrocarburífero.-

El Art. 25 de la Ley de Hidrocarburos, en su último inciso señala que se exigirá a las Contratistas una inversión promedio en sures no inferior al valor equivalente a ciento veinte y ciento ochenta dólares americanos, al cambio oficial vigente, anuales por hectárea, en superficie terrestre y en superficie marina, respectivamente, durante los tres primeros años del período de explotación, para cuyo efecto se tomará en cuenta sólo el área reservada para la explotación. Las inversiones en los años sucesivos deben ser acordadas entre las partes.

En forma concordante con lo dispuesto en el Art. 25, en el Art. 31 se señala como obligación de las Contratistas invertir un mínimo del diez por ciento de sus utilidades netas, según los resultados de los estados financieros, en el desenvolvimiento de la misma o de otras industrias de hidrocarburos en el País. Esta inversión podrá también efectuarse en la forma de adquisición de bonos del Estado o de suscripción de acciones para la formación de nuevas empresas o de aumento de capital en empresas nacionales.

Es obligación de las empresas de exploración y de explotación de hidrocarburos elaborar un Plan Exploratorio Mínimo, en donde se recojan el conjunto de actividades de exploración que la contratista se obliga a ejecutar, por su cuenta y riesgo, durante

el Período de exploración y sus correspondientes inversiones estimadas. De igual manera en el período de explotación deben presentar un Plan de Desarrollo, en el que se detallan el conjunto de actividades y sus correspondientes inversiones estimadas, que la contratista se compromete a realizar durante los tres primeros años de este período, para poner en producción los yacimientos de Petróleo Crudo Comercialmente explotables, descubiertos en el Período de Exploración y someterlo a conocimiento de PETROECUADOR y aprobación del Ministerio de Minas y Petróleos.

Además, la contratista tiene la obligación de presentar un Plan Quinquenal, en donde se detalla el conjunto de actividades proyectadas y de inversiones estimadas, propuesto por la Contratista, durante el Período de explotación, para los cinco años fiscales siguientes a la fecha de presentación de dicho Plan.

Los Programas y Presupuestos Anuales de actividades y de Inversiones estimados y/o de costos y gastos estimados, la Contratista deberá presentar hasta el primero de diciembre de cada año, para conocimiento y aprobación del Ministerio de Energía y Minas, ahora Ministerio de Minas y Petróleos.

Las contratistas a su costo y riesgo, deben efectuar todas las inversiones necesarias en exploración y explotación de hidrocarburos, así como todos los costos y gastos necesarios para el cumplimiento del Contrato. Igualmente, la Contratista esta obligada a construir las obras civiles y facilidades petroleras.

Para asegurar el cumplimiento de las inversiones la contratista, antes del inicio del Período de Exploración, esta obligada a rendir a favor de PETROECUADOR una garantía bancaria incondicional, irrevocable y de cobro inmediato, en Dólares, de conformidad con el Artículo 27 de la Ley de Hidrocarburos, por un valor equivalente al veinte (20) por ciento de las inversiones de exploración estimadas, que se comprometa a realizar durante el Período de Exploración, para ejecutar las actividades exploratorias comprometidas en el Plan Exploratorio Mínimo. Esta

garantía será renovada anualmente por el mismo monto, treinta (30) días antes de su vencimiento.

La garantía es devuelta a la contratista al pasar del periodo de exploración al de explotación y una vez que hubiere demostrado que ha cumplido con las obligaciones del Plan Exploratorio Mínimo o cuando se diere por terminado el Contrato, previa justificación aceptada por el Ministerio de Minas y Petróleos, de no haber tenido resultados favorables en el período de exploración. Esta garantía se hace efectiva en caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones del período de exploración.

Las operaciones hidrocarburíferas en todas sus fases y las inversiones que realizan las Contratistas son objeto de control técnico y fiscalización, por parte de la Dirección Nacional de Hidrocarburos, así como del control del manejo socio-ambiental, en materia de hidrocarburos, de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 9, 11 y 56 de la Ley de Hidrocarburos

De acuerdo con la legislación del Ecuador, compete al Banco Central de Ecuador registrar las inversiones extranjeras y remesas de moneda que ingresan al capital de las empresas establecidas en Ecuador. El Banco Central registra las inversiones extranjeras efectuadas para prestar asistencia a contratos de asociación y participación, así como otras modalidades contractuales permitidas por la Ley de Hidrocarburos.

Para efectos del registro, la empresa extranjera deberá presentar, a través de su representante legal o a través del representante legal de la empresa nacional que recibe la inversión, una declaración del importe con la forma de reembolso de pago y los documentos que registren la transferencia de acciones, de modo de obtener el registro del capital extranjero en el Banco Central.

El registro de reinversiones, así como la transferencia de acciones de entidades nacionales a entidades extranjeras, cuando la venta de moneda extranjera no se ha realizado dentro del país, será efectuada utilizando la cotización de las acciones vendidas para verificación y control de la operación y su posterior registro. El registro

en el Banco Central del Ecuador se debe realizar en un plazo no mayor de 40 días calendario, contado desde la fecha efectiva de la inversión o de la fecha de inscripción en el Registro Mercantil. El registro de inversiones extranjeras podrá ser solicitado aún después del plazo señalado, previo al pago de la comisión por registro tardío.

El Banco Central de Ecuador debe mantener un servicio de información con respecto a sus servicios, inclusive el registro de inversiones extranjeras en curso en sus sucursales, a fin de que pueda proporcionar consultas periódicas a los interesados.

Es obligación del Banco Central informar mensualmente al Ministerio de Industrias y Competitividad sobre la inversión extranjera registrada.

CAPITULO II

MARCO CONSTITUCIONAL, LEGAL Y REGLAMENTARIO DE LOS CONTRATOS PETROLEROS

2.1. Marco Constitucional.-

La Constitución Política de la República del Ecuador, elaborada por la Asamblea Constituyente que se reunió en Sangolquí, provincia de Pichincha, publicada en el Registro Oficial No. 1 del 11 de agosto de 1998, recoge los principales lineamientos de la Constitución de 1978, en cuanto al manejo y a la propiedad de los recursos naturales. Así el Art. 247 dispone que son de propiedad inalienable e imprescriptible del Estado los recursos naturales no renovables y en general, los productos del subsuelo, los mismos que serán explotados en función de los intereses nacionales.

El Art. 247 de la Constitución Política de la República²¹ también establece que: *“Estos bienes serán explotados en función de los intereses nacionales. Su exploración y explotación racional podrán ser llevadas a cabo por empresas públicas, mixtas o privadas de acuerdo a la ley”*.

El inciso segundo, numeral 10, del Art. 35 de la Constitución, al prohibir la paralización, a cualquier título, de los servicios públicos, incluye como tal al procesamiento, transporte y distribución de combustibles.

De conformidad con el Art. 249, del texto constitucional²² es responsabilidad del Estado la prestación de servicios públicos, la que se puede realizar de forma directa

²¹ Constitución Política de la República del Ecuador, Art. 247, Registro Oficial No. 1 de 11 de agosto de 1998.

²² Constitución Política del Ecuador, Art. 249.- “Será responsabilidad del Estado, la provisión de servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, fuerza eléctrica, telecomunicaciones, vialidad, facilidades portuarias y otros de naturaleza similar. Podrá prestarlos directamente o por delegación a empresas mixtas o privadas, mediante concesión, asociación, capitalización, traspaso de la propiedad accionaria o cualquier otra forma contractual, de acuerdo con la ley. Las condiciones contractuales acordadas no podrán modificarse unilateralmente por leyes u otras disposiciones.

“o por delegación a empresas mixtas o privadas, mediante concesión, asociación, capitalización, traspaso de la propiedad accionaria o cualquier otra forma contractual, de acuerdo con la ley”, disposición constitucional que agrega el deber estatal de garantizar que “los servicios públicos, prestados bajo su control y regulación, respondan a principios de eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, continuidad y calidad”, velando para que sus precios o tarifas sean equitativos”.

La explotación de los recursos naturales y de todos los productos del subsuelo debe realizarse en función de los intereses nacionales y conforme la ley. Corresponde entonces al Estado ecuatoriano, por su propia iniciativa, licitar y adjudicar las áreas petroleras, que son de su propiedad exclusiva.

En virtud de este principio, se deduce que la actividad de las instituciones del Estado como el Ministerio de Minas y Petróleos y PETROECUADOR, es una actividad esencialmente jurídica, pues su fundamento se encuentra en el ordenamiento jurídico que las autoriza y regula. Las actividades que se ejecutan fuera de dicha autorización o en contravención a las disposiciones constitucionales y legales por parte de las instituciones públicas son ilegítimas.

Según estos principios constitucionales los recursos naturales, entre los cuales se encuentran todos los yacimientos de hidrocarburos y sus sustancias derivadas, que existieren en cualquier estado, depositados incluso en las zonas, a lo largo del mar territorial, pertenecen al patrimonio inalienable e imprescriptible del Estado.

No existe la propiedad privada de los yacimientos de hidrocarburos. La Ley de Hidrocarburos en su Art. 1, que se sustenta en los dos principios constitucionales observados, no es claro al manifestar que los yacimientos de hidrocarburos

El Estado garantizará que los servicios públicos, prestados bajo su control y regulación, respondan a principios de eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, continuidad y calidad; y velará para que sus precios o tarifas sean equitativos”.

pertenecen al patrimonio inalienable e imprescriptible del Estado²³, pues inalienable significa que no se puede alienar, enajenar y por demás esta decirlo que los hidrocarburos constituyen la principal fuente de riqueza del Ecuador y que una vez satisfechas las necesidades de consumo interno los hidrocarburos se comercializan en el exterior. Lo que quizá se quiere significar en estos preceptos es que los hidrocarburos, mientras permanecen en el subsuelo, en estado natural, no se pueden enajenarse por los particulares, sino una vez que han sido extraídos.

El Estado antes de extraer los hidrocarburos del subsuelo tiene derecho a expropiar los terrenos, pagando los valores de la expropiación a los propietarios de la tierra. Los hidrocarburos no pertenecen a los particulares, a los dueños de la tierra, por tanto, nadie puede apoderarse de los hidrocarburos, argumentando alguna forma o medio adquisitivo de dominio, pues los derechos de exploración y explotación de los yacimientos hidrocarburíferos corresponden exclusivamente al Estado.

2.2. Ley de Hidrocarburos y Sus Reformas.-

Desde la promulgación de la Ley de Hidrocarburos²⁴, a finales del Gobierno del Dr. José María Velasco Ibarra, esta buscó regular la contratación petrolera, considerando fundamentalmente los principios de legalidad, soberanía, equidad y distribución de la renta petrolera, estableciendo como modalidades contractuales los contratos de asociación, operación, prestación de servicios y de compañía mixta. Le tocó al General Guillermo Rodríguez Lara, como “Jefe del Consejo Supremo” del autodenominado “Gobierno Nacionalista y Revolucionario”²⁵ aplicar la ley en

²³ “Codificación de la Ley de Hidrocarburos” Expedida mediante, publicada en el R.O. No. 711 de 15 de noviembre de 1978, Art. 1. (Segundo inciso agregado por la Disposición General Primera de la Ley 99-37, R.O. 245, 30-VII-99) “Los yacimientos de hidrocarburos y sustancias que los acompañan, en cualquier estado físico en que se encuentren situados en el territorio nacional, incluyendo las zonas cubiertas por las aguas del mar territorial, pertenecen al patrimonio inalienable e imprescriptible del Estado.

Y su explotación se ceñirá a los lineamientos del desarrollo sustentable y de la protección y conservación del medio ambiente”.

²⁴ “Ley de Hidrocarburos” R. O. No. 322 de 1 de octubre de 1971.

²⁵ Decreto No. 1, publicado en el R. O. No. 1 de 16 de febrero de 1972

procura de desarrollar la industria hidrocarburífera.

La Codificación de la Ley de Hidrocarburos, vigente, fue promulgada en el Registro Oficial No.711, de 15 de noviembre de 1978, Ley a la que se le han realizado varias reformas trascendentales, siendo la última, la expedida mediante Ley No. 2006-42, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 257, de 25 de abril del 2006, que determinó la obligación de las compañías petroleras, que operan en el país, de cancelar los valores por el porcentaje de participación del Estado en los ingresos extraordinarios, en los excedentes de los precios de venta de petróleo crudo, no previstos en los Contratos de Participación para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos.

Mediante Ley No. 101, Publicada en el R. O. No. 306, el 13 de agosto de 1982, se reformó la Ley de Hidrocarburos, en el Gobierno del Dr. Oswaldo Hurtado y se dio impulso a los Contratos de Prestación de Servicios para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos como modalidad contractual.

Posteriormente en el año de 1993, en el Gobierno del Arq. Sixto Durán Ballén, cuando muchos de los contratos petroleros suscritos con transnacionales habían superado la fase de exploración y casi se habían amortizado las inversiones realizadas por las Compañías y se alistaban para producir y entregar al Estado las rentas petroleras ya en el periodo de explotación, se expidió la Ley No. 44, Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos, el 29 de noviembre de 1993, mediante la cual se crearon las modalidades contractuales de Participación y de Campos Marginales, para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos.

Como consecuencia de esta reforma a la Ley de Hidrocarburos, la mayor parte de compañías petroleras extranjeras que operaban en el país modificaron sus contratos de Prestación de Servicios a Participación, pactando la repartición de las ganancias petroleras con un promedio de participación para la Compañía del 80% y para el Estado, el 20%.

En el Art. 2 de la Ley de Hidrocarburos se dispone que el Estado explorará y explotará los yacimientos señalados en el Art. 1, en forma directa, a través de PETROECUADOR, lo cual implica que la Empresa Estatal pueda ejecutar estas actividades sola, por su cuenta y que a la vez sea la contraparte de las Empresas privadas que suscriben contratos para la exploración y explotación de hidrocarburos.

Según este Artículo los tipos contractuales son asociación, participación, prestación de servicios para exploración y explotación de hidrocarburos, campos marginales o mediante otras formas contractuales de delegación vigentes en la legislación ecuatoriana, entre las cuales se encuentra la constitución de compañías de economía mixta, con empresas nacionales y extranjeras.

El Art. 3 de esta Ley manda a que el transporte de hidrocarburos por oleoductos, poliductos y gasoductos, su refinación, industrialización, almacenamiento y comercialización, sean realizados por PETROECUADOR o por empresas nacionales o extranjeras de reconocida competencia en esas actividades, legalmente establecidas en el país, asumiendo la responsabilidad y riesgos exclusivos de su inversión y sin comprometer recursos públicos.

2.3. Ley de PETROECUADOR.-

Como ya se señaló anteriormente, el 26 de septiembre de 1989, mediante Ley No. 45,²⁶ se creó La Empresa Estatal Petróleos del Ecuador PETROECUADOR, con personalidad jurídica, patrimonio propio, autonomía administrativa, económica, financiera y operativa, con domicilio principal en la ciudad de Quito, disponiendo en el Art. 1 que en su gestión empresarial estará sujeta a esta Ley Especial, a los reglamentos que expedirá el Presidente de la República, a la Ley de Hidrocarburos y a las demás normas emitidas por los órganos de la Empresa.

²⁶ Ley Especial de la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador (PETROECUADOR) y sus Empresas Filiales” No. 45, publicada en el R. O. No. 283 de 26 de septiembre de 1989.

Con la expedición de esta Ley, a PETROECUADOR se le encarga el desarrollo de las actividades que le asigna la Ley de Hidrocarburos, en todas las fases de la industria petrolera.

Es necesario recalcar lo anteriormente señalado, que según lo establecido en el Art. 2 de la Ley de Hidrocarburos, la exploración y explotación de hidrocarburos corresponde realizarla al Estado ecuatoriano, a través de PETROECUADOR.

No establece la Ley de Hidrocarburos la posibilidad de que para la exploración y explotación de hidrocarburos y ejecución de otras actividades relacionadas con la industria hidrocarburífera, comparezca el Estado por sí solo o a través de otra entidad pública que no sea PETROECUADOR.

En el Gobierno del Arq. Sixto Durán Ballén, mediante Ley No. 18, publicada en el Suplemento del R. O. No. 76, de 30 de noviembre de 1992, se reformó la Ley de PETROECUADOR, con la Ley de Presupuestos del Sector Público, modificando los Arts. 14, 15 y 16 de la Ley No. 45, quitándole a la Empresa Estatal su autonomía financiera, para que dependa exclusivamente de las asignaciones que realiza el Ministerio de Economía y Finanzas.

En el Gobierno de Jamil Mahuad, a ultranza se quiso entregar a las empresas privadas extranjeras el manejo del sector hidrocarburífero ecuatoriano, para lo cual se expidió el Decreto-Ley No. 2001-1, que contiene la Ley para la Promoción Ciudadana, publicada en el R. O. No. 144, de 18 de agosto del 2000, en cuyo Art. 43 se incluyó una norma que pretendió transformar las empresas estatales filiales permanentes de PETROECUADOR en sociedades anónimas, para que se rijan por la Ley de Compañías, disponiendo adicionalmente que se constituya una sociedad anónima con los activos e instalaciones de almacenamiento, despacho y transporte de hidrocarburos de propiedad del Estado.

Esta reforma duró poco tiempo ya que mediante Resolución No. 193-2000-TP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 234, de 29 de diciembre del

2000, el Tribunal Constitucional declaró la Inconstitucionalidad de dicha reforma.

2.4. Reglamento de Contratación para Obras Bienes y Servicios de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales.-

El inciso quinto del Art. 2 de la Ley de Hidrocarburos se refiere a las obras o servicios específicos que PETROECUADOR debe realizar y dispone que podrá hacerlos por sí misma o celebrando contratos de obras o de servicios, dando preferencia, en igualdad de condiciones, a las empresas nacionales. Con este propósito le corresponde a PETROECUADOR divulgar en forma oportuna y permanente los programas de obras y servicios que deba realizar.

Concordantemente el Art. 17 de la misma Ley determina que los contratos de obras o servicios específicos a que se refiere el Art. 2, son aquellos en los que, personas jurídicas se comprometen a ejecutar para PETROECUADOR, obras, trabajos o servicios específicos, aportando la tecnología, los capitales y los equipos o maquinarias necesarias para el cumplimiento de las obligaciones contraídas, a cambio de un precio o remuneración en dinero, cuya cuantía y forma de pago será convenida entre las partes conforme a la Ley.

El Art. 93 de la Ley de Hidrocarburos establece que las obras, los servicios, la adquisición de equipos y más bienes, o la compra o venta de hidrocarburos que PETROECUADOR y sus empresas filiales tengan que contratar para el cumplimiento de esta Ley, serán ejecutados y controlados de acuerdo con los procedimientos establecidos en esta Ley Especial y en los reglamentos correspondientes.

El Art.10 de la Ley Especial de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, establece que los sistemas de contratación de PETROECUADOR no estarán sujetos a las normas legales de la contratación pública vigentes, sino exclusivamente a la Ley de Hidrocarburos y a los Reglamentos, que para el efecto expedirá el Presidente de la República.

Con fundamento en el Art. 10 de la Ley de PETROECUADOR, mediante Decreto Ejecutivo No. 934, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 283, de 26 de septiembre de 1989, se expidió el Reglamento de Contratación de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, para Obras Bienes y Servicios Específicos.

Posteriormente, con Decreto Ejecutivo No. 2598, publicado en el Registro Oficial No. 570, de 7 de mayo del 2002, se expidió el Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Contratación de Obras, Bienes y Servicios de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, que dejó sin vigencia al anterior Reglamento. Este Reglamento regula el sistema de contratación de PETROECUADOR y sus empresas filiales para la ejecución de obras, adquisición de bienes y la prestación de servicios específicos, incluidos los de consultoría; establece los órganos responsables de la contratación, de acuerdo con la cuantía y formas de contratación²⁷.

El Reglamento de Contratación se complementa con un Instructivo de Contratación de Obras, Bienes y Servicios de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, aprobado por el Consejo de Administración de PETROECUADOR, mediante Resolución No. 023-CAD-90 de 8 de febrero de 1990.

2.5. Normas Legales y Reglamentarias Complementarias que se Aplican en la Industria Hidrocarburífera.-

Es necesario señalar alguna normativa legal y reglamentaria que tiene relación directa con los sistemas de contratación del sector hidrocarburífero. Algunas normas han sido derogadas, sin embargo, por la trascendencia histórico-jurídica que tiene, no obstante su derogatoria, todavía tienen incidencia en los contratos vigentes de prestación de servicios y participación para la exploración y explotación de hidrocarburos, es necesario invocar dicha normatividad entre otras.

²⁷ Mediante Decreto Ejecutivo No. 652, el Presidente de la República expidió el Reglamento de Contratación para Obras Bienes y Servicios Específicos de la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador, PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, Decreto con el cual se deroga el Decreto Ejecutivo 2598. Hasta el 8 de octubre del 2007, este Decreto no ha sido publicado en el Registro Oficial.

2.5.1. Base Legal:

- Ley de Hidrocarburos, publicada mediante Decreto Ejecutivo No. 1459, R. O. No. 322 de 1 de octubre de 1971.
- Codificación de la Ley de Hidrocarburos, Decreto Supremo No. 2967, R.O. No. 711, de 15 de noviembre de 1978.
- Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre, publicada en el R.O. No. 64, de 24 de agosto de 1981. (Derogada)
- Ley No. 101, Reformatoria de la Ley de Hidrocarburos, publicada en el R.O. No. 306, de 13 de agosto de 1982, mediante la cual se implementó la modalidad contractual de Prestación de Servicios para la exploración y explotación de hidrocarburos.
- Ley No. 08, promulgada en el R.O. No. 277, de 23 de septiembre de 1985.
- Decreto Ley No. 24, reformativo de la Ley de Hidrocarburos, R. O. No. 446, del 29 de mayo de 1986.
- Ley No. 006, de Control Tributario y Financiero, promulgada en el R.O. No. 97, de 29 de diciembre de 1988.
- Ley No. 40, que crea Rentas Sustitutivas para las Provincias de Napo, Esmeraldas y Sucumbíos, R. O. No. 248, de 7 de agosto de de 1989.
- Ley Especial No. 45, de la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador (PETROECUADOR) y sus Empresas Filiales, R. O. No. 283, de 26 de septiembre de 1989.
- Ley No. 122, que crea el Fondo de Desarrollo de las Provincias Amazónicas, R. O. No. 676, de 3 de mayo de 1991.
- Ley No. 147, de Facilitación de las Exportaciones y del Transporte Acuático, publicada en el R. O. No. 901, de 25 de marzo de 1992.
- Ley No. 98-12. de Régimen Monetario y Banco del Estado, promulgada en el Suplemento del R. O. No. 930 de 7 de mayo de 1992.
- Ley No. 008, de Creación del Instituto Ecuatoriano Forestal y de Áreas

Naturales y de Vida Silvestre, INEFAN, R. O. No. 027, de 16 de septiembre de 1992.

- Ley No. 10, del Fondo para el Ecodesarrollo Regional Amazónico y de Fortalecimiento de sus Organismos Seccionales R.O. No. 30, de 21 de septiembre de 1992.
- Ley de Presupuestos del Sector Público, publicada en el (S) del R. O. No. 76, de 30 de noviembre de 1992.
- Ley No. 44, Reformatoria de la Ley de Hidrocarburos, promulgada en el Registro Oficial No. 326, de 29 de noviembre de 1993, mediante la cual se implementaron las modalidades contractuales de participación y campos marginales.
- Fe de erratas a Ley No. 44, R. O. No. 344, de 24 de diciembre de 1993.
- Ley No. 49, Reformatoria a la Ley No. 44, promulgada en el Registro Oficial No. 344, de 24 de diciembre de 1993.
- Ley No. 50, de Modernización, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada, publicada en el R. O. No. 349, de 31 de diciembre de 1993.
- Ley s/n Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos, publicada en el Suplemento del R. O. No. 523 de 9 de septiembre de 1994.
- Ley General de Seguros, publicada en el R.O. No. 145, de 4 de septiembre de 1997.
- Ley No. 20, Reformatoria a la Ley que crea el Fondo para el Ecodesarrollo Regional Amazónico y de Fortalecimiento de sus Organismos Seccionales, publicada en el R.O. No. 152, de 15 de septiembre de 1997.
- Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos No. 98-89, publicada en el R.O. No. 12 de 26 de agosto de 1998.
- Ley No. 99-24, para la Reforma de las Finanzas Públicas, promulgada en el Suplemento del R. O. No. 245, de 30 de julio de 1999.
- Ley No. 2000-4, para la Transformación Económica del Ecuador, promulgada en el Suplemento del R. O. No. 34 de 13 de marzo del 2000.

- Ley No. 2000-10, Reformatoria a la Ley para la Transformación Económica del Ecuador, promulgada en el Suplemento del R. O. No. 48, de 31 de marzo del 2000.
- Ley para la Promoción de la Inversión y la Participación Ciudadana, promulgado en el Suplemento del R. O. No. 144 de 18 de agosto del 2000.
- Codificación de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, publicada en el R.O. No. 313, de 13 de abril del 2004.
- Codificación No. 2004-017 de la Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre, publicada en el Suplemento del R.O. No. 418 de 10 de septiembre del 2004.
- Codificación No. 2004-018 de la Ley para la Preservación de Zonas de Reserva y Parques Nacionales, publicada en el Suplemento del R.O. No. 418, de 10 de septiembre del 2004.
- Codificación No. 2004-019 de la Ley de Gestión Ambiental, publicada en el Suplemento del R.O. No. 418, de 10 de septiembre del 2004.
- Codificación No. 2004-020 de la Ley de Prevención y Control de la Contaminación Ambiental, publicada en el Suplemento del R.O. No. 418, de 10 de septiembre del 2004.
- Codificación No. 2004-021 de la Ley que Protege la Biodiversidad en el Ecuador, publicada en el Suplemento del R.O. No. 418, de 10 de septiembre del 2004.
- Codificación No. 2004-026, de la Ley de Régimen Tributario Interno, publicada en el Suplemento del R.O. No. 463 de 17 de noviembre del 2004.
- Codificación de la Ley del Fondo para el Ecodesarrollo Regional Amazónico, Decreto Ejecutivo No. R.O. No. 222, de 1 de diciembre 2004.
- Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos No. 2006-42, publicada en el Suplemento del R. O. No. 257, de 25 de abril del 2006.
- Codificación No. 014, Ley de Arbitraje y Mediación, publicada en el Registro. Oficial No. 417, de 14 de diciembre de 2006.

- Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos y al Código Penal, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 170 de 14 de septiembre del 2007.
- Ley Reformatoria para la Equidad Tributaria para el Ecuador, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 242 de 29 de diciembre del 2007.
- Ley Reformatoria a la Codificación de la Ley para el Fondo para el Ecodesarrollo Regional Amazónico y Fortalecimiento de sus Organismos Seccionales, Ley No. 104, publicada en el R. O. No. 245 de 4 de enero del 2008.

2.5.2. Base Reglamentaria:

- Reglamento Especial de Licitación para los Contratos de Prestación de Servicios, Decreto Ejecutivo No.1502, R. O. No. 428, de 8 de febrero de 1983. (Derogado)
- Reglamento de Contabilidad de Costos Aplicable a los Contratos de Prestación de Servicios para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No. 1772, R. O. No. 512 de 13 de junio de 1983.
- Reglamento al Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos sobre Cesión de Derechos y Obligaciones de los Contratos de Exploración y Explotación de Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No. 809, publicado en el R. O. No.197, de 31 de mayo de 1985. (Derogado)
- Reglamento para la Prevención y Control de la Contaminación Ambiental, en lo relativo al Recurso Agua, Acuerdo Ministerial No. 2144, R. O. No. 204, de 5 de junio de 1989.
- Reglamento General a la Ley de PETROECUADOR, Decreto Ejecutivo No 935, publicado en el R.O. No. 283 de 26 de septiembre de 1989. (Derogado)
- Reglamento de Contratación de Obras, Bienes y Servicios de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, Decreto Ejecutivo No. 282 de 26 de septiembre de 1989. (Derogado)

- Reglamento para la Prevención y Control de la Contaminación Ambiental Originada por la Emisión de Ruidos, Acuerdo Ministerial No. 7789, R. O. No. 560 de 12 de noviembre de 1990. (Derogado por el TULSMA)²⁸
- Reglamento para la Prevención y Control de la Contaminación en lo referente al recurso suelo, Acuerdo Ministerial No. 14629, R.O. No. 989, de 30 de julio de 1992. (Derogado por el TULSMA)
- Reglamento para el Manejo de Desechos Sólidos, Acuerdo Ministerial No. 1463, R. O. No. 991 de 30 de agosto de 1992. (Derogado por el TULSMA).
- Reglamento para la Aplicación del Art. 78 de la Ley de Hidrocarburos, expedido mediante Decreto Ejecutivo. No. 457, publicado en el R.O. No. 121, de 3 de febrero de 1993.
- Reglamento del Sistema Especial de Licitación para los Contratos de Participación, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 1415, publicado en el R.O. No. 364 de 21 de enero de 1994. (Derogado)
- Reglamento para la Aplicación de la Ley Reformativa a la Ley de Hidrocarburos No. 44, Decreto Ejecutivo No.1417, publicado en el R.O. No. 364, de 21 de enero de 1994.
- Reglamento de Contabilidad de Costos para los Contratos de Participación para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos, expedido mediante Decreto Ejecutivo. No. 1418, publicado en el R.O. No. 364, de 21 de enero de 1994.
- Reglamento del Sistema Especial de Licitación para los Contratos de Explotación y Exploración Adicional de Campos Marginales, Decreto Ejecutivo No. 1635 de 6 de abril de 1994, publicado en el R. O. No. 419 de 13 de abril de 1994. (Derogado)
- Reglamento para Programación de Embarques de Petróleo Crudo, publicado en el R.O. No. 257, de 13 de febrero de 1998.
- Reglamento para la Construcción y Operación de Ductos Principales, Privados, para el Transporte de Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No. 592, publicado en el R.O. No. 129 de 27 de julio del 2000.

²⁸ TULSMA, Texto Unificado de Legislación Ambiental del Ministerio del Ambiente (**TULSMA**), expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 3516, publicado en la Edición Especial del Registro Oficial No. 1 de 31 de marzo del 2003.

- Reglamento para la Celebración de Convenios de Alianzas Estratégicas con Empresas Petroleras Estatales, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 799, publicado en el R. O. No. 170, de 25 de septiembre del 2000.
- Reglamento Sustitutivo del Reglamento Ambiental para las Operaciones Hidrocarburíferas en el Ecuador, Decreto Ejecutivo No.1215, publicado en el R. O. No. 265 de 13 de febrero del 2001.
- Reglamento para la Transferencia o Cesión de Derechos y Obligaciones de los Contratos de Hidrocarburos, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 1363, publicado en el R. O. No. 293, de 27 de marzo del 2001.
- Reglamento Sustitutivo al Reglamento General a la Ley de PETROECUADOR, Decreto Ejecutivo No. 1420, R. O. No. 309, de 19 de abril del 2001.
- Reglamento para la Autorización de Actividades de Comercialización de Combustibles Líquidos Derivados de los Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No. 2024, publicado en el Registro Oficial No. 445, de 1 de noviembre del 2001.
- Reglamento a la Ley de Régimen Tributario Interno, Decreto Ejecutivo No. 2209, publicado en el Suplemento del R. O. 484, de 31 de diciembre del 2001.
- Reglamento para la Autorización de Actividades de Comercialización de Gas Licuado, (GLP), Decreto Ejecutivo No. 2282, publicado en el Registro Oficial No. 508, de 4 de febrero de 2002.
- Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Contratación de Obras, Bienes y Servicios de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, Decreto Ejecutivo No. 2598, publicado en el R. O. No. 570, de 7 de mayo del 2002.
- Reglamento Tarifario para la prestación del servicio público de comercialización de Gas Licuado de Petróleo (GLP), por parte de las empresas comercializadoras, Decreto Ejecutivo No. 2592, publicado en el Registro Oficial No. 575, de 14 de mayo de 2002.
- Reglamento Sustitutivo del Reglamento de Operaciones Hidrocarburíferas, Decreto Ejecutivo No. 389, publicado en el R. O. No. 671, de 26 de septiembre del 2002.
- Reglamento del Sistema Especial de Licitación, con el cual se convocó a la Novena Ronda de Licitación Petrolera, Decreto Ejecutivo No. 3394, publicado

en el R. O. No. 719, de 5 de diciembre del 2002. (Derogado)

- Reglamento de Consulta y Participación, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 3401, R. O. No. 728 de 19 de diciembre del 2002.
- Reglamento del Sistema Especial de Licitación, Decreto Ejecutivo No. 873, publicado en el R.O. No. 181, de 1 de octubre del 2003.
- Reforma al Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Contratación de Obras, Bienes y Servicios de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, Decreto Ejecutivo. No. 1597, R.O. No. 321, de 26 de abril del 2004.
- Reglamento Sustitutivo para la Regulación de los Precios de los Derivados de los Hidrocarburos expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 338, publicado en el Registro Oficial No. 73 de 2 de agosto del 2005.
- Reglamento al Art. 28 de la Ley de Gestión Ambiental, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 1897, publicado en el Registro Oficial No. 380 de 19 de octubre del 2006.
- Reglamento para Establecer las Condiciones para el Licenciamiento Ambiental de Proyectos Hidrocarburíferos y Mineros, Acuerdo Ministerial No. 047, publicado en el R. O. No. 67 de 19 de abril del 2007.
- Reglamento de Operación de Gasoductos Secundarios Privados y la Prestación del Correspondiente servicio de transporte de Gas Natural, Acuerdo Ministerial No. 48, publicado en el Registro Oficial 74 de 30 de abril del 2007.
- Reglamento de Aplicación a la Ley Reformativa a la Ley de Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No. 662 de 18 de octubre del 2007.
- Reglamento a la Ley Orgánica de Creación del Fondo Ecuatoriano de Inversión en los sectores Energéticos FEISEH, decreto Ejecutivo No. 755, publicado en el R. O. No. 220 de 27 de noviembre del 2007.
- Reforma al Reglamento para la Regulación de Precios de los Derivados de Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No. 258, publicado en el R. O. No. 258 de 23 de enero del 2008.
- Reforma al Reglamento Sustitutivo al Reglamento General a la Ley de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, Decreto Ejecutivo No. 868, publicada en el R. O. No. 266 de 6 de febrero del 2008.

- Reforma al Reglamento para la Regulación de Precios de los Derivados de Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No. 921, publicado en el R. O. No. 286 de 3 de marzo del 2008.
- Reglamento de Comercialización de Gas para uso Vehicular, Acuerdo Ministerial No. 126, publicado en R. O. No. 319 de 18 de abril del 2008.
- Reforma al Reglamento para la Celebración de Convenios de Alianzas Estratégicas con Empresas Petroleras Estatales, Decreto Ejecutivo No. 255, publicado en el R. O. No. 67 de 19 de abril del 2008.
- Reglamento de Comercialización de Gas para uso Residencial y Comercial, Acuerdo Ministerial No. 127, publicado en R. O. No. 320 de 21 de abril del 2008.
- Reglamento de Comercialización de Gas para el Mercado Industrial, Acuerdo Ministerial No. 128, publicado en R.O. No. 321 de 22 de abril del 2008.
- Reglamento a la Ley No. 85 Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No. 1036, publicado en el R. O. No. 331 de 7 de mayo del 2008.
- Reglamento de Aplicación de los mecanismos de participación social establecidos en la Ley de Gestión Ambiental, decreto Ejecutivo No. 1040, publicado en el R. O. 332 de 8 de mayo del 2008.
- Reformas al Reglamento de Contratación para Obras, Bienes y Servicios Específicos de la Empresa Estatal de Petróleos del Ecuador, PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, R. O. 336 de 14 de mayo del 2008.
- Reglamento a la Ley Orgánica del Régimen Tributario Interno, Suplemento del R. O. No. 337 de 15 de mayo del 2008.
- Reglamento para la Contratación de Obras, Adquisición de Bienes y Prestación de Servicios Específicos de la Unidad de Administración y Operación Temporal del Bloque 15 y Campos Unificados Edén - Yuturi y Limoncocha, Decreto Ejecutivo No. 1104 R. O. No. 350 de 2 de junio del 2008.
- Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica para la Recuperación del Uso de los Recursos Petroleros del Estado y Racionalización Administrativa de los procesos de Endeudamiento, publicado en el Registro Oficial No. 341, de

20 de mayo del 2008.

- Reglamento a la Ley del Fondo para el Ecodesarrollo Regional Amazónico y de Fortalecimiento de sus Organismos Seccionales, Decreto Ejecutivo No. 1053, publicado en el R. O. 352 de 4 de junio del 2008.
- Reformase el Reglamento para Comercialización de Derivados de los Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No. 1131, publicado en el Registro Oficial No. 365 del 23 de junio del 2008.

2.5.3. Bases de Licitación:

- Bases de Contratación para los Contratos de Asociación, para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos y explotación de petróleo, expedidas mediante Decreto Supremo, No. 316, R. O. No. 281 de 6 de abril de 1973. (Derogado)
- Bases de Contratación para los Contratos de Prestación de Servicios, Decreto Ejecutivo No. 1775, R. O. No. 512, de 13 de junio de 1983.(Derogado)
- Bases de Contratación para los Contratos de Prestación de Servicios, para Exploración y Explotación de Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No. 536, publicadas en el R. O. No. 130, de 22 de febrero de 1985. (Derogado)
- Bases de Contratación para los Contratos de Prestación de Servicios para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No. 1747, R. O. No. 416, de 15 de abril de 1986. (Derogado)
- Bases de Contratación de los Contratos de Participación para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No. 1416, publicado en el R. O. No. 364 de 21 de enero de 1994. (Derogado)
- Bases de Contratación para la Octava Ronda de Licitaciones de los Contratos de Participación para Exploración y Explotación de Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No. 2845, publicado en el R. O. No. 729 de 3 de julio de 1995.
- Bases de Contratación para la Novena Ronda de Licitación Petrolera, Decreto Ejecutivo No. 412, R. O. No. 723, de 12 de diciembre del 2002. (Derogado)
- Bases de Contratación para la Explotación de petróleo Crudo y Exploración Adicional de Campos Marginales de PETROPRODUCCION, expedida

mediante Acuerdo Ministerial No. 68, R. O. No. 373, de 10 de octubre del 2006.

2.5.4. Resolución.-

- Resolución del Tribunal Constitucional No. 193-2000-T.P, que declara la inconstitucionalidad de varios Arts. de la Ley para la Promoción de la Inversión y la Participación Ciudadana, mediante la cual se reformó la Ley de Hidrocarburos, y de PETROECUADOR, R. O. No. 234, de 29 de diciembre del 2000.

2.5.5. Normas y Disposiciones.-

- Normas de Aplicación del Reglamento de Contabilidad Aplicable a los Contratos de Prestación de Servicios para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No. 647, R. O. No. 933 de 12 de mayo de 1992.
- Normas para la Prevención, Control y Rehabilitación del Medio Ambiente en las actividades Hidrocarburíferas de Exploración y Explotación en los Parques Nacionales o Equivalentes, Acuerdo Ministerial No.1743, R. O. 004 de 16 de agosto de 1988.
- Decreto Ejecutivo No. 552, publicado en el Suplemento del R.O. No. 121, de 3 de enero de 1999, mediante el cual el Presidente de la República declaró como zona intangible y de conservación, vedadas a perpetuidad a todo tipo de actividad extractiva, la zona Cuyabeno-Imuya y las tierras de habitación y desarrollo de los grupos Huaorani, conocidos como Tagaeri, Taromenane que se ubican en las parroquias de Cononaco y Nuevo Rocafuerte, cantón Aguarico, provincia de Orellana; en la Parroquia de Curaray, Cantón Pastaza, Provincia de Pastaza.
- TULSMA, Texto Unificado de Legislación Ambiental del. Ministerio del Ambiente (**TULSMA**), expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 3516 publicado en la Edición Especial del Registro Oficial No. 031 de 31 de marzo del 2003.
- Decreto Ejecutivo No. 2187, publicado en el Registro Oficial No. 1 de 16 de enero del 2007, el Presidente de la República delimitó la zona intangible

establecida mediante Decreto Ejecutivo No. 552, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 121, de 2 de febrero de 1999, la misma que alcanza 758.051 hectáreas (setecientos cincuenta y ocho mil cincuenta y un hectáreas), que se ubican en las parroquias de Cononaco y Nuevo Rocafuerte, cantón Aguarico, provincia de Orellana; en la parroquia de Curaray, cantón Pastaza, provincia de Pastaza.

- Normas para establecer las Condiciones para el Licenciamiento Ambiental de Proyectos Hidrocarburíferos y Mineros, expedido mediante Acuerdo Ministerial No. 047, publicadas en el Registro Oficial No. 67 de 19 de abril del 2007.
- Disposiciones que regulan la comercialización de GLP para consumo Vehicular. Acuerdo Ministerial No. 087, publicadas en el R. O. No. 245 de 4 de enero del 2008.
- Código de Conducta de las Empresas Públicas y Privadas Hidrocarburíferas, R. O. No. 315 de 14 de abril del 2008.
- Políticas de Estado del Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas, Políticas y Plan Estratégico del Sistema Nacional de Áreas Protegidas del Ecuador 2007 – 2016, Rector para la Administración y manejo del Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas, Acuerdo Ministerial No. 09 R. O. No. 343 de 22 de mayo del 2008.
- Disponese que la Unidad de Administración y Operación Temporal del Bloque 15 y Campos Unificados Edén Yuturi y Limoncocha, creada mediante Decreto Ejecutivo No. 1546, publicado en el Registro Oficial No. 300 del 27 de junio del 2006, cesará sus actividades y operaciones las mismas que serán asumidas de manera inmediata por PETROAMAZONAS ECUADOR S. A. Decreto Ejecutivo No. 1116 R. O. No. 359 de 13 de junio 2008.
- Disposiciones que regulan la Comercialización de GLP a través de industrias centralizadas Acuerdo Ministerial No. 069, publicadas en el R. O. No. 106 de 15 de junio del 2007.

2.6. Procesos de Contratación en el Sector Petrolero.-

Se puede afirmar que son 4 los sistemas o procesos de contratación existentes en el sector petrolero, en los cuales interviene en representación del Estado en forma directa PETROECUADOR, sistemas que se rigen bajo su propio marco jurídico y están muy bien definidos y diferenciado entre si. Estos procesos de Contratación Petrolera son: Contratación para la exploración y explotación de hidrocarburos; Contratación para Obras Bienes y Servicios; Contratación para Comercialización Externa de Hidrocarburos y Contratación para Comercialización interna de derivados y combustibles.

2.6.1. Contratación de Obras Bienes y Servicios en PETROECUADOR y sus Empresas Filiales.-

El Art. 17 de la Ley de Hidrocarburos establece que los contratos de obras o servicios específicos, a que se refiere el inciso segundo (hoy inciso quinto)²⁹ del Art. 2, de esa misma Ley, son aquellos en los que, personas jurídicas se comprometen a ejecutar para PETROECUADOR, obras, trabajos o servicios específicos, aportando la tecnología, los capitales y los equipos o maquinarias necesarias para el cumplimiento de las obligaciones contraídas, a cambio de un precio o remuneración en dinero, cuya cuantía y forma de pago será convenida entre las partes, conforme a la Ley.

El Art. 2 de la Ley de Contratación Pública, permite que las instituciones consideradas como autónomas puedan tener un sistema propio de contratación y no están regidas para la contratación de obras bienes y servicios por la Ley de Contratación Pública.

La Ley de PETROECUADOR del año 1989, se expidió en torno a la Constitución Política que regía en ese entonces, la de 1978 reformada, en torno a la cual se le dio

²⁹

La referencia que hace este artículo al inciso segundo del Art. 2, corresponde actualmente al inciso quinto del Art. 2 de la Ley de Hidrocarburos, en razón de que dicho artículo ha sido varias veces reformado incluyendo otros incisos. Se refiere a las obras o servicios específicos que PETROECUADOR debe realizar.

la calidad de Ley Especial, es decir de mayor jerarquía sobre las demás leyes consideradas generales u ordinarias.

Así, el Art.10 de la Ley Especial de PETROECUADOR y de sus Empresas Filiales, dispone que los sistemas de contratación de PETROECUADOR no están sujetos a las normas legales de la contratación pública vigentes, sino exclusivamente a la Ley de Hidrocarburos y a los Reglamentos que para el efecto le corresponde expedir al Presidente de la República. Es decir PETROECUADOR cuenta con un régimen especial de contratación, en consideración a que las actividades propias que realiza la Empresa, obligan a contar con un sistema ágil, óptimo y dinámico de contratación, para no afectar las tasas de producción, en razón de que los procesos de contratación que se realizan sometidos a la Ley de Contratación Pública, podrían demorar y no ser oportunos, provocando consecuentemente la baja en la producción de petróleo, lo cual a su vez conllevaría a afectar los ingresos del Presupuesto General de Estado.

En cumplimiento a la disposición legal anterior, el Presidente de la República, mediante Decreto Ejecutivo No. 934, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 283, de 26 de septiembre de 1989, expidió el Reglamento de Contratación de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, para Obras Bienes y Servicios Específicos, Reglamento que fue sustituido con Decreto Ejecutivo No. 2598, publicado en el Registro Oficial No. 570, de 7 de mayo del 2002, mediante el cual se expidió el Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Contratación de Obras, Bienes y Servicios de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales.

Este Reglamento tiene por objeto regular el sistema de contratación de PETROECUADOR y sus empresas filiales para la ejecución de obras, adquisición de bienes y la prestación de servicios específicos, incluidos los de consultoría, para lo cual dicha contratación se rige bajo el amparo de la Ley de Hidrocarburos, este Reglamento, el Manual de Aprobaciones, instructivos y supletoriamente por las disposiciones del derecho común.

Establece los órganos responsables de la contratación como son el Consejo de Administración, Presidente Ejecutivo, Vicepresidentes de las filiales, ejecutivos que le sigan en jerarquía al Presidente, Comisiones de Contrataciones y Comisiones de Compras y el sistema de calificación al cual se sujetan las empresas y personas naturales que desean contratar con esta Empresa Estatal.

El Art. 14 del Reglamento vigente establece como Procesos de contratación de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, para obras bienes y servicios específicos, la Invitación a Ofertar, Contratación Directa, y Ordenes de Trabajo y de Compra.

En la Invitación a Ofertar pueden participar, según el objeto de la contratación, todas las empresas que hayan sido previamente calificadas.

Para las compras de equipos, repuestos e insumos a los fabricantes o distribuidores autorizados en el exterior, no se requiere calificación previa.

El Art. 18, literal a), del referido Reglamento, en la parte relacionada a la Contratación Directa, establece que se adoptará esta modalidad en situaciones de emergencia, fuerza mayor o caso fortuito, calificadas previamente por el Presidente Ejecutivo.

Este proceso de contratación excluye a los contratos para exploración y explotación de hidrocarburos, Comercio Internacional de crudo y comercialización interna de derivados o combustibles, los que se manejan bajo su propio marco jurídico y reglamentario.

Según el Art. 19 de dicho Reglamento las Órdenes de Trabajo y de Compra se realizan mediante un registro de listas públicas de precios, que serán aprobados por el Consejo de Administración; en este registro constan los precios de las obras, bienes y servicios que puedan ser ofrecidos por las firmas calificadas.

2.6.2. Contratos de Comercialización Internacional de Hidrocarburos.-

El Art. 93 de la ley de Hidrocarburos establece que las obras, los servicios, la adquisición de equipos y más bienes, o la compra o venta de hidrocarburos que PETROECUADOR y sus empresas filiales tengan que contratar para el cumplimiento de esta Ley, serán ejecutados y controlados de acuerdo con los procedimientos establecidos de la Ley de PETROECUADOR y los reglamentos correspondientes.

En concordancia con el Art. 93, el Art. 70, faculta, a más de PETROECUADOR, a cualquier persona natural o jurídica domiciliada o establecida en el país para que pueda importar o exportar hidrocarburos sujetándose a los requisitos técnicos, normas de calidad y control que fije el Ministerio de Energía y Minas.

El Art. 14 de la Ley de PETROECUADOR en lo relacionado con el “Régimen Financiero de las Actividades Básicas” determina que para efectos de esta Ley Especial se consideran actividades básicas de PETROECUADOR las relativas a la exploración, producción, transporte, almacenamiento, refinación y comercialización de petróleo, gas y derivados.

Esta norma le da la facultad a PETROECUADOR para realizar las contrataciones relacionadas con comercialización externa de hidrocarburos, compra venta de hidrocarburos, transporte marítimo e inspección independiente, no contemplados en los contratos de compra venta de hidrocarburos.

El Art. 9 del Reglamento Sustitutivo de Contrataciones de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, relacionado con las “*Funciones del Consejo de Administración*” permite a dicho órgano de la Empresa Estatal establecer y supervisar el procedimiento de comercialización de hidrocarburos; participar en el proceso precontractual desde la aprobación de las bases hasta la adjudicación y autorizar la suscripción de los respectivos contratos.

Para esto PETROECUADOR ha elaborado un Instructivo para la Comercialización de Hidrocarburos que regula la inscripción, calificación y registro de compañías interesadas en participar en la comercialización externa de hidrocarburo y transporte marítimo, el mismo que fue aprobado por el Consejo de Administración, mediante Resolución No. 344-CAD-99-10-11. Este Instructivo de Comercialización Externa de Hidrocarburos regula la inscripción y calificación de las Empresas interesadas en contratar con PETROECUADOR, los órganos de Contratación, ámbitos y competencia, clases de procesos y contratos, entre otros aspectos.

La comercialización externa se refiere a las exportaciones de petróleo y derivados, así como a las importaciones de derivados para abastecer el mercado interno del país.

Con las ventas externas de petróleo se financia el Presupuesto General del Estado y paralelamente se satisface los requerimientos del consumo interno de hidrocarburos.

La contratación externa de hidrocarburos la realiza la Gerencia de Comercio Internacional de PETROECUADOR, la que tiene como política de comercialización el colocar las exportaciones de hidrocarburos en contratos a largo plazo, asegurando los mercados y diversificando geográficamente las exportaciones.

2.6.3. Contratos Para la Comercialización Interna de Hidrocarburos.-

PETROCOMERCIAL es la Filial de PETROECUADOR responsable del transporte, almacenamiento y comercialización de derivados de petróleo en el territorio nacional, tiene como objetivo abastecer de combustibles al país, dentro de un mercado de libre competencia y administrar la infraestructura de almacenamiento y transporte de combustibles del Estado.

PETROCOMERCIAL comercializa tres tipos de derivados del petróleo que son: Básicos, Especiales y Residuos.

2.6.3.1. Combustibles Básicos

Son los combustibles de consumo masivo como las gasolinas, el diesel, el gas. Estos combustibles son de gran demanda en el país y se expenden a través de estaciones de servicio y de manera directa para el consumo eléctrico e industrial.

2.6.3.2. Combustibles Especiales

Son productos como el Jet fuel y el Avgas que se entregan a clientes específicos.

2.6.3.3. Residuos

Son las sustancias que resultan del proceso de refinación y tienen demanda en la industria nacional.

La Ley de Hidrocarburos, reformada en el año 1993, creó un marco legal para regular las actividades de almacenamiento, transporte, comercialización y venta de los derivados de petróleo producidos en el país o importados.

En el Art. 68 de dicha Ley se señala que el almacenamiento, distribución y venta al público en el país, o una de estas actividades, de los derivados de los hidrocarburos será realizada por PETROECUADOR o por personas naturales o por empresas nacionales o extranjeras, de reconocida competencia en esta materia y legalmente establecidas en el país.

Según este mismo artículo el almacenamiento, la distribución y la venta de los derivados en el país, constituyen un servicio público, que por su naturaleza no podrá ser suspendido por las personas naturales o por las empresas nacionales o extranjeras que lo realicen.

El 29 de enero de 1995, se creó la Comercializadora de PETROCOMERCIAL como marca y se lanzó al mercado a competir con las comercializadoras privadas de otras marcas. PETROCOMERCIAL desplegó por todo el país estaciones de servicio en forma directa y comercializadoras afiliadas.

Mediante Decreto Ejecutivo No. 2024, publicado en el Registro Oficial No. 445, de 1 de noviembre del 2001, se expidió el Reglamento para la Autorización de Actividades de Comercialización de Combustibles Líquidos Derivados de los Hidrocarburos. Este Reglamento determina que la distribución de combustibles líquidos derivados de los hidrocarburos será realizada por las Comercializadoras legalmente autorizadas, entre las cuales se encuentra PETROCOMERCIAL (Comercializadora). La Red de Distribución de combustibles está integrada por centros de distribución de propiedad de PETROCOMERCIAL, Comercializadora y otros vinculados contractualmente a esta filial de PETROECUADOR.

De esta manera las comercializadoras son personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras, que cuentan con una red de centros de distribución y la infraestructura propia o arrendada, necesaria para realizar bajo su marca y responsabilidad, la importación, almacenamiento, transporte, comercialización y distribución al granel de derivados de petróleo.

Las comercializadoras están obligadas a suscribir contrato con PETROCOMERCIAL (abastecedora), responsable de entregar los productos bajo las normas de calidad y volumen establecidos por el Instituto Ecuatoriano de Normalización, INEN.

La distribución y venta de derivados lo realizan las comercializadoras bajo su marca y responsabilidad y a través de una red de distribuidores, que son intermediarios en la cadena de abastecimiento de combustibles, desde los centros de almacenamiento y despacho del combustible nacional o importado, hasta los puntos de venta al consumidor.

2.7. Contratación para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos.-

Este sistema de contratación tiene como marco legal y reglamentario la Ley de Hidrocarburos, el Reglamento para la Aplicación de la Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 1417, publicado en el Registro Oficial No. 364 del 21 de enero de 1994 y sus posteriores reformas;

Reglamento del Sistema Especial de Licitación, Bases de Contratación y demás documentos pre-contractuales.

|

Este sistema de contratación se aplica para las licitaciones de los contratos para exploración y explotación de hidrocarburos y explotación y exploración adicional de hidrocarburos en campos marginales, entendiéndose como hidrocarburos, al petróleo crudo y al gas que se encuentran en estado natural.

El Estado establece las condiciones generales que regirán para las licitaciones y la adjudicación de los contratos o modalidades contractuales señaladas en los Arts. 2, 3 y 19 de la Ley de Hidrocarburos y otros que la ley le asigna expresamente.

Este Sistema Especial de Licitación no rige para los contratos de obras o servicios específicos, cuyo conocimiento y resolución le corresponde exclusivamente a la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador PETROECUADOR y no al Comité Especial de Licitación (CEL).

Para este tipo de contratos se busca definir la forma, requisitos y los procedimientos ordenados, que permitan seleccionar a la oferente y a la oferta que más convenga a los intereses nacionales y adjudicar un contrato a satisfacción de las partes.

2.8. Sistema Especial de Licitación y Rondas Petroleras.-

Para analizar jurídicamente el proceso de adjudicación de los contratos conocidos como petroleros o de exploración y explotación de hidrocarburos, debemos partir haciendo referencia a lo que establece el Art. 19 de la Ley de Hidrocarburos.

Según dicho Artículo, le corresponde a PETROECUADOR promover, para la exploración y explotación de yacimientos y la industrialización de hidrocarburos, la participación del mayor número de ofertas, de compañías de probada experiencia y capacidad técnica y económica.

De la misma manera y con fundamento en el Art. 81 de la Ley de Hidrocarburos, previo a la suscripción del contrato para la exploración y explotación de hidrocarburos, se debe solicitar un dictamen del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, en relación con la Seguridad Nacional.

La adjudicación se realiza mediante un sistema especial de licitación cuya forma, requisitos y procedimientos son determinados exclusivamente en el Reglamento del Sistema Especial de Licitación, expedido por el Presidente de la República.

Al momento se encuentra vigente el Reglamento del Sistema Especial de Licitación CEL, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 873 de 1 de octubre del 2003, con sus posteriores reformas, en donde se establecen las condiciones generales que rigen la licitación y la adjudicación de los contratos a que hacen relación los Arts. 2, 3 y 19 de la Ley de Hidrocarburos y otros que la ley le asigne expresamente, con excepción de los contratos de obras o servicios específicos, cuyo conocimiento y resolución le corresponde a PETROECUADOR.

En este Reglamento se definen la forma, requisitos y los procedimientos ordenados, que permite seleccionar la Contratista y la oferta que más convenga a los intereses nacionales y adjudicar un contrato de exploración y explotación de hidrocarburos a satisfacción de las partes.

El Comité Especial de Licitación (CEL) está conformado por el Ministro de Minas y Petróleos y Minas, quien lo preside; el Ministro de Defensa Nacional y el Ministro de Economía y Finanzas o sus delegados. Hasta el año 2006 era parte del Comité Especial de Licitación el Contralor General del Estado, el mismo que fue relevado de esta función mediante Ley No. 2006-44, publicada en el Registro Oficial No. 267 de 10 de mayo del 2006, expedida bajo la argumentación de que dicho organismo debe mantener independencia y transparencia, con respecto a varios cuerpos colegidos de contratación, como PETROECUADOR, Junta de Defensa Nacional y Cuerpo de Ingenieros del Ejército.

El Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR actúa como Secretario de este Comité y participa con voz pero no tiene voto.

Una vez adjudicados los contratos, le corresponde al Procurador General del Estado, emitir un Informe exclusivamente Jurídico y detallado previo a la suscripción del contrato.

La Ley de Hidrocarburos³⁰ dispone que los miembros titulares del CEL puedan delegar su representación únicamente al funcionario de inmediata jerarquía inferior. Previamente a dar inicio a cualquier proceso de licitación petrolera, debe realizarse un Diagnostico Socio Ambiental o Auditoria Ambiental de las áreas a licitarse y una vez emitido el Informe del Diagnostico, o en su caso la aprobación de la Auditoria Ambiental por parte de la Subsecretaría de Protección Ambiental del Ministerio de Minas y Petróleos, se realiza la respectiva consulta ciudadana, de conformidad al Reglamento de Consulta y Participación para la Realización de Actividades Hidrocarburíferas, publicado en el Registro Oficial No. 728 de 19 de diciembre de 2002.

Es necesario manifestar que la Codificación de la Ley de Gestión Ambiental en su Art. 12, literal e) determina entre las obligaciones de las instituciones del Estado, que en el ejercicio de sus atribuciones y en el ámbito de su competencia, deben: *“e) Regular y promover la conservación del medio ambiente y el uso sustentable de los recursos naturales en armonía con el interés social”* y *“f) Promover la participación de la comunidad en la formulación de políticas para la protección del medio ambiente y manejo racional de los recursos naturales”*.

El Art. 28 de esta Codificación dispone que toda persona natural o jurídica tiene derecho a participar en la gestión ambiental, a través de los mecanismos que para el efecto establezca el Reglamento, entre los cuales se incluirán consultas, audiencias públicas, iniciativas, propuestas o cualquier forma de asociación entre el sector

³⁰ Art. 19 de la Ley de Hidrocarburos, último inciso, “Los miembros titulares podrán delegar su representación únicamente al funcionario de inmediata jerarquía inferior”.

público y el privado. Se concede acción popular para denunciar a quienes violen esta garantía, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal por denuncias o acusaciones temerarias o maliciosas.

Mediante Decreto Ejecutivo No. 1897, publicado en el Registro Oficial No. 380 de 19 de octubre del 2006, se reglamentó el Art. 28 de la Codificación de la Ley de Gestión Ambiental, en cuya DISPOSICION FINAL PRIMERA se dispone: *“El Reglamento de Consulta y Participación para la Realización de Actividades Hidrocarburíferas, previsto en el Decreto Ejecutivo No. 3401 de 2 de diciembre del 2002, y demás reglamentos sectoriales vigentes, que contemplen disposiciones contrarias a los procedimientos de participación ciudadana y consulta previa contenidos en este Reglamento, se ajustarán y respetarán las disposiciones contempladas en este Reglamento, en lo que fuere pertinente.*

Este Reglamento al Art. 28 ha causado polémica entre los sectores involucrados en la defensa del medio ambiente y los sectores involucrados en la exploración y explotación de hidrocarburos pues se manifiesta que el Reglamento al Art. 28 de la Codificación a la Ley de Gestión Ambiental se contrapone con varias disposiciones del Reglamento de Consulta y Participación Para la Realización de Actividades Hidrocarburíferas y con el Reglamento Sustitutivo al Reglamento Ambiental para las Operaciones Hidrocarburíferas, pues se manifiesta que el Reglamento de Consulta y Participación expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 3401, es una normativa específica y exclusiva para el sector hidrocarburífero y tiene mayor jerarquía que Reglamento expedido para regular el Art. 28, que lo hace en forma general. Además las Disposiciones Generales o Finales no podrían “ajustar” modificar o reformar un Reglamento en forma general.

En todo caso a partir de la expedición de este Reglamento al Art. 28, previo a dar inicio a cualquier proceso de licitación petrolera, debe realizarse un diagnóstico Socio Ambiental o Auditoría Ambiental de las áreas a licitarse y las consultas y participación ciudadana, de conformidad con este Reglamento.

2.8.1. Los Contratos que deben ser Adjudicados por el CEL son:

- Contrato de Asociación;
- Contrato de Prestación de Servicios;
- Contratos de Participación;
- Contratos de Campos Marginales;
- Contratos de Ampliación y Operación del SOTE
- Contrato para la Construcción de Oleoductos para el transporte de Crudo.

2.8.2. Documentos de la Licitación:

Para iniciar un proceso de licitación, el Comité Especial de Licitaciones (CEL) debe contar con los siguientes documentos:

- Texto de la convocatoria a licitación;
- Bases de Contratación, aprobadas por el Presidente de la Republica o por el Ministro de Minas y petróleos, por delegación del primero;
- El modelo de contrato que será aplicado;
- Información técnica, económica y ambiental sobre los bloques, campos, oleoductos, poliductos, gasoductos o instalaciones de refinación, industrialización o almacenamiento y comercialización, cuyas contrataciones sean objeto de las licitaciones según el caso;
- Los programas mínimos de actividades de exploración y explotación valorados;
- Las instrucciones sobre la forma y contenido de las ofertas;
- La manera como las propuestas deberán ser presentadas;
- El señalamiento del día, hora y dirección donde deberán presentarse las ofertas;
- El método de evaluación de las ofertas;

- Las condiciones legales que debe cumplir el oferente para poder suscribir el contrato y la determinación de los requisitos necesarios para trabajar en el Ecuador;
- Consulta Prelicitoria o certificación de la Subsecretaría de Protección Ambiental, conforme lo establece el Art. 8 del Reglamento Ambiental para las Operaciones Hidrocarburíferas; y,
- Los instructivos que sean necesarios según la naturaleza del proceso.

Estos documentos a excepción de las Bases de Contratación tienen que ser conocidos y aprobados por el Comité Especial de Licitación (CEL).

2.8.3. Rondas Petroleras.-

Las Rondas Petroleras constituyen una especie de licitación que se abre para que compañías internacionales vengan al Ecuador e inviertan en la exploración y explotación de hidrocarburos en campos, áreas y bloques petroleros del país.

La Primera Ronda Petrolera se convocó en la presidencia del Dr. Oswaldo Hurtado, el 16 de junio de 1983, mediante la modalidad contractual de Prestación de Servicios. Se licitaron once bloques y se inscribieron 25 empresas.

Desde la Segunda hasta la Quinta rondas petroleras fueron convocadas por el Gobierno del Ing. León Fébres Cordero, también mediante la modalidad contractual de Prestación de Servicios.

En la Segunda Ronda efectuada el 25 de noviembre de 1985, se licitaron cuatro bloques petroleros y se inscribieron 20 empresas petroleras.

En la Tercera Ronda convocada el 5 de mayo de 1986, se licitaron 5 bloques y se inscribieron 18 empresas petroleras.

En la Cuarta Ronda Petrolera, convocada el 4 de agosto de 1986 se licitaron 3 bloques y se inscribieron 8 empresas petroleras.

En la Quinta Ronda, convocada el 15 de junio de 1987, se licitaron 5 bloques y se inscribieron 19 empresas petroleras.

La Sexta Ronda Petrolera fue convocada en la presidencia del Dr. Rodrigo Borja, el 7 de enero de 1990, bajo la modalidad de Prestación de Servicios. Se licitó tres bloques y se inscribieron 17 empresas petroleras.

El Arq. Sixto Durán Ballén, como Presidente de la República, convocó a la Séptima y Octava ronda petrolera, ya bajo la modalidad contractual de Participación.

En la Séptima Ronda del 24 de enero de 1994 se licitó ocho bloques y en la Octava Ronda, tres bloques.

La administración del Dr. Jamil Mahuad convocó a una licitación para la explotación y exploración adicional de cinco campos marginales, el 29 de junio de 1998.

El Gobierno del Dr. Gustavo Noboa licitó cuatro bloques de la Región Litoral, en la Novena Ronda petrolera, el 18 de diciembre del 2002; se inscribieron seis empresas de las cuales ofertó solo una para dos bloques, el Bloque 4 y el Bloque 5. Este proceso quedó inconcluso y lo retomó el Gobierno del coronel Lucio Gutiérrez, sin que se hayan podido suscribir los contratos, pues a pesar de haberse adjudicado, negociado los contratos y obtenido los informes respectivos del Procurador General del Estado y del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, el Gobierno no compareció a las notarías públicas de la ciudad de Guayaquil a suscribir los contratos el 9 de octubre del 2005³¹, por un extraña disposición de última hora del Ministro de Energía y Minas y del Jefe del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas.

Hay que destacar que en el periodo de gobierno del Presidente Lucio Gutiérrez y Alfredo Palacio, se convocaron a varias licitaciones petroleras mediante la modalidad de asociación y de campos marginales, procesos que no llegaron a concluir.

³¹ La Asociación Sundown – Clipper, de nacionalidad norteamericana, adquirió las bases y derechos de participación de la Novena Ronda de Licitación Internacional Petrolera y presentó las únicas ofertas para los Bloques 4 y 5 del Litoral Ecuatoriano, en tanto que para los Bloques 39 y 40 ninguna empresa presentó ofertas.

Una de estas licitaciones es la convocada el 3 de noviembre del 2003, para la exploración de hidrocarburos y explotación de petróleo crudo, en las cuatro mejores áreas operadas por PETROPRODUCCIÓN, mediante la modalidad contractual de Asociación, proceso que tuvo muchos vicios de ilegalidad y que fue suspendido debido a la intervención del Procurador General del Estado y de la opinión pública.

2.8.4. Explotación del Bloque Ishpingo-Tambococha-Tiputini- (ITT).-

Al momento el Estado ecuatoriano se encuentra analizando la posibilidad de licitar las reservas existentes en el Bloque Ishpingo-Tambococha-Tiputini- (ITT), descubierto por Petroecuador en 1992, para lo cual utilizó 600 Km. de líneas sísmicas. El ITT poseería reservas probadas de 607 millones de barriles y probables de 910 millones. Su explotación implicaría una inversión de 4.000 millones de dólares.

El ITT esta ubicado en el nororiente ecuatoriano, distante del área de actividad petrolera tradicional, dentro del Parque Nacional Yasuní. Es considerado como reserva natural de importantísima biodiversidad, en donde habitan comunidades indígenas no contactadas por nuestra civilización. Desde el descubrimiento de este campo se ha puesto en debate su explotación, inicialmente por la inversión que se requeriría para la extracción del petróleo, luego por la definición del mecanismo contractual que se aplicaría para explotar el ITT y en los últimos años por los posibles daños sociales y ambientales que provocaría la explotación de crudo, en una de las mayores reservas de biodiversidad del mundo y la violación a los derechos de los pueblos indígenas y de su forma de vida. El Presidente de la República, Economista Rafael Correa ha señalado que la primera opción para el país es mantener el crudo represado en el subsuelo, buscando estimular a la sociedad nacional e internacional para que contribuya con el Estado ecuatoriano con el 50% de lo que se obtendría de extraer el crudo de ese proyecto. Esta opción parece poco probable que surta efecto por la subjetividad de la propuesta, para que países extranjeros, ONGs o activistas que luchan por el medio ambiente, entreguen dinero a cambio de la no-explotación. Siendo el nuestro un país en vías de desarrollo cuya economía se sustenta en gran parte en los recursos provenientes de la explotación de

petróleo, tarde o temprano tendrá que explotarse el crudo del Bloque ITT, para lo cual deberán emplearse tecnologías modernas que disminuyan el impacto en las comunidades indígenas y en el medio ambiente.

Para la explotación se podría utilizar como forma contractual, la conformación de una compañía de economía mixta, en la que el Estado cuente con el 51% de participación en el paquete accionario y la empresa privada que realice las inversiones necesarias tenga el 49%.

La explotación lo podría realizar el propio Estado, a través de PETROPRODUCCION, sin embargo, expertos petroleros consideran que se requiere de un alto financiamiento y de tecnologías que no puede acceder el país por sí solo.

Este Bloque ITT no puede ser licitado mediante contratos de Participación, Prestación de Servicios, Asociación o Campos Marginales, pues una vez que el Estado ha invertido en exploración y ha cuantificado las reservas existentes, no existe riesgo para los inversionistas, ni se debe cumplir con la fase de exploración, que son las características y la naturaleza de las modalidades contractuales referidas.

CAPITULO III

LA CONTRATACIÓN PETROLERA EN EL ECUADOR

3.1. Propiedad de los Recursos Naturales.-

El Art. 247 de la Constitución Política de la República del Ecuador³², establece que los recursos naturales, como todos los minerales pertenecen al Estado de Ecuador. Además de ello, el Artículo 1 de la Ley de Hidrocarburos determina que todos los yacimientos de hidrocarburos y sus sustancias derivadas, en cualquier estado, en que se encuentren, incluso en las zonas a lo largo del mar territorial, pertenecen al patrimonio inalienable e imprescriptible del Estado.

Por tanto el Estado de Ecuador es el propietario de todos los recursos naturales de hidrocarburos que se encuentren tanto en la zona territorial como marítima, lo que a su vez determina que, coexista la propiedad privada de los yacimientos de hidrocarburos.

3.2. La Exploración y Explotación Petrolera y la Protección del Medio Ambiente.-

Previo a analizar las fases de la industria hidrocarburífera, es necesario que se analice la normatividad relacionada con la protección del medio ambiente, pues gracias al avance que ha tenido la legislación ambiental en el mundo y en nuestro ordenamiento jurídico, en la actualidad, ningún proceso o fase de la industria hidrocarburífera se puede iniciar sin que antes se dé cumplimiento a las disposiciones que garantizan el cuidado del medio ambiente, mas nos atreveríamos a pensar incluso que antes de la fase de exploración de hidrocarburos se debería ejecutar una “fase ambiental”.

³² La Constitución Política de la República, fue elaborada por la Asamblea Constituyente, reunida en Sangolquí, Provincia de Pichincha y entró en vigencia el 11 de agosto de 1998, fecha en la cual también entró en funciones el Presidente de la República Dr. Jamil Mahuad.

Una de las innovaciones de la última Constitución Política del Ecuador, que es necesario destacar es la que por primera vez en una Carta Magna del país, se aprobaron principios constitucionales relacionados con la protección del medioambiente; así en el Art. 23, numeral 6. de la Constitución se garantiza a los ecuatorianos, el derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado y libre de contaminación, disponiendo que la ley establezca las restricciones al ejercicio de determinados derechos y libertades, para proteger el medio ambiente.

Posteriormente el Art. 86, determina como principio constitucional el que *“El Estado protegerá el derecho de la población a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice un desarrollo sustentable. Velará para que este derecho no sea afectado y garantizará la preservación de la naturaleza”* y se declara de interés público la preservación del medio ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país; la prevención de la contaminación ambiental, la recuperación de los espacios naturales degradados, el manejo sustentable de los recursos naturales y los requisitos que para estos fines deberán cumplir las actividades públicas y privadas; y, se proclama el establecimiento de un sistema nacional de áreas naturales protegidas, que garantice la conservación de la biodiversidad y el mantenimiento de los servicios ecológicos, de conformidad con los convenios y tratados internacionales.

En cuanto al tema de la exploración y explotación petrolera, el Art. 88 de la Constitución dispone que toda decisión estatal que pueda afectar al medio ambiente, debe contar previamente con los criterios de la comunidad, para lo cual ésta debe ser debidamente informada y la ley garantizará su participación.

El Art. 1 de La ley de Hidrocarburos señala que los yacimientos de hidrocarburos y sustancias que los acompañan, en cualquier estado físico, en que se encuentren situados en el territorio nacional y en las zonas del mar territorial, pertenecen al patrimonio inalienable e imprescriptible del Estado, y agrega que: *“su explotación se ceñirá a los lineamientos del desarrollo sustentable y de la protección y conservación del medio ambiente”*. Este inciso fue agregado mediante reforma realizada a Ley de

Hidrocarburos con la Ley No. 99-37, de Gestión Ambiental, publicada en el Registro Oficial No. 245 del 30 de julio de 1999³³.

La Codificación de la ley de Gestión Ambiental en su Art. 12, determina las obligaciones de las instituciones del Estado, en el ejercicio de sus atribuciones y en el ámbito de su competencia, el de: “e) *Regular y promover la conservación del medio ambiente y el uso sustentable de los recursos naturales en armonía con el interés social*” y “f) *Promover la participación de la comunidad en la formulación de políticas para la protección del medio ambiente y manejo racional de los recursos naturales*”.

Específicamente las normas de protección ambiental, en el caso de las actividades hidrocarburíferas están contenidas en el Decreto Ejecutivo No. 1215, publicado en el R. O. No. 265 de 13 de febrero del 2001, mediante el cual se expidió Reglamento Sustitutivo del Reglamento Ambiental para las Operaciones Hidrocarburíferas en el Ecuador.

En el Art. 3 de este Reglamento se establece que la Subsecretaría de Protección Ambiental del Ministerio de Minas y Petróleos, a través de la Dirección Nacional de Protección Ambiental (DINAPA) controlará las actividades hidrocarburíferas; realizará la evaluación, aprobación y el seguimiento de los Estudios Ambientales.

El Art. 9 del Reglamento Sustitutivo al Reglamento Ambiental para las Operaciones Hidrocarburíferas, determina que previo al inicio de toda licitación petrolera estatal, el organismo encargado de llevar a cabo las licitaciones petroleras aplicará en coordinación con el Ministerio de Minas Petróleos y el Ministerio del Ambiente los procedimientos de consulta previstos en el Reglamento que se expida para el efecto.

“Previa a la ejecución de planes y programas sobre exploración y explotación de hidrocarburos, los sujetos de control deberán informar a las comunidades comprendidas en el área de influencia directa de los proyectos y conocer sus

³³ La Ley de Gestión Ambiental fue codificada y publicada en el R. O. No. 418 de 10 de septiembre del 2004.

sugerencias y criterios. De los actos, acuerdos o convenios que se generen a consecuencia de estas reuniones de información, se dejará constancia escrita, mediante instrumento público, que se remitirá a la Subsecretaría de Protección Ambiental”³⁴.

Cuando la exploración y explotación de hidrocarburos se encuentren dentro del Patrimonio Nacional de Áreas Naturales, se deben observar las disposiciones del plan de manejo de dicha zona, conforme la Ley Forestal y de Conservación de Aseas Naturales y Vida Silvestre y sus Reglamentos.

La Constitución vigente, en el Art. 84, determina la obligación del Estado para reconocer y garantizar a los pueblos indígenas, el respeto al orden público y a los derechos humanos; estableciendo además en el numeral cinco del citado artículo, el derecho de los pueblos indígenas para ser consultados sobre planes y programas de prospección y explotación de recursos no renovables que se hallen en sus tierras y que puedan afectarlos ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten, en cuanto sea posible y recibir indemnizaciones por los perjuicios socio-ambientales que les causen.

Mediante Decreto Ejecutivo No. 3401, publicado en el Registro Oficial No. 728, del 19 de diciembre del 2002, se expidió el Reglamento de Consulta y Participación para la Realización de Actividades Hidrocarburíferas, estableciendo los procedimientos para la aplicación del derecho constitucional de consulta a los pueblos indígenas y a la población que se encuentre en el área de influencia directa de los bloques a licitarse.

Como ya se hizo referencia en el numeral 2.8, mediante Decreto Ejecutivo No. 1897, publicado en el Registro Oficial No. 380 de 19 de octubre del 2006, se reglamentó el Art. 28 de la Codificación de la Ley de Gestión Ambiental, en lo que tiene relación con la participación de las personas naturales o jurídicas en la gestión ambiental, a

³⁴ Art. 9 del Reglamento Sustitutivo del Reglamento Ambiental para las Operaciones Hidrocarburíferas en el Ecuador, Decreto Ejecutivo publicado en el R. O. No. 265 de 13 de febrero del 2001.

través de los mecanismos entre los cuales se incluirán consultas, audiencias públicas, iniciativas, propuestas o cualquier forma de asociación entre el sector público y el privado. Este Reglamento crea el “*CONSEJO NACIONAL DE DESARROLLO SUSTENTABLE, CNDS*” y la “*COMISIÓN NACIONAL DE COORDINACIÓN DEL SISTEMA*” encargados de establecer, las directrices generales sobre los procedimientos de participación ciudadana y consulta previa, que deban ser acogidas por las instituciones del Estado que conformen el Sistema Nacional Descentralizado de Gestión Ambiental.

A PETROECUADOR, le corresponde realizar actividades para preservar el equilibrio ecológico, prevenir y controlar la contaminación ambiental y evitar que estas afecten a la organización económica y social de las poblaciones asentadas en las zonas donde se realizan tales actividades, así como cumplir con las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias, siendo por tanto necesario la realización de los Diagnósticos socio ambientales-comunitarios y la Consulta Pre-licitatoria, previa la convocatoria a cualquier licitación internacional petrolera.

3.2.1. Objetivos del Diagnóstico Socio Ambiental.-

Los objetivos de los diagnósticos y la consulta en referencia son los siguientes:

- a) Elaborar un diagnóstico socio-económico, organizativo y cultural de los bloques, campos o áreas;
- b) Identificar y caracterizar los pasivos socio-ambientales;
- c) Sugerir estrategias y procedimientos para llevar adelante el proceso de consulta y participación con los actores sociales de los bloques, campos o áreas;
- d) Diseñar y ejecutar un programa de información sobre la actividad petrolera y las implicaciones sociales y ambientales dirigido a los pobladores de la zona de influencia;
- e) Contar previamente con los criterios, comentarios, opiniones y propuestas de las nacionalidades indígenas que habiten en el área de influencia directa del bloque, relativos a los impactos socio-ambientales positivos y/o negativos que pueda causar en sus territorios la realización de los planes y programas que se desprendan de las

- licitaciones petroleras y de la suscripción de los correspondientes contratos de exploración y explotación;
- f) Recibir criterios sobre las estrategias y medidas socio ambientales generales de prevención, mitigación, control, compensación y rehabilitación relativas a los impactos socio ambientales negativos, así como de impulso a los impactos socio-ambientales positivos; y,
 - g) Contar con los criterios sobre los mecanismos de participación de las nacionalidades indígenas y de la población que habita en el área de influencia directa del bloque a licitarse, a través de sus organizaciones representativas, sobre la ejecución de las medidas socio-ambientales de prevención, mitigación, compensación, control y rehabilitación relacionadas con los impactos socio-ambientales negativos, así como de impulso a los impactos socio-ambientales positivos que se causen en sus territorios a causa de la realización de las actividades hidrocarburíferas.

3.2.2. Estudio de Impacto Ambiental.-

La contratista esta obliga a conducir las operaciones de acuerdo a las leyes y reglamentos de protección ambiental y a los convenios internacionales, ratificados por el Ecuador. A tal efecto, antes de iniciar sus actividades, la contratista a la que se le ha adjudicado un contrato debe presentar un Estudio de Impacto Ambiental (EIA), dentro de los primeros seis meses a partir del registro del contrato en la Dirección Nacional de Hidrocarburos. Este Estudio deberá efectuarse de acuerdo con los términos de referencia formulados por el Ministerio de Minas y Petróleos, en coordinación con el Instituto Ecuatoriano Forestal de Áreas Naturales y Vida Silvestre, INEFAN³⁵.

En el “Estudio de Impacto Ambiental” la contratista da a conocer, a partir de estudios multidisciplinarios, descriptivos, analíticos, los riesgos potenciales, así como, los efectos positivos y negativos, que podrían ser ocasionados en la naturaleza a los

³⁵ Reglamento para la Aplicación de la Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos No. 44, Decreto Ejecutivo No.1417, publicado en el R.O. No. 364, de 21 de enero de 1994, Capítulo III, Art. 11.

ecosistemas y en las organizaciones sociales, por operaciones hidrocarburíferas, así como, las medidas que se tomarán para prevenir, controlar y mitigar los riesgos y efectos negativos, al igual que las acciones necesarias para rehabilitar áreas afectadas.

Es obligación del la contratista adoptar todas las medidas de seguridad ambiental que recomiende la Subsecretaría de Protección Ambiental del Ministerio de Energía y Minas para promover la seguridad ambiental de la operación e implementación de proyectos de hidrocarburos en cualquier etapa.

3.3. Fases de la Industria Hidrocarburífera.-

La industria de hidrocarburos en el Ecuador sigue los lineamientos de la industria petrolera internacional y cubre las fases de exploración, explotación, transporte, refinación y comercialización, de hidrocarburos, entendiéndose por hidrocarburos, gas petróleo o sus derivados.

Los principales actores en la industria hidrocarburífera nacional son PETROECUADOR, en representación del Estado y las empresas privadas, nacionales o extranjeras.

En el Art. 9 de la Ley de Hidrocarburos³⁶ se señala que la industria petrolera es una actividad altamente especializada, por lo que será normada por el Ministro de Energía y Minas, ahora Ministro de Minas y Petróleos. La normatividad comprende lo concerniente a la prospección, exploración, explotación, refinación, industrialización, almacenamiento, transporte y comercialización de los hidrocarburos y de sus derivados, en el ámbito de su competencia. Como se podrá observar en dicho artículo

³⁶ Ley de Hidrocarburos Art. 9, reformada por la Ley 45, R.O. 283, 26 de noviembre de 1989, Ley s/n R.O. 523-S, 9 de septiembre de 1994 y por el Decreto- Ley 2000-1, R.O. 144-S, 18-agosto del 2000, en el inciso segundo se establece que “La industria petrolera es una actividad altamente especializada, por lo que será normada por el Ministro del Ramo. Esta normatividad comprenderá lo concerniente a la prospección, exploración, explotación, refinación, industrialización, almacenamiento, transporte y comercialización de los hidrocarburos y de sus derivados, en el ámbito de su competencia.

se hace referencia a la prospección que consiste en los exámenes previos del territorio, encaminados a descubrir petróleo o gas en el futuro, sobre la base de indicios presentes. La prospección está muy ligada a la fase de exploración, fase de la industria petrolera que antecede a la explotación y a las demás fases.

El Art. 1 de la Ley Especial de PETROECUADOR dispone la creación de una empresa estatal filial permanente para cada una de las actividades operativas, PETROPRODUCCION es la encargada de las fases de exploración y producción; PETROINDUSTRIAL, es la encargada de la industrialización; y, PETROCOMERCIAL encargada de la comercialización de derivados para el consumo interno y del transporte por poliductos.

La matriz de PETROECUADOR se encarga del transporte del petróleo crudo por el Sistema del Oleoducto Trans Ecuatoriano SOTE, a través de la Gerencia de Oleoducto.

La industria Internacional y la Ley de Hidrocarburos se refieren al almacenamiento como otra de las fases de la industria, sin embargo, en el Ecuador, el almacenamiento lo realizan cada una de las filiales de PETROECUADOR, según sus necesidades, así: PETROPRODUCCION almacena crudo extraído desde los yacimientos para posteriormente ser transportado por el SOTE; PETROCOMERCIAL almacena productos limpios, combustibles destinados para el consumo interno, entre los que se encuentra el Gas Licuado de Petróleo; PETROINDUSTRIAL almacena petróleo destinado a la refinación para consumo interno del país.

PETROECUADOR actúa como empresa exploradora, productora, industrializadora, comercializadora, transportadora y al mismo tiempo como contraparte de los contratos de exploración y explotación de hidrocarburos con las empresas privadas.

La Empresa Estatal Petróleos del Ecuador PETROECUADOR está estructurada con sus filiales para manejar todas las fases de la industria petrolera, en forma integrada mediante su sistema de holding, lo que le ha permitido atender con eficiencia las necesidades de combustibles del mercado interno y convertirse además en una de las Empresas más rentables de Latinoamérica.

En síntesis, se puede afirmar que la industria petrolera o hidrocarburífera ecuatoriana se divide en las siguientes fases:

- Fase de Exploración *
- Fase de Explotación
- Fase de Industrialización
- Fase de Comercialización
- Fase de Transporte y Almacenamiento

*Para el caso de la exploración y explotación de gas natural existe la fase o periodo de Investigación, Construcción de Infraestructura y Desarrollo de Mercado.

3.3.1. Fase de Exploración.-

Es la primera fase de la industria petrolera y consiste en la búsqueda de yacimientos de hidrocarburos, ya sea petróleo o gas, con métodos Geofísicos, Gravimétricos, Magnéticos, Eléctricos, Geoquímicos, Sísmicos y hasta Satelitales.

La legislación de Ecuador ofrecer una serie de derechos a quienes exploran y explotan los recursos de hidrocarburos.

Previo a dar inicio a cualquier clase de exploración de hidrocarburos, los contratistas deberán negociar sus derechos con PETROECUADOR.

Para la exploración efectiva, se requiere que los contratistas estén habilitados de acuerdo con la ley, quienes se ceñirán a los lineamientos del desarrollo sustentable y de la protección y conservación del medio ambiente.

Según lo dispuesto en el Art. 20 de la Ley de Hidrocarburos la exploración y explotación de hidrocarburos, debe ejecutarse en un bloque con una superficie

terrestre no mayor de doscientas mil hectáreas, dividido en lotes de superficie igual o menor a veinte mil hectáreas cada uno, de acuerdo con el trazado del Instituto Geográfico Militar; o un bloque con una superficie marina no mayor de cuatrocientas mil hectáreas, dividido en lotes de superficie igual o menor a cuarenta mil hectáreas, de acuerdo con el trazado del Instituto Oceanográfico de la Armada (INOCAR).

Los lotes deberán ser de forma rectangular, con dos de sus lados orientados en dirección norte sur, salvo cuando los límites naturales o de otras áreas reservadas o contratadas lo impidan.

Al término del período de exploración la contratista puede retener solamente las áreas en donde se hubieren descubierto hidrocarburos comerciales, en lotes completos, seleccionados en la forma que se establezca en el plan de desarrollo, a menos que la contratista convenga con PETROECUADOR, realizar nuevas actividades exploratorias en los tres primeros años del período de explotación. Si la contratista no realiza las actividades exploratorias comprometidas o no descubre yacimientos comerciales, deberá entregar al Estado las áreas retenidas. También revertirán al Estado los campos descubiertos en el período de explotación cuya productividad de hidrocarburos esté comprobada y que no hayan sido desarrollados y puestos en producción dentro de los (5) años siguientes a la aprobación del plan de desarrollo del área.

Para este tipo de contratos el período de exploración durará hasta cuatro años, los mismos que pueden ser prorrogados por dos años más, previa justificación de la contratista y autorización de PETROECUADOR.

Las contratistas pueden iniciar el periodo de exploración, dentro de los seis primeros meses, a partir de la inscripción del contrato en el Registro de Hidrocarburos de la Dirección Nacional de Hidrocarburos, inscripción que a su vez debe realizarse dentro de los treinta días de suscrito el contrato.

El período de exploración para gas podrá durar hasta cuatro años, prorrogable hasta por dos años más, previa justificación de la contratista y autorización de PETROECUADOR. Posterior al período de exploración y antes de iniciar el período de explotación, la contratista tendrá derecho a un período de desarrollo del mercado y de construcción de la infraestructura necesaria para el efecto.

En todos los contratos se exige un programa exploratorio, para lo cual los contratistas llevarán a cabo sus actividades por medio de investigaciones geológicas, geofísicas, perforación de pozos y cualquier otras operaciones aceptadas por la industria petrolera, con el fin de investigar totalmente el área y evaluar trampas estructurales o estratigráficas.

Si en el periodo de exploración el Contratista detecta trampas estructurales o estratigráficas, el contratista tiene la obligación de perforar por lo menos un pozo exploratorio, por cada cien mil hectáreas o fracción superior a cincuenta mil hectáreas. Esta perforación le permite conocer, a ciencia cierta si existe petróleo.

PETROPRODUCCIÓN, tiene como misión explotar las cuencas sedimentarias, operar y explotar los campos hidrocarburíferos asignados a PETROECUADOR, incrementar las reservas y transportar el petróleo y gas hasta los centros principales de almacenamiento.

En la actualidad las actividades exploratorias se desarrollan en la Amazonía y en el Litoral, costa adentro (On shore) y costa afuera (Off shore).

El Estado ecuatoriano realizó sus primeras exploraciones por intermedio de la Ex CEPE, hoy PETROECUADOR, en el año 1975, en el Litoral y en 1976, en la Región Amazónica.

Para el caso de la exploración y explotación de gas natural, entre el periodo de exploración y de explotación existe el período o fase de investigación, construcción de infraestructura y desarrollo del mercado, en el que la contratista tendrá derecho a

investigar, construir la infraestructura y desarrollar el mercado de gas. Este periodo podrá durar hasta cinco años prorrogables, previa justificación de la contratista y aprobación de PETROECUADOR. Para iniciar este período la contratista presentará un plan de trabajo, estudios e inversiones que deberán ser aprobados por PETROECUADOR y el Ministerio de Minas y Petróleos. Previo a su inicio la contratista extenderá, a favor de PETROECUADOR, una garantía bancaria, incondicional irrevocable y de cobro inmediato, por un valor de US\$ 500.000 para garantizar el cumplimiento de las obligaciones comprometidas en este período.

3.3.2. Fase de Explotación.-

El período de explotación de estos contratos puede durar hasta veinticinco años, prorrogables por PETROECUADOR, de acuerdo a los intereses del Estado.

La contratista puede pasar del periodo de exploración al de explotación previa autorización de PETROECUADOR.

El período de explotación de petróleo crudo, en todo tipo de contrato, puede durar hasta veinte (20) años, prorrogable por PETROECUADOR, de acuerdo a lo que se establezca en el Plan de Desarrollo del área y siempre que convenga a los intereses del Estado.

La Fase de explotación consiste en la extracción del petróleo y gas del subsuelo, mediante perforación de pozos y construcción de la infraestructura para su transporte y almacenamiento, en los campos petroleros.

Es indispensable señalar que PETROECUADOR desarrolla sus actividades de exploración y explotación de petróleo en una superficie de “740.100 hectáreas”³⁷, mientras que las empresas privadas tienen más de 3.9 millones de hectáreas.

³⁷ Publicación de PETROECUADOR, “El Petróleo en el Ecuador” Pág. 36, SITEMGRAF, junio del 2004, Quito Ecuador.

3.3.3. Fase de Industrialización o Refinación.-

Es la fase en donde las refinerías transforman el petróleo crudo, en combustibles, dándoles valor agregado y satisfaciendo las necesidades internas de energéticos.

PETROINDUSTRIAL es la filial de PETROECUADOR encargada de transformar los hidrocarburos, mediante procesos de refinación, para producir derivados que satisfagan la demanda interna, procesa los crudos que se obtienen principalmente en los campos de la Amazonía.

El país cuenta con cuatro centros de producción de derivados: la Refinería de Esmeraldas (REE) que es la más grande, Refinería Amazonas y la Refinería de La Libertad. En Lago Agrio, opera una pequeña planta que procesa e1.000 barriles diarios de petróleo crudo).

La Refinería de Esmeraldas fue diseñada y construida entre 1975 y 1977 para procesar 55.000 barriles de petróleo por día (BDPD)³⁸. Su primera ampliación permitió incrementar la refinación a 90.000 (BDPD) y se efectuó en 1987.

En 1999 concluyó su ampliación a 110.000 (BDPD), adaptándose para procesar crudos más pesados y de menor calidad e incorporando nuevas unidades para mejorar la calidad de los combustibles y minimizar el impacto ambiental, lamentablemente hasta la presente fecha no ha logrado optimizarse la capacidad de refinación prevista por dicha ampliación.

La REE produce gasolina, diesel, kerosén, gas licuado de petróleo, jet fuel, fuel oil No. 4, fuel oil No. 6, asfaltos 80/100 y RC-2, además de butano, propano y azufre sólido.

³⁸ (BDPD) Barriles de Petróleo por día.

La Refinería de La Libertad está ubicada en la Península de Santa Elena, Provincia del Guayas y opera actualmente con tres unidades de destilación primaria, que en la última década fueron sometidas a mantenimiento y sistematización de sus equipos e instalaciones. Produce aproximadamente, 45.000 barriles diarios de derivados con una carga anual promedio de 14'850.000 barriles.

Dentro del área de La Libertad opera también la Planta Cautivo, que procesa 9.000 barriles diarios de crudo "Oriente".

La Refinería de La Libertad, en la Península de Santa Elena es el centro refinador más antiguo del Ecuador.

El Complejo Industrial Shushufindi está ubicado en la Provincia de Sucumbíos, región oriental del país, está compuesto por la Refinería Amazonas y la Planta de Gas de Shushufindi.

Su carga de producción es de 25 millones de pies cúbicos estándar de gas asociado, tiene capacidad para producir hasta 500 Tm/día de GLP³⁹ y 2.800 (BDPD) de gasolina.

La Refinería Amazonas es parte del Complejo Industrial Shushufindi y permite obtener como productos finales, gasolina extra, diesel-1, jet-fuel, diesel-2 y residuo.

Para mejorar la captación de líquidos y gas de los campos Libertador y Limoncocha, en la Amazonía ecuatoriana, se concibió la instalación de una nueva planta para tratamiento del gas, a la que se le denominó Planta Modular de la Estación Secoya.

3.3.4. Fase de Comercialización.-

Es el proceso de venta externa del petróleo al mercado internacional y la comercialización interna de combustibles.

³⁹ GLP, Gas Licuado de Petróleo.

De conformidad con el Art. 68 de la Ley de Hidrocarburos, sustituido por la Ley 44, publicada en el R.O. 326, de 29 de noviembre de 1993, el almacenamiento, distribución y venta al público en el país, o una de estas actividades, de los derivados de los hidrocarburos debe ser realizada por PETROECUADOR o por personas naturales o por empresas nacionales o extranjeras, quienes deben sujetarse a los requisitos técnicos, normas de calidad, protección ambiental y control que fije el Ministerio de Minas y Petróleos, con el fin de garantizar un óptimo y permanente servicio al consumidor.

La Comercialización de derivados de hidrocarburos también, constituye un servicio público que por su naturaleza no puede ser suspendido.

PETROECUADOR, puede actuará por sí misma o mediante las formas contractuales establecidas en Ley de Hidrocarburos para la comercialización de hidrocarburos.

La venta al público podrá ser realizada por personas naturales o jurídicas a nombre de PETROECUADOR, las cuales deben suscribir previamente contratos de distribución con la empresa filial respectiva, que garanticen un óptimo y permanente servicio al consumidor.

PETROCOMERCIAL es la Filial de PETROECUADOR responsable del transporte, almacenamiento y comercialización de derivados de petróleo en el territorio nacional y tiene por objeto abastecer de combustibles al país, dentro de un mercado de libre competencia y administrar la infraestructura de almacenamiento y transporte de combustibles del Estado.

Las reformas a la Ley de Hidrocarburos, de noviembre de 1993, pusieron en vigencia un nuevo marco legal que regula las actividades de almacenamiento, transporte, comercialización y venta de los derivados de petróleo producidos en el país o importados.

3.3.5. Fase de Transportación de Crudo y Almacenamiento de Derivados.-

Constituyen los sistemas de oleoductos, tanques, y poliductos, que sirven para transporte y almacenamiento de crudo y derivados. Como analizaba anteriormente, el almacenamiento y el transporte es una fase de la industria internacional hidrocarburífera, que en el Ecuador comparten la responsabilidad, las tres filiales y la matriz de PETROECUADOR.

La Ley de Hidrocarburos⁴⁰ al transporte de hidrocarburos por oleoductos o gasoductos también le asigna el carácter de servicio público, su construcción debe ser supervisada y fiscalizada por el Ministerio de Minas y Petróleos, con el fin de verificar el cumplimiento de los programas, proyectos y presupuestos.

PETROECUADOR esta facultada para supervisar los oleoductos o gasoductos que se construyan con su participación, a la vez que autoriza que las contratistas de explotación de petróleo, construyan oleoductos secundarios para el transporte del crudo hasta los centros de recolección, o para conectarse con oleoductos principales.

En los contratos de prestación de servicios para exploración y explotación de hidrocarburos, de los cuales, queda como única forma contractual el contrato suscrito para el Bloque 10, la Contratista debe construir los ductos secundarios que fueren necesarios para transportar los hidrocarburos hasta un ducto principal, debiendo ser reembolsados los gastos que legalmente se hayan justificados junto con las demás inversiones del contratista.

En las operaciones costa afuera todos los ductos que fueren necesarios para evacuar los hidrocarburos hasta los centros de comercialización y de industrialización, deben ser construidos por el mismo contratista y reembolsados junto con las demás inversiones del contrato.

⁴⁰ Capítulo VI, "TRANSPORTE" desde el Art. 57 hasta el 67 de la Ley de Hidrocarburos regula todo lo relacionado con el transporte de Hidrocarburos por oleoductos, gasoductos y poliductos, autorizaciones, tarifas de transporte y otros aspectos relacionados.

En caso de que se justifique económicamente la construcción o utilización, por más de un contratista, de ductos secundarios, su costo es compartido entre los respectivos contratistas.

Para el funcionamiento inicial de un oleoducto o de un gasoducto se debe obtener un permiso de operación del Ministerio de Minas y Petróleos.

Es facultad del Ministerio de Minas y Petróleos fijar la política y las tarifas que cobrará PETROECUADOR a las empresas usuarias de los sistemas de oleoductos, poliductos y gasoductos, cuya operación esté a su cargo, tomando en consideración los costos y gastos y una rentabilidad razonable sobre las inversiones, conforme a la práctica petrolera internacional.

El Estado y PETROECUADOR tienen preferencia para el transporte de sus hidrocarburos por los oleoductos y gasoductos de su propiedad, pagando las tarifas establecidas y armonizando sus requerimientos con los de las empresas productoras.

Corresponde al Ministerio de Minas y Petróleos establecer las tarifas para el transporte terrestre de hidrocarburos y derivados y coordina con la Dirección de la Marina Mercante y del Litoral, la fijación de tarifas para el transporte marítimo.

La Ley de Hidrocarburos dispone además que, el transporte marítimo de hidrocarburos y derivados, deba efectuarse preferentemente en naves de bandera nacional.

3.3.5.1. El Sistema de Oleoductos Trans Ecuatoriano (SOTE).-

Desde el 26 de junio de 1972, opera en el Ecuador el Sistema de Oleoducto Transecuatoriano, SOTE, con una capacidad de transporte instalada que fue ampliada hasta un volumen de 390.000 mil barriles diarios de transporte. Este Oleoducto fue

construido en 1970 por la Empresa William Brothers, contratista del consorcio Texaco-Gulf.

El Sistema de Oleoducto Transecuatoriano, constituye un largo tubo de transporte unido por sueldas. Tiene una longitud de 497,7 kilómetros de extensión sobre tierra y 7,2 kilómetros desde el borde de la playa, hasta las boyas de anclaje de los barcos tanques que reciben el crudo. La tubería tiene un diámetro de 26 pulgadas en 429,4 kilómetros de extensión, desde Lago Agrio hasta San Juan y desde Santo Domingo hasta Balao y en el tramo de 68,2 kilómetros, desde la Estación San Juan, hasta Santo Domingo, tiene un diámetro de 20 pulgadas.

Esta obra que en su época de construcción se constituía en la obra más grande de ingeniería moderna, atraviesa las tres regiones geográficas del país: Amazonía, Sierra y Costa.

El bombeo de petróleo se inicia en Lago Agrio, en la Provincia de Sucumbíos, en donde se almacena el crudo proveniente de los campos petroleros que opera el Estado y también la única contratista de Prestación de Servicios en el Bloque 10, AGIP. (Ver Cuadro de Contratos (ANEXO No. 2))

En la estación de Lago Agrio existe una capacidad de almacenamiento de 1'500.000 barriles. A estos se suman, dos tanques de 250.000 barriles, recuperados por el Estado de la Empresa Repsol-YPF y que permanecía haciendo uso en forma ilegal dicha Empresa hasta el 2003. Aquí converge toda la producción petrolera de propiedad del Estado ecuatoriano.

En Lago Agrio también se encuentra el punto de despacho de la producción nacional de petróleo crudo que ejecutan las empresas privadas y lo transportan a través del Oleoducto privado de Crudos pesados (OCP). Hasta el año 2003, el crudo pesado extraído por las empresas privadas, era mezclado con el crudo del Estado Ecuatoriano y transportado por el SOTE. Esta mezcla de crudo habría causado incuantificables pérdidas para el país por la diferencia de grados API, entre el uno y el otro.

El SOTE atraviesa la cordillera Oriental y alcanza una altura de hasta 4.096 metros, cerca de Papallacta, característica que lo convierte en uno de los oleoductos más altos del mundo.

Por la geografía, propia de nuestro país, el Sistema del Oleoducto Transecuatoriano SOTE, está compuesto de un mecanismo de bombeo que consta de cinco estaciones en el ascenso oriental y una en lado occidental, mecanismo que impulsa el crudo desde la Amazonía hasta la cima de la Cordillera de los Andes. Cada estación tiene siete unidades de bombeo que suman una potencia de 88.550 caballos de fuerza. Ya en el lado occidental de los Andes, bajando hacia el litoral está la Estación de bombeo de Quinindé, con un potencial total de 12.600 caballos de fuerza. Esto totaliza una potencia de empuje de 101.150 caballos de fuerza en bombeo.

De la misma manera como se requiere de bombas de presión para permitir el acenso del crudo por al cordillera oriental y occidental, se requiere también de cuatro estaciones reductoras de presión que regulan la velocidad de descenso del crudo hasta el puerto de Balao, en Esmeraldas.

3.3.5.2. Oleoducto Trans-Andino con Colombia (OTA).-

Existe un ramal denominado Lago Agrio-San Miguel, de 20 kilómetros, que interconecta al SOTE con el Oleoducto Trasandino de Colombia (OTA). Este ramal es de suma importancia para el país, pues cuando existen situaciones de emergencia en nuestros oleoductos se pueden evacuar entre 40 mil y 50 mil barriles diarios de petróleo liviano. Este sistema que parte desde la población de Orito en Colombia, tiene una extensión de 26 kilómetros, de propiedad del Estado ecuatoriano, conectado al sistema, por el cual se envía el crudo. Se transporta el crudo ecuatoriano hasta el Terminal petrolero de Tumaco, en el Pacífico.

3.3.5.3. Oleoducto Villano-Baeza

Existe un ramal que transporta 40.000 barriles diarios de la producción del campo Villano, en la provincia de Pastaza, hasta el SOTE, en Baeza. Fue construido por la empresa estadounidense ARCO, con cargo al contrato de prestación de servicios suscrito para el Bloque 10. Tiene una extensión de 135 Kms. y fue construido con las más sofisticadas técnicas para zonas frágiles, para disminuir al máximo el impacto ambiental.

3.3.5.4. Red de Oleoductos Secundarios RODA

El RODA es la Red de Oleoductos Secundarios del Distrito Amazónico, operada por PETROECUADOR, a través de PETROPRODUCCION y fue concebida para facilitar la evacuación del petróleo estatal producido en los diferentes campos, hasta ser inyectados en la cabecera del SOTE ubicada en Lago Agrio, sin embargo, mediante las consecutivas reformas que se han dado a la Ley de Hidrocarburos varios campos estatales pasaron a ser operados por empresas privadas, tal es el caso de los campos Marginales como Tiguino, Pindo, Palanda, Yuca Sur, Bermejo, de igual forma campos cuyos contratos fueron modificados de Prestación de Servicios a Participación y los convenios operacionales suscritos para ser operados como Unificados, lo que determinó que PETROPRODUCCIÓN asuma también el transporte de crudo de las empresas privadas a través de su Red de Oleoductos, cobrando una Tarifa de transporte.

La operación del RODA está regulada por el Reglamento de Operaciones Hidrocarburíferas y por las disposiciones establecidas en el Acuerdo Ministerial No. 014 de fecha 9 de febrero del 2004.

PETROPRODUCCION por intermedio de sus trabajadores se encarga de la supervisión a la entrega - recepción del crudo del RODA, los que operan en todo el Distrito Amazónico.

3.3.5.5. Oleoducto de Crudos Pesados (OCP).-

El OCP es un oleoducto construido con inversión privada, entró en operación en el año 2003 y será revertido al Estado en el 2023, luego de la amortización de las inversiones hechas, después de 20 años de operación. Es utilizado por las multinacionales que operan en el Ecuador para transportar el crudo de su participación.

El Gobierno Nacional, el 14 de febrero de 2001, autorizó la construcción del sistema de transporte de crudos pesados, con el consorcio OCP Limited, integrada por las empresas: AEC OCP Holding Ltd., Repsol YPF-Ecuador S.A., Occidental del Ecuador Inc., Keer-McGee Ecuador OCP Holdings Ltd., Agip International B.V. y Techint International Construction Corp.

Este sistema de transporte está integrado por un oleoducto de aproximadamente 500 kilómetros de longitud, desde Nueva Loja hasta el Terminal marítimo en Balao.

El OCP sigue la ruta del SOTE, excepto por la desviación en el área Norte de Quito y fue diseñado para transportar crudo pesado y tiene una capacidad de transporte de 471.300 barriles por día.

En cuanto al almacenamiento de derivados de petróleo se utilizan los poliductos, gasoductos, los buque-tanques y los auto-tanques distribuidos en el territorio nacional, para abastecer las zonas de consumo, en el menor tiempo y al más bajo costo.

En lo que se refiere a almacenamiento de GLP o gas licuado de petróleo se puede decir que desde el año 1960 el país importa gas de uso doméstico GLP, para satisfacer la demanda interna.

3.4. Los Contratos para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos

Los contratos de exploración y explotación de hidrocarburos se enmarcan dentro del Derecho Público, pues en este tipo de contratos interviene el Estado como sujeto de derecho, revestido de su potestad estatal, frente a las personas de derecho privado. La

contraparte frente al Estado comparece en un plano de inferioridad, pues el Derecho Público es imperativo y de cumplimiento obligatorio y no permite que el particular intervenga en igualdad de condiciones.

A este tipo de procesos se les conoce como procesos de contratación especial, pues a pesar de que el Derecho Público rige en un marco legal específico de la Contratación Pública, los contratos de exploración y explotación de hidrocarburos, no se sujetan a los procedimientos comunes de contratación, previstos en la Constitución de la República y en la Ley de Contratación Pública general, sino a un régimen especial. Este mismo régimen especial se aplica para las licitaciones relacionadas con el transporte de hidrocarburos por oleoductos, poliductos y gasoductos, su refinación, industrialización, almacenamiento y comercialización.

La delegación que hace el Estado para que PETROECUADOR pueda contratar con las empresas privadas, nacionales o extranjeras, en ningún caso implica la transferencia de dominio de los bienes e instalaciones que por principio constitucional son de propiedad del Estado.

Cuando las actividades son realizadas por empresas privadas que ya tienen contratos suscritos de exploración y explotación de hidrocarburos, para la construcción de oleoductos, poliductos y gasoductos, su refinación, industrialización, almacenamiento y comercialización, le corresponde a éstas empresas privadas asumir la responsabilidad y el riesgo exclusivo de la inversión, sin comprometer recursos públicos.

En estos casos las contratistas privadas pueden hacerlo previa autorización directa del Presidente de la República, mediante decreto ejecutivo, de conformidad con el artículo 7 de la Ley de Hidrocarburos, que autoriza a ejecutar cualquiera de esas actividades.

Las Contratistas privadas pueden ser autorizadas a realizar actividades de transporte por ductos, construyéndolos u operándolos, a través de compañías relacionadas por sí solas o en asociación con compañías especializadas en tales actividades.

En el caso de ductos principales privados, para el transporte de hidrocarburos, por tratarse de un servicio público, se requiere contar con autorización del Presidente de la República y contar con el informe favorable del Procurador General del Estado. Este es el caso de la autorización dada a las Empresas Privadas para la Construcción del Oleoducto de Crudos Pesados (OCP).

En concordancia con lo anterior, el Art. 8 del Reglamento del Sistema Especial de Licitación⁴¹, permite la iniciativa de las empresas estatales o privadas nacionales o extranjeras, consorcios o asociaciones, para proponer al Ministerio de Minas y Petróleos la celebración de contratos para la realización de las actividades, a las que se refieren los artículos 2 y 3 de la Ley de Hidrocarburos, a su vez el Ministro de Minas y Petróleos debe someter la propuesta al Comité Especial de Licitación CEL, para que inicie un proceso licitatorio. Este Artículo ha sido cuestionado y tachado de ilegal por varios analistas petroleros en razón de que se cuestiona el hecho de que la Empresa privada tenga la iniciativa para proponer contratos.

Se puede afirmar que la base principal de la Contratación Petrolera ecuatoriana se encuentra en los Arts. 2 y 3 de la Ley de Hidrocarburos, reformados por la Ley No. 44 y 49, de 29 de noviembre de 1993 y 28 de diciembre del mismo año, respectivamente, publicadas en los Registros Oficiales Nos. 326 y 346, en los cuales se describe a cada uno de los tipos de contratos o modalidades contractuales vigentes.

3.5. Los Contratos Petroleros

⁴¹ El Reglamento al Sistema Especial de Licitación vigente fue expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 873, publicado en el R.O. No. 181 de 1 de octubre del 2003 y se le han realizado varias reformas.

En el Ecuador no se puede hablar todavía de un Derecho Petrolero como ciencia, con su propio objeto, que se encargue del estudio de cada uno de los tipos o modalidades contractuales, no obstante que la legislación ecuatoriana de hidrocarburos es un conjunto muy amplio de normas jurídicas, contenidas en la Constitución, en los tratados internacionales, en las leyes, reglamentos, acuerdos ministeriales y otras normas de menor jerarquía, que regulan las actividades relacionadas con el petróleo y del gas natural.

En las universidades ecuatorianas no se estudia el Derecho Petrolero como ciencia autónoma sino en el entorno de la minería o del Derecho Minero.

Esta normatividad es el resultado de un largo proceso histórico-jurídico de logros y sin sabores, que se inició en el Ecuador en el año de 1878, con la concesión como privilegio exclusivo de los derechos, a favor del ciudadano colombiano M G. Mier y Cía.⁴², para que pueda extraer toda clase de sustancias bituminosas como el petróleo, brea y kerosén de los terrenos de la parroquia Santa Elena y que cierra una etapa, hasta nuestros días, con un hecho relevante como es la declaratoria de caducidad del Contrato suscrito con la Empresa Occidental para el Bloque 15 de la Región Amazónica.

Al no existir el Derecho Petrolero como ciencia autónoma, tampoco existe un concepto que pueda describir o definir con exactitud lo que son los contratos petroleros, entendiéndose como tales todos aquellos contratos en los que el objeto tiene que ver con la exploración, explotación, transporte, almacenamiento industrialización y venta de hidrocarburos, entre los cuales se encuentra el gas natural.

Sin embargo de lo anterior, se ha limitado al llamar “contratos petroleros” solo a aquellos que tienen que ver directamente con dos fases de la industria hidrocarburífera, de exploración y explotación de petróleo o gas natural.

⁴² SILVA Rodríguez, Jacqueline, “Rol Jurídico y Político del Estado Ecuatoriano en el Desarrollo del Sector Hidrocarburífero operado por PETROECUADOR” Pág. 13, Edición “Alejandro Velasco” año 2006, Quito- Ecuador.

El origen de la contratación petrolera en el Ecuador se podría encontrar a finales del siglo 19, cuando el Estado concede amplios y exclusivos derechos a personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras para la exploración de toda clase de productos bituminosos, a estos derechos exclusivos para la explotación se le podría conocer como la primera forma contractual de “Privilegios”⁴³ a la que siguieron otras formas contractuales.

3.5.1. Los Privilegios

La característica principal de esta modalidad es la concesión de grandes áreas sin ningún control de las autoridades estatales, ni beneficio para el Estado, según se manifiesta en la publicación “El Petróleo en el Ecuador” sustentados en la “*Real Ordenanza de Minería para la Nueva España (1783); el Reglamento sobre Minas (1829); la Ley de Promoción de Fomento Minero (1830) y la Ley sobre Explotación de Minas (1847)*”

3.5.2. Arrendamientos

Inicia con el Código de Minería, promulgado en el Gobierno del General Eloy Alfaro, en el año 1909 y concluye en 1938, con la expedición del Decreto No. 45 del Gobierno del General Alberto Enríquez Gallo.

Aparece la inversión de capitales extranjeros en la actividad hidrocarburífera, en este período se suscribe contratos con Carlton Granville Dune, se otorgan derechos a Salvador Vigniani y a la familia Medina Pérez en la Península de Santa Elena.

La característica básica de este ciclo es el arrendamiento de los yacimientos. El Estado percibe una participación fija anual en calidad de regalía y se consagra el principio de imprescriptibilidad e irrenunciabilidad del derecho del Estado sobre los hidrocarburos.

⁴³ Publicación de PETROECUADOR, “El Petróleo en el Ecuador” Capítulo 9, Pág. 84, SITEMGRAF, junio del 2004, Quito Ecuador.

3.5.3. Contratos de Concesión

Se extienden desde 1938 a 1971. La distinción principal de este período y de esta forma contractual es el reconocimiento de que los hidrocarburos, de acuerdo con la equidad y el interés general, son bienes del Estado y que el derecho público está sobre el derecho privado. Se empieza a reconocer que los recursos naturales no renovables, son patrimonio del Estado y deben ser administrados con soberanía.

La modalidad de contrato que prima es la cesión de áreas territoriales a compañías o personas naturales, para su exploración y explotación, las que deben sujetarse al control del Estado y pagar determinados estipendios en su beneficio, tales como los derechos superficiarios, regalías, uso de aguas, minerales, etc.

Los contratos de concesión otorgaban un área de terreno para que la compañía invierta a su propio riesgo en la detección de petróleo. De localizarse hidrocarburos, éstos debían ser comercializados por las empresas privadas y el Estado recibía una regalía por ser propietario del bien y haber cedido la explotación del recurso, reservándose por soberanía la regulación tributaria para cobrar porcentajes de impuesto a la renta, regalías y participación laboral, como herramientas, para hacer efectivos los principios de equidad, proporcionalidad y rentabilidad.

Este modelo contractual se aplicó con las Compañías Texaco y Gulf, por casi 20 años, en la explotación de los mas grandes campos que ha tenido y tiene el país, a los cuales para equiparar el reparto de utilidades, entre el Estado y la Contratista, generados por el incremento de precios, se incrementaron las tasas de regalías e impuesto a la renta, hasta el 18.5% y 87.31% respectivamente.

En este periodo se reconoce que los hidrocarburos deben ser explotados en función del interés nacional como bien patrimonial del Estado y que el derecho público está sobre el derecho privado. La modalidad contractual que prima es la cesión de áreas territoriales a compañías o personas naturales, las mismas que deben sujetarse al control del Estado y deben pagar determinados estipendios en beneficio del mismo,

como son derechos superficiarios, regalías, uso de aguas, materiales y otras contribuciones.

3.5.4. Asociación y Operación

Se inicia con la expedición de la Ley de Hidrocarburos, en 1971 y las reformas sustanciales realizadas en 1972 y 1973. Se introducen nuevas modalidades contractuales, como el contrato de Asociación y el de Operaciones Hidrocarburíferas.

Su instauración coincide con la incorporación y producción petrolera de los campos de la Región Amazónica. La ley determina el área máxima para la operación de las empresas y éstas se obligan a revertir las áreas adicionales.

En este período se crea la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana, CEPE, con el fin de que el Estado participe en forma directa en la actividad hidrocarburífera.

3.5.5. Régimen de Prestación de Servicios

El Estado sin renunciar a sus derechos de propiedad y uso de los hidrocarburos, propicia la participación de la empresa privada en el área hidrocarburífera para que realicen inversiones a su costo y riesgo.

En 1982 se reforma la Ley de Hidrocarburos y hasta 1994 se adjudica a la empresa privada 1,7 millones de hectáreas, mediante seis rondas de licitaciones petroleras, que dieron lugar a la suscripción de varios contratos de prestación de servicios.

3.5.6. Participación

En 1993 se aprobaron reformas a la Ley de Hidrocarburos para la actividad exploratoria y de explotación, entra en vigencia el modelo contractual, denominado de participación, que permite ingresos para el Estado, en una relación de 20% y 80% para la empresa privada. Con esta modalidad contractual también entran en vigencia

los contratos de campos marginales para la explotación de los campos de PETROPRODUCCION, argumentando que por sus costos, condiciones técnicas, geográficas y operativas, no son rentables para que sean operados por el Estado.

PETROECUADOR y PETROPRODUCCION realizan el seguimiento de los contratos a través de las Unidades de Administración de Contratos; Servicios Específicos y de Campos Marginales, respectivamente, mediante personal técnico especializado que se encargan de que se den cumplimiento de las obligaciones contractuales, como garantías, participaciones, compensaciones, planes de desarrollo y la operación, en tanto que el control, la fiscalización del crudo y las auditorías son facultad de la Dirección Nacional de Hidrocarburos del Ministerio de Minas y Petróleos, de conformidad con el Art. 11 de la Ley de Hidrocarburos.

3.5.7. Contrato de Gestión Compartida

El Congreso Nacional, el 19 de Agosto de 1.998, expidió la Ley Especial No. 98-09, que reformó la Ley de Hidrocarburos, publicada en el Registro Oficial No. 12, del 26 de Agosto de 1.998, con la cual se agregó al Art. 18 de dicha Ley, varios artículos innumerados, creando un modelo contractual denominado Contrato de Operaciones Especial de Gestión Compartida, que tenía por objeto crear las condiciones contractuales para que PETROECUADOR pueda incrementar, optimizar la producción petrolera y maximizar la recuperación de sus reservas, explorando las áreas que pertenecen al Estado.

Esta modalidad establecía que cuando por sí mismo el Estado ecuatoriano, a través de PETROECUADOR, realice actividades de exploración y explotación de yacimientos de hidrocarburos, podía seleccionar, sujetándose al procedimiento establecido en la Ley, a las empresas individuales, uniones de empresas, consorcios o asociaciones más idóneas de entre las compañías de reconocida solvencia económica y competencia técnica, en la industria hidrocarburífera.

La empresa o consorcio seleccionado realizarían por su cuenta y riesgo las inversiones y las transferencias tecnológicas. Las operaciones estarían a cargo de PETROECUADOR a través de su filial PETROPRODUCCIÓN y la empresa o consorcio seleccionado. En ningún caso la participación del Estado ecuatoriano en la producción incremental sería inferior 40%.

Para cada concurso se podría considerar porcentajes de participación mayores que el referido en el inciso precedente, en función de las características de los yacimientos y de los factores de evaluación.

Por producción incremental se entendía, según esta reforma legal, a la producción que esta por encima de la Curva Base de producción, definida por PETROECUADOR, para lo cual se debía considerar la tasa promedio, anual histórica y la proyección futura de las reservas probadas.

El Estado conservaba aparentemente sus derechos sobre la producción de petróleo prevista a extraerse, fijada a través de una Curva Base de producción y se obligaba a asumir la totalidad de los costos de producción incurridos hasta la Curva Base.

Con este modelo de contrato se pretendió entregar los más grandes y mejores campos que opera el Estado, para en nombre de la inversión que regatea realizarla el Estado, participar las ganancias a las empresas privadas.

La participación financiera y técnica de las empresas seleccionadas se establecería en un contrato de operaciones especial de Gestión Compartida o Consorcio, previamente aprobado por el Comité Especial de Licitación (CEL).

Esta reforma realizada por el Congreso y aprobada por el Ejecutivo de ese entonces, determinaba que, en caso de que el Consorcio o Asociación descubriera nuevas reservas en yacimientos adyacentes al campo, motivo del contrato, estas reservas no se sumarían a la producción incremental, sino que sería objeto de un nuevo contrato, ya sea de participación o asociación. Aparentemente no se sumarían a la producción

incremental, pero tampoco se le permitía al Estado que en sus propios campos pueda explotar por su cuenta las nuevas reservas, sino que lo haga firmando contratos de asociación o de participación, en donde se pueda fijar la participación para las contratistas en un promedio de 80% para la empresa privada y 20% para el Estado.

No nos hubiera llamado la atención que si esto hubiera sucedido, por economía de escala o inventándose cualquier excusa o forma jurídica, dichos contratos sean adjudicados a la misma operadora del campo adyacente.

Este modelo contractual no pudo ser implementado por la exagerada presión que ejercieron las empresas privadas y los grupos de poder económico del país al Congreso Nacional, pues mediante la expedición de una ley reformativa, se pretendió subir aún más su participación, en perjuicio de la participación del Estado, lo cual obligó a la reacción de la opinión pública y de algunos sectores que impulsaron un proceso de Inconstitucionalidad de varios artículos de la Ley para la Promoción de la Inversión y la Participación Ciudadana, que reformara la Ley de Hidrocarburos y que concluyó con la Resolución No. 193-2000-TP del Tribunal Constitucional, publicado en el Registro Oficial No. 234 de 29 de diciembre del 2000, que declaró la inconstitucionalidad del Art. 36 de dicha Ley. Aquí se podría aplicar perfectamente aquel aforismo “La codicia rompe el saco”.

3.6. Principales Cláusulas Contractuales en los Contratos Petroleros.-

El 13 de junio de 1983, en el Registro Oficial No. 512, mediante Decreto Ejecutivo No. 1779, se aprobó y publicó un modelo de contrato para prestación de servicios para la exploración y explotación de hidrocarburos, en dicho modelo contractual se establecían las principales cláusulas contractuales, las mismas que han prevalecido y son incorporados en los actuales contratos, así, las principales cláusulas contractuales son comunes para todas las modalidades contractuales, variando algunas de ellas, relacionadas con el objeto mismo del contrato. Así, las principales cláusulas contractuales que estipulan los Contratos de Prestación de Servicios, Participación y Campos Marginales, dependiendo de la naturaleza jurídica de cada uno y son:

3.6.1. Partes del Contrato

Las partes del contrato son el Estado ecuatoriano, representado por PETROECUADOR, para los contratos de exploración y explotación de hidrocarburos, mientras que para los contratos de Campos Marginales comparece además de PETROECUADOR, la Filial PETROPRODUCCION y la contratista precalificada y legalmente establecida en el País, adjudicataria del contrato.

3.6.2. Participación de Empresas Nacionales

En los contratos de Campos Marginales se considera preferentemente la participación de empresas nacionales del sector hidrocarburífero, solas o asociadas con empresas extranjeras.

3.6.3. El Objeto del Contrato

Es la exploración o explotación de hidrocarburo tratándose de Contratos de Prestación de servicios o participación y de explotación de petróleo crudo y exploración adicional de hidrocarburos para los contratos de campos marginales.

3.6.4. Plazo del Contrato

Los contratos tendrán una duración de hasta 20 años, contados a partir de la fecha de vigencia, esto es, a partir de la fecha de inscripción del contrato en el Registro de Hidrocarburos de la Dirección Nacional de Hidrocarburos

3.6.5. Activos, infraestructura (Campos Marginales)

PETROECUADOR cederá a las contratistas el derecho de uso de los activos y de la infraestructura que se encuentren en las áreas contratadas, de conformidad con el

Inventario, Inspección Técnica y Valoración de Activos. Las contratistas se obligan a su custodia, mantenimiento y buen uso.

3.6.6. Reversión

A la finalización del contrato las contratistas tienen la obligación de devolver a PETROECUADOR, los bloques áreas o campos y su infraestructura, de conformidad con el Art. 23 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos No. 44; y, Art. 29, de la Ley de Hidrocarburos.

3.6.7. Ejecución del Contrato

Las contratistas ejecutarán, por su cuenta y riesgo, las actividades e inversiones comprometidas para la exploración y explotación de hidrocarburos, en forma eficiente, utilizando las tecnologías adecuadas de última generación.

3.6.8. Exclusividad

Par el caso de los contratos de Campos Marginales el Estado garantiza que dentro de la respectiva área, las contratistas tienen el derecho exclusivo de llevar a cabo sus actividades de explotación de petróleo crudo y exploración adicional de hidrocarburos, objeto de los contratos.

3.6.9. Bloque, Campo o Área

Es la superficie y su proyección en el subsuelo, en la que las contratistas están autorizadas para realizar sus actividades. La delimitación de la superficie es certificada por la Dirección Nacional de Hidrocarburos, por el Instituto Geográfico Militar y/o por el Instituto Oceanográfico de la Armada en la Región Litoral.

3.6.10. Participación de la Contratista y del Estado

En los contratos de Participación es el volumen de petróleo crudo fiscalizado que le corresponde a la contratista. La Participación del Estado es el volumen de petróleo crudo fiscalizado que le corresponde al Estado ecuatoriano.

3.6.11. Obligaciones de las Partes

En esta Cláusula se estipulan las obligaciones que deben cumplir tanto el Estado, representado por PETROECUADOR, como la contratista. El cumplimiento de obligaciones por parte de la contratista se refiere a las establecidas en el Art. 31 de la Ley de Hidrocarburos y otras obligaciones determinadas por la legislación ecuatoriana.

3.6.12. Fuerza Mayor o Caso Fortuito.-

Se refiere a los hechos imposibles de resistir o de ser controlados por una o ambas partes como terremotos, maremotos, inundaciones, deslaves, tormentas, incendios, explosiones, paros, huelgas, disturbios sociales, actos de guerra (declarada o no), actos de sabotaje, actos de terrorismo, acciones u omisiones por parte de cualquier autoridad, dependencia o entidad estatal; Cualquier otra circunstancia no mencionada en esta cláusula, que igualmente fuera considerado imposible de resistir y que esté fuera del control razonable de la parte que invoque la ocurrencia del hecho y que ocasione la obstrucción o demora, total o parcial, del cumplimiento de las obligaciones de tal parte, bajo las estipulaciones del contrato, y el concepto definido en el Art. 30 del Código Civil Ecuatoriano.

3.6.13. Plazos y Periodos (Contrato de Participación)

El contrato comprende dos períodos, el de Exploración y el de Explotación de hidrocarburos.

El Período de Exploración dura hasta cuatro años, prorrogables hasta por dos años más, previa justificación de la contratista y autorización del Ministerio de Minas y Petróleos. La operación deberá comenzar y continuar en el Área del contrato después de aprobado el Estudio de Impacto Ambiental (EIA).

Para la prórroga del Período del Exploración, se tomará en cuenta lo previsto en el Art. 6, numeral 1, del Reglamento para la Aplicación de la Ley No. 44, Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos y al Art. 14 del Reglamento Sustitutivo Reglamento de Operaciones Hidrocarburíferas.

El Período de Explotación se iniciará con la aprobación del Plan de Desarrollo, por parte del Ministerio de Minas y Petróleos, presentado por la contratista con la autorización correspondiente de PETROECUADOR y durará hasta veinte (20) años para petróleo crudo, prorrogables de acuerdo a los intereses del Estado, por las causas previstas en el Art. 6, numeral 3, del Reglamento de Aplicación a la Ley No. 44⁴⁴ y el Art. 29 del Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Operaciones Hidrocarburíferas⁴⁵.

En los contratos para la exploración y explotación de gas natural, existe además un periodo intermedio entre el de exploración y explotación, que es el período de investigación, construcción de la infraestructura y desarrollo de mercado.

3.6.14. Planes, Programas y Presupuestos

Las contratistas, debe presentar los planes, programas y presupuestos anuales de exploración, explotación y exploración adicional, según la modalidad contractual,

⁴⁴ Reglamento para la Aplicación de la Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos No. 44, Decreto Ejecutivo No.1417, publicado en el R.O. No. 364, de 21 de enero de 1994.

⁴⁵ Reglamento Sustitutivo del Reglamento de Operaciones Hidrocarburíferas, Decreto Ejecutivo No. 389, publicado en el R. O. No. 671, de 26 de septiembre del 2002.

para que sean aprobados por el Ministerio de Minas y Petróleos, de acuerdo con el Art. 31 de la Ley de Hidrocarburos.

3.6.15. Curva Base de Producción (Campos Marginales)

Es el perfil de producción de petróleo crudo que se obtendría a futuro sobre la base de las reservas probadas desarrolladas y en base a una simulación matemática y otros estudios de los yacimientos.

3.6.16. Transporte y Almacenamiento

Se estipula respecto las instalaciones, oleoductos principales y secundarios y tarifas de transporte para el almacenamiento y transporte de crudo desde los Bloques, campos o áreas del contrato, hasta los centros de fiscalización y entrega.

3.6.17. Protección Ambiental

Se estipula respecto a la responsabilidad y remediación ambiental, programas de remediación ambiental, auditorías ambientales, estudios de impacto ambiental, plan de abandono del Bloque, Campo o Área del contrato.

3.6.18. Garantías y Seguros.-

Esta cláusula determina que la contratista debe rendir a favor de PETROECUADOR, las garantías previstas en la Ley de Hidrocarburos, Bases de Contratación y en el propio contrato, las mismas que se aprobarán y registrarán de acuerdo con la ley, los reglamentos y los procedimientos pertinentes. De conformidad con lo dispuesto en los Arts. 27 y 28 de la Ley de Hidrocarburos se establecen tres tipos de garantías: Garantía de cumplimiento de inversiones para garantizar el cumplimiento de los planes de inversión, de explotación y de exploración adicional, las contratistas, a la suscripción de los contratos, rendirán, a favor de PETROECUADOR una Garantía

solidaria, cuando la adjudicación del contrato fuere hecha a una filial o una subsidiaria, la primera compañía deberá contar con la garantía de su matriz, en tanto que la segunda, con la de la filial y de su correspondiente matriz.

La contratista contratará y mantendrá pólizas de seguros y/o auto seguros que cubran responsabilidades civiles por daños personales o materiales causados a terceros, directa o indirectamente, incluidos funcionarios y empleados del Estado, como resultado del cumplimiento de sus actividades y operaciones en el Bloque, Campo o Área del contrato, así como, para mantener a PETROECUADOR libre de cualquier reclamo o demanda que se pudiera presentar por daños o perjuicios que puedan ser ocasionados por la contratista o sus subcontratistas, durante la ejecución del contrato.

El Ministro de Energía y Minas, mediante Acuerdo Ministerial No. 047, publicado en el Registro Oficial No. 67 de 19 de abril del 2007, expidió la normatividad para establecer las Condiciones para el Licenciamiento Ambiental de Proyectos Hidrocarburíferos y Mineros, en el cual se dispone que las compañías que realicen actividades, proyectos hidrocarburíferos o mineros, previo a la solicitud de licenciamiento ambiental, contratarán una póliza de seguro de responsabilidad civil, la cual garantizará sus bienes, los de terceros y los impactos al medio ambiente. La póliza se mantendrá vigente durante todas las fases de la actividad o proyecto sujeto de licenciamiento ambiental y hasta un año después del cierre y abandono del mismo.

3.6.18. Tributación, Contribuciones, Regalías y Participaciones

Se estipula que la contratista, previas las deducciones de Ley, pagará el Impuesto a la Renta, de conformidad con la Codificación de la Ley de Régimen Tributario Interno y los demás tributos, tasas y contribuciones que establecen las leyes vigentes a la fecha de suscripción del contrato.

3.6.19. Bienes e Importaciones

La contratista proveerá los bienes, equipos y materiales requeridos para la ejecución de los contratos, de conformidad con los planes de actividades e inversiones de producción. La importación e internación temporal de bienes, maquinarias o equipos necesarios para la ejecución de los contratos se realizará de acuerdo con la Ley Orgánica de Aduanas.

Los Arts. 87, 88 y 89 de la Ley de Hidrocarburos determinan el régimen aduanero que se aplicará respecto al pago y liberación de impuestos aduaneros para la importación de equipos, maquinarias, implementos y otros materiales necesarios para la exploración y explotación de hidrocarburos; traspaso o enajenación de artículos importados con liberación de derechos aduaneros, cuando no fueren por más tiempo utilizables en el trabajo de la empresa interesada; y, la introducción temporal al País de maquinarias o equipos petroleros, podrá hacerse hasta por un plazo de cinco años, con sujeción en lo demás a lo establecido en la Ley Orgánica de Aduanas.

3.6.20. Inscripción del Contrato

El contrato debe inscribirse en el Registro de Hidrocarburos de la Dirección Nacional de Hidrocarburos, dentro de los treinta días siguientes a la fecha de su suscripción.

3.6.21. Régimen de Personal

La contratista durante la vigencia de los contratos se debe sujetar a lo prescrito en el literal a) del Art. 31 de la Ley de Hidrocarburos.

3.6.22. Cesión o Transferencia de Derechos y Obligaciones

Se establece que el Ministerio de Minas y Petróleos podrá autorizar la transferencia de un contrato o la cesión de derechos u obligaciones provenientes del mismo, de conformidad con el Reglamento al Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos y el Decreto

Ejecutivo No. 1363, publicado en el Registro Oficial No. 293, de 27 de marzo del 2001.

3.6.23. Causas para la Terminación y Caducidad

Aquí se estipulan las causas para la terminación del contrato, ya sea por incumplimiento del objeto del contrato; por terminación del plazo del contrato; en cualquier tiempo, antes de cumplirse el plazo, por mutuo acuerdo de las Partes; por declaratoria de caducidad emitida por el Ministerio de Minas y Petróleos, por las causales y bajo el procedimiento establecido en los artículos 74, 75 y 76 de la Ley de Hidrocarburos, en lo que sean aplicables; por declaratoria judicial de quiebra de la contratista; por extinción de la personalidad jurídica de la contratista; por sentencia ejecutoriada o laudo arbitral ejecutoriado, que declare la terminación del contrato, por no haber descubierto yacimientos de hidrocarburos comercialmente explotables, al final del Período de Exploración; y, por no haber cumplido con las obligaciones previstas en el Plan Exploratorio Mínimo y las del Plan de Desarrollo, así como por no presentar oportunamente el Plan de Desarrollo.

3.6.24. Ley Aplicable, Domicilio, Jurisdicción y Trámite

El contrato se rige exclusivamente por la legislación ecuatoriana y en él se entienden incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración. La contratista debe declarar, expresamente, que tiene pleno conocimiento de la legislación ecuatoriana aplicable a los contratos de participación, para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos.

De conformidad con lo establecido en el Art. 10 de la Ley de Hidrocarburos, las Partes deben acordar someter las controversias que se originen en la interpretación o ejecución del contrato a arbitraje en derecho.

Para los reclamos que se originen como consecuencia de los actos o resoluciones de la Dirección Nacional de Hidrocarburos, se cumplirá lo establecido en el Art. 10 de la Ley de Hidrocarburos y en sede Judicial, los reclamos se tramitarán ante los

Tribunales Distritales de lo Contencioso - Administrativo. En los reclamos que se originen como consecuencia de los actos o resoluciones del Servicio de Rentas Internas, será ese Organismo la instancia superior administrativa; luego de lo cual, la Contratista tendrá derecho a acudir ante el Tribunal Distrital de lo Fiscal, Órgano jurisdiccional competente para conocer las reclamaciones directas o para resolver las apelaciones de las decisiones del Director del Servicio de Rentas Internas. Habrá lugar a la interposición del Recurso de Casación correspondiente, en los casos previstos en la Ley.

3.6.25. Mediación, Arbitraje y Consultoría

Cualquier divergencia surgida en la aplicación del contrato, puede ser resuelta mediante consultoría, mediación o arbitraje, de acuerdo a lo establecido en la Codificación de la Ley de Arbitraje y Mediación, y en el convenio de arbitraje previsto en el contrato.

CAPITULO IV

MODALIDADES CONTRACTUALES PARA LA EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE HIDROCARBUROS, VIGENTES EN EL ECUADOR

El Art. 2 de la Ley de Hidrocarburos⁴⁶ establece que el Estado explorará y explotará los yacimientos señalados en el Art. 1 de esa Ley, en forma directa, a través de PETROECUADOR, la que podrá hacerlo por sí misma o celebrando contratos de asociación, de participación, de prestación de servicios para exploración y explotación de hidrocarburos o mediante otras formas contractuales de delegación vigentes en la legislación ecuatoriana. Señala además que se podrá constituir compañías de economía mixta con empresas nacionales y extranjeras; y, suscribir contrato para la exploración y explotación de campos marginales.

Las obras o servicios específicos que PETROECUADOR tenga que realizar, puede hacerlos por sí misma o celebrando contratos de obras o de servicios, dando preferencia, en igualdad de condiciones, a las empresas nacionales. Con este propósito PETROECUADOR debe divulgar en forma oportuna y permanente los programas de obras y servicios que deba realizar.

Aquí se enuncian todas las modalidades contractuales para la exploración y explotación de hidrocarburos que se encuentran vigentes en el Ecuador y además se realiza una diferenciación con los contratos de obras bienes o servicios específicos que debe realizar.

4.1. Contratos de Asociación.-

⁴⁶ Art. 2 reformado mediante Ley No. 101, R.O. No. 306, 13 de agosto de 1982; Ley No. 44, R.O. No. 326, de 29 de noviembre de 1993; Ley No. 49, R.O. No. 346, 28 de diciembre de 93; y, Ley 45, R.O. No. No. 283, de 26 de septiembre de 1989.

El Art. 13 de la Ley de Hidrocarburos conceptualiza a los contratos de asociación, como aquellos en los que PETROECUADOR contribuye con derechos sobre áreas, yacimientos, hidrocarburos u otros derechos de su patrimonio y la empresa asociada o contratista, contrae el compromiso de efectuar las inversiones que se acordaren por las partes contratantes. En el caso de abandono o devolución total de las áreas por improductividad, el Estado nada deberá a la empresa asociada y quedará extinguida la relación contractual de asociación.

Este contrato de riesgo fue aplicado por la ex CEPE y tiene por objeto la exploración y explotación de petróleo crudo. Esta actividad la realiza la contratista en asociación con el Estado, aportando la primera, capitales, equipos maquinarias, tecnología, sin que el Estado le deba nada en caso de improductividad de las áreas concesionadas.

4.1.1. Características de los Contratos de Asociación.-

Como las más importantes características se deben destacar las siguientes:

- a) Por ser un contrato de riesgo petrolero, CEPE nada debía, a la empresa contratista que abandona o devuelve totalmente las áreas por improductivas y se extingue la relación contractual.
- b) Se fijaba una escala de participación de las partes en los resultados de la producción, mediante negociación entre el Estado y la contratista, lo que constituye el pago y la utilidad por las inversiones que realiza.
- c) CEPE tenía derecho a adquirir una participación efectiva en los derechos y acciones conferidos en esos contratos y en los activos adquiridos por las contratistas, para los fines de estos convenios, negociando la forma de pago.
- d) De conformidad con el Art. 15 de la Ley de Hidrocarburos de 1971, debía estipularse órganos directivos y de administración del contrato, plazo de duración, obligaciones mínimas de inversión y de trabajo; Regalías, primas de entrada, derechos superficiarios, obras de compensación, garantías, extensión y forma de seleccionar las áreas de explotación; derechos, deberes y

responsabilidades del operador, relaciones de los asociados en la etapa de producción; y, las formas, plazos y demás condiciones de las amortizaciones.

- e) Al término del contrato, el contratista debe revertir al Estado, sin costo y en buen estado de producción, los pozos que al momento estuvieren en actividad y en buenas condiciones los equipos, herramientas, maquinarias, instalaciones y demás bienes muebles e inmuebles que hubieren sido adquiridos para los objetivos del contrato.

- f) El Estado recibía por lo menos primas de entrada, derechos superficiarios, regalías, pagos de compensación y aportes en obras de compensación por concepto de exploración y explotación de yacimientos de hidrocarburos. En los contratos de transporte, el Estado recibir participación en las tarifas.

Mediante Decreto Supremo No. 316, publicado en el Registro Oficial No. 281 de 6 de abril de 1973, se recogieron las características sintetizadas en los literales anteriores y se dictaron las “*Bases de los contratos de asociación para exploración de yacimientos hidrocarburíferos y explotación de petróleo*”, que reguló el establecimiento de un Comité de Administración del Contrato que tenía a su cargo la dirección administrativa general de la Asociación, Comité que debía conformarse por dos miembros de la Contratista y dos del Estado. A este Comité podía asistir como observador, para fines de seguridad nacional, un representante del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas.

En el modelo de contrato de Asociación se estipuló cláusulas relacionadas con los órganos directivos y administrativos, plazo de duración del contrato, obligaciones mínimas de inversión y de trabajo, pago de regalías, primas de entrada, derechos superficiarios, pagos de compensación, aportes en obras, pagos por el transporte, participación en esas tarifas y otras condiciones similares a las demás modalidades contractuales.

Si la empresa asociada realizaba gastos o inversiones superiores a los mínimos estipulados, no se alteraría la escala de participación en los resultados de la

producción que se hubiese fijado en el contrato de asociación.

La Empresa no estaba excluida de pagar el impuesto sobre la renta, generada por la comercialización de los hidrocarburos, que le correspondía por la participación en la producción.

En la modalidad contractual de Asociación el Estado, a través de PETROECUADOR contribuye con derechos sobre áreas, yacimientos, hidrocarburos u otros derechos de su patrimonio y la empresa asociada contrae el compromiso de efectuar las inversiones, previamente acordadas, a riesgo suyo, pues si en el período de exploración no llegare a descubrir petróleo asumirá las pérdidas luego de la devolución total de áreas al Estado.

En lo substancial, la concepción de los contratos de asociación no ha variado desde el año 1973.

En la actualidad la Ley de Hidrocarburos en los Arts. 13, 14 y 15 conceptualizan a este tipo de contratos en cuanto a la contribución del Estado con derechos sobre áreas, yacimientos, hidrocarburos u otros derechos de su patrimonio y en el que la empresa asociada contrae el compromiso de efectuar las inversiones que se acordaren por las partes contratantes.

En el caso de abandono o devolución total de áreas por improductividad, nada deberá PETROECUADOR a la empresa asociada y quedará extinguida la relación contractual de asociación. Sigue existiendo una escala de participación de cada una de las partes en los resultados de la producción y las estipulaciones contractuales son similares o las mismas que constaban en el modelo contractual de 1973, en cuanto a gastos o inversiones superiores a los mínimos estipulados, órganos directivos y de administración, plazo de duración del contrato, garantías, obligaciones mínimas de inversión y de trabajo, regalías, primas, derechos superficiarios, obras de compensación y otras obligaciones similares.

4.1.2. Contrato de Asociación suscrito con Cayman.-

Un ejemplo típico de Contrato de Asociación es el contrato suscrito el 23 de octubre de 1973, para la exploración y explotación de Petróleo Crudo entre el Estado, representado por la ex Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana (CEPE), y City Investing Company, Cayman Corporation y Southern Unión Production Company.

Según la Cláusula Cuarta del Contrato, "*...el período de exploración podría durar hasta el tres de mayo de mil novecientos setenta y cinco; el período de explotación será de veinte años contados desde su iniciación*". Es decir este Contrato debió concluir en el año 1995.

Según este contrato, CEPE, hoy PETROECUADOR tenía una escala de participación del 5% de la producción de hasta 30.000 barriles diarios de petróleo, mientras que City Investing Company tenía el 95%. El Estado mantenía el derecho a una regalía del 12.5 % de la producción bruta y recibía el 87.31% de los ingresos brutos de City Investing Company, como impuesto a la renta. Se estableció además la posibilidad de realizar contratos adicionales y modificatorios por mutuo acuerdo, así como la explotación unificada de yacimientos comunes, a través de convenios entre las partes⁴⁷.

4.1.3. Modificación del Contrato de Asociación suscrito con Cayman.-

El 28 de noviembre de 1993, se publicó la Ley No 44, Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos, la que en su Art. 4 estableció la modalidad de participación para la contratación de la exploración y explotación de petróleo crudo.

⁴⁷ Aviles Mauro, "Tipología de los Contratos Petroleros", Págs. 7,8 y 9, Publicación de la División de Comunicaciones de la ex CEPE, julio de 1986, Quito- Ecuador.

No obstante que el Art. 28 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos No. 44⁴⁸ dispuso como “Principio básico” que las modificaciones contractuales a las que se llegue por acuerdo de las partes, no podrán afectar obligaciones que emanan de la Ley y deberán ser convenientes a los intereses del Estado. Se facultó para que las modificaciones de los contratos se implementen, a través de contratos adicionales o modificatorios y puedan aplicarse a todos los contratos de exploración y explotación de hidrocarburos.

El 19 de abril de 1995, mediante Decreto Ejecutivo No. 2673, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 678, se reformó el Art. 29 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Reformatoria de la Ley de Hidrocarburos, incorporando como segundo inciso el siguiente: *"Las modificaciones contractuales, siempre que convenga a los intereses del Estado, podrá realizarse ya sea manteniendo la misma forma contractual, o cambiándola a cualesquiera de las otras formas contractuales previstas en el Capítulo III de la Ley de Hidrocarburos"*.

Esta reforma con dedicatoria, permitió que las modificaciones no solo puedan involucrar asuntos de carácter técnico, económico, financiero o de otra índole, sino también, cambio de la modalidad contractual, es decir cambiando la esencia misma del Contrato de Asociación o de Prestación de Servicios a Participación.

Vale la pena observar en esta parte que, durante la vida republicana del Ecuador, existieron grupos de poder económico y político, que se enquistaron en los gobiernos de turno para modificarla normativa hidrocarburífera y favorecer a las empresas contratistas, así en el presente caso, en el año 1995, cuando el plazo del Contrato de Asociación concluía, el Gobierno de Sixto Durán Ballén cambió el único Contrato de Asociación que existía en la legislación del país a Participación, con la compañía City, que operaba también los Campos Tarapoa, 18B-Fanny y Mariann 4-A, tomando en cuenta que dichos campos fueron descubiertos por el Estado, a través de la Ex

⁴⁸ Reglamento para la Aplicación de la Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos No. 44, Decreto Ejecutivo No.1417, publicado en el R.O. No. 364, de 21 de enero de 1994.

CEPE. El 25 de julio de 1995, se suscribió el Contrato Modificadorio del Contrato de Asociación a Contrato de Participación.

Para esto el entonces Ministro de Energía y Minas emitió un informe favorable, mediante Oficio No. 942863 de 30 de noviembre de 1994. De igual forma la Procuraduría General del Estado emitió su informe en Oficio No. 18767, del 29 de diciembre de 1994.

Lo paradójico es que el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas expidió sus informes favorables que constan en los Oficios Nos. 94-0143-20-2 del 30 de diciembre de 1994 y 95-0113-20-2-1 de 15 de junio de 1995. Posteriormente el mismo Comando Conjunto de las FF. AA, con Oficio No. 2000167-DIN, del 31 de agosto del 2000, manifiesta que las partes contratantes, involucradas en los cambios del contrato de Asociación y Convenio de explotación Unificado a participación, firmados en julio y octubre de 1995, respectivamente, celebraron el contrato y convenio, con violación a las normas legales y contractuales, situación que según el Comando Conjunto causo un grave perjuicio económico al Estado y llenó de confusión la economía y legalidad de los mismos.

Al modificar el contrato a participación se modificó la extensión del plazo del mismo, por veinte años más.

El Estado entregó a la Empresa City la producción de esos campos, que podían haber sido revertidos y operados por el Estado con un significativo beneficio. En la actualidad producen aproximadamente 80 mil barriles diarios de petróleo.

Por otra parte, se suscribió un Convenio Modificadorio al Convenio Operacional de Explotación Unificada de yacimientos comunes ubicados en el Campo 18B-Fanny, el 14 de octubre de 1999, entre PETROECUADOR y City Investing, en el que se establecen participaciones a favor de la segunda, en función de la producción total del Bloque Tarapoa, cuando correspondía realizar los cálculos únicamente sobre la base de la producción del Campo 18B-Fanny. En este documento, al incluir la producción

total del Bloque Tarapoa se disminuye la participación del Estado, en particular cuando la producción supera los quince mil barriles diarios de petróleo.

4.1.4. Licitación Internacional realizada en el 2003, mediante la Modalidad Contractual de Asociación.-

El 21 de octubre de 2003 se procedió a convocar a la licitación internacional para la explotación de petróleo crudo en las áreas de Shushufindi, Auca, Lago Agrio y Culebra Yulebra durante el Gobierno del Coronel Lucio Gutiérrez. Se pretendió enajenar y entregar a la empresa privada los mejores campos petroleros, considerados por los analistas petroleros como “las joyas de la corona” para lo cual se inició un proceso de licitación, previo a la adjudicación y celebración de los contratos, mediante la modalidad de Asociación.

Mediante Registro Oficial No. 211, de 14 de noviembre de 2003, se publicó el Acuerdo Ministerial No. 100, con el cual se expidieron las Bases de Contratación para la Exploración de Hidrocarburos y Explotación de Petróleo Crudo, mediante la modalidad de contrato de Asociación. Estas Bases debían haber sido expedidas por el Presidente de la República mediante decreto ejecutivo de conformidad con lo establecido en el Art. 7 de la Ley de Hidrocarburos y no por el entonces Ministro de Energía y Minas que lo hizo mediante acuerdo ministerial.

Con Decreto Ejecutivo No. 1014, publicado en el Registro Oficial No. 199, de 28 de octubre de 2003, el Gobierno expidió el Reglamento del Contrato de Asociación previsto en la Ley de Hidrocarburos.

En razón de que este Reglamento tuvo errores jurídicos, inconsistencias y contraposiciones, mediante Decreto No. 1447, publicado en el Registro Oficial No. 293 de 16 de marzo de 2004, se expidió el Reglamento Sustitutivo del Reglamento del Contrato de Asociación, que en el Art. 1 pretendió conceptuar al contrato de Asociación al manifestar que son aquellos celebrados por el Estado, por intermedio de PETROECUADOR, mediante los cuales la empresa estatal, contribuye con los

derechos que tiene sobre el área objeto de la licitación, las facilidades de superficie, los estudios técnicos y la asociada contrae el compromiso de realizar por su cuenta y riesgo todas las inversiones, costos, gastos, seguros, garantías, obligaciones laborales, impuestos y más contribuciones, necesarias para la ejecución del contrato, requeridas para la exploración y explotación de hidrocarburos para áreas que así lo requieran, en los términos y condiciones señaladas en las Bases de Contratación.

Por medio de esta modalidad contractual, la asociada, por su cuenta y riesgo, se obligaba para con PETROECUADOR a operar el área de contrato adjudicada y realizar las actividades e inversiones necesarias para la exploración de hidrocarburos y la explotación de petróleo crudo, utilizando tecnología compatible con las más modernas prácticas petroleras internacionales.

Respecto al Reglamento Sustitutivo de Asociación y al proceso licitatorio mediante esta modalidad, el Procurador General del Estado emitió opinión, manifestando que el Reglamento Sustitutivo al Reglamento del Contrato de Asociación expedido mediante Decreto No. 1447, no puede ser aplicado para dicha licitación pues al disponer que el contrato de asociación se aplica para la exploración y explotación de hidrocarburos “para áreas que así lo requieran”, contraviene el inciso primero del artículo 2 de la Ley de Hidrocarburos, que dispone claramente que el Estado explorará y explotará los yacimientos de hidrocarburos a través de PETROECUADOR y únicamente en las modalidades contractuales de asociación, participación, prestación de servicios para exploración y explotación.

Dicha licitación fracasó y en hora buena, porque la Ley de Hidrocarburos no contempla que esta modalidad de contrato de asociación, se pueda aplicar para producción incremental de campos que ya están en explotación, pues el contrato de asociación es de riesgo y por su naturaleza se aplica exclusivamente para la exploración y explotación de hidrocarburos y no para una sola de esas dos actividades.

Se debe anotar que el Reglamento del Sistema Especial de Licitación, publicado en el

Registro Oficial No. 181, de 1 de octubre de 2003, posteriormente reformado, permitió que se inicie un proceso licitatorio, teniendo como base para la licitación ofertas presentadas por las empresas privadas nacionales, dejando a la iniciativa de estas empresas privadas, la facultad para presentar al Ministerio de Minas y Petróleos la oferta que serviría de base para que se convoque al proceso licitatorio, similar a la modalidad conocida como “Swiss Challenger” forma contractual que no existe en la legislación petrolera ecuatoriana.

Todos los decretos ejecutivos y los acuerdos ministeriales expedidos durante el Gobierno de Coronel Lucio Gutiérrez, que reglamentaban este contrato fueron derogados y al momento esta modalidad contractual, aunque existe en la Ley de Hidrocarburos, no puede ser aplicada mientras no se regule mediante un reglamento claro, que permita aplicar los contratos de asociación para la exploración y explotación de hidrocarburos y no para campos en producción que no significan ningún riesgo para las contratistas.

4.2. Contratos de Prestación de Servicios para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos.

Inicialmente y de conformidad con la Ley de Hidrocarburos expedida en 1971⁴⁹, se definía a estos contratos como aquellos en los que personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, debidamente calificadas, se comprometen a efectuar por cuenta o encargo de CEPE, una labor determinada, aportando tecnologías, capitales, equipos o maquinarias necesarios para el desarrollo de los trabajos contratados.

El pago de los servicios debía ser pactado por las partes contratantes en la forma que estimen conveniente. En ninguna parte del Art. 16 de la Ley de Hidrocarburos de 1971, en donde se definía a esta modalidad, al referirse a estos contratos de prestación de servicios, se señala en forma expresa, que este tipo de contratos se aplicará para la

⁴⁹ Ley de Hidrocarburos, publicada mediante Decreto Ejecutivo No. 1459, R. O. No. 322 de 1 de octubre de 1971.

exploración y explotación de hidrocarburos, similar duda se produjo en el Art. 13, referente a los contratos de asociación, dejando a libre interpretación, cuáles son las obligaciones que le corresponden cumplir al contratista de prestación de servicios y cuales al de asociación.

En aquella época para clarificar esta situación se acudió a la Codificación del Código Civil, vigente en ese entonces, Art. 1883, asimilándole como contrato de arrendamiento, artículo en el cual se manifestaba que el arrendamiento es un contrato en el que las dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa o a ejecutar una obra o prestar un servicio y la otra a pagar por este goce, obra o servicios un precio determinado. Así interpretaron como que en el contrato de prestación de servicios, la contratista estará obligada a ejecutar una obra o prestar un servicio para la exploración y explotación de hidrocarburos y el Estado a través de CEPE estaría obligada a pagar por aquellas obras o servicios.

Como se puede observar, esta modalidad contractual de Prestación de Servicios del año 1971, tuvo una confusión jurídica en su aplicación, por falta de claridad en la redacción, además porque no se podía conocer si las disposiciones que regulaban el contrato de asociación, se aplicaban también para el contrato de prestación de servicios o en su defecto, si las disposiciones de la Ley de Hidrocarburos eran comunes para cada una de estas formas contractuales y cuales eran específicas para cada modalidad.

La Ley de Hidrocarburos de 1971 hacía referencia en sus disposiciones a los “contratistas y asociados” generalizando en estos términos a la contraparte del Estado en este tipo de contratos, lo que causaba confusión.

No obstante la interpretación que le quisieron dar, la inconsistencia y la falta de claridad de las normas que regulaban el Contrato de Prestación de Servicios ocasionó que dichas normas no se apliquen y no se suscribiera ningún contrato de prestación de servicios al amparo de la Ley de 1971 y se cambie la modalidad de prestación de servicios y se la reemplace por el contrato de “Operaciones Hidrocarburíferas”.

4.3. Contrato de Operaciones Hidrocarburíferas.-

El 15 de noviembre de 1978, mediante Decreto Supremo No. 2967, publicado en el R. O. No. 711, se expidió la Codificación de la Ley de Hidrocarburos, en cuyo Art. 2 se incluye como modalidad contractual para la exploración y explotación de Hidrocarburos la de “Operaciones Hidrocarburíferas” y deja de mencionarse al Contrato de Prestación de Servicios. Se cambió el objeto de los contratos de prestación de servicios, los mismos que debían ser aplicados exclusivamente para la ejecución de bienes, obras o servicios específicos de la ex CEPE y no para la exploración y explotación de Hidrocarburos.

En el Art. 16 de la Codificación de 1978 se define al Contrato de Operaciones Hidrocarburíferas a aquellos en que personas jurídicas, nacionales o extranjeras, debidamente calificadas, se obligan a realizar con sus propios recursos, económicos, técnicos y otros necesarios, por encargo de CEPE, actividades de exploración y explotación de hidrocarburos.

Para que el Estado no asuma el riesgo en las inversiones de exploración de hidrocarburos, se incluyeron en la legislación ecuatoriana los modelos de contratos denominados Operaciones Hidrocarburíferas y de Prestación de Servicios, sucesivamente, en los cuales los propietarios del capital, por su cuenta y riesgo debían invertir en la exploración y producción de petróleo crudo, una vez que se comprobara la existencia del petróleo, se declararía la comercialidad de los yacimientos y estos pasarían a ser coadministrados por las compañías privadas y el Estado, mediante un Comité de Administración del Contrato.

En estos contratos, el contratista recibía en pago de sus operaciones un volumen de hidrocarburos que le permita recuperar sus inversiones, en plazos adecuados y con márgenes razonables de utilidad, negociados de acuerdo con las bases que debían ser aprobadas por el Ministerio de Recursos Naturales y Energéticos de ese entonces. El contratista tendrá derecho a recibir el referido pago, únicamente si encontraba

hidrocarburos comercialmente explotables. Esta modalidad contractual se enmarcaba dentro de los contratos de riesgo, pues el contratista a su costo y riesgo realiza todos los gastos que la actividad le demande para recuperar sus inversiones y se les reconocía una utilidad cuando encuentren hidrocarburos comercialmente explotables.

Esta modalidad no llenó las expectativas esperadas por las autoridades y los contratistas y tuvo que ser derogada.

4.3.1. Característica del Contrato de Operaciones Hidrocarburíferas:

- a) Como una primera característica en esta modalidad contractual se podría señalar la del pago por los servicios de operación prestados, la que se realizaría en producción de petróleo o especie.
- b) Al término del periodo de exploración la contratista no estaba obligada a devolver parte de las áreas contratadas, a diferencia de las otras modalidades contractuales en las que los contratistas tienen la obligación de devolver al Estado parte de las áreas en las que no se encontró petróleo.
- c) A los contratistas de Operaciones Hidrocarburíferas se les permitía suscribir al mismo tiempo hasta dos contratos con CEPE, si convenía al interés del Estado.
- d) De conformidad con el Art. 54 de la Codificación de la Ley de Hidrocarburos de 1978, los contratistas estaban exentos del pago de gravámenes, debiendo pagar únicamente, una asignación anual, destinada a promover la investigación, el desarrollo científico y tecnológico, de acuerdo con la producción del área.
- e) En estos contratos la contratista, por ser operadora de CEPE, no estaba sujeta al pago de regalías, debiendo CEPE entregar un porcentaje equivalente a las mismas, en razón de ser la propietaria de toda la producción de petróleo; y,
- f) Los hidrocarburos que recibían los contratistas, para cumplir con sus obligaciones contractuales, no podían ser utilizados para cumplir con las necesidades de consumo interno, salvo que dichas necesidades no puedan ser satisfechas y cubiertas con hidrocarburos, provenientes de la explotación

realizada por otros contratistas de asociación o que tuvieran esta obligación, situación excepcional en la cual la contratista de Operaciones Hidrocarburíferas no recibía el pago por su operación en producción de petróleo, sino en dinero.

4.4. Contratos de Prestación de Servicios para Exploración y Explotación de Hidrocarburos (Ley No. 101, de 13 de agosto de 1982).-

Esta modalidad contractual fue retomada mediante Ley No. 101, Publicada en el R. O. No. 306, el 13 de agosto de 1982, con la cual se reformó la Ley de Hidrocarburos, en el Gobierno del Dr. Oswaldo Hurtado y se reemplazó a los contratos de Operaciones Hidrocarburíferas⁵⁰, estableciéndose en el Art. 2 que: *“El Estado explorará y explotará los yacimientos señalados en el artículo anterior, en forma directa a través de CEPE, la que podrá hacerlo por sí misma o celebrando contratos de asociación o de prestación de servicios para exploración y explotación de hidrocarburos o constituyendo compañías de economía mixta, con empresas nacionales o extranjeras de reconocida competencia, legalmente establecidas en el País”*. Se agregó: *“Las obras o servicios específicos que CEPE tenga que realizar podrá hacerlos por sí misma o celebrando contratos de obras o servicios, dando preferencia, en igualdad de condiciones, a las empresas nacionales”*. Se puede observar como en esta reforma, se reemplazó y desapareció como modalidad contractual la de Operaciones Hidrocarburíferas y reaparecen los contratos de Prestación de Servicios.

Según dicho Artículo, cuando CEPE⁵¹ explote yacimientos por sí misma, o celebrando contratos de prestación de servicios para la exploración y explotación de

⁵⁰ Ley No. 101, Reformativa de la Ley de Hidrocarburos, publicada en el R.O. No. 306, el 13 de agosto de 1982, mediante la cual implementó la modalidad contractual de Prestación de Servicios para la exploración y explotación de hidrocarburos.

⁵¹ De conformidad con la Disposición Transitoria SEXTA de la Ley Especial de PETROECUADOR, los derechos y obligaciones de CEPE, derivados de los contratos legalmente celebrados, serán ejercidos y cumplidos por la empresa estatal filial de PETROECUADOR. Los contratos celebrados bajo el imperio de la ley de CEPE continuarán en vigencia después de estas reformas, según las estipulaciones con que fueron suscritos; pero en materia de procedimientos y órganos ante los cuales deben realizarse los correspondientes trámites, se sujetarán a esta Ley Especial y a sus Reglamentos. Es decir PETROECUADOR subrogó a CEPE, en todos sus derechos y obligaciones.

hidrocarburos, antes de cualquier distribución de sus ingresos, deducirá los costos de producción, transporte y comercialización, para lo cual deberá previamente presentar sus balances y estados financieros actualizados ante la Contraloría General del Estado. De los ingresos netos que se originen en los contratos de Prestación de Servicios para exploración y explotación de hidrocarburos, el Presidente de la República debía destinar los recursos necesarios para formar un fondo permanente de inversión, para la búsqueda de nuevas reservas de hidrocarburos, fondo que debía ser administrado por CEPE, bajo la supervigilancia de la Contraloría General del Estado. El riesgo exploratorio asumían las compañías privadas.

Mediante Decreto Ejecutivo No. 1491, publicado en el Registro Oficial No. 427, de 7 de febrero de 1983, se expidió el Reglamento para la Aplicación de la Ley No.101, reformatoria a la Ley de Hidrocarburos, el mismo que fue reformado con Decreto Ejecutivo No. 1770, publicado en el R. O. No. 509, de 8 de junio de 1983.

Las Bases de Contratación para los Contratos de Prestación de Servicios, para la Exploración y Explotación Petrolera fueron aprobadas mediante Decreto Ejecutivo No. 1775, publicado en el Registro Oficial No. 512 de 13 de junio de 1983, contemplando, entre otros aspectos, la formación de un Comité de Administración del Contrato, conformado por dos delegados de cada parte. Este Comité tenía carácter asesor, coordinaba y controlaba las relaciones entre las partes, provenientes de la ejecución de los programas contractuales. También se establecía la posibilidad de efectuar subcontratos y de traspasar y ceder derechos con autorización del Ministerio del Recursos Naturales de ese entonces.

La propiedad del petróleo que se explota es del Estado y las compañías reciben las alícuotas de su capital y la rentabilidad de las mismas, mediante un sistema de formulas financieras que pretendían considerar todas las variables posibles y la dinámica mercantil.

Esta modalidad tuvo una gran aceptación durante la década de los ochenta y se tornó en un fracaso por la subjetividad otorgada a la declaración de comercialidad, que significaba la aprobación de los gastos exploratorios, realizados por parte de la

contratista, para el pago por parte del Estado, al que le cargaban millonarios sueldos de los altos funcionarios de las contratistas, insumos traídos exclusivamente de los lugares de origen de las compañías. Para ilustrar lo que sucedía con estos contratos, se manifiesta que se cargaban como costos a los contratos de prestación de servicios, hasta el pago a las empleadas domesticas de los gerentes de las Empresas y la comida importada para sus canes.

Estos contratos eran administrados por la cogestión de los "Comités de Administración" cuyas funciones eran onerosas y también cargadas al Estado.

En este tipo de contratos, las personas jurídicas, previa y debidamente calificadas, nacionales o extranjeras, se obligan para con CEPE, hoy PETROECUADOR, a realizar con sus propios recursos económicos, servicios de exploración y explotación hidrocarburífera, en las áreas señaladas para el efecto, invirtiendo los capitales y utilizando los equipos, la maquinaria y la tecnología necesarios para el cumplimiento de los servicios contratados.

Siendo contratos de riesgo las compañías privadas realizaban actividades de exploración y explotación con sus propios recursos y si llegaban a descubrir yacimientos comercialmente explotables, el Estado efectúa el reembolso de los costos e inversiones incurridas y le reconocía una tarifa por barril producido.

Solo cuando el prestador de servicios para exploración y explotación hubiere encontrado, en el área señalada, hidrocarburos comercialmente explotables, tendrá derecho al reembolso de sus inversiones, costos y gastos y al pago de sus servicios.

4.4.1. El Pago por los Servicios Prestados.-

La tasa por servicios a pagarse matemáticamente es representada por la siguiente fórmula:

$$TS = PR \cdot (INA) + R (P-C) Q$$

En donde **TS** significa la Cuantía anual de pago de la Tasa por Servicios en dólares de los estados Unidos de América.

PR Significa la Tasa promedio del “PRIMATE RATE” en fracción decimal, determinado por el Banco Central del Ecuador, sobre la base del “PRIMATE RATE” fijado por los principales bancos de los Estados Unidos de América, que corresponderá al promedio mensual del periodo anual aplicable.

INA Significa la suma de las inversiones de Desarrollo y producción realizadas por la Contratista, menos los reembolsos de dichas inversiones, acumulados y pagados por CEPE a la Contratista, ajustada al inicio de cada año Fiscal.

R Significa el factor promedio en fracción decimal, que garantiza la utilidad de la contratista.

C Significa costos de producción, sin incluir la Tasa por Servicios, mas costos de transporte, por unidad de producción.

P Significa Precio del mercado Internacional promedio para el año vigente.

Q Significa Producción anual fiscalizada del Área del Contrato en Unidades de Producción. Estos reembolsos y pagos serán realizados por CEPE (PETROECUADOR) en dinero, de los ingresos brutos que produzcan los yacimientos que se encuentren en el área objeto del contrato.

Si conviniere a los intereses del Estado, los reembolsos y pagos por servicios a la contratista podrá ser realizado en especie (Petróleo Crudo) o en forma mixta.

El Estado le permite a la contratista para que tenga como opción preferente la compra de la producción del área del contrato, a un precio que en ningún caso será inferior al precio de referencia definido en el Art. 71 de la Ley de Hidrocarburos, no obstante, se adjudicará a la empresa que ofertare a un precio en mejores condiciones.

Antes de cualquier distribución de los ingresos provenientes de las áreas sujetas a contratos de prestación de servicios para la exploración y explotación de hidrocarburos, se deducirán los costos de transporte y comercialización, así como los costos de producción, en los que se incluirán los reembolsos y pagos que CEPE (Hoy PETROECUADOR) deba realizar a la respectiva contratista.

La definición de la comercialidad de los yacimientos consta en las Bases de la Contratación.

Para efecto de este Contrato el precio de referencia es el precio promedio ponderado del último mes de ventas externas de hidrocarburos realizadas por PETROECUADOR, de crudo de calidad equivalente. En el caso del gas natural se considera el precio de referencia de los energéticos sustituibles.

En los contratos de prestación de servicios para exploración y explotación de hidrocarburos, los contratistas como operadores de PETROECUADOR, no están sujetos al pago de regalías, primas de entrada, derechos superficarios y aportes en obras de compensación, debiendo pagar anualmente al Estado, desde el inicio del periodo de explotación una contribución no reembolsable equivalente al 1% del monto del pago por los servicios, previa deducción de la participación laboral y del impuesto a la renta, destinada a promover la investigación, el desarrollo y los servicios científicos, en el campo de los hidrocarburos y en general de la minería por parte del Ministerio de Minas y Petróleos.

Como la totalidad de la producción del área del contrato es de propiedad de PETROECUADOR, éste deberá entregar de la producción neta, el porcentaje equivalente a las regalías, a favor del Presupuesto General del Estado.

Las utilidades que obtengan las contratistas de prestación de servicios para la exploración y explotación de hidrocarburos están sujetas al pago del Impuesto a la Renta, de conformidad con la tarifa única del 44.4%.

En caso de inversión de utilidades en el país esta tarifa se reduce al 25% sobre los montos reinvertidos, de conformidad con el Art. 90 de la Ley de Régimen Tributario Interno.

4.4.2. Características de los Contratos de Prestación de Servicios.-

- a) El contrato de Prestación de Servicios para la exploración y explotación de hidrocarburos permitía a las personas jurídicas, previa y debidamente calificadas, nacionales o extranjeras, realizar con sus propios recursos económicos, servicios de exploración y explotación hidrocarburífera en las áreas señaladas para el efecto, invirtiendo los capitales y utilizando los equipos, la maquinaria y la tecnología necesarios para el cumplimiento de los servicios contratados. Esta es la principal característica.
- b) De los ingresos, el Presidente de la República destina los recursos necesarios a un fondo de inversión para la búsqueda de nuevas reservas de hidrocarburos.
- c) CEPE (Hoy PETROECUADOR) se obliga en estos contratos a deducir los costos de producción, transporte y comercialización, antes de cualquier distribución de sus ingresos, previa presentación de sus balances y estados financieros actualizados, ante la Contraloría General del Estado.
- d) Solo en caso de hallar hidrocarburos comercialmente explotables, la contratista tiene derecho al reembolso de sus inversiones, costos, gastos y pagos por sus servicios. Aquí radica el riesgo, es decir, el derecho que tiene el contratista, a ser retribuido únicamente si encuentra hidrocarburos. Caso contrario el Estado nada le debe al contratista, por ningún concepto.
- e) Los reembolsos y pagos deben hacerse en dinero, en especie o en forma mixta, es decir en dinero o en petróleo.
- f) Los contratistas no están sujetos a la devolución al Estado de una parte del área de la superficie total contratada, al término del periodo exploratorio.

- g) El contratista de prestación de servicios para exploración y explotación de hidrocarburos no está sujeto al pago de regalías, pero le correspondía a CEPE, parte del Estado, como propietaria de la producción, entregar el porcentaje equivalente a las regalías, en favor del Presupuesto General del mismo Estado.
- h) A diferencia del contrato de Operaciones Hidrocarburíferas del año 1971, en que había una exención general de impuestos, en los contratos de Prestación de Servicios para exploración y explotación hidrocarburífera, las exoneraciones son detalladas y especificadas.
- i) En esta modalidad existe la exoneración a los contratistas del pago de primas de entrada, derechos superficiarios y aportes en obras de compensación, a cambio de lo cual, la contratista debía entregar anualmente, desde el período de explotación, una contribución no reembolsable equivalente al 1%, del monto del pago por los servicios, previos algunas deducciones legales.
- j) Es obligación del contratista construir los ductos secundarios que fueren necesarios para transportar los hidrocarburos hasta un ducto principal, debiendo reembolsarse los valores correspondientes, junto con las otras inversiones que realice el contratista.
- k) De la producción restante en estos contratos, el Estado asigna como única participación, previa deducción de los costos de producción, transporte y comercialización, para la defensa nacional, el 12.5% de la producción total fiscalizada de los yacimientos hidrocarburíferos.
- l) A diferencia del Contrato de Participación, la totalidad de la producción del Área del Contrato es propiedad del Estado. Como contraparte el Estado cancela a la contratista, los reembolsos por concepto de amortización de las inversiones de exploración y producción, pago de los costos y gastos más la Tasa de Servicios correspondiente. Esta liquidación se realiza en la Unidad de Administración de

Contratos Petroleros de PETROECUADOR, la que notifica al Banco Central, a la Gerencia de Comercio Internacional de PETROECUADOR y a la Contratista.

m) Los contratos de Prestación de Servicios fueron convocados y adjudicados por el Comité Especial de Licitación CEL.

4.4.3. Contrato Suscrito con AGIP para el Bloque 10.-

Al momento se encuentra vigente un solo Contrato de Prestación de Servicios para la exploración y explotación de hidrocarburos, suscrito entre la Ex CEPE, hoy PETROECUADOR y el consorcio de las compañías ARCO Oriente Inc., AGIP (Overseas) Ltd. y Denison Mines Limited, para el Bloque 10, de la Región Amazónica ecuatoriana, hoy operado por AGIP OIL Ecuador, este contrato fue suscrito el 16 de junio de 1988 y pese a que la Contratista ha pedido al Estado en varias oportunidades, modificar su contrato para cambiarlo a Participación, gracias a la intervención de muchos sectores comprometidos con el interés nacional, se ha logrado mantener este contrato como de Prestación de Servicios, lo que significa que la mayor parte de ingresos provenientes de la producción de petróleo de este Bloque, ingresan al Presupuesto General del Estado.

En la actualidad AGIP produce aproximadamente 22.000 barriles de petróleo por día BDPD, lo que significa una producción mensual aproximada de 660.000 BDPD, crudo que según los precios de referencia a marzo del 2007, se vende a 48 dólares el barril.

AGIP como pago por sus servicios en especie, en ese mismo mes de marzo embarcó 350.000 barriles de petróleo.

Estos datos nos permite ilustrar respecto a la producción del Bloque 10, único contrato de Prestación de Servicios que queda y conocer cuánto recibe el Estado de esa producción y cuanto la Contratista.

4. 5.- Contratos de Participación.-

En el Gobierno del Arq. Sixto Durán Ballén, cuando muchos de los contratos petroleros suscritos con transnacionales habían superado la fase de exploración y por consiguiente descubierto reservas de petróleo comercialmente explotables, casi se había amortizado las inversiones de las compañías y se alistaban para producir y entregar al Estado las ganancias petroleras, en el periodo de explotación, se expidió la Ley No. 44, Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos, el 29 de noviembre de 1993, mediante la cual se crearon las modalidades contractuales de Participación para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos; y, Explotación y Exploración Adicional de Campos Marginales.

El Capítulo III “FORMAS CONTRACTUALES” de la Ley de Hidrocarburos, reformado por el Art. 4 de la Ley No. 44, publicada en el R.O. No. 326, de 19 de noviembre de 1993, se establece: *“Son contratos de participación para la exploración y explotación de hidrocarburos, aquellos celebrados por el Estado por intermedio de PETROECUADOR, mediante los cuales delega a la contratista con sujeción a lo dispuesto en el numeral uno del artículo 46 de la Constitución Política de la República⁵², la facultad de explorar y explotar hidrocarburos en el área del contrato, realizando por su cuenta y riesgo todas las inversiones, costos y gastos requeridos para la exploración, desarrollo y producción”*.

Como consecuencia de esta reforma a la Ley de Hidrocarburos, la mayor parte de compañías petroleras extranjeras que operaban en el país, modificaron sus contratos de Prestación de Servicios y de Asociación a Participación, pactando la repartición de las ganancias petroleras con un promedio de participación para la compañía del 80% y para el Estado, de solo el 20%.

Según esta modalidad contractual la contratista, una vez iniciada la producción tiene derecho a una participación en la producción del área del contrato, la cual se calculará a base de los porcentajes ofertados y convenidos en el mismo contrato, en función del

⁵² Se refiere al Art. 46 de la Constitución Política de la República de 1978, reformada. En la Constitución vigente corresponde al Art. 247.

volumen de hidrocarburos producidos. Esta participación, valorada al precio de venta de los hidrocarburos del área del contrato, que en ningún caso será menor al precio de referencia, constituye el ingreso bruto de la contratista, del cual efectúa las deducciones y paga el impuesto a la renta, de conformidad con las reglas previstas en la Ley de Régimen Tributario Interno.

La producción de hidrocarburos, debe ser medida en un centro de fiscalización y entrega. El Estado por intermedio de PETROECUADOR, recibe su participación en este centro de finalización y entrega, que debe ser medida y calculada de acuerdo a la fórmula establecida en las Bases de Contratación y en los contratos.

La participación del Estado en los contratos de petróleo crudo, en ningún caso será menor a 12.5 % de la producción total fiscalizada del área del contrato, cuando el volumen sea menor a 30.000 barriles diarios, al 14% cuando ésta se encuentre entre 30.000 y 60.000 barriles diarios y al 18.5 %, cuando la producción supere 60.000 barriles diarios. Estos límites no rigen para el caso de los contratos de gas natural libre, conforme el Art. 19 de la Ley No. 44, que derogó el Art. 38 de la Ley de Hidrocarburos.

Para los contratos de gas natural los porcentajes de participación de la producción que corresponde al Estado ecuatoriano son ofertados por las oferentes, y en ningún caso será menor al 16%, establecido en el inciso final del Art. 49 de la Ley de Hidrocarburos.

La participación de la contratista no está sujeta al pago de regalías, sin embargo, de la participación del Estado en los contratos de petróleo crudo, el Ministro de Economía y Finanzas destina el porcentaje equivalente a las regalías que corresponda a los partícipes.

El porcentaje equivalente a las regalías que corresponda a los partícipes, es aquel que se calcula en base de la producción total fiscalizada de petróleo crudo, del área del

contrato; esto es, el resultante de la suma de las participaciones del Estado y de la contratista.

Se entiende como ingreso bruto a la participación de la contratista, calculada a precio de venta, el cual en ningún caso será menor al precio de referencia, del cual efectúan las deducciones y se paga el impuesto a la renta, de conformidad con las normas establecidas en la Codificación de la Ley de Régimen Tributario Interno.

El Precio de referencia en el contrato de participación es el precio promedio ponderado por volumen del último mes de ventas externas de petróleo crudo, realizadas por PETROECUADOR, de calidad equivalente.

La participación de la contratista también podrá ser recibida en dinero, previo acuerdo con PETROECUADOR.

En caso de devolución o abandono total del área del contrato por la contratista, nada deberá el Estado a la contratista y quedará extinguida la relación contractual.

Este modelo de contratación se aplica o alcanza para la explotación de los campos compartidos o unificados y aquellos cedidos por el Estado para operación, al igual que para los contratos de campos marginales.

La contratista entrega porcentajes fijos de participación por rangos de producción de petróleo y los valores correspondientes al 25% del impuesto a la renta. Estos rangos y porcentajes son establecidos por el contratista.

La participación porcentual que las compañías asignan al Estado en el primer rango de producción muy ligeramente sobrepasa los porcentajes de regalías pagadas por los contratos de concesión y el Gobierno recibe valores que no son significativos por impuesto a la renta

Para el Contrato de Participación se utiliza un modelo de negociación que se fundamenta en el "congelamiento" de los parámetros de cálculo en los que se

encuentran las decisiones autónomas del país sobre tributación; los costos de servicios estatales y diferenciales de calidad y precios, afectan la "economía del contrato", por lo que, el contrato fija garantías de ampliación de participación en el petróleo por incrementos de dichos parámetros.

En síntesis se puede concluir que la filosofía de estos contratos fue la eliminación de la posibilidad de revisión de la participación e implantación de estrategias de equidad por parte del Estado en la distribución del ingreso petrolero. Sin embargo de lo anterior, mediante Ley No. 2006-42, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 257 de 25 de abril del 2006, se determinó la obligación de las compañías petroleras que operan en el país, de cancelar los valores por el porcentaje de participación del Estado en los ingresos extraordinarios, en los excedentes de los precios de venta de petróleo crudo, no previstos en los contratos de Participación para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos. Esta Ley hasta la presente fecha no puede ser aplicada a plenitud por la oposición que ejercen las contratistas, que incluso han propuesto acciones judiciales y procedimientos de arbitraje fuera del país.

Al momento existen vigentes 15 Contratos de Participación para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos. (Ver Anexo No. 2)

De los 15 contratos de exploración y explotación de hidrocarburos vigentes, el Contrato suscrito el 25 de julio de 1995, para el Bloque Tarapoa, entre PETROECUADOR, en representación del Estado ecuatoriano y la Compañía City Investing Company Limited, actualmente operado por Andes Petroleum Ecuador Ltd. es el único que en su Cláusula Octava, estipula que si el precio de petróleo crudo del Área del Contrato excede de diecisiete dólares por unidad de producción, el excedente del beneficio que se produzca por la subida real del precio, calculado a valores constantes de mil novecientos noventa y cinco (1995), se distribuirá entre las partes, en proporciones iguales.

El pago de las regalías constituye un derecho natural del Estado ecuatoriano, por ser el dueño de la riqueza petrolera. Esta contribución que no es la más favorable para el país, consiste en el desembolso del 12% por parte de las compañías, cuya producción

no pase de los 30 mil barriles. A su vez, si la producción mensual fluctúa entre los 30 y 60 mil barriles, se aplica el 14% de regalías. Además, si la producción supera los 60 mil barriles, la regalía que deben pagar las empresas privadas es del 18,5%.

El contrato de Participación garantiza su estabilidad económica en casos de modificaciones del régimen tributario.

Los contratos de Participación son adjudicados por el Comité Especial de Licitación CEL.

4.5.1 Semejanzas y Diferencias entre las Modalidades Contractuales de Prestación de Servicios y Participación.-

Es importante realizar una comparación entre estas dos modalidades contractuales, pues la totalidad de los contratos para la exploración y explotación de hidrocarburos suscritos por el Estado ecuatoriano y que se encuentran vigentes, se enmarcan en las modalidades contractuales de participación y prestación de servicios.

4.5.2. Por el Objeto.-

En las dos modalidades contractuales el Estado, por intermedio de PETROECUADOR delega a la Contratista la facultad de explorar y explotar hidrocarburos. En el Contrato de Prestación de Servicios, la contratista tiene el derecho al reembolso de sus inversiones costos y gastos y al pago por sus servicios, solo cuando hubiere encontrado hidrocarburos comercialmente explotables. En el de Participación, la contratista tiene derecho a una participación en la producción fiscalizada, una vez iniciada la producción.

4.5.3. Reembolsos de las Inversiones y Pagos a la Contratista.-

En el de Prestación de Servicios, los reembolsos y pagos serán realizados en dinero, en especie o en forma mixta. En el de participación la contratista podrá recibir su participación en petróleo o en dinero, además tiene derecho a comercializar la producción que le pertenece.

En el de Prestación de Servicios a la contratista le corresponde el reembolso por parte del Estado de las inversiones de exploración, de desarrollo y de producción, costos y gastos de operación y de producción. En el de participación, a la contratista le corresponde su porcentaje de participación según los parámetros ofertados.

4.5.4. Propiedad del Petróleo.-

El contrato de Prestación de Servicios se diferencia del contrato de Participación en que la totalidad de la producción del Área del Contrato es propiedad del Estado. Como contraparte el Estado cancela a la contratista, los reembolsos por concepto de amortización de las inversiones de exploración y producción, pago de los costos y gastos más la Tasa de Servicios correspondiente, como se estipula en el Art. 16 de la Ley de Hidrocarburos. En el contrato de Participación solo le pertenece al Estado el petróleo de su participación, el mismo que es entregado en el Centro de Fiscalización.

4.5.5. Pago de Regalías.-

En el de Prestación de Servicios y debido a que el crudo es propiedad del Estado en su totalidad, PETROECUADOR paga las regalías correspondientes. En el de Participación PETROECUADOR paga las regalías correspondientes a la participación del Estado.

4.5.6. Ingreso Bruto de las Contratistas.-

En el de Prestación de Servicios, el Ingreso Bruto de la contratista corresponde al valor de las ventas en el mercado nacional y en el exterior. En el de participación el Ingreso Bruto de la contratista está calculado a precio de venta, del cual pagará el Impuesto a la Renta.

4.5.7. Administración del Contrato.-

En el Contrato de Prestación de Servicios, la administración del Contrato le corresponde a un Comité de Administración del Contrato. El de Participación es ejecutado bajo responsabilidad de la contratista, supeditada al control y fiscalización de la DNH y la supervisión del cumplimiento de obligaciones contractuales, es realizado por la Unidad de Administración de Contratos Petroleros de PETROECUADOR.

4.5.8. Partes del Contrato.-

En las dos modalidades, las partes son el Estado ecuatoriano, representado por PETROECUADOR, en calidad de contratante y la contratista privada nacional o extranjera.

4.5.9. Período de Exploración.-

En los dos tipos de contratos este período dura hasta cuatro años, prorrogables hasta por dos años más.

4.5.10. Periodo de Explotación.-

En el Contrato de Prestación de Servicios este período inicia con la autorización de PETROECUADOR, previa aprobación del Plan de Desarrollo por parte del Ministerio de Minas y Petróleos, su plazo será de veinte años, prorrogables. En los contratos de Participación, este período inicia con la autorización de PETROECUADOR previa aprobación del Plan de Desarrollo por parte del Ministerio de Minas y Petróleos durara hasta veinte años para petróleo crudo y veinticinco años para gas, prorrogables, de acuerdo a los intereses del Estado.

4.5.11. Aprobación de Planes y Presupuestos.-

En los Contratos de Prestación de Servicios le corresponde a PETROECUADOR y al Ministerio de Minas y Petróleos las aprobaciones. En los Contratos de Participación corresponde el conocimiento de PETROECUADOR y la aprobación del Ministerio de Energía y Minas.

4.5.12. Declaratoria de Comercialidad.-

En el Contrato de Prestación de Servicios y en el de Participación, la contratista determina en el Plan o planes de desarrollo, los yacimientos descubiertos, que a su juicio, son comercialmente explotables, los que deben ser sometidos a la aprobación del Ministerio de Minas y Petróleos.

4.5.13. Régimen Tributario.-

Como ya se manifestó, en el análisis del Contrato de Prestación de Servicios, el Ingreso Bruto de la contratista corresponde al valor de las ventas en el mercado nacional y en el exterior. Para calcular el Impuesto a la Renta de la contratista, de la Tasa por los Servicios se deducen únicamente los gastos reconocidos por la Ley de Régimen Tributario Interno. A este resultado se aplicará la deducción del gravamen a la producción; sobre este nuevo resultado se aplica el 15% de participación laboral para obtener la base imponible.

La Contratista debe pagar un gravamen por la producción por más de 30.000 BPPD, gravamen básico del 3% más 1 % por cada 10.000 BPPD adicionales a los 30.000 BPPD hasta un máximo del 30%.

En los contratos de Participación se calcula a precio de venta, el cual en ningún caso será menor al precio de referencia, lo cual constituirá el ingreso bruto de la contratista, del cual efectuará las deducciones y pagará el impuesto a la renta, de conformidad con el Título I de la Ley de Régimen Tributario Interno.

La contratista pagara el 25% de impuesto a la renta. La base imponible se obtendrá restando del ingreso bruto de la contratista, los costos y gastos incurridos.

La Contratista debe pagar un 15% de participación laboral.

4.5. 14. Protección del Ambiente.-

En el contrato de Prestación de Servicios, se debía cumplir con las disposiciones legales y los convenios internacionales aplicables a la materia. En los contratos de Participación, la contratista debe presentar un Estudio de Impacto Ambiental, EIA, antes de iniciar las operaciones y dentro de los primeros seis meses, a partir del registro del contrato.

Un año antes de la finalización del contrato las partes deberán contratar una auditoria integral ambiental del área del contrato, la misma que deberá estar concluida no más allá de tres meses antes de la terminación del mismo.

4.6.- Contrato de Explotación y Exploración Adicional de Campos Marginales.-

Los Contrato de Campos Marginales fueron creados conjuntamente con los contratos de Participación, mediante Ley No. 44, Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos, publicada en el Registro Oficial 326, de 29 de noviembre de 1993, que los define como aquellos celebrados por el Estado, por intermedio de PETROECUADOR, mediante los cuales se delega a la contratista, la facultad de exploración y explotación adicional en los campos de producción marginal, que explota PETRORPRODUCCION, realizando todas las inversiones requeridas para la exploración y explotación adicional. Es decir los campos que ha venido operando la Filial de PETROECUADOR, PETROPRODUCCIÓN y que están en producción son entregados a la empresa privada, mediante esta modalidad contractual, para que la contratista inicialmente mantenga la producción, luego aumente la misma y realice exploración adicional en el área entregada.

El objeto del contrato es la Explotación de Petróleo Crudo y Exploración Adicional de Hidrocarburos para un Campo considerado y calificado como Marginal por el Ministro de Minas y Petróleos, a fin de incrementar la producción e incorporar nuevas reservas.

Estos Campos son considerados como aquellos de baja prioridad operacional o económica para el Estado, por encontrarse lejanos a la infraestructura de PETROECUADOR, por contener crudo de baja gravedad (crudo pesado) o por necesitar técnicas de recuperación excesivamente costosas, calificados como tales por el Ministerio de Energía y Minas, siempre y cuando dicha explotación y exploración adicional signifique mayor eficiencia técnica y económica en beneficio de los intereses del Estado y representen mas del 1% de la producción nacional, debiendo sujetarse a los cánones internacionales de conservación de reservas.

Los contratos para Campos Marginales son adjudicados por el Comité Especial de Licitación CEL, mediante concursos abiertos dando prioridad a empresas nacionales hidrocarburíferas, por sí solas o asociadas. Para la adjudicación se procura tomar en consideración el mayor monto de inversión a realizarse en el área licitada; la garantía de producción mínima y los costos de producción.

Las contratistas de explotación y exploración de Campos Marginales están exentas del pago de regalías, primas de entrada, derechos superficiales, aportes en obras de compensación y otras contribuciones.

La contratista realiza por su cuenta y riesgo, todas las inversiones requeridas, para la explotación y exploración adicional de estos campos.

Este tipo de contrato para Campos Marginales se asimila al contrato de Participación, debido a que la contratista se obliga con el Estado a explotar y explorar hidrocarburos por su cuenta y riesgo. Por tratarse de campos que se encuentran en producción o tuvieron producción, el Estado es dueño de la producción hasta la Curva Base, reintegrando a la contratista los costos operativos de la misma, adicionalmente

tiene derecho a recibir la participación ofertada por la empresa contratista sobre el incremental de producción de la Curva Base.

Para dar inicio a un Proceso Licitatorio referente a Campos Marginales, previamente, se debe calificar y declarar como marginal al campo objeto de la licitación, mediante un acuerdo ministerial, por parte del Ministro de Minas y Petróleos, de conformidad con el Reglamento de aplicación a la Ley 44, reformatoria a la Ley de de Hidrocarburos, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 1417.

4.6.1.- Calificación de un Campo como Marginal.-

Para que un campo se considere marginal, se requiere el cumplimiento de dos condiciones:

1. Que la producción diaria promedio del último año del campo, sea hasta del uno por ciento (1%), de la producción diaria total, nacional promedio del mismo año, y;
- 2) Que la delegación de explotación y exploración adicional de estos campos signifique mayor eficiencia económica y técnica en beneficio de los intereses del Estado, en comparación con los beneficios económicos y técnicos esperados si se mantuviesen las condiciones de explotación vigentes.

Si la delegación para la explotación y exploración adicional de estos campos significa mayor eficiencia económica y técnica en beneficio del Estado, PETROECUADOR o su filial PETROPRODUCCIÓN no pueden dejar de percibir los ingresos que recibieron antes de la entrega de dichos campos.

El beneficio de la contratista es obtenido únicamente de la producción incremental, tanto del aumento de las reservas remanentes o del descubrimiento de nuevas reservas.

Los contratos para la explotación y exploración adicional de campos marginales no otorgan ni conceden a la contratista ningún derecho de propiedad sobre el suelo, ni sobre la producción de hidrocarburos resultante de la actividad de explotación y exploración adicional del área del contrato, ni tampoco sobre las áreas que se expropian a favor de PETROECUADOR para la ejecución de este contrato, ni sus servidumbres, ni sobre las obras que allí se realicen.

Estos contratos tienen un plazo de duración de hasta 20 años, contados a partir de la fecha de vigencia y ya no cuentan con un Comité de Administración del Contrato como los Contratos de Prestación de Servicios, anteriormente mencionados.

PETROECUADOR cede a las contratistas el derecho de uso de los activos y de la infraestructura que se encuentren en las áreas contratadas.

Las contratistas ejecutan, por su cuenta y riesgo, las actividades e inversiones comprometidas para una explotación eficiente y continua de petróleo crudo, así como para la exploración adicional de hidrocarburos en el área del contrato, utilizando las tecnologías adecuadas de última generación.

Al momento existen suscritos contratos para la explotación y exploración adicional de los campos marginales Bermejo, Charapa, Pindo, Tiguino y Palanda-Yuca Sur y se encuentra en proceso una licitación Internacional para los Campos Chanange, Ocano-Peña Blanca, Armadillo, Pucuna, Tapi-Tetete, Ron, Eno, Frontera, Pacay, Puma y Singue.

4.7.- Contratos de Servicios Específicos.-

Según el Art. 17 de la Ley de Hidrocarburos los contratos de obras o servicios específicos a que se refiere el Art. 2 de esta misma Ley, son aquellos en los que personas jurídicas se comprometen a ejecutar para PETROECUADOR, obras, trabajos o servicios específicos, aportando la tecnología, los capitales y los equipos o maquinarias necesarias para el cumplimiento de las obligaciones contraídas, a cambio

de un precio o remuneración en dinero, cuya cuantía y forma de pago será convenida entre las partes, conforme a la Ley.

Las obras o servicios específicos que PETROECUADOR debe realizar, por sí misma o celebrando contratos de obras o de servicios, dando preferencia, en igualdad de condiciones, a las empresas nacionales.

Aquí debemos distinguir dos aspectos, la normativa que rige para la contratación de la prestación de servicios específicos como el de exploración y explotación de hidrocarburos y la normativa para obras, bienes y servicios específicos, por parte de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales.

4.7.1. Contratos de Obras Bienes y Servicios Específicos para la Explotación de Hidrocarburos.-

Como ya fuera analizado anteriormente, en el Art. 10 de la Ley Especial de PETROECUADOR, en concordancia con el Art.17 de la Ley de Hidrocarburos, se establece que los sistemas de contratación de PETROECUADOR no están sujetos a las normas legales de la contratación pública vigentes, sino exclusivamente a la Ley de Hidrocarburos y a los Reglamentos que para el efecto expida el Presidente de la República.

A su vez, con fundamento en el Art. 10 de la Ley de PETROECUADOR, antes referido, mediante Decreto Ejecutivo No. 934, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 283, de 26 de septiembre de 1989, se expidió el Reglamento de Contratación de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, para Obras Bienes y Servicios Específicos, Reglamento que posteriormente fue sustituido.

La naturaleza de esta contratación esta dada para obras bienes o servicios que requiera realizar PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, sin embargo, amparados en el Art. 17 de la Ley de Hidrocarburos y en este Reglamento se suscribieron varios contratos de otra naturaleza como son los contratos de Servicios Específicos para la

Producción de hidrocarburos, no sin antes reformar expresamente el Art. 18 de dicho Reglamento, para contratar en forma directa con las Escuelas Politécnicas y Universidades del país, cuyos términos de referencia le correspondían determinarlos al Presidente de la República.

Para esto, mediante Decreto Ejecutivo No. 2193, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 558, de 28 de octubre de 1994, se reformó el Art. 18, del Reglamento de Contrataciones, en lo referente al Contratación Directa y se añadió a continuación del literal c), el literal d), disponiendo que se adoptará esta modalidad: “En contratos con Institutos de Educación Superior, Escuelas Politécnicas y Universidades, cuyos términos de referencia serán determinados en cada caso por el Presidente de la República, mediante Decreto Ejecutivo”.

El 26 de diciembre de 1994 ante la Notaria Vigésimo Séptima del Cantón Guayas se suscribió el Contrato de Servicios Específicos para la Producción de Hidrocarburos en los campos de la Península de Santa Elena, Provincia del Guayas, “Gustavo Galindo”, entre PETROECUADOR, PETROPRODUCCION y la Escuela Politécnica del Litoral ESPOL, cuyo objeto es la realización de actividades hidrocarburíferas para la producción y exploración de hidrocarburos en el área del Contrato, para lo cual la ESPOL firmó a su vez un contrato de Consorcio con la Empresa General de Combustibles S. A.

Así, estos contratos, a diferencia de las otras modalidades contractuales previstas en el Art. 2 de la Ley de Hidrocarburos, no son adjudicados por el Comité Especial de Licitación, de acuerdo a lo previsto en el Art. 19 de la Ley de Hidrocarburos, sino por el Consejo de Administración de PETROECUADOR.

Así se dio forma a una figura contractual inexistente en la legislación hidrocarburífera ecuatoriana, a la medida de los intereses del gobierno de turno.

Esta reforma al Art. 18 del Reglamento de Contratación para Obras Bienes y Servicios de PETROECUADOR, abrió la puerta para que algunos campos petroleros

que operaba PETROPRODUCCION sean entregados a la empresa privada, mediante contrataciones directas, sin que exista riesgo para las contratistas en la inversión y sin que intervenga el Comité Especial de Licitación CEL, como son los contratos de Servicios Específicos, suscritos para los campos Shiripuno y Tivacuno que se han convertido en una especie de contratos híbridos en donde las contratistas a su antojo y conveniencia aplican la normativa prevista para los Contratos de Prestación de Servicios y Participación, al mismo tiempo.

Hay que destacar que el Contrato de Servicios Específicos suscrito para la Evaluación, Desarrollo y Producción de Petróleo Crudo en el Área Shiripuno con el Consorcio ELF HYDROCARBURES EQUATEUR y PETROBRAS INTERNACIONAL S.A. BRASPETRO, del 11 de marzo de 1994, en la Notaría Vigésimo Séptima del Cantón Quito, del que la Cláusula Dos Punto Cuatro, estipula que PETROECUADOR *“considera que, en razón de las circunstancias que le otorgan a la Contratista la condición de único proveedor, es conveniente que el Área Shiripuno sea evaluada, desarrollada y puesta en producción por dicha Contratista bajo la modalidad de Contrato de Servicios Específicos, conforme a lo dispuesto en el Art. 17 de la Ley de Hidrocarburos y 18, literal b) del Reglamento de Contratación para Obras Bienes y Servicios Específicos”*. Este contrato desde su suscripción hasta la presente fecha no ha significado ningún beneficio para el país, pues la contratista (Hoy Andes Petroleum) no ha realizado ninguna inversión considerable, ni ha obtenida producción alguna, utilizando dicha área solo como servidumbre o paso vecinal, entre el Bloque 14 y 17 operados por la misma contratista.

Con Decreto Ejecutivo No. 2598, publicado en el Registro Oficial No. 570, de 7 de mayo del 2002, se expidió el Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Contratación de Obras, Bienes y Servicios de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, que dejó sin vigencia al anterior Reglamento, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 282 de 26 de septiembre de 1989 y su reforma contenida en el Decreto Ejecutivo No. 2193.

Esta modalidad contractual de Servicios Específicos para la producción de

hidrocarburos, es considerada atípica, por no tener características de los denominados contratos petroleros.

4.7.2.- Alianzas Operativas.-

En mayo del 2000 se puso en marcha esta nueva modalidad contractual para promover el incremento de la producción petrolera de cuatro campos operados por PETROPRODUCCION y se la denominó, “Alianzas Operativas”, que propone la participación conjunta de las empresas de servicios y PETROPRODUCCIÓN para incrementar la recuperación del crudo en los campos Víctor Hugo Ruales, Atacapi-Parahuacu, Mauro Dávalos y Culebra-Yulebra.

Para los campos Víctor Hugo Ruales y Atacapi-Parahuacu, se firmó un contrato con el Consorcio liderado por la empresa nacional DYGOIL, que debía invertir más de 92 millones de dólares.

Estos Convenios se basan también en lo dispuesto en los Arts. 2 y 17 de la Ley de Hidrocarburos y en el Acuerdo Ministerial No. 069, publicado en el Registro Oficial No. 142, del 16 de agosto del 2.000, que contienen disposiciones para que PETROECUADOR, a través de PETROPRODUCCIÓN, desarrolle proyectos de rehabilitación y desarrollo de los campos e incremento de la producción de petróleo, mediante la suscripción de contratos de servicios específicos para incrementar la producción.

Estas alianzas operativas son contratos destinados a la rehabilitación y el desarrollo de campos de PETROPRODUCCIÓN, en las cuales las empresas privadas, bajo la dirección de PETROPRODUCCIÓN, proveen un conjunto amplio de servicios y otorgan financiamiento. El pago de los costos por los servicios, mas una tasa de financiamiento y gestión que se lo efectúa sobre la base del incremento de producción obtenida en el respectivo campo, para el efecto, se constituye un fideicomiso que es administrado por el Banco Central del Ecuador. Es decir se constituye en una forma de cooperación del capital privado con PETROECUADOR.

A inicios del 2003 los campos: Mauro Dávalos Cordero (MCD), Biguno, Huachito y Paraíso que eran operados por PETROPRODUCCION, pasaron a ser operados bajo la modalidad de Alianza, por la empresa chilena SIPEC, subsidiaria de ENAP. En estos campos la contratista debía realizar inversiones superiores a los 60 millones de dólares, para conseguir una producción incremental de al menos 13 mil barriles.

Para los campos Humayaco, Víctor Hugo Ruales (VHR), se han suscrito convenios operacionales de servicios específicos, en los que el Estado, a través de PETROECUADOR mantiene la operación de los campos y amortiza las inversiones de la empresa privada en 5 años, con un 35 % de la producción incremental fideicomisada, mediante contrato con una sociedad en la que está al frente la Empresa Nacional DYGOIL, entre otras empresas internacionales. El Fideicomiso asegura a la empresa privada un pago cumplido sobre sus inversiones.

Estos convenios operacionales están dirigidos a suscribirse preferentemente con Empresas privadas nacionales.

4.7.3. Alianzas Estratégicas.-

Los Convenios de Alianzas Estratégicas con empresas petroleras estatales fueron reglamentados, mediante Decreto Ejecutivo 799, publicado en el Registro Oficial No. 170, de 25 de septiembre del 2000. Dicho Decreto señala que se entiende por Alianza Estratégica o acuerdo general de cooperación bilateral, a todo convenio o relación bilateral o multilateral representado por el compromiso de dos o más empresas estatales que se asocian en un objetivo común y que tengan como finalidad, participar en forma conjunta en la ejecución de proyectos relacionados con cualquiera de las fases de la industria hidrocarburífera, dentro o fuera del País, incorporando e intercambiando recursos, capacidades y experiencias.

Estos Convenios de Alianza Estratégica pueden referirse a los convenios de cooperación firmados por el Gobierno del Ecuador con otros países u organismos

internacionales, debiendo suscribirse previa aprobación del Consejo de Administración de PETROECUADOR.

Son convenios, que basados en acuerdos previos suscritos con empresas estatales, tienen la finalidad de ejecutar proyectos conjuntos en cualquier fase de la industria hidrocarburífera. El primer contrato suscrito mediante esta figura jurídica se realizó con la compañía ENAP de Chile, para la rehabilitación y desarrollo de cuatro campos de PETROPRODUCCIÓN, la compañía ENAP recibe un pago en efectivo por sus servicios, equivalente a un porcentaje de la producción de los campos dependiendo del nivel de precio del crudo.

El Reglamento para la celebración de Convenios de Alianza Estratégica con empresas petroleras estatales, en su Art. 3 dispone que, los Convenios de Alianza Estratégica y de los contratos derivados de dichos convenios, se regirán además por las normas de la Ley de Hidrocarburos, Ley Especial de PETROECUADOR y sus Reglamentos.

Como se podrá observar estas alianzas solo pueden suscribirse con empresas extranjeras estatales.

Al momento se han suscrito alianzas estratégicas con las Empresas ENAP de Chile, ECOPETROL de Colombia, PETROBRAS de Brasil, PDVSA de Venezuela, entre otras.

La Procuraduría General del Estado, mediante Oficio PGE No. 08648, de 7 de mayo del 2004, emitió un pronunciamiento, el mismo que fue publicado en el Registro Oficial No. 402 de 19 de agosto del 2004, en el que manifiesta: *“1. El literal k) del Art. 2 del Reglamento Sustitutivo al Reglamento General a la Ley Especial de PETROECUADOR, no es aplicable a la exploración y explotación de hidrocarburos, es decir, la exploración y explotación de yacimientos de hidrocarburos y sustancias que los acompañan, no pueden hacerse mediante convenios de alianzas estratégicas”*

4. 8.- Explotación de Campos Unificados y Compartidos.-

Este concepto se aplica a aquellos yacimientos que se distribuyen dentro de dos áreas de producción que pertenecen o están siendo operadas por dos empresas diferentes y están dentro de los límites superficiales de ambas, por lo tanto, se determina geográficamente la proporción del yacimiento que está en uno y otro lado, basados en cálculos matemáticos e información geológica. Se establece un acuerdo, para que una u otra empresa opere el campo. La producción se reparte de acuerdo con el porcentaje de propiedad establecido previamente, que corresponde a cada empresa. La empresa que opera el campo, cobra por cada barril que extrae y descuenta ese valor al otro socio. Si lo hace la empresa privada, el costo varía entre 8 y 12 dólares, si lo hace PETROECUADOR sus costos están entre 3 y 4 dólares.

La Ley de Hidrocarburos en su Art. 85 establece que la explotación de yacimientos comunes, a dos o más áreas de contrato, hará obligatorio celebrar convenios operacionales de explotación unificada, con el objeto de lograr mayor eficiencia y economía en la operación. Para la suscripción de estos Convenios se requiere la aprobación del Ministerio de Minas y Petróleos.

El Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Operaciones Hidrocarburíferas, vigente, expedido mediante Acuerdo Ministerial No. 389, en el Art. 51, referente a la “Explotación unificada” determina que *“La explotación de yacimientos comunes a dos o más áreas de contrato, hará obligatorio para las contratistas en las áreas del contrato afectadas, o PETROECUADOR, si actuare por sí misma en un área afectada, celebrar, previa la aprobación del Ministerio de Energía y Minas, convenios operacionales de explotación unificada, con el objeto de lograr mayor eficiencia y economía en la operación”*.

Son considerados comunes y por tanto sujetos al régimen de explotación unificada, los yacimientos calificados como tales por el Ministerio de Energía y Minas, ahora Ministerio de Minas y Petróleos sobre bases técnicas y económicas.

El Ministerio de Minas y Petróleos emite su calificación según los términos previstos en el artículo 13 del Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Operaciones Hidrocarburíferas, a partir de la presentación de la solicitud correspondiente por parte de la contratista y/o PETROECUADOR, si estuviere afectada.

Los convenios operacionales de explotación unificada están sujetos al mismo régimen contractual del contrato principal, ya sea de Participación o Prestación de Servicios y deberán ser aprobados por el Ministerio de Minas y Petróleos, dentro del término de quince (15) días, contados a partir de la fecha en que un yacimiento fue calificado como común por el Ministerio de Minas y Petróleos.

“Cuando las partes involucradas no llegaren a un acuerdo definitivo sobre el convenio, podrá celebrarse un convenio operacional provisional, por un plazo no mayor a ciento ochenta (180) días, el que igualmente deberá ser previamente aprobado por el Ministerio de Energía y Minas.

Si las partes involucradas no pudiesen acordar un convenio operacional provisional, el Ministerio de Energía y Minas, a pedido de las partes establecerá los parámetros básicos de explotación”⁵³.

4.8.1. Convenio Operacional Campo Palo Azul.-

El 7 de agosto del 2002 se suscribió el Convenio Operacional de Explotación Unificada del Yacimiento Común Hollín, en el Campo Palo Azul entre PETROPRODUCCION y el Consorcio que opera el Bloque 18, integrado por ECUADOR TLC, CAYMAN INTERNATIONAL Y PETROMANABI, del que la Cláusula Octava estipula una fórmula para el cálculo de las participaciones, la misma que esta determinada por una Tabla de Factores X1 y X2, que toman como referencia a un rango de precios para el cálculo. Este Convenio Operacional de Explotación Unificada es administrado por la Filial PETROPRODUCCION.

⁵³ Art. 51 del Reglamento Sustitutivo del Reglamento de Operaciones Hidrocarburíferas, Decreto Ejecutivo No. 389, publicado en el R. O. No. 671, de 26 de septiembre del 2002.

La suscripción del Convenio Operacional de Explotación Unificada del Yacimiento Común Hollín, en el Campo Palo Azul, correspondió al Vicepresidente de PETROPRODUCCION.

Actualmente este tipo de campos que son parte de PETROECUADOR, les opera la empresa privada y son Palo Azul, Coca y Payamino. Hasta el 15 de mayo del 2006, estaban a cargo de la Empresa Occidental, los campos unificados Edén Yuturi y Limoncocha, los mismos que fueron revertidos al Estado, una vez que se declaró la caducidad del Contrato principal suscrito para el Bloque 15. Estos campos al 2004 tenían una producción total diaria de 100 mil barriles por día. (Ver ANEXO No. 3)

Sobre la suscripción de estos Convenios pesará siempre una sombra de duda, pues los parámetros técnicos y económicos que permitieron calificarlos como unificados, fueron muy cuestionados por la relatividad con la que procedieron quienes intervinieron en el despojo de estos campos al Estado ecuatoriano para entregarlos con tanto afán a las Empresas Privadas.

4.9.-Constitución de Empresas de Economía Mixta.-

El Art. 2 de la Ley de Hidrocarburos también permite que el Estado explore y explote los yacimientos hidrocarburíferos a través de PETROECUADOR, para lo cual puede constituir compañías de economía mixta con empresas nacionales y extranjeras de reconocida competencia legalmente establecidas en el país.

El Art. 18 de la Ley de Hidrocarburos, en concordancia con lo dispuesto en el Art. 2, de la misma Ley determina que las compañías de economía mixta que forme PETROECUADOR con los objetos señalados en los Arts. 2 y 3, esto es para la exploración y explotación de hidrocarburos y las demás fases de la industria hidrocarburífera, se sujetarán a las disposiciones de la Ley de Compañías y demás leyes pertinentes, en cuanto a su constitución y funcionamiento.

El contrato social de la Empresa de Economía Mixta debe contemplar las estipulaciones sobre los puntos o materias enunciadas en el Art. 15 de la Ley de Hidrocarburos; esto es, los órganos directivos y de administración; el plazo de duración del contrato; las obligaciones mínimas de inversión y de trabajo; las regalías, primas, derechos superficarios, obras de compensación y otras obligaciones similares; las garantías que debe rendir la empresa asociada para caucionar el cumplimiento de sus obligaciones; la extensión y la forma de selección de las áreas de explotación; los derechos, deberes y responsabilidades del operador; las relaciones de los asociados en la etapa de producción; y, las formas, plazos y otras condiciones de las amortizaciones.

Mediante esta modalidad, se conformaron varias empresas de economía mixta para el envasado y distribución del gas licuado de petróleo GLP, como por ejemplo CENTROGAS y LOJAGAS, que operaban en la ciudad de Ambato y Loja, respectivamente. Estas Empresas fueron liquidadas con el objeto de reducir el tamaño del Estado en el Gobierno del Arq. Sixto Durán Ballén y al momento no existe ninguna empresa de Economía Mixta, constituida para cumplir con actividades de exploración o explotación de hidrocarburos.

No obstante lo anterior como principio se ha tenido que el aporte del capital estatal en el paquete accionario de la Empresa Mixta sea por lo menos del 51%, mientras que de la empresa privada el 49 %, esto para poder manejar y administrar la empresa desde el Estado.

4.10. Renta Petrolera, Tributos, Participaciones y Contribuciones en los Contratos Petroleros Vigentes.-

La Renta Petrolera está relacionada directamente con los ingresos económicos que recibe el Estado por el pago de Impuestos, contribuciones y otros ingresos que se pactan en los contratos de Exploración y Explotación de Hidrocarburos, en cumplimiento de las disposiciones legales vigentes en el Ecuador, razón por la cual es necesario analizarlo en conjunto.

4.10.1.- La Renta Petrolera.-

Se conoce por Renta Petrolera a todos los ingresos que recibe el país, provenientes de la exploración, explotación, industrialización, transporte y comercialización de los hidrocarburos ya sea en concepto de la participación, en los contratos de exploración y explotación de yacimientos de hidrocarburos, mas impuestos, contribuciones, primas de entrada, derechos superficiarios, regalías, pagos de compensación y transporte.

Los Ingresos de las Exportaciones Directas de petróleo crudo y de Regalías son recaudados directamente por el Banco Central del Ecuador, que distribuye estas rentas a los diferentes partícipes, en función de la legislación vigente.

Respecto a los ingresos por comercialización interna de derivados, PETROECUADOR recauda los ingresos y el saldo resultante luego de las deducciones de los costos, aprobados por el Ministerio de Economía y Finanzas y la DNH, son depositados en el Banco Central para la administración presupuestaria por parte del Ministerio de Economía y Finanzas.

PETROECUADOR entrega al Ministerio de Economía y Finanzas el valor neto correspondiente al IVA, que no es considerado parte de la Renta Petrolera.

4.10.2. Impuesto a la Renta.-

El régimen tributario del Ecuador se rige por los principios constitucionales fundamentales de igualdad, proporcionalidad y generalidad.

Las leyes impositivas en el sector de los hidrocarburos y en otros sectores de la industria y la economía nacional, son creadas por el Congreso Nacional y en su mayoría favorecen las inversiones extranjeras.

Es necesario recordar que los impuestos y contribuciones solo pueden ser modificados, creados o eliminados por ley. No se pueden promulgar leyes tributarias con efecto retroactivo.

Las compañías presentan sus declaraciones al Servicio de Rentas Internas SRI y los pagos se destinan al Presupuesto del Gobierno Central.

En los contratos de Participación corresponde a la contratista pagar el Impuesto a la Renta, de conformidad con las normas previstas en el Título I de la Ley de Régimen Tributario Interno⁵⁴.

De la participación de la contratista, calculada a precio de venta, el cual en ningún caso será menor al precio de referencia, constituirá el ingreso bruto de la contratista, del cual efectuará las deducciones y pagará el Impuesto a la Renta, de conformidad con las normas establecidas en el Título Primero, antes referido. A esto se deduce el 15 % de participación laboral y el saldo se constituye en la base imponible, sobre este último valor se aplica el 25 % del impuesto a la renta, así, el Impuesto a la Renta por las actividades de hidrocarburos asciende al 25 % de las utilidades obtenidas.

El Presidente de la República y el Ministerio de Minas y Petróleos controlan el régimen tributario relacionado con la actividad de hidrocarburos.

En los casos de inversiones de las utilidades en el país, dicha tasa se reducirá a 25% (veinticinco por ciento) sobre el importe invertido. Los contratistas deberán pagar una tasa adicional, calculada sobre el importe comprometido como producción diaria en la administración mensual del área contratada. No se cobrarán impuestos adicionales por menos de 30.000 barriles por día; sin embargo, si la producción excede de 30.000 barriles por día, se pagará un gravamen básico de 3%, más 1% sobre cada 10.000 barriles adicionales, hasta llegar a un gravamen máximo de 30%.

⁵⁴ La Ley de Régimen Tributario Interno fue codificada con el No. 2004-026, publicada en el Suplemento del R. O. No. 463 de 17 de noviembre del 2004.

PETROECUADOR actúa como agente de retención para los siguientes importes: impuestos adicionales a la actividad petrolera, cuando corresponda, participación laboral, Impuesto a la Renta y el 1% sobre servicios destinados a investigación tecnológica.

Para el pago del Impuesto a la Renta, la contratista, que participa en varias actividades de la industria de hidrocarburos no puede consolidar déficits con utilidades derivadas de diferentes contratos.

A partir del primer período de la fase de producción, la contratista pagará al Estado una contribución no reembolsable equivalente al 1%, del importe pagado por los servicios, sin deducción de los aportes laborales e Impuestos a la Renta, destinados a promover el desarrollo de servicios científicos y tecnológicos en el sector de hidrocarburos y minerales en general.

Para los otros tipos de contratos, la contratista tiene que pagar por concepto de Impuesto a la Renta, el 25%.

En el único contrato de Prestación de Servicios que se encuentra vigente y que es el suscrito para el Bloque 10 de la Región Amazónica, cuya operadora en la actualidad es la Empresa AGIP Oil Ecuador, las utilidades obtenidas por las partes contratantes están sujetas al pago del Impuesto a la Renta, a la tarifa única del 44%.

4.10.3. Impuesto al Valor Agregado IVA.-

En el año 1999, el Gobierno del Dr. Jamil Mahuad, exoneró a las compañías del pago del Impuesto al Valor Agregado (IVA), en los contratos y en el transporte de hidrocarburos, como una forma de crear incentivos económicos mediante “la Ley de Racionalización Tributaria”, en la cual las empresas o personas que realicen exportaciones, tenían derecho a la devolución del IVA por parte del Estado.

En tal sentido, vale recalcar que la devolución del IVA a las empresas petroleras, se podía realizar a través del “Crédito Tributario por Exportación de Bienes”, por el pago del IVA por la adquisición de materia prima, insumos y servicios en los productos elaborados por el fabricante.

La Ley 99-24, incorporó a la Ley de Régimen Tributario Interno el Art. 69-A, disponiendo que el IVA pagado por las personas naturales y las sociedades, en las adquisiciones locales o importaciones de bienes, empleados en la fabricación de bienes que se exporten, tienen derecho a que ese impuesto les sea reintegrado, sin intereses en un tiempo no mayor a 90 días, a través de la emisión de la respectiva nota de crédito, cheque u otro medio de pago. Se reconocen además intereses si vencido el término antes indicado, no se hubieren reembolsado el IVA reclamado. El Servicio de Rentas Internas deberá devolver lo pagado contra la presentación formal de la declaración del representante legal del sujeto pasivo.

Fundamentadas en este Artículo, las compañías petroleras solicitaron la devolución del IVA petrolero e instauraron acciones ante el Tribunal de Lo Fiscal para que se les devuelva el IVA. El Servicio de Rentas Internas en principio se negó a devolver el IVA, porque consideró que en los contratos de participación, ya se les realizaba la devolución en los costos y por tanto, se les restituye a través del porcentaje de participación en el Contrato y a través de la cláusula de estabilidad económica, para el caso de producirse cualquier variación en la carga impositiva.

4.10.3. 1. Reintegro del IVA Petrolero.-

El reintegro del impuesto al valor agregado IVA, no es aplicable a la actividad petrolera en lo referente a la extracción, transporte y comercialización de petróleo crudo, pues el petróleo no se fabrica, sino se extrae de los respectivos yacimientos.

En el caso específico del Impuesto al Valor Agregado (IVA), ahora se aplica lo que dispone el Art. 72 de la Codificación de la Ley de Régimen Tributario Interno, publicada en el R. O. No. 563, de 17 de noviembre del 2004 y la Fe de Erratas

publicada en el Registro Oficial No. 478, de 9 de diciembre del 2004, mediante la cual se agrega el último inciso al Art. 72.

Con esta reforma ya codificada, a futuro no se procederá con la devolución del IVA a las empresas petroleras, salvo las empresas que fabriquen bienes en el país para la exportación, pues el petróleo no es un bien que se fabrica, sino que se extrae.

4.10.4. Impuesto para el Fondo del Ecodesarrollo Regional Amazónico.-

Mediante Ley No. 10, publicada en el R. O. No. 30, de 21 de septiembre de 1992, se creó el Impuesto para el Fondo del Ecodesarrollo Regional Amazónico y Fortalecimiento de sus Organismos Seccionales, Ley que fue posteriormente reformada mediante Ley No. 20, publicada en el R.O. No. 152, del 15 de septiembre de 1997, que grava con el 0.05 cinco centavos de dólar, hasta los 0.50 centavos de dólar, por cada barril de petróleo crudo que se transporta por el Oleoducto Transecuatoriano SOTE.

4.10.5. Impuesto que genera Rentas Sustitutivas para las Provincias de Napo Esmeraldas y Sucumbíos.-

Mediante Ley No. 40, publicada en el R.O. No. 248, de 7 de agosto de 1989, se expidió la Ley de Creación de Rentas Sustitutivas para las Provincias de Napo, Esmeraldas y Sucumbíos, en la que se estableció un gravamen de 5 centavos de dólar por cada barril de petróleo crudo que se transporte por el SOTE, excluyéndose el destinado para el consumo interno, impuesto que genera rentas para las provincias de Napo, Esmeraldas y Sucumbíos.

4.10.6. Impuesto para el Fondo de Desarrollo de las Provincias de la Región Amazónica.-

Con Ley No. 122, publicada en el R. O. No. 676, de 3 de mayo de 1991 se creó el Fondo de Desarrollo de las Provincias Amazónicas, Ley que posteriormente fue reformada y

que grava a los contratos de Servicios Específicos, que demanda la actividad petrolera con un tributo del 2.5% para empresas nacionales y el 4.5% para empresas extranjeras.

Los contratistas de prestación de servicios pagarán adicionalmente el gravamen, utilizando como referencia el promedio de producción diaria en gestión mensual por área materia de contrato: hasta 30.000 b/d no habrá gravamen. Por más de 30.000 b/d se pagarán un gravamen básico del 3%, más el 1%, por cada 10.000 b/d adicionales hasta llegar a un gravamen máximo del 30%.

Excluyese de este gravamen a los contratistas que descubrieren en el área objeto del Contrato crudo con un grado menor de 15° API.

4.10.7. Impuesto para la CORPEL.-

Mediante Ley No. 12, publicada en el Suplemento del R. O. No. 82, de 9 de junio de 1997, se expidió la Ley de Comercio Exterior e Inversiones, en cuyo Art. 22 creó un gravamen del 0.50 por mil del valor FOB de las exportaciones de crudo, cuyo beneficiario es la Corporación de Promoción de Exportaciones e Inversiones CORPEL.

4.10.8. Pago Impuesto Municipal.

Corresponde a las contratistas, pagar el impuesto del 1.5/ por mil, sobre los activos totales, destinado a los Municipios, de conformidad con lo previsto en el Capítulo III del Título III de la Ley de Control Tributario y Financiero⁵⁵.

⁵⁵ Ley No. 006, de Control Tributario y Financiero, promulgada en el R.O. No. 97, de 29 de diciembre de 1988.

4.10.9. Ingresos no Tributarios.-

Se refieren a los ingresos que percibe el Estado, por diferentes conceptos y que no constituyen tributos, sino pagos, o entradas que está obligada a realizar la contratista.

4.10.9.1. Regalías.-

En España, durante la Edad Media, las regalías fueron los derechos de tipo económico o financiero, establecidos sobre bienes fiscales o reales. Los reyes concedían a los particulares el aprovechamiento de estos bienes a cambio de una participación, que los beneficiarios estaban obligados a entregar para la hacienda real.

Las regalías eran los derechos y prerrogativas que pertenecían al rey. Se les conoce también como “royalty” y son aquellos pagos que perciben las entidades territoriales donde se explotan los recursos naturales, no renovables como los hidrocarburos, por el derecho a utilizar o explotarlos. Los recursos generados por las regalías se orientan a las inversiones en los sectores sociales como la educación, salud, el saneamiento básico y otros.

Las regalías no se consideran como tributos sino como una participación que la contratista está obligada a entregar al Estado. No se puede considerar como tributo en los contratos en los que las regalías le corresponden contribuir al Estado, pues se estaría trasladando la obligación tributaria del obligado al propio Estado, que está exento del pago de tributos.

Las regalías, en la mayoría de los casos, son fijadas de común acuerdo entre las partes. En los contratos de licencia se conocían como la ganancia lícita por la explotación o canon de entrada al licenciado.

En el Ecuador las regalías deben ser pagadas mensualmente al Estado. El Ministerio de Minas y Petróleos es el encargado de recaudar las mismas. La tasa de las regalías

depende de la cantidad de la producción de hidrocarburos y pueden ser cobradas en especie o en dinero, o parte en especie y parte en dinero.

De conformidad con lo que establecen los Arts. 49, 50 y 51 de la Ley de Hidrocarburos la tasa mínima es del 12,5%, cuando la producción promedio del mes respectivo no llegue a 30.000 barriles diarios. La misma se eleva hasta el 14% cuando la producción es de un promedio de 30.000 a 60.000 barriles por día. Si la producción mensual promedio es mayor de 60.000 barriles por día, la tasa de las regalías ascenderá por lo menos a 18%.

Los porcentajes de regalías antes mencionados se aplicarán a la producción conjunta de cada empresa y de sus filiales, subsidiarias y asociadas, así como a consorcios de empresas y sociedades de hecho.

Por el gas de los yacimientos de gas libre y por los productos que de él se obtengan, se pagará mensualmente una regalía mínima de 16%.

En los contratos de prestación de servicios para exploración y explotación de hidrocarburos, los contratistas como Operadores de PETROECUADOR, no están sujetos al pago de regalías en vista de que la totalidad de la producción del área del contrato es de propiedad del Estado, ésta deberá entregar, de la producción neta, el porcentaje equivalente a las regalías en favor del Presupuesto General del Estado.

En los contratos de participación para la exploración y explotación de hidrocarburos, de la participación del Estado en la producción del área del contrato, se destinará el porcentaje equivalente a las regalías que corresponda a los partícipes.

4.10.9.2. Contribución a la Superintendencia de Compañías.-

Las Empresas de exploración y explotación de hidrocarburos, esta obligada a pagar la contribución anual del 1/ por mil, sobre los activos totales de la misma, de conformidad con lo previsto en el Art. 449 de la Codificación a la Ley de Compañías,

publicada en el R. O. No. 312, de 5 de noviembre de 1999.

4.10.9.3. Utilización de Aguas y Materiales.-

Para los fines del contrato, por concepto de utilización de las aguas y de los materiales naturales de construcción que se encuentran en el área del contrato y que pertenezcan al Estado, los contratistas o asociados pagarán anticipadamente, dentro de los primeros treinta días de cada año, a partir de la inscripción del contrato en la Dirección Nacional de Hidrocarburos, las cantidades mínimas de veinticuatro mil dólares, durante el período de exploración y de sesenta mil dólares, durante el período de explotación. Ambos valores tienen el carácter de no reembolsable en los contratos de prestación de servicios para la exploración y explotación de hidrocarburos.

En el caso de que el primer pago no corresponda a un año completo, se realizará en proporción a los meses respectivos. En las operaciones costa afuera no hay lugar a este pago.

4.10.10. Otros Ingresos.-

La Ley de Hidrocarburos establece que el Estado percibirá, por concepto de la exploración y explotación de yacimientos de hidrocarburos, por lo menos: primas de entrada; derechos superficiales; regalías; pagos de compensación y aportes en obras de compensación; y, por el transporte y participación en las tarifas.

Como prima de entrada para la exploración de hidrocarburos, el Estado percibirá, dentro de los treinta días siguientes a la fecha de inscripción del contrato en el Registro de Hidrocarburos, una cantidad mínima de 50 sucres por hectárea. En el de exploración el Estado recibe un derecho superficial no menor de diez sucres por hectárea y por año. Estos valores transformados a dólares a partir del año 1998 en que se adoptó la dolarización, son irrisorios.

En el período de explotación, dentro de los 30 días siguientes a la iniciación del mismo, el Estado recibirá, por concepto de prima de entrada, no menos de 150 sucres por hectárea de superficie, que se retenga para tal período, por hectárea y por año, un derecho superficiero no menor de 50 sucres en los primeros 5 años y de 100 sucres, a partir del sexto año.

Los contratos de Prestación de Servicios están exentos de pago de primas de entrada, derechos superficieros, regalías y aportes en obras de compensación.

Los contratos de servicios específicos, campos marginales y participación, están exentos del pago de regalías, primas de entrada, derechos superficieros, aportes en obras de compensación y la contribución a la investigación.

4.10.10.1. Participación Laboral.-

Como ya se manifestó anteriormente, el 15% de las utilidades netas de las empresas contratistas es distribuido entre los trabajadores.

Las utilidades son distribuidas por las compañías en función del número de empleados y parcialmente de acuerdo al número de cargas familiares del empleado, hasta el 15 de abril de cada año.

4.10.10.2. Participación en las Exportaciones Directas.-

Las Exportaciones Directas de crudo son las que tienen a cargo PETROECUADOR y se obtiene de las contratistas, una vez que se han deducido las regalías y el aporte a las refinerías para abastecer el mercado interno de derivados. Los porcentajes de participación que recibe PETROECUADOR son en promedio del 30% de la producción total de las compañías.

4.10.10.3. Transporte por el SOTE.-

Es facultad del Ministro de Minas y Petróleos fijar la política y las tarifas que cobrar  PETROECUADOR a las empresas usuarias de los sistemas de oleoductos, poliductos y gasoductos cuya operación este a su cargo.

Corresponde a los ingresos generados por la aplicación de la tarifa por utilización del SOTE, en relación con el volumen de propiedad de las compa as privadas. Dicha tarifa es diferenciada en función de la calidad y distancia. Se incluye también el ingreso del transporte del volumen de las regalías a la tarifa preferencial de PETROECUADOR.

4.10.10.4. Contribución para Mantenimiento de Vías y Carreteras.-

Esta contribución consiste en el aporte o inversión de USD. 60.000 anuales, que las compa as contratistas de exploración y explotación de hidrocarburos deben realizar para el mantenimiento de las vías y carreteras de las áreas del contrato.

4.10.10.5. Capacitación.-

Los contratistas bajo la modalidad de Participación pagan por este concepto durante el período de exploración, un monto de 75.000 dólares al año al Ministerio de Minas y Petróleos est n obligadas a invertir USD. 25.000 en forma directa.

4.10.10.6. Contribución al Instituto Ecuatoriano de Crédito Educativo (IECE).-

Los contratistas bajo la modalidad de Participación pagan anualmente durante el período de exploración un monto de US\$ 28.000 dólares para el financiamiento del Instituto Ecuatoriano de Crédito Educativo.

4.10.10.7. Apoyo a las Comunidades.-

Tanto PETROECUADOR como las compa as privadas de exploración y explotación de hidrocarburos contribuyen permanentemente con sus recursos en varias actividades

de apoyo comunitario, en las zonas de influencia de sus operaciones. Este apoyo consiste, principalmente en donaciones y obras de ayuda social.

4.10.11. Impuestos y Contribuciones propias de los Contratos de Prestación de Servicios.

En la modalidad de Prestación de Servicios, el Estado reembolsa a la Compañía la totalidad de inversiones, costos y gastos, incluido el IVA, más una tasa de servicios que consideraba la utilidad deseada.

Resumiendo se puede decir que, los contratistas bajo la modalidad de Prestación de Servicios deben pagar Estado el siguiente gravamen por su actividad petrolera:

Una contribución para la investigación, el desarrollo y los servicios científicos y tecnológicos.

Pagan anualmente al Estado, durante el periodo de explotación una contribución equivalente al 1% del monto del pago por los servicios, previa deducción de la participación laboral y del Impuesto a la Renta.

Impuesto a la exportación de 5 sucres (US\$ 0,0002) por barril exportado.

Utilización de agua y materiales de construcción

4.10.12. Estabilidad Económica en los Contratos Petroleros.-

En virtud de la naturaleza de riesgo de los contratos petroleros, los contratistas buscan proteger su inversión de cualquier evento posterior, que no sea considerado al momento de suscribir el contrato y que pueda afectar el equilibrio económico del mismo, como las modificaciones al régimen tributario aplicable al contrato. Por eso, si el régimen tributario aplicable al Contrato se altera, la empresa tiene derecho a solicitar el reajuste de los porcentajes de participación.

El Art. 16 del Reglamento de Aplicación de la Ley 44, Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos, respecto a la “*Estabilidad Económica*” dispone que los porcentajes de las partes en la producción del área del contrato serán ajustados cuando el sistema tributario aplicable al contrato, haya sido modificado, para restablecer la economía del contrato vigente, hasta antes de la modificación tributaria.

Las empresas petroleras que suscribieron contratos de participación se sujetan a un régimen especial por la cláusula de estabilidad económica

De los 15 contratos vigentes, el Contrato suscrito el 25 de julio de 1995, para el Bloque Tarapoa, entre PETROECUADOR, en representación del Estado ecuatoriano y la Compañía City Investing Company Limited, actualmente Andes Petroleum Ecuador Ltd. es el único que en su Cláusula Octava, estipula que si el precio de petróleo crudo del Área del Contrato excede de diecisiete dólares por unidad de producción, el excedente del beneficio que se produzca por la subida real del precio, calculado a valores constantes de mil novecientos noventa y cinco (1995), se distribuirá entre las partes, en proporciones iguales.

4.10.13. Reforma a la Ley de Hidrocarburos Para Incrementar la Participación del Estado.-

La inequidad producida por la elevación de los precios de los hidrocarburos como consecuencia de varios factores geopolíticos de la política mundial, sacó a la luz pública el perjuicio que ocasionaban al Estado los contratos petroleros vigentes, siempre en favor de las empresas privadas, pues en los contratos de participación suscritos, con excepción del firmado para el Bloque Tarapoa no se consideró para la repartición de la participación de la producción el factor precio, pues dichos contratos fueron suscritos tomando como referencia un precio promedio de 16 dólares. Si tomamos en cuenta que en los últimos años el precio del petróleo internacionalmente ha sido elevado hasta un promedio de 70 dólares el barril, imaginémonos las jugosas ganancias que tuvieron las compañías petroleras privadas y el perjuicio causado al

Estado, no obstante que el crudo ecuatoriano se vende a un precio inferior, tomando en cuenta un crudo de referencia como es el WTI⁵⁶.

Esto obligó al Ministro de Economía y Finanzas del Gobierno del Dr. Alfredo Palacio, Econ. Diego Borja a impulsar una reforma a la Ley de Hidrocarburos, a fin de que se revise la participación del Estado como consecuencia de los altos precios del petróleo.

La Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos No. 2006-42, fue publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 257, de 25 de abril del 2006 y el Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Aplicación de esa Ley, se expidió mediante Decreto Ejecutivo No. 1672, publicado en el Registro Oficial No. 312 de 13 de julio del 2006.

Mediante esta reforma el Estado percibirá, por concepto de la exploración y explotación de yacimientos hidrocarburíferos, *“por lo menos los siguientes ingresos: primas de entrada, derechos superficarios, regalías, pagos de compensación, aportes en obras de compensación, participación en los excedentes de los precios de venta del petróleo y por concepto de transporte, participación en las tarifas.”*⁵⁷

La participación del Estado en los excedentes de los precios de venta de petróleo no pactados o no previstos con las compañías contratistas que mantienen contratos de participación para la exploración y explotación de hidrocarburos, vigentes con el Estado ecuatoriano, de acuerdo con esta Ley, sin perjuicio del volumen de petróleo crudo de participación que les corresponde, cuando el precio promedio mensual efectivo de venta FOB, de petróleo crudo ecuatoriano, supere el precio promedio mensual de venta, vigente a la fecha de suscripción del contrato y expresado a valores

⁵⁶ West Texas Intermediate (WTI) La industria petrolera clasifica el petróleo crudo según su lugar de origen ("West Texas Intermediate" o "Brent") y también relacionándolo con su gravedad API *American Petroleum Institute* ("ligero", "medio", "pesado", "extrapesado"); los refinadores también lo clasifican como "dulce", que significa que contiene relativamente poco azufre, o "ácido", que contiene mayores cantidades de azufre y por lo tanto, se necesitarán más operaciones de refinamiento para cumplir las especificaciones actuales de los productos refinados. <http://es.wikipedia.org/wiki/Petr>.

⁵⁷ Art. 1 que reformó el Art. 44 de la Ley de Hidrocarburos/ Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos No. 2006-42, fue publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 257 de 25 de abril del 2006.

constantes del mes de la liquidación, reconocerán a favor del Estado ecuatoriano una participación de al menos el 50% de los ingresos extraordinarios que se generen por la diferencia de precios. Para este propósito, se entenderá como ingresos extraordinarios la diferencia de precio, descrita, multiplicada por el número de barriles producidos.

El precio del crudo a la fecha del contrato usado como referencia para el cálculo de la diferencia, se ajustará considerando el Índice de Precios al Consumidor de los Estados Unidos de América, publicado por el Banco Central del Ecuador.

Se debe reconocer la intervención patriótica del Ministro de Economía y Finanzas, quien más que por definición de una política petrolera del Presidente de la República, fue su intervención personal, decidida y valiente la que permitió la Reforma a la Ley de Hidrocarburos, buscando que los réditos petroleros se distribuyan apropiadamente entre las partes. Paradójicamente, desde el mismo gobierno se pusieron trabas para la aprobación de la Reforma no entrara en vigencia e incluso se llegó a manipular y a suplantar varias disposiciones del Reglamento inicialmente expedido, buscando favorecer de esta forma a las compañías petroleras privadas, en la misma Presidencia de la República, lo que fue denunciado por la opinión pública y obligó a sustituirlo por otro Reglamento.

PETROECUADOR comunicó a todas las compañías Contratistas sobre la obligación que tienen de cancelar los valores por el porcentaje de participación del Estado, en los ingresos extraordinarios, en los excedentes de los precios de venta de petróleo crudo, no previstos en los Contratos de Participación para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos, en cumplimiento de lo dispuesto en la Segunda Disposición Transitoria de la Ley No. 2006-42, debiendo señalar que en la mayoría de los casos, las correspondientes obligaciones vencidas han sido tramitadas con normalidad.

Para el caso de la petrolera Occidental Exploration And Production Company, que fuera operadora del Bloque 15, fue notificada el 24 de julio del 2006, sobre la obligación que mantiene respecto a los valores pendientes que debe cancelar al Estado, por el período comprendido entre el 25 de abril del 2006, fecha en que se expidió la citada Ley No. 2006-42 y el 15 de mayo del 2006, en la que se declaró la

caducidad del Contrato de Participación del Bloque 15, valor por los ingresos generados que asciende a US \$. 8'180.037, para el período comprendido entre el 25 y el 30 de abril del 2006 y de US \$. 22'806.005 para el período comprendido entre el 1 y el 15 de mayo del 2006, dando un total de US \$. 30'986.042. (Fuente Unidad de Administración de Contratos Petroleros de PETROECUADOR)

En respuesta a este requerimiento el señor Gerard W. Ellis, Representante Legal de la compañía Occidental, mediante comunicación No. LGL-005-2006, de 7 de agosto del 2006, informó a PETROECUADOR que ha iniciado un proceso arbitral ante el CIADI (Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones). En dicho proceso Occidental sostiene que la Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 257, de 25 de abril del 2006, viola el Tratado entre la República del Ecuador y los Estados Unidos de América, sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones y el Contrato de Participación para la Exploración y Explotación de Petróleo Crudo en el Bloque 15, de la Región Amazónica Ecuatoriana, de 21 de mayo de 1999; y, además declina pagar las cantidades solicitadas, hasta que el proceso arbitral haya terminado y se reciba una resolución del Tribunal, respecto de si la Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos es o no aplicable.

Hay que señalar además que la Empresa CITY ORIENTE LTD., Operadora del Bloque 27 de la Región Amazónica, en relación con la aplicación de la Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos No. 2006-42, que modifica la participación del Contrato por los excedentes de precio, a favor del Estado ecuatoriano, también inició un proceso de solicitud de arbitraje, ante el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI) por no estar de acuerdo con esta reliquidación.

CAPITULO V

MARCO REFERENCIAL PARA LA CADUCIDAD DEL CONTRATO SUSCRITO ENTRE PETROECUADOR Y OCCIDENTAL, PARA LA EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE PETROLEO EN EL BLOQUE 15

La declaratoria de caducidad del contrato celebrado entre PETROECUADOR y la Empresa norteamericana Occidental ha generado posiciones radicales y contrapuestas, tanto respecto de la procedencia de tal declaratoria y el proceso seguido para tal declaratoria, como el de sus efectos jurídicos y las consecuencias que vendrán a futuro.

Es necesario empezar este análisis jurídico sobre la caducidad, haciendo una cronología de los principales hechos que se han dado en torno a los contratos y convenios operacionales suscritos con la Empresa Occidental y a los antecedentes que condujeron a la terminación del Contrato de Participación, por parte del Estado, mediante una declaratoria de caducidad.

5.1. Cronología de los Hechos:

El 25 de de enero de 1985, la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana CEPE, (hoy PETROECUADOR) en representación del Estado ecuatoriano, suscribió un Contrato de Prestación de Servicios para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos en el Bloque 15 de la Región Amazónica ecuatoriana, con la Empresa Occidental Exploration and Production Company.

El 18 de mayo de 1993, PETROECUADOR y PETROPRODUCCION, en representación del Estado ecuatoriano, suscribieron un Convenio Operacional de Explotación Unificada de los yacimientos comunes “U” inferior y “T” y los yacimientos no comunes Edén Yuturi y Limoncocha.

El 27 de agosto de 1993 fue suscrito el Tratado de Promoción y Protección de Inversiones, entre el Ecuador y los Estados Unidos de América, negociado por el

Embajador de ese entonces Dr. Edgar Terán, el que entra en vigencia en abril de 1997, en el Gobierno del Dr. Jamil Mahuad.

El 21 de mayo de 1999 se suscribió el Contrato Modificadorio de Prestación de Servicios a Participación para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos en el Bloque 15 de la Región Amazónica ecuatoriana, entre PETROECUADOR y la Empresa Occidental Exploration and Production Company. En este mismo mes se firmaron los convenios operacionales de explotación de los campos Edén-Yuturi y Limoncocha, cedidos por PETROECUADOR.

El 1 de Octubre del 2000 se suscribe un Acuerdo de Operación (Farmout) entre Occidental y City Investing Company, mediante el cual, la primera cedió a la segunda el “40 % del interés del Bloque 15”, acordando además que la operación del Bloque 15, continúe siendo ejecutada por Occidental.

El 19 de octubre del 2000, se suscribió un Convenio denominado FARMOUT AGREEMENT celebrado entre las compañías Occidental Exploration and Production Company y City Investing Company Limited, el mismo que fue registrado ante la United States Securities and Exchange Comisión de los Estados Unidos de América, ahí se hace constar que el “Farmout” se suscribió con AEC, o sea con Alberta Energy Company, en el que se acuerda que en la primera fase del Convenio, Occidental transfiere a la petrolera EnCana *"el derecho a recibir 40 por ciento de la producción y 40 por ciento de utilidades netas de Occidental que proviene del Bloque 15"*. En la segunda fase Occidental propone una cesión futura a EnCana del 40 por ciento del Bloque 15, sujeto a la autorización del Ministro de Energía y Minas, según afirma Occidental.

El 25 de octubre del 2000, mediante Comunicación No. GG-014-00 dirigida al Ministro de Energía y Minas, la Contratista comunica sobre la inminente transacción mediante la cual OCCIDENTAL EXPLORATION AND PRODUCTION COMPANY (“OEPC”), intenta ceder a City Investing Company Limited (“CITY”) el 40% de sus intereses económicos en el Contrato de Participación, para la Explotación

y la Exploración Adicional de Hidrocarburos en el Bloque 15. Esta cesión incluiría los derechos de Occidental en los Convenios Operacionales de Explotación Unificada de los Campos Unificados Edén Yuturi y Limoncocha.

El 31 de octubre del 2000, las compañías OCCIDENTAL EXPLORATION AND PRODUCTION COMPANY y CITY INVESTING COMPANY LIMITED celebraron el Convenio denominado OPERATING AGREEMENT.

El 1 de noviembre del 2000, la Empresa Occidental transfirió el 40% de los derechos y obligaciones del Contrato de Participación suscrito para el Bloque 15, a favor de City Investing Company Limited., Operadora a su vez del Bloque 27, sin contar con la autorización del Ministerio de Energía y Minas, conforme lo manda el Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos y el propio Contrato de Participación.

El 4 de abril del 2002 el Gerente de OXY, notifica al Estado ecuatoriano la intención de acudir a un arbitraje internacional, al amparo del Tratado de Promoción y Protección de Inversiones, suscrito entre el Ecuador y los Estados Unidos de América, para solucionar los impases surgidos por la devolución del IVA.

El 12 de noviembre del 2002, se realizó la notificación oficial al Estado, con el inicio del Arbitraje Internacional, a pesar de que existían juicios interpuestos por la Contratista, por el mismo asunto en los Tribunales ecuatorianos.

El 24 de abril del 2003, mediante Memorando Interno No. 380-ACP-F-T 2003, la Unidad de Administración de Contratos Petroleros de PETROECUADOR hizo conocer a la Presidencia Ejecutiva de esta Empresa, sobre la no entrega de la participación correspondiente al Estado, por parte de Occidental, pues con el crudo de propiedad del Estado, la Empresa Occidental, en forma arbitraria estuvo empaquetando y realizando pruebas en el Oleoducto Privado de Crudos Pesados OCP.

El Señor Gerald W. Ellis, Presidente y Gerente General de Occidental Exploration And Production Company, mediante Comunicación No. TP-LGL-025-2004 de 15 de

julio del 2004, dirigida a la Presidencia Ejecutiva, hace conocer a PETROECUADOR sobre un acuerdo suscrito entre Occidental y AEC Ecuador Ltd., sujeto al cumplimiento de ciertas condiciones y aprobaciones de las autoridades gubernamentales pertinentes, para transferir el 40% de “interés” en el Contrato de Participación del Bloque 15, incluyendo los Convenios Operacionales de Explotación Unificada del Campo Limoncocha, Campo Edén Yuturi y todos los otros Contratos relacionados y solicitó la autorización respectiva a PETROECUADOR.

El 15 de julio del 2004, mediante Comunicación TP-LG-024-2004 el Presidente - Gerente de Occidental Exploration And Production Company (OEPC) solicitó al Ministerio de Energía y Minas “*Autorizar la transferencia por parte de Occidental Exploration And Production Company (OEPC) a A.E.C. Ecuador Ltd. (AEC) del título legal correspondiente al 40 % del interés en los Acuerdos del Bloque 15 ...*” Lo hizo como consecuencia del fallo arbitral que el Tribunal Arbitral de Londres dio en contra del Estado ecuatoriano, en el reclamo de Occidental por el IVA petrolero, para que el Estado pague, según el laudo, \$75 millones de dólares a Occidental.

El 15 de julio 2004, el señor Allan Boras, vocero oficial de Encana (AEC), declara que están contentos porque cobrarían el 40% de los \$75 millones que el Ecuador debe pagar a Occidental como consecuencia del Laudo Arbitral, por haber negociado ese porcentaje con la Contratista del Bloque 15.

El 30 de julio del 2004, una Comisión integrada por técnicos de PETROECUADOR y la Vicepresidencia de PETROPRODUCCION elaboraron un informe contenido en el Memorando Interno No. 550-PPR-ACP-2004, que recomendó a la Presidencia Ejecutiva disponga a la Procuraduría de PETROECUADOR se inicie un proceso de caducidad del Contrato por la falta de entrega de la participación del Estado.

El 12 de agosto de 2004, la Procuraduría General del Estado acusó a Occidental de incumplir el Contrato suscrito con PETROECUADOR, por haber transferido, sin previa autorización, el 40% del Bloque 15, a EnCana. Argumenta una violación al Contrato suscrito en 1999 por dicha Empresa Estatal.

El 17 de agosto del 2004, el Ministro de Energía y Minas indica que mediante Oficio No. 387-DM-0410833, solicitó al representante legal de Occidental una copia certificada del Acuerdo referido por él, en su carta de 15 de julio, así como del Acuerdo de Operaciones que las mismas compañías habían celebrado en el marco del mencionado Acuerdo de Transferencia.

El 24 de agosto del 2004, el Procurador General del Estado, José María Borja, se dirige al Presidente de la República, Lucio Gutiérrez, al Ministro de Energía y Minas de ese entonces, Eduardo López, y al Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR, Luís Camacho, solicitándoles de manera fundamentada la declaratoria de caducidad del Contrato por la cesión de derechos realizada por Occidental a ENCANA, sin contar con la autorización del Ministro de Energía y Minas.

El 31 de agosto del 2004 el Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR, solicitó al Doctor Patricio Zuquilanda, Ministro de Relaciones Exteriores, con Oficio No. 0425-PEP-2004, se digna instruir a la Embajada del Ecuador en Washington se remitan copias certificadas de documentos, a ser recabados en la oficina de “US Securities And Exchange Comisión”.

El 8 de septiembre del 2004, el Ministro de Energía y Minas, mediante Oficio No. 425 DM- 411715, señala que las acciones ejecutadas por Occidental Exploration and Production Company, constituyen causales para la declaratoria de caducidad de este Contrato, por lo que solicita formalmente al Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR, de inicio al trámite previsto en la Cláusula 21.2 y siguientes del Contrato de Participación, para que acepte o desvirtúe las imputaciones hechas.

El 15 de septiembre del 2004, el Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR, se dirige al Gerente de la compañía Occidental, Gerald Ellis y le notifica con el reclamo, por los incumplimientos cometidos, mediante Oficio No. 434-PEP-2004-448, para que como Representante Legal de la Contratista conteste en el plazo de diez días, contados desde la fecha de notificación, desvirtuando o aceptando el reclamo.

El 24 de septiembre del 2004, el Presidente y Gerente General de OCCIDENTAL EXPLORATION AND PRODUCTION COMPANY, mediante Comunicación OF-GG-4-2004, contestó al Oficio No. 434-PEP-2004-4485, de 15 de septiembre de 2004, negando los incumplimientos.

El 17 de enero 2005 el ex Ministro de Economía, Mauricio Yépez, hace una presentación en New York junto al Presidente Lucio Gutiérrez, en la que intervienen los ejecutivos de la firma Gaffney Cline y asociados, presentación en la cual se expone una oferta de Occidental en materia económica, a cambio de que el Ecuador no declare la caducidad del Contrato.

El 14 de marzo 2005, el Procurador General del Estado insiste ante el Presidente de la República, el Ministro de Energía y Minas y al Presidente de PETROECUADOR, en la necesidad de que no se dilate el proceso de caducidad y se tome una resolución.

El 20 de abril de 2005 asume la Presidencia de la República el Dr. Alfredo Palacio, en reemplazo del Ing. Lucio Gutiérrez.

El 2 de agosto 2005, el Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR, con Oficio No. 267-PEP-2005, Ing. Carlos Pareja Yannuzzelli, se dirige al Ministro de Energía y Minas, Ing. Iván Rodríguez Ramos, solicitándole declare la caducidad del Contrato suscrito con OCCIDENTAL.

El 12 de noviembre 2005, el Ministro de Energía y Minas notifica a Occidental del pedido de caducidad de PETROECUADOR y le da plazo de 60 días para que responda.

El 15 de noviembre del 2005, el Ministro de Energía y Minas mediante Oficio No. 589-DM-051402, avoca conocimiento del pedido de caducidad del Contrato suscrito para el Bloque 15 y los convenios de operación unificada y notifica a Occidental, dándole el plazo de 60 días mas, para que desvanezca los cargos formulados en su contra.

El 7 y 9 de febrero 2006, Occidental solicitó al Ministro de Energía y Minas se dirijan oficios a varias instituciones del Estado para que se remita información certificada y a la vez, hace una propuesta para resolver los asuntos pendientes entre Occidental y el Estado ecuatoriano.

Con Oficio No. 76-PEP-2006 del 23 de febrero del 2006, el Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR se dirigió al Ministro de Energía y Minas y le anexa 276 fojas útiles, que comprenden una serie de documentos certificados, entre los que constan los documentos que el Procurador General del Estado solicitó a través del Ministro de Energía y Minas al Ministro de Relaciones Exteriores, para que se obtengan copias certificadas en los Estados Unidos de Norte América.

No obstante lo anterior, el 25 de febrero del 2006 se publica en el Diario El Comercio de Quito, que dos abogados de la Procuraduría General del Estado viajarían el 26 de febrero del 2.006, a los Estados Unidos de América con el objeto de recopilar la información documental del caso OCCIDENTAL, información que ya se presentó por parte de PETROECUADOR.

En marzo 2006 la compañía realiza varios pronunciamientos públicos a través de sus representantes, en los que insisten en llegar a un acuerdo amistoso y transaccional. PETROECUADOR no acepta la propuesta por considerarla que está fuera del ámbito legal.

El 22 de abril del 2006, el Procurador General del Estado, se dirige al Ministro de Energía y Minas y en forma extraña manifiesta que en el proceso de caducidad se debe tomar en cuenta el Art. 12 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, en relación con la procedencia de la transacción propuesta por Occidental.

El 25 de abril del 2006 se expide la Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos No. 2006-42, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 257. En este entorno Occidental hace una nueva propuesta y manifiesta que está de acuerdo en renegociar

el Contrato, para pagar al Estado el 50% de la diferencia existente entre el precio de venta FOB, del crudo Napo, producido en el Bloque 15, en el futuro y el precio de venta vigente, a la fecha de suscripción del Contrato en 1999.

El 27 de abril del 2006, el Procurador General del Estado, insiste en que los organismos y entidades del sector público, con personería jurídica, pueden transigir o desistir del pleito en las causas en las que interviene el Estado como actor o demandado, para lo cual deberán obtener previamente autorización del Procurador General del Estado.

El 28 de abril del 2006, en providencia que dicta el Ministro de Energía y Minas se dirige al Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR y en ella, le hace conocer que: *“...en forma reiterada, el Procurador General del Estado ha manifestado públicamente, en diversas declaraciones a los medios de comunicación del país, que la única salida posible es que se declare la caducidad del contrato”*.

El 3 de mayo del 2006 el Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR, mediante Oficio No. 130-PEP-2006, le manifiesta al Procurador General del Estado que los términos en que se ha referido, en cuanto a la posibilidad de transacción son ambiguos y no contienen un pronunciamiento claro respecto a si es procedente o no una transacción con la Empresa Occidental.

El 5 de mayo del 2006, el Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR, solicitó al Ministro de Energía, le conceda el término de 10 días, para que pueda pronunciarse sobre la propuesta de transacción presentada por la Compañía Occidental.

El 15 de mayo de 2006, PETROECUADOR rechaza la posibilidad de arribar a una salida negociada para el conflicto con la petrolera, por la inexistencia de una base legal que sustente un acuerdo, Fernando González, dice además que con la Ley No. 2006-42 no se puede transigir. Esto, debido a que la propuesta del 50% para dividirse las ganancias por la subida de precio, conforme la propuesta de Occidental ya consta

en la Ley Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos y que el cumplimiento es obligatorio para todas las compañías, independientemente de otra circunstancia.

El mismo 15 de mayo del 2006, el Ministro de Energía y Minas, mediante Oficio No. 383-DM-606574, fundamentado en los Arts. 74 y 76 de la Ley de Hidrocarburos y en las Cláusulas 21.1.2 y 21.2 del Contrato del Bloque 15, declara la caducidad del Contrato Modificatorio de Prestación de Servicios a Participación y de los Convenios de Operación Unificada de los campos Edén-Yuturi y Limoncocha, por la transferencia a A.E.C. Ecuador Ltd. (AEC) del 40 % de los derechos y obligaciones de Occidental a Encana, sin autorización del Estado, conforme lo disponen el Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos.

El 16 de de mayo 2006, el Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR, en cumplimiento del Art. 29 y 75 de la Ley de Hidrocarburos acude a las oficinas de la Empresa Occidental para iniciar el proceso de reversión al Estado de todos los bienes, instalaciones y de las operaciones del Bloque 15 y de los campos unificados Edén-Yuturi y Limoncocha.

5.2.- Contrato de Prestación de Servicios suscrito el año 1985, entre el Estado ecuatoriano y Occidental Exploration and Production Company.

En 1982 se reforma la Ley de Hidrocarburos⁵⁸ y se empieza a reemplazar los contratos de Operaciones Hidrocarburíferas, por contratos de Prestación de Servicios.

Mediante la Ley No. 101, se reformó la Ley de Hidrocarburos, durante el Gobierno del Dr. Oswaldo Hurtado y se dio impulso a los Contratos de Prestación de Servicios para la exploración y explotación de Hidrocarburos como modalidad Contractual.

El Contrato de Prestación de Servicios para la Exploración y Explotación de hidrocarburos se licitó mediante las Bases de Contratación aprobadas por el

⁵⁸ Ley No. 101, Reformatoria de la Ley de Hidrocarburos, publicada en el R. O. No. 306, el 13 de agosto de 1982, mediante la cual implementó la modalidad contractual de Prestación de Servicios.

Presidente de la República, con Decreto Ejecutivo No. 512 de 13 de junio de 1983 y tenía como objeto la prestación de servicios técnicos, financieros y administrativos necesarios, para la exploración y explotación de hidrocarburos bajo la dirección de un Comité de Administración del Contrato, integrado por dos miembros en representación del Estado y dos miembros de la Contratista.

En esta licitación participó la Empresa Occidental, fundada en 1920 en California y con presencia directa en 9 países e indirecta en 18.

El 25 de de enero de 1985, la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana CEPE, hoy PETROECUADOR, en representación del Estado ecuatoriano, suscribió un Contrato de Prestación de Servicios para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos en el Bloque 15 de la Región Amazónica ecuatoriana, con la Empresa Occidental Exploration and Production Company. Este Contrato se suscribió en el Gobierno del Ing. León Fébres Cordero.

El Contrato comprendía la concesión de un área de 200.000 hectáreas y el plazo de duración se había pactado para 20 años prorrogables, es decir, que en caso de encontrarse petróleo comercialmente explotable y si no se prorrogaba dicho plazo, debía terminar el contrato de Prestación de Servicios en el año 2005. Sin embargo, en el año 1999, a los 14 años de suscrito el mismo, se modificó dicho Contrato mediante una figura legal sui géneris, por un contrato de participación, manteniendo la compañía el área, los activos, instalaciones y derechos provenientes del contrato de prestación de servicios y cambiando o eliminando en el contrato modificatorio a participación las cláusulas que podían beneficiar al Estado, como por ejemplo, la estipulación sobre el plazo del Contrato, tomando en cuenta que desde el año 1993 el Bloque 15 se encontraba ya en fase de producción y se habían amortizado las inversiones de la Contratista casi en su mayoría.

El Contrato debía terminar hasta el año 2005 y se lo modificó para participar las ganancias en un promedio de 80% para la Compañía y 20% para el Estado y para que concluya en el 2012, lo que significaba que la Empresa Occidental, si no se producía

la caducidad iba a operar dicho Bloque por 27 años, sin contar con las prorrogas “in dubio pro compañía” que hubieran conseguido hasta el 2012.

Llama la atención que en el proceso de licitación, adjudicación y negociación de este contrato de Prestación de Servicios, en el año 1984, intervinieron en representación del Estado, el Dr. Fernando Santos, como Ministro de Recursos Naturales y Energéticos y el Economista Walter Spurrier, convertidos durante el proceso de caducidad, en los máximos defensores de la Empresa Occidental.

Como cosa curiosa se debe destacar que en el Acta No. 27 del Comité Especial de Licitación se menciona que en el transcurso de las negociaciones Occidental solicitó que se permita la transferencia del Contrato, sin que se aplique el Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos y según se manifiesta en dicha Acta, los negociadores por parte del Estado, elaboraron un proyecto de Decreto para que, atendiendo el pedido de la compañía, se reglamente las transferencias o cesiones de derechos.

Aquí, en el año 1984, antes de que Occidental inicie una relación contractual con el Estado, se puede encontrar el primer embrión de una serie de incumplimientos de las normas legales, reglamentarias y contractuales por parte de la Contratista. Y se puede también encontrar una actitud “poco digna” de quienes, conociendo que el pedido de Occidental era ilegal, propusieron reglamentar el Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos, tratando de cambiar, modificar o interpretar una norma legal de mayor jerarquía, mediante un Decreto Ejecutivo.

5.3.- Contrato Modificador de Prestación de Servicios a Participación Suscrito en el año 1999.

En noviembre de 1993 se expidió la Ley No. 44, Reformatoria a la Ley de Hidrocarburos, con la cual se creó la modalidad contractual de Participación y de Campos Marginales, para la Exploración, Exploración Adicional y Explotación de Hidrocarburos.

Lo lógico, justo y adecuado hubiera sido que las contratistas suscriban nuevos contratos mediante la modalidad de Participación, sin embargo hábilmente las contratistas interpretaron la Ley e impulsaron vía Reglamento la reforma de los Arts. 30 y 32 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Reformatoria de la Ley de Hidrocarburos, dictado mediante Decreto Ejecutivo No. 1417, publicado en el Registro Oficial 364 de 21 de enero de 1994, estableciendo que compete al Comité Especial de Licitación -CEL- aprobar los contratos adicionales o los modificatorios, poniéndole como “gancho”, que las modificaciones debían involucrar cambios en la forma contractual, o en los términos económicos, o en los plazos, o en las inversiones tendientes al descubrimiento de reservas o al aumento de la producción.

Las modificaciones que están sometidas a la aprobación del CEL, debían ser propuestas por cualquiera de las partes, correspondiendo al Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR negociarlas con la contratista.

Así, el 21 de mayo de 1999, se suscribió el Contrato Modificador de Prestación de Servicios a Participación para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos, en el Bloque 15 de la Región Amazónica ecuatoriana, entre PETROECUADOR y la Empresa Occidental Exploration And Production Company, el mismo que entró en vigencia el 2 de junio de 1999.

Se convino como factores de participación para la Contratista, en el Área Base (sin los Campos Unificados) los siguientes:

X1	83,50%	Para una Producción de hasta 14.000 BPPD *
X2	79,00%	Para una Producción de hasta 20.000 BPPD
X3	70,00%	Para una Producción sobre 20.000 BPPD

Cíclicamente, así como en el Contrato de Prestación de Servicios fue el Dr. Fernando Santos como Ministro de Recursos Naturales, que compareció a la firma del Contrato, quien intervino directamente en la suscripción del Contrato Modificador de Prestación de Servicios a Participación fue el Dr. René Ortiz, Ministro de Energía y

Minas, quien también fue un defensor de Occidental frente al Estado, en el proceso de caducidad.

Durante el período 1999-2004 la transnacional se llevó el 85% de la producción petrolera correspondiente a su participación, mientras que el Estado recibió un 15% de participación; explotó 92 millones, 824 mil, 317 barriles, que han generado 2.472 millones de dólares, cantidad que duplica las inversiones realizadas por la Contratista, que según sus propios datos, fue de 1.100 millones de dólares.

5.4.- Información relacionada con el Contrato Modificatorio a Participación suscrito para el Bloque 15.

DATOS GENERALES⁵⁹

Contrato:	*Participación
Fecha de suscripción:	21-May-99
Fecha de vigencia:	02-Jun-99
Plazo y duración del Contrato:	28-Jul-2012 (Si no hubiera caducado)
Empresa Contratista:	OCCIDENTAL
Operadora:	OCCIDENTAL

*Modificación de Contrato de Prestación de Servicios a Participación

INFORMACION TECNICA:

Ubicación:	Oriente
Área (Ha):	200.000
Período:	Explotación
Plan de Desarrollo:	Fecha 31-12-2002
Grado API del crudo:	20,61°

⁵⁹

Fuente de consulta, Unidad de Administración de Contratos Petroleros de Petroecuador, año 2004.

Campos: Jivino, Laguna, Napo, Indillana,
 Itaya, Limoncocha (20%), Yanaquincha,
 Edén Yuturi (32.7 %)

DOCUMENTO INFORMACION ECONOMICA – FINANCIERA:

Inversión Auditada por la DNH hasta el año 2003

Inversión Exploración	\$ 71.856.000,00
Inversión Desarrollo	\$ 60.571.000,00
Inversión Producción	\$ 99.246.000,00

*** Todas las inversiones auditadas por la DNH, corresponden al Área Base**

FACTORES DE PARTICIPACIÓN: (ÁREA BASE)⁶⁰.

X1	83,50%
X2	79,00%
X3	70,00%
L1	14.000,00
L2	20.000,00

⁶⁰ La participación de la contratista se calcula con los parámetros ofertados y convenidos en el contrato, de acuerdo con la siguiente fórmula:
 $PC = X.Q /$ Donde: PC = Participación de la contratista./ Q = Producción anual fiscalizada en el área del contrato. X = Factor promedio, en porcentaje, correspondiente a la participación de la contratista. Se calcula con la siguiente fórmula:

$$X = \frac{X1.q1 + X2.q2 + X3.q3}{q} + Y$$

En donde: q = es la producción diaria promedio anual./ q1 = es la parte q inferior a L1./ q2 = es la parte de q comprendida entre L1 y L2./ q3 = es la parte de q superior a L2.

Los parámetros L1, L2, X1, X2 y X3 son ofertados por la contratista y convenidos en el contrato./ L1 y L2 se expresarán en las mismas unidades que q, esto es en barriles, en el caso del petróleo crudo, y en miles de pies cúbicos estándar, en el caso del gas. L1 y L2 sirven para delimitar tres intervalos de producción.

Los parámetros X1, X2 y X3 están asociados con los tres intervalos de producción, son porcentajes y por lo tanto deben estar comprendidos entre 0 y 100, debiendo ser X3 menor o igual que X2, y X2 menor que X1.

AJUSTE DEL FACTOR X POR TARIFA DE TRANSPORTE:

Los factores X se ajustan por variación de la tarifa de transporte. Para esto, en las Cláusulas 7.3.1 y 8.6 del Contrato se señala el procedimiento a seguir cuando hay una variación de la tarifa de transporte con relación a aquella con la cual se negoció originalmente el contrato (US\$. 1,30). Este valor se ajusta de acuerdo a la calidad del crudo que se transporta.

IMPUESTO A LA RENTA CAUSADO:

2000	\$ 15.257.000,00
2001	\$ 9.293.000,00
2002	\$ 1.786.496,00
2003	\$ 29.600.889,00

5.5. Convenios suscritos para la operación de los Campos Unificados Edén-Yuturi y Limoncocha.-

Con la modificación del Contrato de Prestación de Servicios, a Participación, el 21 de mayo de 1999, se suscribieron también dos convenios operacionales para entregar los campos que estaban bajo la producción del Estado, como “Yapa” del modificadorio a Participación, en nombre de la inversión extranjera.

El uno, un Convenio Operacional de Explotación Unificada de los Yacimientos Comunes M1, M2 “U” y “T” en el Campo Unificado Edén Yuturi y el otro Convenio Operacional de Explotación Unificada de los Yacimientos comunes “U” inferior y “T”, además de los Yacimientos Comunes en el Campo Limoncocha, tomando como fundamento los Arts. 85 de la Ley de Hidrocarburos y 58 del Reglamento de Operaciones Hidrocarburíferas.

Estos campos hasta el 15 de mayo del 2006, estaban a cargo de la Empresa Occidental, los mismos que fueron revertidos al Estado, una vez que se declaró la caducidad del Contrato para el Bloque 15, pues en la Cláusula Décimo Sexta de los Convenios Operacionales se establecía entre las causas para la terminación de los Convenios, una por declaratoria de caducidad del Contrato de Participación.

Con estos Convenios, la producción de petróleo que pertenecía en su totalidad al Estado pasó a reducirse para recibir la siguiente producción:

CAMPO UNIFICADO	% PARTICIPACION PARA EL ESTADO	OPERADORA
Limoncocha	58.84 %	Occidental
Edén-Yuturi	22.54 %	Occidental

5.6. Incumplimientos cometidos por Occidental Exploration and Production Company, en la ejecución del Contrato modificadorio a Participación.-

La Compañía Occidental, a partir de la suscripción del Contrato de Participación, Modificadorio al Contrato de Prestación de Servicios, en 1999 vino cometiendo una serie de incumplimientos de las leyes, reglamentos y obligaciones contractuales, en forma reiterativa, uno tras de otro, incumplimientos que suman mas de treinta.

Algunos de estos incumplimientos conforme a la legislación ecuatoriana y al Contrato suscrito para el Bloque 15, tenían como sanción la caducidad del Contrato, sin embargo, no fueron sancionados oportunamente.

Empecemos manifestando que el Contrato suscrito con Occidental, se constituía en el instrumento legal válido, con fuerza jurídica vinculante, entre el Estado ecuatoriano y la Contratista y debía ser cumplido por las dos partes, las que pactaron y se comprometieron a dar cumplimiento mutuo con las obligaciones y contraprestaciones estipuladas en dicho Contrato.

La Empresa Occidental ha cometido casi todos los incumplimientos sancionados con caducidad según lo previsto en el Art. 74 de la Ley de Hidrocarburos y en la Cláusula “QUINTA” del Contrato, relacionada con las “Obligaciones de la Contratista”, sin embargo durante el tiempo de operación en el Ecuador, ha evadido hábilmente las responsabilidades y sanciones, con la complicidad de abogados ligados a las altas esferas del poder político y funcionarios del mismo Estado y de PETROECUADOR, que fueron cómplices de los incumplimientos.

Es necesario que transcriba el Art. 74 de la Ley de Hidrocarburos y que enmarque cada incumplimiento en la causal pertinente:

El Art. 74 de la Ley de Hidrocarburos establece que el Ministerio de Energía de Minas y Petróleos podrá declarar la caducidad de los contratos cuando el contratista:

“1. Dejare de pagar las regalías, primas de entrada, derechos superficarios, participaciones y otros compromisos establecidos en la Ley o en el contrato; o dejare de cumplir cualesquiera de las obligaciones determinadas en el artículo 31;

2. No depositare las cauciones o garantías a que se hubiere obligado en la forma y en los plazos estipulados en el contrato;

3. No iniciare las operaciones de exploración según lo previsto en el contrato o si una vez iniciadas las suspendiere por más de sesenta días sin causa que lo justifique, calificada por PETROECUADOR.

4. Suspendiere las operaciones de explotación por más de treinta días, sin justa causa, previamente calificada por el Ministerio, salvo fuerza mayor o caso fortuito que deberán avisarse a PETROECUADOR en un plazo máximo de diez días;

5. No reiniciare, en un plazo máximo de treinta días, las operaciones de explotación, una vez desaparecidas las causas que motivaron la suspensión;

6. *No invirtiere las cantidades mínimas anuales, no realizare las perforaciones o no efectuare las tareas para los períodos de exploración y explotación, según lo establecido en el contrato;*

7. *Obstare o dificultare la vigilancia y fiscalización que deben realizar los funcionarios autorizados del Estado, o no proporcionare los datos y demás informaciones sobre cualesquiera otros asuntos de la actividad petrolera que le compete;*

8. *Incurriere en falsedades de mala fe o dolosas, en las declaraciones o informes sobre datos técnicos de exploración, explotación, actividades industriales, transporte o comercialización, o sobre datos económicos relacionados con las inversiones, costos o utilidades;*

9. *No efectuare las inversiones de utilidades estipuladas en el contrato;*

10. *Hubiese empleado fraude o medios ilegales, en la suscripción del contrato;*

11. *Traspasare derechos o celebrare contrato o acuerdo privado para la cesión de uno o más de sus derechos, sin la autorización del Ministerio;*

12. *Integrare consorcios o asociaciones para las operaciones de exploración o explotación, o se retirare de ellos, sin la autorización del Ministerio; y,*

13.- *Reincidiere en infracciones a la Ley y sus reglamentos”.*

5.6.1. Incumplimientos de Occidental en las Operaciones.-

Tomando como fuente el Oficio No 286-DNH-TIH- 0411519 de 3 de septiembre del 2004 y su Anexo, originado en la Dirección Nacional de Hidrocarburos, del Ministerio de Energía y Minas, Occidental incurrió en reiteradas infracciones e

incumplimientos en la ejecución del Contrato, entre los cuales podemos resaltar los siguientes:

- No respetó el tiempo máximo de 30 días para pruebas de producción, previsto en el Art. 37 del Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Operaciones Hidrocarburíferas, como también al producir en múltiples ocasiones volúmenes que superaban la tasa de producción autorizada por la Dirección Nacional de Hidrocarburos, contraviniendo lo dispuesto en el literal e) del Art. 31 de la Ley de Hidrocarburos, que manda a emplear maquinaria moderna y eficiente, y aplicar los métodos más apropiados para obtener la más alta productividad en las actividades industriales y en la explotación de los yacimientos, observando en todo caso la política de conservación de reservas fijada por el Estado, por lo cual hasta el 2004, se instauraron 5 Expedientes Administrativos.
- No haber notificado a la Dirección Nacional de Hidrocarburos el inicio de la perforación de pozos y presentación de otros reportes y de otras obligaciones establecidas en los Arts. 18 y 19 del Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Operaciones Hidrocarburíferas, por los cuales hasta el 2003, se instauraron 10 Expedientes Administrativos.
- No haber presentado a la Dirección Nacional de Hidrocarburos DNH el reporte final de operaciones de perforación, previsto en el Art. 25 del mismo Reglamento. Sobre esta infracción hasta el 2003 se instauraron 14 Expedientes Administrativos.
- No haber cumplido con las disposiciones de los literales c) d) y k) del Art. 31 de la Ley de Hidrocarburos, por lo que la DNH le instauró hasta el año 2004, el respectivo Expediente Administrativo.
- No haber entregado los estados financieros e inventario a la Dirección Nacional de Hidrocarburos, instaurándose el respectivo Expediente Administrativo.

- Incumplir la regulación de entrega de petróleo crudo al SOTE, instaurándose en el año 2003 el correspondiente Expediente Administrativo.
- No haber pagado los derechos de control anual previstos en el Acuerdo Ministerial No. 238, instaurándose 2 Expedientes Administrativos.
- No entregar la información del Plan Quinquenal previsto en la Cláusula 6.3 del Contrato de Participación y en el Art. 31 letra k) de la Ley de Hidrocarburos, por lo que se le instauró el correspondiente Expediente Administrativo.
- Adicionalmente se instauró 4 Expedientes Administrativos por no presentar las solicitudes de perforación de pozos, en los respectivos formularios expedidos por la Dirección Nacional de Hidrocarburos; así como 2 Expedientes, más por no haber notificado con el inicio de la completación y de las pruebas iniciales.
- Se apartó de las tasas máximas de producción autorizadas por la Dirección Nacional de Hidrocarburos, por lo que Occidental fue sancionada en 6 ocasiones con las multas máximas previstas en la Ley, esto es, US\$ 3.000 en cada ocasión. Todas estas sanciones se dieron vía resoluciones administrativas.
- Al no haber notificado a la Dirección Nacional de Hidrocarburos el inicio de la perforación de pozos y otros reportes, Occidental Exploration and Production Company infringió los Arts. 18 y 19 del Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Operaciones Hidrocarburíferas.
- Incumplir con las regulaciones de entrega de petróleo crudo al SOTE.

Los incumplimientos señalados, no fueron ocasionados por descuido o negligencia de los funcionarios de Occidental, hoy que el campo esta siendo operado por el Estado, se conoce que pudo haber sido ocasionado, porque existía una sobre explotación de

pozos para extraer la mayor cantidad de crudo en el menor tiempo posible y aprovechar los altos precios del mercado internacional. Esta sobre explotación puede ocasionar que los pozos lleguen a perderse por la invasión de agua y la disminución de presión interna.

Esta actitud de la Contratista estuvo regulada en la Cláusula 6.8 del Contrato de Participación, relacionada con la Tasa Máxima de Producción Permitida, esta Cláusula contractual también fue incumplida por la Compañía.

Como se puede observar la Contratista incurrió en la causal de caducidad contractual prevista en el numeral 13 del Art. 74 de la Ley de Hidrocarburos, al ser reincidente de infracciones al ordenamiento legal, reglamentario y contractual, relacionadas con las operaciones hidrocarburíferas.

5.6.2. Daños Ambientales.-

Occidental provocó daños ambientales en las regiones en donde actuó, especialmente en las áreas protegidas como la Reserva Biológica de Limoncocha, una parte del Parque Nacional Yasuní, la Reserva Faunística de Cuyabeno y el bosque protector Pañacocha, contraviniendo lo que dispone el Art. 1 de la Ley de Hidrocarburos que señala que la explotación se ceñirá a los lineamientos del desarrollo sustentable y de la protección y conservación del medio ambiente.

Según el Ministerio de Ambiente, varios pueblos indígenas como los Quichuas Secoyas, Shuar y Achuar fueron impactados por las actividades de esta petrolera, pudiendo mencionarse como efectos negativos del impacto ambiental la pérdida y tráfico de especies, venta ilegal de madera, abusos y divisiones en las comunidades, aculturación e introducción de enfermedades.⁶¹

⁶¹ Petróleo y Desarrollo Sostenible en Ecuador, Págs. 88 y 89, Varios Autores, Aportes a una Sociología del Conflicto Socio-Ambiental, Guillaume Fontaine, Publicación de la FLACSO, Imprenta: RISPERGRAF, Quito, Ecuador, 2003.

5.6.3. Prohibición de Reclamo Diplomático.-

Es publico y notorio las reiteradas intervenciones que hicieron funcionarios del gobierno norteamericano y de la Embajada de ese país a favor de la Empresa Occidental, especialmente la embajadora Cristie Keney, lo cual incluso cayó en el plano de de la presión y del chantaje diplomático, al condicionar la solución de los problemas de la petrolera, a cambio de la suscripción del TLC⁶² y la renovación del Acuerdo de Preferencias Arancelarias Andinas del ATPDA⁶³.

Según el Diario el Comercio, el ex Canciller del Ecuador Heinz Moeller declaró que: "*EE.UU. condicionó al país y exigió que se resolvieran los conflictos que tenían las empresas IBM, OCCIDENTAL y la empresa accionista de Electroquil con el Estado*".⁶⁴

En declaraciones publicadas por el "*The Wall Street Journal*", la Embajadora de los EEUU, Linda Jewell, manifestó: "*Que el Estado ecuatoriano resuelva el problema de Occidental es una condición para suscribir el Tratado de Libre Comercio*"⁶⁵

El Art. 14 de la Constitución Política de la República, dispone que los contratos celebrados por las Instituciones del Estado con personas naturales jurídicas nacionales o extranjeras lleven implícita la renuncia a toda reclamación diplomática.

El Artículo 26 de la Ley de Hidrocarburos señala que las empresas extranjeras se sujetarán a los tribunales del país y renunciarán expresamente a toda reclamación por

⁶² TLC Tratado de Libre Comercio a suscribirse con los estados Unidos de América.

⁶³ Acuerdo suscrito con los estados Unidos de América de Preferencias Arancelarias Andinas (ANDEAN TRADE PREFERENCE OR ANDEAN TRADE PROMOTION AND DRUG ERADICATION ACT)

⁶⁴ Derechos soberanos y cumplimiento del Estado Ecuatoriano, Análisis Jurídico realizado por el Dr. Augusto Tandazo respecto al caso OXY, 30 de junio del 2005, www.dlh.lahora.com.ec/judicial, <http://www.elcomercio.com/noticia.asp?seccion=1&id=42694>

⁶⁵ Diario Hoy de 25 de mayo del 2006.

vía diplomática. Aquella sujeción y esta renuncia se considerarán implícitas en todo contrato celebrado con el Estado o con PETROECUADOR.

Las Bases de Contratación de los Contratos de Participación para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos⁶⁶, en el Art. 1, respecto a la Ley aplicable y jurisdicción, señala que el contrato se regirá exclusivamente por las leyes del Ecuador, en consecuencia las partes deben renunciar a cualquier discusión, pleito o reclamo por la vía diplomática o consular, relativa a cuestiones derivadas del contrato y de así ocurrir, será motivo de caducidad del mismo.

Las intervenciones realizadas por la Empresa Occidental y por los representantes del Gobierno de los Estados Unidos, además de las normas constitucionales, legales y reglamentarias violaron la prohibición señalada en la Cláusula 22.2.1 del Contrato, que establece que: *“En el caso de controversias que pudieran surgir a causa de la aplicación de este Contrato de Participación, la Contratista, de acuerdo con la legislación del Ecuador renuncia de manera expresa a utilizar la vía diplomática o consular o a recurrir a cualquier órgano jurisdiccional nacional o extranjero, no previsto en este Contrato de Participación o a un arbitraje no reconocido por la ley ecuatoriana o no previsto en este Contrato de Participación. El incumplimiento de esta disposición será motivo de caducidad del Contrato de Participación”* (El subrayado no pertenece al texto en referencia)

5.6.4. Arbitraje para la Devolución del IVA.-

Occidental demandó en Londres al Estado por la devolución del IVA petrolero, amparada en el Tratado Bilateral de Protección Recíproca de Inversiones, para que el Estado le devolviera \$75 millones, incluido \$3,5 millones por intereses, pago por daños futuros, costas judiciales, indemnización por daños y perjuicios, lo cual sumaría una cifra aproximada de 121'300.000, no obstante que la petrolera sujetándose al Contrato de Participación, había iniciado juicios en el Tribunal Fiscal de Quito, en contra del Servicios de Rentas Internas (SRI), sobre el mismo asunto.

⁶⁶ Bases de Contratación para los Contratos de Participación para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No. 1416, R. O. No. 364, de 21 de enero de 1994.

El Estado ecuatoriano objetó la competencia del Tribunal, sin embargo mediante el laudo arbitral declaró la competencia del Tribunal para conocer y resolver el caso y falló en primera instancia, a favor de la Empresa Occidental, ordenándose paradójicamente al actor, a desistir de toda acción ante autoridades locales por el IVA y que cualquier petición futura de devolución del IVA, necesitaría seguir los procedimientos administrativos normales previstos en la ley tributaria ecuatoriana.

Conforme la Cláusula 22.2.1 del Contrato, antes transcrita, la Contratista renunció de manera expresa a someter las controversias a cualquier órgano jurisdiccional nacional o extranjero, no previsto en este Contrato de Participación o a un arbitraje no reconocido por la ley ecuatoriana, incumplimiento que también debía ser sancionado con la caducidad del Contrato.

Durante los días 26 y 27 de febrero del 2007, las autoridades del Servicio de Rentas Internas (SRI) y de la Procuraduría General del Estado acudieron a varias audiencias en Londres para argumentar su posición en el caso de devolución del Impuesto al Valor Agregado (IVA) a la petrolera Occidental Exploration and Production Company.

La Corte de Apelación de Inglaterra es la encargada de resolver este litigio en definitiva y ultima instancia, pues Ecuador interpuso un recurso contra esa decisión y argumentó que el Tratado Bilateral de Protección de Inversiones de 1997, entre Ecuador y EE.UU., sobre el cual la Oxy basó su reclamo, establece expresamente que las cuestiones tributarias no forman parte de la competencia arbitral.

La petrolera alega que el tema tributario cabe dentro del arbitraje, porque la modificación de las reglas tributarias afectó las inversiones realizadas por la compañía, lo cual protege el acuerdo de Inversión.

Con los argumentos presentados por ambas partes, la Corte de Londres pudiera emitir un resultado definitivo en los próximos meses.

5.6.5.No entrega de Participación del Estado y Apropiación Indevida de un Tanque de Almacenamiento de Crudo.-

La compañía Occidental a partir del mes de septiembre del año 2003 en que entró en operación el OCP, no suscribió los cálculos de Estimados de Levantes de petróleo, correspondientes a la participación del Estado y de la Contratista, que en forma mensual se realizan en la Unidad de Administración de Contratos de PETROECUADOR, aduciendo que no realiza levantes de Crudo Oriente, manifestó que no está de acuerdo con la forma de cálculo de los levantes. Burda estrategia que utilizó para evitar que PETROECUADOR y la DNH tomen acciones por la no entrega de la participación que le correspondía recibir al Estado.

El 24 de abril del 2003, mediante Memorando No. 380-ACP-F-T 2003, la Unidad de Administración de Contratos Petroleros de PETROECUADOR, ya alertó a la Presidencia Ejecutiva de esta Empresa sobre la no entrega de la participación del petróleo del Estado por parte de Occidental. Extraoficialmente se conoció que Occidental estaba empaquetando el OCP con petróleo que correspondía a la participación del Estado, para realizar las pruebas de funcionamiento.

La falta de entrega de participación al Estado, de conformidad con el Art. 74 numeral 1, anteriormente transcrito, es causal de caducidad del contrato.

Respecto a este mismo tema, mediante Oficio No. 1604 DM-837-DNH de 24 de noviembre del 2003, el Ministro de Energía y Minas hizo conocer a PETROECUADOR que los volúmenes de la participación del Estado de los campos del Bloque 15 y campos unificados, correspondientes a los meses de septiembre, octubre y noviembre del 2003, habían sido arbitrariamente transportados por el OCP, en una actitud que ha hecho iniciar investigaciones internas para determinar autores, cómplices y encubridores de un grave daño al Estado, consistente en la desaparición de aproximadamente 1'070.000 barriles de petróleo.

La Contratista para justificar el envío de toda la producción del Bloque 15 y de los Campos Unificados Limoncocha y Edén-Yuturi por el OCP, manifestó que existió imposibilidad de PETROPRODUCCIÓN para recibir la participación estatal.

En el Plan Quinquenal 2004-2008 presentado por la Contratista, se pudo establecer que la compañía propuso realizar una supuesta reparación del Tanque T-201, de propiedad de PETROECUADOR, el mismo que era operado por PETROPRODUCCION. Este tanque esta ubicado en Shushufindi Central por donde se recibía la participación del Estado.

El tanque T-201 de propiedad de PETROECUADOR nunca entró en reparación y las instalaciones en las que PETROPRODUCCIÓN debía recibir la Participación del Estado del Bloque 15, siempre estuvieron operativas, antes y después de la entrada en operación del OCP.

Técnicamente, la instalación de un by-pass al tanque T-201 era necesaria en el supuesto de que dicho tanque sea aislado para mantenimiento, pero al no ocurrir esto, la falta del by-pass no constituyó nunca un limitante para que operativamente, PETROPRODUCCIÓN, pueda recibir la participación estatal proveniente del mencionado Bloque 15 y sus Campos Unificados.

Mediante Memorando No. 0079- ACP-F-2004 de 5 de febrero del 2004, el Jefe de la Unidad de Administración de Contratos Petroleros de PETROECUADOR, dirigido a la Procuraduría de la Empresa estatal, manifiesta que en la elaboración de los estimados de levantes para el mes de mayo, que lo ejecuta dicha Unidad, en los primeros cinco días del mes de abril del 2003, se detectó que en el mes de febrero del mismo año, la compañía Occidental había utilizado crudo de participación del Estado para el llenado de líneas y tanques del Oleoducto de Crudos Pesados OCP.

Occidental procedió a tomar toda la producción obtenida de los cuatro campos, del Área Base, Limoncocha, Edén Yuturi y Yanaquincha, para transportarla por el OCP.

5.6.6. Ajuste por la Calidad del Crudo.-

La compañía en forma unilateral realizó los ajustes de calidad en el crudo perteneciente a la participación del Estado y que debía ser transportado por el SOTE, realizó los ajustes sobre la base del procedimiento establecido para el oleoducto privado OCP y consecuentemente utilizó el precio de referencia del “Crudo Napo” como límite mínimo, para el cálculo de su ingreso bruto, pretendiendo apoyarse en el Decreto Ejecutivo No. 781 de agosto del 2003, que dispone la utilización del precio de referencia del Crudo Napo. Este Decreto fue interpretado y aplicado por la Contratista en forma unilateral, para todos los efectos del contrato de participación, como la modificación de los factores X por ajuste de calidad.

La producción proveniente del campo Unificado Edén Yuturi era fiscalizada en las instalaciones de este campo. La compañía Occidental entregaba el crudo de participación del Estado de este campo, en barriles equivalentes de una mezcla de crudo proveniente de las áreas Indillana, Yanaquincha y Limoncocha, con el respectivo ajuste de calidad del Banco del OCP y no como lo establecía el Contrato.

La producción proveniente del campo Unificado Edén - Yuturi debía ser entregado en la estación de Shushufindi Central y no efectuarse ningún tipo de compensación por diferencia de calidad, con crudo de las otras áreas.

5.6.7. Entrega Plan Quinquenal.-

En el Plan Quinquenal 2004-2008 presentado por la Contratista a PETROECUADOR, además de que fue realizado en forma tardía incumpliendo la Cláusula 6.3 del Contrato, permitió detectar otros incumplimientos como el siguiente:

Excluyó la posibilidad de realizar Inversiones relacionadas con Exploración Adicional, justificando esta situación, debido que se encontraba en curso su reclamación ante el Servicio de Rentas Internas, para la devolución del IVA. La falta

de inversión a la que estaba obligada la Contratista ha significado que en la actualidad haya bajado la producción de dicho Bloque.

5.6.8. Transferencia de Derechos y Obligaciones.-

De todos los incumplimientos cometidos, es este el que finalmente llevó a la caducidad del Contrato y salió a la luz, oficialmente en el año 2004, pues por rumores, extraoficialmente se conocía sobre la transferencia de derechos y obligaciones del Contrato suscrito para el Bloque 15, a City Investing Company Limited y se verificó cuando mediante Comunicación TP-LG-024-2004, de 15 de julio del 2004, Occidental Exploration And Production Company (OEPC), solicitó al Ministerio de Energía y Minas *“Autorizar la transferencia por parte de Occidental Exploration And Production Company (OEPC) a City Investing Company Limited (A.E.C. Ecuador Ltd.) del título legal correspondiente al 40 % del interés en los Acuerdos del Bloque 15...”*

Con la indicada comunicación se pudo conocer oficialmente que, efectivamente, AEC Ecuador Ltd. (City Investing Company Limited) suscribieron un acuerdo con Occidental para transferir a A.E.C. Ecuador Limited, el título legal correspondiente al 40% del interés en el Contrato de Participación del Bloque 15, incluyendo los Convenios operacionales de Explotación Unificada del Campo Limoncocha y del Campo Edén-Yuturi y todos los otros contratos relacionados a éstos.

La Dirección Nacional de Hidrocarburos, organismo legalmente competente para realizar el control de las operaciones de las compañías petroleras en el Ecuador, mediante Oficio No 286-DNH-TIH- 0411519, de 3 de septiembre del 2004, estableció que en esa Dirección no existía autorización ni registro alguno respecto a los acuerdos o convenios celebrados entre Occidental Exploration And Production Company y City Investing Company Limited, relativos a la transferencia del 40% del Interés (derechos y obligaciones) en el Contrato de Participación del Bloque 15, incluyendo los Convenios Operacionales de Explotación Unificada del Campo Limoncocha y del Campo Edén Yuturi.

Occidental realizó esta transferencia sin la autorización previa del Ministerio de Energía y Minas como lo disponen el Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos, reglamentado por Decreto Ejecutivo No. 1363, publicado en el Registro Oficial No. 293 de 27 de marzo de 2.001; el Art. 14 del Reglamento para la Aplicación de la Ley No. 44, Reformatoria de la Ley de Hidrocarburos y la Cláusula 16.1 del Contrato Modificatorio de Prestación de Servicios a Participación, suscrito para el Bloque 15. Esta acción conforme al numeral 11 del Art. 74 de la Ley de Hidrocarburos, constituye causal para declarar la caducidad del Contrato.

La Compañía Occidental sin el conocimiento ni la autorización del Estado ecuatoriano, transfirió el 1 de octubre del 2000, el 40% de los derechos y obligaciones del Bloque 15 y de los Convenios Operacionales de Explotación Unificada Edén Yuturi y Limoncocha a la Compañía City Investing Company. Ello consta en el "Farmout Agreement y el Operating Agreement" (Convenio de Operación), suscritos por estas dos compañías Occidental y City. Esta transferencia fue registrada en la United States Securities & Exchange Commission de los Estados Unidos de América.

La transferencia implicó el traspaso de los derechos e intereses otorgados a Occidental por el Estado ecuatoriano; los pozos, equipos, tuberías auxiliares, instalaciones y bienes muebles existentes en esos campos al 1 de octubre del 2000; Toda la información sísmica, geofísica, geológica y otros tipos de datos e informes técnicos, muestras, registros de pozos, análisis de pozos y de producción en cualquier forma que se mantengan; Todos los arrendamientos, licencias, derechos de paso y servidumbres pertenecientes y en posesión de Occidental.

Se debe anotar que el Contrato de delegación para la exploración y explotación de hidrocarburos suscrito entre el Estado y Occidental fue "Intuitio Personae", es decir en función de la persona jurídica, pues la delegación por parte del Estado para la exploración y explotación de hidrocarburos se dio en función de la Empresa delegataria, por tanto, ésta no podía transferir o ceder derechos y obligaciones a otra compañía sin contar con la autorización del titular del derecho que se delegó en este caso el Estado ecuatoriano. Se podría hablar de una desviación de poder al haber

hecho uso de las facultades legales concedidas por el Estado para tomar la ley como medio para consumir una arbitrariedad, para favorecer el interés de la Contratista.

El inciso primero del Artículo 79 de la Ley de Hidrocarburos señala: *“La transferencia de un contrato o la cesión a terceros de derechos provenientes de un contrato, serán nulas y no tendrán valor alguno si no precede autorización del Ministerio del Ramo, sin perjuicio de la declaración de caducidad según lo previsto de la presente Ley”*.

De conformidad con lo previsto en el artículo 74 de la Ley de Hidrocarburos la celebración de contratos o acuerdos privados que contravengan las disposiciones de la ley dará lugar a la declaratoria de caducidad contractual en la forma que prescribe dicha Ley de Hidrocarburos.

Es necesario recalcar que la Cláusula 16 del Contrato caducado señala: *"La transferencia de este Contrato de Participación o la cesión a terceros de derechos provenientes del mismo deberán ser autorizadas por el Ministerio del Ramo, de conformidad con las leyes y reglamentos vigentes, de manera especial se cumplirán las disposiciones previstas en el artículo setenta y nueve de la Ley de Hidrocarburos. Y en los Decretos Ejecutivos Números ochocientos nueve, dos mil setecientos trece, y mil ciento setenta y nueve."*

La Cláusula 5.6.1 del Contrato caducado, estipula que: *"La Contratista asume plena responsabilidad frente al Estado ecuatoriano y a PETROECUADOR respecto de las obligaciones adquiridas en virtud de este Contrato de Participación."*

5.6.9. Ejecutar e Interpretar con Buena Fe el Contrato.-

Según la Cláusula 5.5 del Contrato de Participación, tanto PETROECUADOR como Occidental señalaron como obligación de las dos partes la de interpretar y ejecutar de buena fe el Contrato, sin embargo, la serie de incumplimientos de la Contratista demuestran que ésta también incumplió este principio ético y contractual.

Como se ve, no podemos explicarnos cómo esta Empresa extranjera, con tantos incumplimientos que violentaron las disposiciones de la Ley de Hidrocarburos, el Reglamento de Operaciones Hidrocarburíferas, el Contrato de Participación y otra normativa, pudo operar el Bloque 15 y los campos unificados, sin que antes sea sancionada con la caducidad del Contrato, por tantas otras razones que no sea la transferencia ilegal de derechos y obligaciones del Contrato.

5.7. Procedimiento para Declarar la Caducidad del Contrato.-

El Art. 119 de la Constitución Política de la República, dispone que *“Las instituciones del Estado, sus organismos y dependencias y los funcionarios públicos no podrán ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y en la ley y tendrán el deber de coordinar sus acciones para la consecución del bien común”*.

Los artículos 272, 273 y 274, de la Constitución, norma fundamental del Estado, determinan que la Constitución prevalece sobre cualquier otra norma legal y que las cortes, tribunales, jueces y autoridades administrativas tendrán la obligación de aplicar las normas de la Constitución que sean pertinentes, aunque la parte interesada no las invoque expresamente.

Es decir, las normas, sean de cualquier tipo, sin excepción, deben respetar el texto constitucional y ningún funcionario público puede ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y la Ley, propendiendo a la consecución del bien común.

A estos principios constitucionales hay que agregar que es principio del derecho positivo el aplicar solamente lo que está expresamente escrito, en el conjunto de normas vigentes en el país.

Con estos antecedentes normativos, es necesario anotar que la Cláusula “VEINTE Y DOS” del Contrato de Participación, estipula que se rige exclusivamente por la legislación ecuatoriana y en el Contrato se encuentran vigentes las leyes y demás normativa ecuatoriana, al tiempo de su celebración.

Así planteado el problema, todas las acciones y decisiones que adoptaron las autoridades del Gobierno, en torno al proceso de caducidad del Contrato suscrito con la Empresa americana Occidental, debieron sustentarse en la Constitución, Ley de Hidrocarburos y demás normativa relacionada con el tema.

Como ya he señalado anteriormente la Ley de Hidrocarburos, capítulo IX "*Caducidad, sanciones y transferencias*", Art. 74, inciso 11, determina que: "*El traspaso de derechos o la celebración de contratos o acuerdos privados para la cesión de uno o más de sus derechos, sin la autorización del Ministerio de Energía, serán causal para la caducidad del contrato para la exploración y explotación de hidrocarburos*".

Anticipándome al análisis de la caducidad como institución jurídica es necesario manifestar en este punto que, Jurídicamente la caducidad constituye un modo de extinción de un acto administrativo, en razón del incumplimiento de una de las partes relacionadas con el acto administrativo y dicha competencia para declarar la caducidad del Contrato está otorgada por la ley, para extinguir unilateralmente el acto administrativo, a título de sanción, por culpa o por el incumplimiento de las obligaciones que estaban a su cargo.

En cumplimiento de la normatividad que forma parte del ordenamiento jurídico del país, la empresa Occidental, ha sido sancionada pues para la transferencia o cesión de los derechos y obligaciones provenientes del Contrato de Participación en forma obligatoria y previa, debía contar con la autorización del Ministerio de Energía y Minas.

Según los reportes anuales de los años 2000, 2001, 2002 y 2003 de la "*Comisión de los Estados Unidos para la Seguridad y el Intercambio*" (United States Securities and Exchange Commission), Occidental repartió el 40% del interés económico en el Bloque 15, en Ecuador a favor de Alberta Energy Company Ltda., Empresa que se convirtió en Encana y posteriormente fue reemplazada por AndesPetróleo.

Fundamentado en los reportes citados, el Procurador General del Estado, como defensor de los intereses del Estado demandó la caducidad del Contrato, esto es la terminación unilateral del Contrato suscrito para el Bloque 15 y consecuentemente la reversión al Estado ecuatoriano de las áreas contratadas y la entrega de todos los equipos, maquinarias y otros elementos de exploración y producción, instalaciones industriales o de transporte, sin costo alguno para PETROECUADOR, conforme lo determina el Art. 75 de la Ley de Hidrocarburos.

Los Arts. 74 y 76 de la Ley de Hidrocarburos señalan que el Ministerio de Energía y Minas podrá declarar la caducidad de los contratos, si el contratista traspasare derechos o celebrare contrato o acuerdo privado para la cesión de uno o más de sus derechos sin la autorización de ese Ministerio, para lo cual previamente a la declaración de caducidad de un contrato, ese Ministerio notificará al contratista fijándole un plazo no menor de treinta, ni mayor de sesenta días, contado desde la fecha de la notificación, para el cumplimiento de las obligaciones no atendidas o para que desvanezca los cargos.

La Cláusula 21.1.2 del Contrato suscrito para el Bloque 15 establece que terminará el contrato por transferir derechos y obligaciones del Contrato de Participación sin autorización del Ministerio del Ramo.

La Cláusula 21.2 señala que para los casos de incumplimiento que puedan constituir causal de caducidad, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de Hidrocarburos, se observará el procedimiento descrito a continuación:

El Representante legal de PETROECUADOR notificará el reclamo del incumplimiento a la Contratista, para que conteste en el plazo de diez (10) días, desvirtuando o aceptando el reclamo y en este ultimo caso ofreciendo subsanarlo dentro del plazo no mayor de treinta días, contados desde la fecha de recepción del mismo, plazo dentro del cual la contratista tomará las acciones conducentes según las circunstancias, para remediar, corregir o rectificar la falta o incumplimiento. Si dentro de los plazos mencionados en la Cláusula 21.2.1 la Contratista no solucionare tales

faltas o incumplimientos a satisfacción de PETROECUADOR, el Representante legal de PETROECUADOR solicitará al Ministerio de Energía y Minas, la declaratoria de caducidad de este Contrato.

Como se podrá observar en la base legal, reglamentaria y contractual, quien tiene que decidir respecto a la caducidad es el Ministro de Energía y Minas hoy Ministro de Minas y Petróleos, para lo cual y como paso previo debe notificar a la contratista, otorgándole un plazo no menor de treinta, ni mayor de sesenta días, desde la fecha de la notificación, para que la Contratista cumpla con las obligaciones o para que desvanezca los cargos realizados.

No obstante lo anterior, la Cláusula 21.2 del Contrato dispone que el Representante legal de PETROECUADOR notificará el reclamo del incumplimiento a la Contratista, para que conteste en el plazo de diez (10) días, desvirtuando o aceptando el reclamo y en este ultimo caso ofreciendo subsanarlo dentro del plazo no mayor de treinta días.

Aquí existiría una contraposición entre lo que dispone la Ley y lo que estipula el Contrato, pues el Art. 76, manda a que el Ministro notifique a la Contratista, mientras que la Cláusula contractual señala que quien debe notificar es el Representante Legal de PETROECUADOR.

Respecto al plazo también existiría una aparente inconsistencia legal cuando la Ley determina que se le otorga un plazo de hasta sesenta días para que desvirtúe los incumplimientos, en cambio el Contrato estipula un plazo no mayor a los 30 días. Como aforismo jurídico se suele manifestar que lo pactado se convierte en ley para las partes, sin embargo entendemos que por jerarquía debe prevalecer lo prescrito en la Ley.

Solo si la Contratista dentro de los plazos otorgados no solucionare tales faltas o incumplimientos a satisfacción de PETROECUADOR, el Representante Legal de PETROECUADOR solicitará ante el Ministerio de Energía y Minas la declaratoria de caducidad de este Contrato.

En la base legal y reglamentaria referida, no existe ninguna otra disposición que indique la forma o el trámite que el Ministro de Minas y Petróleos debe dar para la substanciación del proceso.

Para ilustrar lo sucedido se debe recordar que mediante Acuerdo Ministerial No. 413, de 9 de diciembre del 2002, el Ministerio de Energía y Minas negó la solicitud de caducidad pedida por PETROECUADOR, para el Contrato Modificatorio de Prestación de Servicios a Participación, suscrito para el Bloque 1, con la Empresa TRIPETROL. El trámite de caducidad dado para este caso fue diferente al ejecutado para el Bloque 15, inclusive la resolución que negaba la caducidad fue realizada mediante Acuerdo Ministerial, debidamente motivado.

5.8. La Transferencia o Cesión de Derechos y Obligaciones en los Contratos Petroleros.-

La dinámica y velocidad con la cual se producen las negociaciones de compra y venta de acciones de sociedades o compañías en los mercados de capitales del mundo entero, obligaron al Estado a reglamentar el Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos, en el año 1985⁶⁷, con el propósito de precautelar la seriedad, solvencia financiera y económica; capacidad operativa de la cesionaria; y, que al realizarse la transferencia de acciones, por cesión de derechos y no se produzca un deterioro de la solvencia financiera y capacidad operativa de la contratista, ni se afecte negativamente el cronograma de trabajos e inversiones contemplados en el contrato original, ni los ingresos o la participación económica del Estado.

El Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos dispone que: *“La transferencia de un contrato o la cesión a terceros de derechos provenientes de un contrato, serán nulas y no tendrán valor alguno si no se precede autorización del Ministerio del Ramo, sin*

⁶⁷ Decreto Ejecutivo No. 809, publicado en el Registro Oficial No. 197 de 31 de mayo de 1985, con el cual se expidió el "Reglamento al Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos; fue reformado mediante decretos ejecutivos Nos. 2713 y 1179, publicados en los Registros Oficiales Nos. 694 y 270, de 12 de mayo de 1995 y 6 de marzo de 1998, respectivamente y derogados mediante Decreto Ejecutivo No. 1363, publicado en el R. O. No. 293, de 27 de marzo de 2.001, con el cual se expidió el nuevo Reglamento.

perjuicio de la declaración de caducidad, según lo previsto en la presente Ley. El Estado recibirá una prima por el traspaso y la empresa beneficiaria deberá celebrar un nuevo contrato en condiciones económicas más favorables para el Estado y para PETROECUADOR, que las contenidas en el contrato primitivo”.

El Reglamento para la Aplicación de la Ley 44, Reformatoria de la Ley de Hidrocarburos, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 1417, publicado en el Registro Oficial No. 364, de 21 de enero de 1994, posteriormente reformado, establece en su Art. 14, que *“Si conviniera a los intereses del Estado, la transferencia de un contrato o la cesión de derechos y obligaciones provenientes del mismo, deberán ser autorizados por el Ministerios del Ramo, para cuya finalidad se aplicará el Reglamento al Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos...”*

Mediante Decreto Ejecutivo No. 809, publicado en el Registro Oficial No. 197, de 31 de mayo de 1985, “a pedido expreso de las contratistas” se expidió el Reglamento para la Aplicación del Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos, este Reglamento fue reformado y posteriormente derogado y sustituido por el Decreto Ejecutivo No. 1363, publicado en el Registro Oficial No. 293, de 27 de marzo de 2.001, con el cual se expidió el Reglamento para la Transferencia o Cesión de Derechos y Obligaciones de los Contratos de Hidrocarburos, previsto en el artículo 79 de la Ley de Hidrocarburos.

Los derechos y obligaciones derivadas de los contratos de exploración y explotación de hidrocarburos, vigentes en la legislación ecuatoriana, pueden transferirse o cederse, total o parcialmente, a favor de terceros, previa la autorización correspondiente del Ministerio de Energía y Minas; caso contrario dicha transferencia o cesión serán nulas y dará origen a la declaratoria de caducidad del Contrato, de conformidad con lo previsto en el artículo 74 de la Ley de Hidrocarburos.

La transferencia o cesión, total o parcial, se efectúa únicamente a favor de empresas nacionales o extranjeras previa y debidamente calificadas, de acuerdo con las condiciones y requisitos exigidos por la ley y reglamentos y bajo las condiciones económicas más favorables para el Estado.

El Reglamento contenido en el Decreto Ejecutivo No. 1363, señala en su Art. 2, que durante el período de exploración en los contratos de hidrocarburos (petróleo), y en el período de exploración y de investigación, construcción de infraestructura y desarrollo del mercado, en los contratos de gas natural, la empresa transferente o cedente pagará al Estado, por intermedio del Ministerio de Energía y Minas, una prima de cinco mil dólares de los Estados Unidos de América (US \$ 5.000,00) por cada uno por ciento de participación en el contrato transferido o cedido a terceros. Además la empresa a la que se ha realizado la transferencia o la cesión debe incrementar el monto de las inversiones de capacitación, previsto para el año en el cual se realiza la transferencia o cesión, en proporción al porcentaje de participación adquirido.

Cuando se trate del periodo de explotación la empresa transferente o cedente pagará al Estado, por intermedio del Ministerio de Energía y Minas, en concepto de prima de traspaso o cesión, el valor equivalente al 1 por mil, de la utilidad neta obtenida en el año precedente al del traspaso o cesión, por cada uno por ciento de participación que cedere o transfiriere a terceros, según la declaración de Impuesto a la Renta. Esta prima en ningún caso será inferior a cinco mil dólares de los Estados Unidos de América (US \$ 5.000,00) por cada uno por ciento de participación, por una sola vez.

El cesionario o beneficiario de la cesión o de la transferencia, debe entregar al Ministerio de Energía y Minas, por concepto de mejoramiento de las condiciones económicas del contrato original, cinco mil dólares de los Estados Unidos de América US \$ 5.000,00 por cada uno por ciento de participación.

En ningún caso la transferencia o cesión, total o parcial, de los derechos y obligaciones derivadas de un contrato podrán originar el deterioro de la solvencia financiera y capacidad operativa de la contratista, ni podrán afectar negativamente el cronograma de trabajos e inversiones contemplados en el contrato original o la participación económica del Estado.

El Art. 7 de este Reglamento determina que *“Las empresas o consorcios involucrados en transferencias o en cesión, a cualquier título, de acciones y participaciones,*

siempre que ello implique un cambio actual o posterior de la operación del contrato, o que cambie su denominación o razón social, deberán sujetarse a lo previsto en el presente decreto ejecutivo respecto al pago de primas y mejoramiento de condiciones económicas del contrato...”

Es decir para la transferencias o en cesión de derechos y obligaciones, a cualquier título, ya sean acciones o participaciones, cuando implique un cambio actual o posterior de la operación del contrato, o que cambie su denominación o razón social de las empresas que mantienen contratos de exploración y explotación de hidrocarburos, tienen que sujetarse a lo previsto en el Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos; Decreto Ejecutivo No. 1363 y las Cláusulas contractuales en las cuales se describe el procedimiento para la transferencia de derechos y obligaciones.

Cabe señalar que el Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos no hace distinción entre “interés económico” y “título legal”, ya que expresamente señala: *“La transferencia de un contrato o la cesión a terceros de derechos provenientes de un contrato, serán nulas y no tendrán valor alguno si no precede autorización del Ministerio del Ramo”* Como ya he observado anteriormente el incumplimiento del trámite previsto en el numeral 11 del Art. 74, es causal suficiente para declarar la caducidad de los contratos.

La Cláusula Décimo Sexta, del Contrato Modificatorio a Participación, suscrito para el Bloque 15 y que fue caducado estipula: *“La transferencia de este contrato de participación o la cesión a terceros de derechos provenientes del mismo deberán ser autorizadas por el Ministro del Ramo de conformidad con las leyes y reglamentos vigentes, de manera especial se cumplirán las disposiciones previstas en el artículo 79 de la Ley de Hidrocarburos...”*

En síntesis se puede concluir que para la transferencia o cesión de derechos y obligaciones de los contratos petroleros se requiere cumplir con tres presupuestos:

1).- Contar con las autorizaciones previas del Ministerio de Energía y Minas (Ministerio de Minas y Petróleos), mediante acuerdo ministerial.

2).- Pagar las primas por traspaso y mejoramiento económico del Contrato; y,

3).- Suscribir un contrato modificatorio.

Resulta difícil imaginarse que el incumplimiento de Occidental, al no haber notificado previamente al Estado la transferencia de derechos y obligaciones del Contrato del Bloque 15 a (ENCANA) se produjo por no cancelar estas primas de mejoramiento del Contrato o a un sistemático proceso de incumplimientos contractuales a los que estaban acostumbrados, quizá mal asesorados por sus abogados locales, pues no se puede entender cómo una empresa transnacional de tales características podía poner en riesgo sus inversiones y el contrato mismo por no pagar una prima insignificante, comparada con las ganancias que obtenía de la explotación de petróleo en el Bloque 15 y campos unificados.

5.9.- Análisis Jurídico del Trámite de Caducidad del Contrato de Exploración y Explotación de hidrocarburos (Judicial-Administrativo)

Es necesario iniciar este Título analizando el Principio de legalidad como parte fundamental del derecho Público, conforme al cual, todo ejercicio de potestades debe sustentarse en las normas jurídicas que determinan a un órgano competente y un conjunto de materias que están bajo su jurisdicción.

El Estado de Derecho tiene como principio fundamental al principio de legalidad, pues el poder tiene su fundamento y su límite en las normas jurídicas.

Según el Profesor de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Universidad Austral de Chile⁶⁸ *El Estado de Derecho “implica que la institución estatal se someta al ordenamiento en garantía de la seguridad jurídica de sus ciudadanos”* pero además

⁶⁸ KAZOR ALISTE, Kamel. PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y CRITERIOS DE VINCULACION POSITIVA Y NEGATIVA EN LA CONSTITUCION. *Rev. Derecho (Valdivia)* dic. 1997, Vol. 8, No. 1, pp. 92-96. ISSN 0718-0950

hace referencia a que no toda subordinación del Estado a la ley es Estado de Derecho, sino sólo aquella que responde a determinados presupuestos inexcusables “(no todo Estado "con" Derecho es un Estado "de" Derecho)”.

Con este preámbulo se puede afirmar que el Principio de Legalidad en el Estado de Derecho es un precepto básico según el cual, en el Gobierno y en la administración pública solo se puede hacer aquello que está expresamente mandado por la Constitución o la ley. Este principio está muy relacionado con el “Principio de Atribución de Potestades”, por el cual los gobernantes y los funcionarios públicos no tienen, en realidad, “derechos”, en el sentido civil del término, porque esos derechos inmanentes solo corresponden a las personas naturales. Los mandatarios tienen facultades derivadas de una norma legal que les atribuye o asigna tal poder.

Como se analizó anteriormente el Derecho Público es la parte del ordenamiento jurídico que regula las relaciones entre las personas y entidades privadas, con los órganos que ostentan el poder público, en donde el Estado actúa en ejercicio de sus legítimas potestades públicas, jurisdiccionales, administrativas, según la naturaleza del órgano que las detenta y según el procedimiento legalmente establecido.

El ordenamiento jurídico es el conjunto de normas por las que se rige un Estado. Muchos tratadistas lo definen como un conjunto sistemático de reglas, principios o directrices, a través de las cuales se regula la organización de la sociedad. El ordenamiento jurídico comprende una estructura dinámica, coordinada y articulada.

Entre los principios del ordenamiento jurídico se encuentran la jerarquía normativa y la supremacía de la Constitución.

El ordenamiento jurídico del Estado debe contener normas compatibles para regular cada caso concreto, no obstante, nos encontramos casi siempre con incoherencias, lagunas jurídicas o antinomias.

La jerarquía normativa impone la subordinación de las normas de grado inferior a las de rango superior.

El Estado ecuatoriano se rige por un ordenamiento jurídico cuya norma principal es la Constitución, la que prevalece sobre cualquier otra norma legal. La demás normativa debe mantener conformidad con sus disposiciones.

La Constitución dispone que las cortes, tribunales, jueces y autoridades administrativas tengan la obligación de aplicar las normas de la Constitución, que sean pertinentes, aunque la parte interesada no las invoque expresamente. La Constitución establece además los principios jurídicos constitucionales de los cuales se originan los derechos fundamentales de los individuos, derechos que no pueden ser vulnerados, limitados, ni restringidos por la actividad del Estado.

La Seguridad Jurídica como garantía constitucional la encontramos establecida en el Art. 23, numeral 26, de nuestra Carta Política y tiene como finalidad la que el Estado no violente el ámbito jurídico de los administrados, cuando a bien tenga.

Con este pequeño enfoque, doctrinario-jurídico, podemos darnos cuenta que, en torno a la Resolución de caducidad del Contrato suscrito con la Occidental, no se discutió si la caducidad, como potestad legal del Estado, es una forma jurídica para dar por terminado un contrato petrolero, ni si el procedimiento adoptado para el trámite de la misma fue el que correspondía, pues la caducidad como institución jurídica es parte del ordenamiento jurídico del Estado ecuatoriano y su aplicación como norma sancionadora debió ser realizada de pleno derecho, para permitir que se cumpla la garantía constitucional de dar seguridad jurídica en “doble vía” a los administrados, es decir que tanto el Estado ecuatoriano, como la Empresa Occidental, gocen de la garantía de la seguridad jurídica.

Las discrepancias en el proceso que adoptó el Estado para caducar el Contrato del Bloque 15 surgieron en cuanto a la procedencia de la decisión, en el caso concreto, si hubo o no la transferencia de los títulos legales que representan derechos del contrato y consecuentemente, si los documentos firmados con City (después EnCana y hoy Andes Petróleo), el “Farmout Agreement” respecto del 40% de los intereses económicos en el Bloque 15, eran o no efectivamente títulos de cesión de derechos, o

simples ofertas sujetas o condicionadas a la autorización ministerial, lo cual en derecho se constituyen en meras expectativas, pues a decir de los representantes de la Contratista, el trámite iniciado en octubre del 2000 se haría efectivo en julio del 2004.

El procedimiento que dio el Ministro de Energía y Minas para tramitar la caducidad se podría considerar como especial o sui generis pues en el mismo se ejercieron acciones o se dictó providencias propias de un proceso judicial común y también se acudió a figuras jurídicas propias de los trámites administrativos.

Para garantizar el debido proceso y dando la posibilidad de que las partes puedan fundamentar sus posiciones y hacer valer sus derechos, se recurrió al Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva⁶⁹, para abrir esta causa o proceso a prueba.

Las partes pudieron presentar sus pruebas de cargo y descargo y aduciendo que la materia de análisis, era eminentemente técnica y jurídica, se estimó necesaria la intervención de expertos juristas para que realicen una pericia documentológica legal, la cual estuvo a cargo de los señores abogados Vladimiro Álvarez Grau y doctor Wilson Veloz, quienes concluyeron que la documentación del proceso reviste autenticidad y legalidad.

Los documentos aportados por las partes interesadas no fueron objetados en su legitimidad ni redargüidas de falsas, según el Ministro de Energía y Minas, contribuyendo prueba plena para resolver respecto de la caducidad del contrato, al haberse traspasado derechos, celebrado contratos, suscrito el acuerdo privado, aceptado expresamente por la contratista, lo cual constituyó la transferencia del derecho contractual, sin la autorización del Ministro de Energía y Minas.

⁶⁹ El Estatuto del Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva fue expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 2428, publicado en el Registro Oficial No. 536 de 18 de marzo del 2002.

En la Resolución de 15 de mayo del 2006, el Ministro de Energía y Minas manifestó haber actuado con transparencia, seguridad legal y equidad, utilizando el “tiempo necesario”, facultado por la ley para resolver.

Por las potestades que le da la Ley, el Ministro de Energía y Minas es competente para conocer de este proceso y resolver.

Pese a que en la Resolución que declara la caducidad del Contrato, el Ministro de Energía y Minas manifiesta que no se ha omitido solemnidad sustancial alguna, el mismo declara la validez del procedimiento, al cual lo califica como “administrativo”.

Hace referencia a que en esta causa administrativa se han observado los derechos de las partes, el debido proceso y una justicia sin dilataciones, pese a que el Ministro tardó mas de dos años en resolver.

La propuesta transaccional de Occidental Exploration and Production Company, ha sido rechazada por PETROECUADOR, mediante escrito presentado dentro de la causa, el 15 de mayo del 2006, a las 12H29, es decir el mismo día en que se declaró la caducidad del Contrato.

En ejercicio de la facultad contenida en el Art. 74 de la Ley de Hidrocarburos y la Cláusula 21.2.1 y siguientes del Contrato Modificador de Prestación de Servicios para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos en el Bloque 15, de la Región Amazónica ecuatoriana, celebrado con OCCIDENTAL EXPLORATION AND PRODUCTION COMPANY, PETROECUADOR, mediante Oficio No. 434-PEP-2004-4485 de 15 de septiembre de 2004, PETROECUADOR notificó al Representante Legal de la Contratista con el reclamo de los incumplimientos establecidos por el Procurador General del Estado, mediante Oficio No. 010881 de 24 de agosto del 2004, para que conteste en el plazo de diez días, contados desde la fecha de notificación, desvirtuando o aceptando el reclamo.

El Presidente y Gerente General de OCCIDENTAL EXPLORATION AND PRODUCTION COMPANY, mediante Comunicación OF-GG-4-2004 de 24 de septiembre del 2004, dio respuesta al Oficio No. 434-PEP-2004-4485 de 15 de septiembre de 2004 y remitió la documentación con la que fundamentó su defensa, basada entre otros, en los siguientes argumentos:

En el segundo acápite de la Página 1, OCCIDENTAL EXPLORATION AND PRODUCTION COMPANY *“...niega categóricamente todas las alegaciones efectuadas en la Notificación de PETROECUADOR,...”*. pues consideró que ha cumplido con todas las obligaciones legales y contractuales y explica que *“...ninguna de las alegaciones que se efectúan en la Notificación de PETROECUADOR, y en la correspondencia citada en la misma, tiene un fundamento sólido, ya sea fáctico o jurídico, ni podría constituir base para una eventual causal de la caducidad del Contrato de Participación.”*

Occidental, entre los argumentos que alega para desvirtuar las causales de caducidad imputadas por PETROECUADOR, manifiesta:

“Primero, OEPC nunca transfirió a City Investing Company Ltd. (actualmente conocida bajo el nombre de AEC Ecuador Ltd., “AEC”) ningún derecho bajo el Contrato de Participación ni título legal sobre el mismo. Con pleno conocimiento del Gobierno en todo momento, OEPC efectuó un acuerdo para transferir un 40% de interés económico a AEC. Los acuerdos pertinentes sólo afectan las obligaciones entre OEPC y AEC, y OEPC continúa siendo responsable del 100% de las obligaciones emanadas del Contrato de Participación y de la legislación ecuatoriana. Remitirse al Acuerdo de Farmout celebrado por OEPC y AEC en octubre de 2000 (en adelante, el “Acuerdo de Farmout”) y el Contrato de Operación celebrado en octubre de 2000 (en adelante, el “Contrato de Operación”), los cuales se adjuntan al presente como Anexos 1 y 2, respectivamente. Los acuerdos indicados también establecían de manera explícita que OEPC no transferiría el título legal a menos que y hasta cuando el Gobierno autorizara dicha transferencia y OEPC no está obligada a efectuar tal transferencia si no se otorga la respectiva autorización gubernamental.

Segundo, a pesar de que no se requería la autorización del gobierno para la transferencia de un interés económico, OEPC prudentemente informó al gobierno acerca de dicha transferencia, y el Gobierno confirmó que dicha autorización no era necesaria. Consecuentemente, conforme al derecho ecuatoriano, el gobierno no puede adoptar una posición contraria cuatro años más tarde y declarar que la transferencia es inadecuada; hacerlo violaría las doctrinas legales de “actos propios” y de buena fe.

Tercero, los incumplimientos técnicos alegados por la Dirección Nacional de Hidrocarburos (“DNH”) han sido o están siendo revisados mediante los procedimientos correspondientes, y aún en el caso que estén en lo correcto, son asuntos menores que conforme a la ley no justifican la caducidad del Contrato de Participación.

Cuarto, OEPC ha satisfecho todos los requerimientos de inversión; cualquier acusación en contrario es refutada por los estados financieros auditados de OEPC. Finalmente, aún en el supuesto no consentido de que alguna de las alegaciones precedentes estuviera correctamente fundamentada, lo cual no es el caso, sancionarlas mediante la caducidad del Contrato de Participación violaría el derecho internacional y principios del derecho constitucional y administrativo del Ecuador, incluyendo el principio de proporcionalidad.”

La Contratista, luego de desarrollar cada uno de los puntos antes citados, concluyó que: *“Por todas las razones presentadas en esta carta, OEPC exhorta enfáticamente que PETROECUADOR recomiende al Ministro de Energía y Minas que según el Contrato de Participación y las leyes ecuatorianas, no existen causales suficientes para terminar el Contrato de Participación o iniciar cualquier acción orientada a su terminación...”*

Como se observa, Occidental analiza cada una de las causales de caducidad notificadas, especialmente el alcance de la transferencia del 40% del “interés

económico” y concluye que, al no existir dicha autorización, en ningún momento se ha perfeccionado la cesión de derechos.

OCCIDENTAL EXPLORATION AND PRODUCTION COMPANY, en esa misma comunicación de 24 de septiembre del 2004, recurriendo a la Ley de Modernización del Estado y al Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, manifiesta que se ha producido el silencio administrativo sobre su Comunicación No. GG-014-00 del 25 de octubre de 2000, a la que considera como su petición para que se le autorice la cesión de derechos y obligaciones de la Contratista sobre el Bloque 15.

El Procurador General del Estado en Oficio No. 13728 de 1 de septiembre de 1998, manifestó que en los contratos administrativos no procede el silencio administrativo, ya que esto implicaría la aprobación tácita de una petición de cualquiera de las partes, contraviniendo lo dispuesto en el Art. 1583 del Código Civil. Consecuentemente, en los Contratos de Participación no es aplicable lo dispuesto en el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada, particular que es corroborado mediante Resolución No. 073-RA-01-IS, de 24 de enero de 2001 de la Primera Sala del Tribunal Constitucional.

Occidental en su contestación invocó el principio de proporcionalidad, argumentando que la cesión de sus intereses económicos no ha causado perjuicio alguno al Estado ecuatoriano, mientras que la posible declaratoria de caducidad del Contrato, produciría enormes perjuicios económicos a la Contratista y al mismo tiempo Occidental reconoció expresamente haber sido sancionada en varias oportunidades, manifestando que para esos incumplimientos no cabía la sanción de la caducidad del Contrato, sin que desvirtúe la causal de caducidad contemplada en el numeral 13, del Art. 74 de la Ley de Hidrocarburos.

Debido a que la Contratista, no desvirtuó, ni justificó las causales de caducidad notificadas por PETROECUADOR, mediante Oficio No. 434-PEP-2004-4485 del 15

de septiembre del 2004, PETROECUADOR, con base a lo estipulado en la Cláusula Vigésimo Primera, numeral 21.2.2 del Contrato, solicitó al Ministro de Energía y Minas, declare la caducidad del Contrato Modificatorio de Prestación de Servicios a Participación para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos en el Bloque 15 y de los Convenios de Operación Unificada de los Campos Edén-Yuturi y Limoncocha, solicitud que fue aceptada el 15 de mayo del 2006.

5.10. La Caducidad en los Contratos Petroleros.-

La caducidad constituye una figura jurídica autónoma, con características propias, originada en la ley, tiene vinculación en el campo de los derechos potestativos que deben ejecutarse dentro de un periodo de tiempo establecido. La caducidad es una institución jurídica independiente y autónoma, sin embargo, ha sido confundida con otras instituciones como la prescripción.

La caducidad, al igual que la prescripción, son formas de extinción de los derechos y de las acciones por el transcurso del tiempo, pero, mientras que la prescripción, está fundamentada en una presunción de abandono del derecho, la caducidad produce un efecto más radical. Transcurrido el plazo establecido para el ejercicio del derecho o facultad, éste declina, se pierde inexorablemente.

El término caducidad lleva consigo la acción o el efecto de caducar, perder su fuerza una ley o un derecho. Según la doctrina jurídica se entiende como una sanción por la falta de ejercicio oportuno de un derecho. El legislador subordina la adquisición de un derecho a una manifestación de voluntad, en cierto plazo, si se ejerció el derecho en un determinado tiempo, se pierde el derecho o la opción.

Mediante la caducidad se pretende poner fin a largos e interminables procedimientos administrativos para terminar con un derecho, que pueden afectar la seguridad jurídica de los particulares.

5.10.1. Concepto de Caducidad.-

Según la Enciclopedia Jurídica OMEBA, “*Es la acción y efecto de caducar, acabarse, extinguirse, perder su efecto o vigor, sea por falta de uso, por terminación del plazo u otro motivo, alguna ley, decreto, costumbre, instrumento público, etc., la caducidad pertenece al campo de dejar de ser*”. La caducidad opera en forma directa y automática por el transcurso del tiempo y no requiere admitir causas de suspensión o interrupción, debe ser apreciada de oficio.⁷⁰

Guillermo Cabanellas conceptualiza a la caducidad como: “*El lapso que produce la pérdida o extinción de una cosa o de un derecho, o, el efecto que en el vigor de una norma produce el transcurso del tiempo sin aplicarla equiparable en cierto modo a una derogación tácita*”.⁷¹

"Caducidad" proviene del latín “caducus-a-um” que significa que cae, que ha de caer, caduco, perecedero, destinado a la muerte, frágil.

Para “*Bernardo Gómez Corraliza, dicho adjetivo tiene la misma raíz que el verbo “cado-is-ere-cecidi-casum” que entre otros significados tiene los de morir y terminar. Palabras que tienen en común la noción de finitud o acabamiento*”.⁷²

Estructuralmente la caducidad se caracteriza por la perentoriedad del plazo de ejercicio, improrrogable por razón de la material, es funcional, automática y opera de forma apreciable y de oficio por el juez, sin necesidad de alegación de una de las partes, quizá salvo en ciertos casos cuando existen derechos disponibles.

La palabra caducidad implica la acción o el efecto de caducar, perder su fuerza una ley o un derecho. Doctrinalmente se entiende como una sanción por la falta de ejercicio oportuno de un derecho.

⁷⁰ Enciclopèdia Jurídica OMEBA Tomo II, Pág. 482, Editorial Driskill S.A. Bs. As.1985.

⁷¹ Cabanellas Guillermo Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo II, Pág. 14, Editorial Heliasta, Bs. As. 1996.

⁷² 66[□] Bernardo Gómez Corraliza en “LA CADUCIDAD” pág.21 y 22 Editorial Montecorvo, Madrid, 1990, - Gracias: Juan (Apuntes de derecho tributario, Dr. Xavier Jarrín, profesor de la Universidad SEK.

Según el tratadista italiano José Chiovenda: “Existe pérdida, extinción o caducidad de una facultad procesal, por el solo transcurso del tiempo, por haberse alcanzado el límite máximo señalado por la ley para su ejercicio”. Es decir considera la caducidad como un efecto de la preclusión y se da por el solo hecho de haberse alcanzado los límites señalados por la ley para su ejercicio.

Doctrina del Dr. Alfonso Gota Lozada, igual que otros tratadistas españoles, este autor de tal nacionalidad, mantiene un criterio conducente acerca de la caducidad, sin embargo destaca que a su juicio: “..la caducidad no corresponde al derecho procesal sino que es una noción que tiene cabida y se desarrolla dentro de la gestión administrativa, ya que afecta a las acciones determinadoras que no se las puede ejercitar por la administración, luego de transcurrido el lapso establecido por la ley.”⁷³

En síntesis se puede afirmar que la caducidad es una institución jurídica propia del derecho público y que en muchas legislaciones ha sido regulada mas para el Derecho Tributario, dentro del que conserva notables diferencias con la prescripción.

La caducidad es una institución de carácter administrativo, vinculada al ejercicio de facultades de derecho administrativo, que no debería conllevar naturaleza procesal o la existencia de un juicio o proceso, cuyo efecto inmediato de su aplicación es el de extinguir el acto jurídico, un contrato o un derecho, por no haber sido realizado dentro de la forma y el término que establece la ley.

5.10.2. Alegatos y Propuesta de la Occidental para una Transacción.-

Mediante providencia de 9 de febrero del 2006, el Ministro de Energía y Minas agrega al proceso de caducidad, un Oficio suscrito por el señor Gerard Ellis, Presidente General de Occidental, que contenía la respuesta de la Compañía con la negación de los hechos

⁷³ LA CADUCIDAD, Apuntes del Dr. José Javier Jarrín B, Profesor de Práctica Tributaria Universidad Internacional SEK Quito, 2005.

imputados. Esta providencia, el Ministro de Energía corre traslado a las partes dándoles el plazo de 10 días hábiles para que practiquen las pruebas.

La propuesta de transacción de Occidental fue ingresada al Ministerio de Energía y Minas el 10 de mayo del 2006. De esto también se corrió conocimiento al Procurador General del Estado.

Occidental, propuso al Gobierno renegociar “de buena fe” el Contrato de participación del Bloque 15, para establecer un mecanismo para compartir los ingresos incrementales, cuando el precio de exportación del Crudo Napo, que producía sea superior a un precio “mutuamente acordado”. A cambio, la petrolera condicionó que se le extienda el plazo de vigencia del área base del Contrato de Participación, hasta el 22 de julio del 2019.

Por esa modificación del precio, Occidental propuso pagar un bono de modificación del Contrato por 50 millones de dólares.

También planteó establecer, financiar y administrar una fundación sin fines de lucro para proyectos de salud, educación y empleo principalmente en la Amazonia. Esta fundación se constituiría en el primer año, con 20 millones de dólares y 80 millones adicionales a futuro que se pagarían en cuotas anuales hasta el 2019, cuando según su propuesta hubiera vencido el plazo de vigencia del nuevo Contrato.

La petrolera quiso, también por esta vía, solucionar temas tributarios como el arbitraje por el reclamo del reembolso del IVA y el litigio por el pago de intereses por créditos externos provenientes de empresas subsidiarias.

Incluyó en la propuesta, los financiamientos por 110 millones de dólares en proyectos de desarrollo, junto con PETROECUADOR y 13 millones más para la modernización de la Dirección Nacional de Hidrocarburos.

Según el documento, Occidental pagaría los derechos de transferencia y otras primas señaladas en la Ley de Hidrocarburos y los reglamentos respectivos, para la obtención

del título legal en la transferencia del 40% de los derechos y obligaciones efectuados a Encana. Aquí Occidental implícitamente reconoció la transferencia de los derechos y obligaciones del Contrato.

Si Occidental, actuó en derecho y no incumplió el Contrato, no existía razón para realizar aquellas propuestas a las que no estaba obligada.

La Propuesta de Occidental, motivó que el Ministro de Energía y Minas, mediante providencias de 21, 26 y 28 de abril del 2006, pida el pronunciamiento del Procurador General del Estado, respecto a si es jurídicamente viable o no que el Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR, proceda a estudiar y discutir el contenido de la propuesta transaccional.

El Procurador General del Estado en escrito de 22 y 27 de abril del 2006, dando contestación a la providencia manifestó que se debe tomar en cuenta lo dispuesto en el Art. 12 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado.

El Procurador General del Estado, mediante escrito de 2 de mayo en el Acápite II manifiesta: *“es de advertir que hasta antes de que se pronuncie el Juez Instructor cabe una transacción.”*

Había que tomar en cuenta que la cesión de derechos del Contrato se produjo en el año 2000, año en el que, sin previa autorización se realizó la cesión de derechos y obligaciones del Contrato de Participación del Bloque 15, de Occidental a AEC (Encana).

Una posible transacción en la que sería parte PETROECUADOR y que deberá realizarse a instancias del Presidente de la República contemplaría “los términos más favorables para el país”. La propuesta de la petrolera estadounidense Occidental Exploration and Production Company (Oxy), en conjunto, no fue viable, por encontrarse fuera del ámbito jurídico y además porque una posible prórroga del plazo de vigencia del contrato, como solicitaba la Contratista no le correspondía conocerla y autorizarla al

Presidente de la República, al Ministro de Energía o a PETROECUADOR, sino debía ser conocida y autorizada por el Comité Especial de Licitación CEL.

De haberse aceptado la transacción y si en el trámite de ejecución del acuerdo, la contratista no hubiera cumplido con lo acordado, ya no hubiera existido una nueva oportunidad jurídica de reclamo, peor la fuerza moral para iniciar un nuevo trámite de caducidad.

El Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR, mediante escrito de 15 de mayo del 2006, presentado a las 12h29, horas antes de que se declare la caducidad del Contrato, dirigido al Ministro de Energía y Minas, refiriéndose a la providencia de 8 de mayo del 2006, rechazó la propuesta de transacción hecha por Occidental y “sugerida” por el Procurador General del Estado, manifestando que Occidental presentó una oferta que, lo único que hace, es "cumplir con la ley", es decir entregar al Estado lo que debe hacerlo por fuerza legal y condicionando la extensión del plazo del Contrato hasta el año 2019.

La propuesta de la petrolera estadounidense Occidental Exploration and Production Company (Oxy), en conjunto, no fue viable, por encontrarse fuera del ámbito jurídico y además porque una posible prórroga del plazo de vigencia del contrato, como solicitaba la Contratista no le correspondía conocerla y autorizarla al Presidente de la República, al Ministro de Energía o a PETROECUADOR, sino debía ser conocida y autorizada por el Comité Especial de Licitación.

De haberse aceptado la transacción y si en el trámite de ejecución del acuerdo, la contratista no hubiera cumplido con lo acordado, ya no hubiera existido una nueva oportunidad jurídica de reclamo, peor la fuerza moral para iniciar un nuevo trámite de caducidad.

5.11. La Transacción en el Proceso de Caducidad para el Contrato de Participación del Bloque 15.-

En el Estado de Derecho se ejerce sin excepción alguna un poder limitado, circunscrito por las leyes. No hay poderes absolutos o totales. Las potestades públicas son fundamentalmente regladas y muy excepcionalmente

discrecionales, incluso la discrecionalidad, esto es, la posibilidad de que el Gobierno elija entre varias alternativas en un momento determinado, opera exclusivamente entre las posibilidades que lo permita la Ley.

No hay, por tanto, discrecionalidad absoluta o abierta, ni en el gobierno, ni en el ejercicio de la administración pública.

Es responsabilidad política y administrativa del Estado y de los funcionarios y magistrados de toda índole asumir y reparar las consecuencias de sus actos, cuando se adoptan violentando el ordenamiento jurídico o afectando los derechos de los ciudadanos.

En los Arts. 120 y 121 de la Constitución Política de la República, se establecen que no habrá dignatario, autoridad, funcionario ni servidor público exento de responsabilidad por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones.

El Art. 23, numeral 26 de la Constitución Política de la República, consagra como garantía de los ciudadanos la seguridad jurídica.

Para el analista jurídico y profesor de La Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Católica del Ecuador, Dr. Fabián Corral *“La seguridad jurídica es el elemento inspirador del Estado de Derecho, quizá es su razón de ser. Supone, primero, que los ciudadanos sepan que los actos, derechos y delitos estén previstos de antemano y, por otro lado, se asegura un mínimo de estabilidad en las reglas de juego admitidas por la sociedad, y así se protegen los derechos de los individuos. La seguridad jurídica es el hilo conductor de los demás principios del Estado de Derecho.”*

Según el Dr. Fabián Corral el Estado de Derecho fue una respuesta a la arbitrariedad del poder, de regímenes que atentaron contra las libertades y que, en nombre del monarca, de la revolución, del pueblo o de la ideología, sacrificaron la vida, la dignidad y la libertad de los seres humanos.

Era necesario referirnos a estos principios doctrinarios y constitucionales para manifestar que Occidental, ante la constancia ineludible de que actuó en forma ilegal,

como así lo demuestra el registro en la “United States Securities & Exchange Comisión”, que permite constatar que esta Empresa transfirió en el año 2000, el 40% de los derechos y obligaciones de los contratos petroleros a City y del documento denominado “Farmout Agreement” que tiene fecha de vigencia 1ro. de octubre de 2000 y su Anexo, el “Operating Agreement” que tiene la misma fecha de vigencia y ante la contundencia de pronunciamientos de diversos sectores del país que pedían al Ministro de Energía y Minas deje de dilatar el proceso, aplique la ley y declare la caducidad del Contrato, Occidental realizó una propuesta para transigir con el Estado, para evitar la declaratoria de caducidad.

Los efectos y consecuencias de la nulidad en la cesión de derechos y obligaciones realizada por la Contratita, ocasionarían que las cosas, vuelvan al mismo estado en que se encontraban antes de cometido el acto nulo, por tanto, los derechos reales o personales, cedidos o transferidos no deberían surtir efectos. Lo que nos hace pensar que la propuesta de transacción en caso de ser aceptada por el Estado ecuatoriano implicaba que se asuma la no-existencia de la cesión de derechos y obligaciones y que las cosas vuelvan al estado anterior a la cesión realizada por Occidental, mas allá de los reclamos que hubiera hecho la cesionaria.

El Procurador General del Estado conoció la propuesta de transacción realizada por Occidental y, mediante Oficio No. 024563 de 4 de mayo de 2006, se pronunció en el sentido “*que cabe una transacción porque así lo permite la ley*”.

Según nuestro Código Civil, la transacción, es un pacto o acuerdo por medio del cual dos o más personas en forma voluntaria, terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual, es decir nuestro ordenamiento jurídico permite la transacción para poner fin a un litigio por voluntad de las partes y extrajudicialmente, pero no todos los actos o derechos son susceptibles de transacción.

En el campo del derecho administrativo, la doctrina jurídica establece que hay dos tipos de nulidades para los actos administrativos, la nulidad absoluta y la relativa

(Anulables), la nulidad absoluta no puede ser convalidada mientras que la nulidad relativa si.

La nulidad absoluta de un acto administrativo, proviene de vicios de extrema gravedad, como por ejemplo la causa de inconstitucionalidad, la cual es de orden público, pues es de interés general el mantenimiento del orden jurídico. Los actos administrativos absolutamente nulos, no pueden ser objeto de convalidación y no procede ni aun con consentimiento del interesado.

De producirse una transacción no hubiera cabido la declaratoria de caducidad del Contrato, dicha transacción podría haber sido impugnada en cualquier momento, pues un acto jurídico viciado de nulidad carece de eficacia, lo cual se traduce en la imposibilidad de producir efectos jurídicos.

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva (ERJAFE) ha dispuesto que cualquier acto administrativo expedido por los órganos y entidades del sector público, sujetos a este Estatuto, deba ser extinguido cuando se encuentre que dicho acto contiene vicios que no pueden ser convalidados o subsanados.

El inciso final del Art. 94, del antes mencionado Estatuto, preceptúa que no son susceptibles de convalidación aquellos actos cuyo contenido tenga por objeto satisfacer legítimamente el interés particular en contradicción con los fines declarados por el mismo acto. Este Artículo se aplica plenamente para la solicitud de transacción. A diferencia de otros actos en los que se incurre ocasionando infracciones al ordenamiento jurídico, como por ejemplo, la desviación de poder, que si son anulables y por lo tanto convalidables por la autoridad, conforme el Art. 95 del mismo Estatuto Jurídico (ERJAFE).

No debe olvidarse que un acto ilegítimo es contrario al ordenamiento jurídico y por consiguiente nunca puede ser válido

La transacción en si como acto jurídico, no puede convalidar o servir de medio para legalizar "los actos nulos", sin valor alguno, por ser ejecutados contra lo dispuesto en la ley.

El Art. 155 del Estatuto del Régimen Jurídico de la Administración de la Función Ejecutiva, no admite las transacciones con entidades del Sector Público, que versen sobre materias no susceptibles de la misma, además, el Art. 10 del Código Civil señala que en ningún caso puede el juez declarar válido un acto que la ley ordena que sea nulo.

Siendo PETROECUADOR una entidad de derecho público, contraparte de la Empresa Occidental en el Contrato suscrito para el Bloque 15, contrato que también se encuentra en el ámbito del derecho público, existió la violación al Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos y debía aplicarse la sanción correspondiente, como así se lo hizo.

El Art. 1478 del Código Civil dispone que: *"hay objeto ilícito en todo lo que contraviene el Derecho Público Ecuatoriano"*, por tanto la propuesta que realizó la Empresa Occidental y que fue acogida por el Procurador General del Estado estuvo viciada de nulidad, pues existió la transferencia con la que Occidental Exploration and Production Company, el uno de noviembre de 2000, transgredió la Ley, con la cual se vulneró principios constitucionales y legales del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Esta transferencia del 40% involucró los derechos e intereses otorgados a Occidental y las obligaciones asociadas de esta Compañía (incluso todos los gastos de capital y apoyo a la sede de la oficina de Quito); los pozos, equipos, tuberías auxiliares, instalaciones y bienes muebles; la información sísmica, geofísica, geológica y otros tipos de datos e informes técnicos, incumplimiento de la Ley que originó el pedido de caducidad del Contrato.

El mismo Procurador General del Estado en su Oficio No. 0015348 del 14 de marzo del 2005, dirigido al Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR, al solicitar que se

declare la caducidad del contrato, inicialmente, manifestó: “El retardo en la prosecución del trámite de caducidad comporta un lamentable perjuicio al Estado ecuatoriano”.

Correspondía al señor Ministro de Energía y Minas, conforme lo señala el Artículo 76 de la Ley de Hidrocarburos declarar la caducidad contractual sin que proceda ningún tipo de transacción.

La legislación ecuatoriana no incluye un procedimiento específico o un trámite específico para la caducidad en la contratación petrolera y tampoco existe disposición legal, reglamentaria ni contractual que permita llegar en un proceso de caducidad a una transacción con la Contratista, pues la Ley de Hidrocarburos, los reglamentos pertinentes, ni las cláusulas contractuales referentes a la caducidad del Contrato suscrito con Occidental, determinan la posibilidad de transigir para evitar la sanción, que implicó la terminación del Contrato por caducidad.

No obstante lo anterior, la Compañía Occidental propuso una transacción, la misma que tuvo repercusión en el Procurador General del Estado, quien amparado en lo dispuesto en el Art. 12 de la Codificación de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, en forma extraña manifestó al Ministro (Juez de la causa) que los organismos y entidades del sector público, con personería jurídica, pueden transigir o desistir del pleito, antes de que exista una resolución respecto a la caducidad.

El Art. 12 antes referido, hace referencia a la transacción en las causas en las que intervienen como actor o demandado el Estado, para lo cual se debe previamente obtener la autorización del Procurador General del Estado, cuando la cuantía de la controversia sea indeterminada o superior a veinte mil dólares de los Estados Unidos de América.

En los organismos y entidades del sector público que carecen de personería jurídica, el Procurador General del Estado está facultado para transigir o desistir del pleito, en las causas en las que interviniere como actor o demandado, en representación de dichos organismos y entidades, siempre y cuando dichas actuaciones se produzcan en

defensa del patrimonio nacional y del interés público, lo cual no se ajustó para el presente caso, pues PETROECUADOR, contraparte de Occidental en el Contrato, siendo parte del Estado no es ni representa al Estado y el Ministerio de Energía y Minas y la Procuraduría General del Estado siendo dos entidades del sector público y parte del Estado lo representan en tanto y en cuanto la Constitución y la Ley lo permitan. PETROECUADOR es una institución autónoma que se rige subordinada a la Constitución Política del Estado, Ley de Hidrocarburos, su Ley Especial y los respectivos reglamentos que regulan sus actuaciones.

En el presente caso, PETROECUADOR requería de la intervención de la Procuraduría General del Estado solo en lo previsto en su normativa y en la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, es decir en cuanto a la absolución de consultas y de informes jurídicos para los procesos de contratación, los cuales requieren un pronunciamiento legal del Procurador.

Tanto el Ministerio de Energía y Minas como PETROECUADOR cuentan con personería jurídica y con una procuración judicial y por tanto la Procuraduría no siendo parte en el proceso, ni como autor ni demandado, no tenía facultad para sugerir transacción alguna, por no tener representación alguna en el proceso y mas aún cuando una posible transacción no significaba la defensa del patrimonio nacional y del interés público del Estado, como manda el Art. 12 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado.

La oferta de Occidental para negociar parte del pago del 50%, de la diferencia existente entre su precio de venta del crudo y el vigente en el mercado internacional, ajustado al índice inflacionario de EE.UU., como consta en la reforma a la Ley de Hidrocarburos, fue rechazada por el Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR, pues encontrándose substanciándose el proceso de caducidad, conforme al ordenamiento jurídico ecuatoriano, la Constitución, la Ley de Hidrocarburos, el Código Civil y otra normatividad, no existe disposición legal que hubiera permitido llegar a una transacción.

Daniel Almaguer, Vicepresidente legal de Occidental, hizo una propuesta para una posible transacción y afirmó que si la oferta planteada no satisfacía al Gobierno estaban dispuestos a presentar otra, intentando acercarse a los requerimientos del Estado. Cabe afirmar aquí que el carácter imperativo de las normas legales, no permiten que el cumplimiento o aplicación de una Ley estén dispuestas a la puja o a la negociación de quien infringe la ley.

El incumplimiento de los preceptos legales, cuyas principales características son las de mandar, prohibir o permitir, hubieran provocando una peligrosa inseguridad jurídica en el país.

Bien hizo el Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR, a pesar de la posición ambivalente del Procurador General del Estado, en rechazar la propuesta transaccional de la Occidental.

5.12. La Calidad de Juez del Ministro de Energía y Minas (Hoy Ministro de Minas y Petróleos) para resolver sobre la Caducidad.-

Mucho se ha discutido en el proceso de caducidad el papel de “juez” que ha desempeñado el Ministro de Energía en el proceso de caducidad del Contrato, señalándose que él no podía ser juez y parte al mismo tiempo en el proceso, refiriéndose a que el Ministro es parte del Estado ecuatoriano, representado a su vez por PETROECUADOR, como contraparte de Occidental en el Contrato que fue caducado.

La Constitución Política de la República del Ecuador publicada en el R. O. No. 1 de 11 de agosto de 1998, inicia manifestando que el gobierno del Ecuador es republicano, presidencial, electivo, representativo, responsable, alternativo, participativo y de administración descentralizada, por tanto, en este régimen presidencialista, subsisten las tres funciones fundamentales del Estado: legislativa, ejecutiva, llamada también administrativa y la jurisdiccional, llamada también judicial.

Formalmente la función jurisdiccional es desarrollada por la Función Judicial u Órgano Judicial. La Función Ejecutiva es desarrollada por el órgano ejecutivo, en este caso por el Presidente de la República y la Función Legislativa es la que desarrolla el Órgano Legislativo, el Congreso.

Se dispone también en la Constitución de la República que el ejercicio de la potestad judicial corresponderá a los órganos de la Función Judicial y que se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la resolución de conflictos, con sujeción a la ley.

Se debe aclarar que no toda la actividad del órgano judicial es jurisdiccional, así como no toda la actividad que desarrolla el ejecutivo corresponde a ese ámbito, ni todo lo que hace el órgano legislativo es función legislativa.

Por ejemplo, cuando la Corte Suprema expide un reglamento interno, se puede considerar a esta actividad como legislativa y cuando coopta o nombra a los magistrados o a sus funcionarios realiza una función administrativa.

En la Función Judicial todos los jueces tienen jurisdicción, pero no todos tienen competencia; así, por ejemplo un juez de lo civil tiene jurisdicción para conocer de asuntos civiles, pero no tienen competencia para conocer un asunto civil, por el fuero o la materia o en un determinado lugar. La jurisdicción encierra un sentido amplio mientras que la competencia es restringida.

Vale recordar que la jurisdicción como función, es la actividad del Estado encaminada a la administración de justicia para resolver una controversia que tiene relevancia jurídica. La jurisdicción permite la aplicación de la norma abstracta y general a un caso concreto, a efecto de decidir cual de los intereses encontrados es el jurídicamente protegido.

La Codificación del Código de Procedimiento Civil que se encuentra vigente en el Ecuador dispone que la jurisdicción es el poder de administrar justicia y consiste en la

potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en una materia determinada, potestad que corresponde a los tribunales y jueces establecidos por las leyes.

Conceptúa a la Competencia como la medida dentro de la cual la referida potestad está distribuida entre los diversos tribunales y juzgados, por razón del territorio, de la materia, de las personas y de los grados.

El mismo Código de Procedimiento Civil manifiesta que la Jurisdicción legal y convencional, nacen de la ley y de la convención de las partes, en los casos permitidos por la ley.

El Art. 19 del Código de Procedimiento Civil señala que la jurisdicción legal nace por elección o nombramiento, hecho conforme a la Constitución o la Ley, esta inicia desde que los jueces toman posesión de su empleo o cargo y entran al desempeño efectivo del mismo.

En el caso que analizamos, a quien le correspondió resolver el proceso de caducidad, conforme a los Arts. 74 y 76, de la Ley de Hidrocarburos, indudablemente fue al Ministro de Energía y Minas, sin embargo, la Ley no le otorga en ningún momento la calidad de juez, de mediador o de árbitro.

Por estar dada la facultad de resolver mediante una disposición legal, podemos decir que el Ministro de Energía y Minas, sin ser parte de la Función jurisdiccional del Estado, era competente y tenía jurisdicción para resolver la solicitud del Procurador General del Estado y de PETROECUADOR, para dar por terminado el Contrato, mediante la caducidad, mas aún, el Art. 84, del Estatuto del Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva determina que la competencia administrativa es la medida de la potestad que corresponde a cada órgano administrativo. La competencia es irrenunciable y se ejerce por los órganos que la tengan atribuida como propia. El Ministro de Energía estuvo investido de una jurisdicción legal desde el mismo momento en que el Ministro avocó conocimiento de la causa, con el pedido de caducidad por parte del Procurador General del Estado, hasta cuando dictó la Resolución aceptando dicho pedido.

Por tanto, el Ministro de Energía y Minas estuvo facultado por el Art. 119, de la Constitución Política de la República del Ecuador y los Arts. 84 y 86 del Estatuto del Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva⁷⁴, para revestirse como juez de la causa, con competencia legal, para resolver sobre la caducidad, no obstante, de ser un funcionario de la Función Ejecutiva.

5.13. Intervención del Procurador General del Estado en el Proceso de Caducidad.-

La primera intervención del Procurador General del Estado que realizó en torno a este caso fue antes de que se inicie el proceso de declaratoria de caducidad, pues conoció con anterioridad y extraoficialmente respecto a la cesión del 40 % de los derechos y obligaciones de Occidental a Encana, como consecuencia del Laudo Arbitral relacionado con la devolución del IVA petrolero, en el cual la Procuraduría era parte litigante, en representación del Estado ecuatoriano.

Encana contratista de los Bloques 14 y 17, ante el fallo inicial, en el Juicio de Arbitraje propuesto en Inglaterra por Occidental, en contra del Ecuador, procedió a reclamar el 40 % del IVA devuelto, con fundamento a un Acuerdo inscrito en los Estados Unidos.

En conocimiento de que se habría cedido los derechos y obligaciones del Contrato suscrito para el Bloque 15, el Procurador del Estado solicitó al Ministro de Energía y Minas y al Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR se inicie un proceso de caducidad del Contrato. Esta fue la primera intervención del Procurador, antes de que

⁷⁴

Estatuto del Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva, Art. 84.- DE LA COMPETENCIA.- La competencia administrativa es la medida de la potestad que corresponde a cada órgano administrativo. La competencia es irrenunciable y se ejercerá por los órganos que la tengan atribuida como propia, salvo los casos de delegación o avocación, cuando se ejerzan en la forma prevista en este estatuto./ Art. 86.- PRESUNCION DE COMPETENCIA Y FACULTADES IMPLICITAS.- Si alguna norma atribuye competencia a la Administración Pública Central, sin especificar el órgano que deba ejercerla, se entenderá que la facultad de tramitar y resolver las peticiones o imputaciones corresponde a los órganos inferiores competentes por razón de la materia y del territorio y, de existir varios de éstos, al superior jerárquico común./ Los órganos administrativos serán competentes para resolver todos los asuntos y adoptar todas las medidas y decisiones que los consideren razonablemente necesarios para cumplir con sus objetivos específicos determinados en la ley no obstante que dichos asuntos, medidas y decisiones no hayan sido expresas y detalladamente a ellos atribuidos.

se inicie el proceso. Posteriormente su actuación sería muy cuestionada en razón de su cambio de posición respecto a declarar la caducidad o transigir sobre los incumplimientos.

En el campo del derecho procesal civil ecuatoriano se puede conceptuar a un proceso como el conjunto de normas jurídicas y principios que regulan la relación entre el organismo jurisdiccional ya sean tribunales o jueces y las partes demandantes, conocidos también como actor o sujeto activo y demandado o sujeto pasivo.

En el derecho procesal civil en general se entiende al proceso como una sucesión concatenada de pasos o acciones que tienen como fin el de ordenar y desarrollar el proceso.

Si asimilamos el procedimiento civil o juicio, al trámite dado para la caducidad del Contrato suscrito con la Occidental, podríamos decir que no se requería la intervención directa del Procurador General del Estado, pues el Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR, como representante legal de la misma debía comparecer con sus propios abogados o procuradores.

Si bien es cierto, que algunas disposiciones de la Codificación de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado le dan facultades al Procurador, como la de representar judicialmente al Estado, el patrocinio del Estado, el asesoramiento legal y otras funciones que determine la Ley, se discute si el Procurador debía intervenir en forma directa como parte en el proceso.

Como ya se analizó correspondiéndole al Procurador ejercer el patrocinio del Estado y de sus instituciones, de conformidad con la ley, representa también a los organismos y entidades del sector público que carecen de personería jurídica, mientras que expresamente le corresponde supervisar los juicios que involucren a las entidades del sector público que tengan personería jurídica propia.

La misma ley aclara que el patrocinio de las entidades con personería jurídica y entidades autónomas, incumbe a sus representantes legales, síndicos, directores o

asesores jurídicos o procuradores judiciales, quienes serán civil, administrativa y penalmente responsables del cumplimiento de esta obligación, en las acciones u omisiones en las que incurrieren en el ejercicio de su función, sin perjuicio de las atribuciones y deberes del Procurador.

Al no existir en el ordenamiento jurídico ecuatoriano un procedimiento especial para los trámites de caducidad de los Contratos Petroleros, tampoco existe norma legal alguna que permita o prohíba al Procurador intervenir en forma directa en el proceso, como abogado defensor, acusador o patrocinador, pues PETROECUADOR que es la contraparte en el Contrato y en el trámite de caducidad, por ser una institución autónoma del Estado y con personería jurídica propia, cuenta con su propia procuración.

El papel del Procurador para el presente caso, debía ser el de supervisar que el proceso se cumpla en salvaguarda del interés del Estado, sin embargo la forma como el Procurador ha intervenido en el proceso de caducidad, a nombre del Estado, no ha sido clara. Intervino solicitando diligencias que le correspondía pedir las a las partes, recomendando al Ministrote Energía y Minas (al mismo tiempo Juez de la causa) cómo debe proceder e insinuando incluso se proceda ha una transacción para evitar la caducidad del Contrato. Estando investido como juez el Ministro de Energía y Minas, estas actuaciones podrían haber sido consideradas como prevaricato.

Como ya se analizó anteriormente no se trata de un proceso civil cuyo procedimiento esta explícito, dispuesto a que la resolución, auto o sentencia sea dada por un juez o tribunal, sino por el Ministro de Energía y Minas, a quien corresponde la substanciación de cualquier proceso de caducidad relacionado con los contratos de exploración y explotación de Hidrocarburos.

5.14. La Resolución de Caducidad y sus Efectos Jurídicos.-

Es obligación del Gobierno del Ecuador someter sus actuaciones a los principios de legalidad y seguridad jurídica, para garantizar y proteger los derechos de la sociedad

ecuatoriana, en la búsqueda de atender al interés general y siendo el Ministerio de Energía y Minas parte de la Función Ejecutiva, debe precautelar el cumplimiento y respeto de la Ley, dentro del ámbito de su gestión.

El Art. 74, numeral 11, de la Ley de Hidrocarburos dispone que el Estado tiene la potestad discrecional para declarar la caducidad de un contrato, cuando el contratista hubiere transferido derechos del contrato sin autorización ministerial.

El Ministro de Energía y Minas, el 15 de noviembre de 2005, avocó conocimiento de la causa y dispuso que la contratista cumpla las obligaciones no atendidas o desvanezca los cargos formulados en su contra, de conformidad con el Art. 76 de la Ley de Hidrocarburos.

El proceso inicio por petición y demanda de PETROECUADOR, el 2 de agosto del 2005, que pidió se *“Declare la caducidad del Contrato Modificatorio de Prestación de Servicios para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos en el Bloque 15 de la Región Amazónica a Contrato de Participación para la Explotación de Hidrocarburos y Explotación de Petróleo Crudo en el Bloque 15 de la Región Amazónica, y de los convenios de Operación Unificada de los Campos Edén – Yuturi y Limoncocha, de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 74, 75, 76 y 79 de la Ley de Hidrocarburos”*.

Antes, el Procurador General del Estado, el 24 de agosto del 2004, realizó el mismo pedido.

Para la decisión del Ministro de Energía y Minas, se debió observar en el proceso los principios de legalidad, de contradicción, de transparencia, de eficacia, el derecho a la seguridad jurídica, al debido proceso y a una justicia sin dilaciones.

El Ministro de Energía y Minas, mediante Oficio No. 383-DM-606574 de 15 de mayo del 2006, comunicó a PETROECUADOR la Resolución de declaratoria de la caducidad del Contrato.

Para resolver se apeló a los Arts. 1, 2, 4, 84 y siguientes del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva y se mencionó de manera expresa que el procedimiento adoptado es “administrativo”.

Concordantemente con las disposiciones contenidas en el Estatuto Jurídico, se invocó la Ley de Modernización del Estado, respecto al uso de las facultades de la administración pública, en cuanto a la presentación de las pruebas.

En la tramitación de la causa se observó disposiciones y principios jurídicos del Código Civil, en cuanto y según el Ministro fueran aplicables, como son las que tienen que ver con las partes contratantes, las relaciones provenientes del Contrato.

El Oficio que declara la caducidad del Contrato está contenido en 37 fojas, no se asemeja a una providencia judicial ni a una sentencia, se podría decir que es un acto administrativo contenido en una resolución motivada, mediante la cual se notifica de la aceptación del pedido de caducidad al Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR y consecuentemente declara la caducidad del Contrato Modificatorio de Prestación de Servicios a Participación del Bloque 15 y de los campos unificados Edén Yuturi y Limoncocha.

La parte resolutive del Oficio No. 383-DM-606574, señala que el Ministro de Energía y Minas, en ejercicio de la facultad concedida en el Art. 74 de la Ley de Hidrocarburos: *“RESUELVE: ACEPTAR la demanda y petición presentada por PETROECUADOR y la petición del señor Procurador General del Estado; 2. DECLARAR la caducidad del Contrato Modificatorio de Participación para la Exploración de Hidrocarburos y Explotación de Petróleo Crudo en el Bloque 15 de la Región Amazónica y de los Convenios de Operación Unificada de los campos Edén – Yuturi Limoncocha, suscritos el 21 de mayo de 1999, entre PETROECUADOR y Occidental Exploration and Production Company, inscritos en la Dirección Nacional de Hidrocarburos del 2 de junio de 1999, y disponer se proceda en consecuencia de acuerdo con la Ley; 3. ENCARGAR la ejecución de esta Resolución a PETROECUADOR.”*

En el ámbito de la función judicial la sentencia es una resolución judicial dictada por un juez o tribunal que pone fin a la litis civil, de familia, mercantil, laboral, contencioso-administrativo o causa penal.

La sentencia declara o reconoce el derecho o razón de una de las partes, obligando a la otra, a pasar por tal declaración y cumplirla.

La sentencia debe reunir ciertos requisitos de tiempo, lugar y forma y debe dictarse en un periodo de tiempo apto para la realización de los actos del juez o tribunal.

Por otro lado, las sentencias deben ser congruentes, es decir, deben resolver acerca de todas las cuestiones que hayan sido objeto de debate en el proceso. El fallo no debe contener más, ni algo distinto, de lo pedido por las partes.

Nuestro Código de Procedimiento Civil reconoce a la sentencia como la decisión del juez acerca del asunto o asuntos principales del juicio y debe decidir únicamente los puntos sobre los que se traba la litis y los incidentes que, originados durante el juicio, hubieren podido reservarse, sin causar gravamen a las partes.

En la sentencia y en los autos que decidan algún incidente o resuelvan sobre la acción principal, se expresa el asunto que va a decidirse y los fundamentos o motivos de la decisión.

El Ministro de Energía y Minas en ejercicio de las disposiciones constitucionales, de la Ley de Hidrocarburos y otras normas del Derecho Público, así como, del propio Contrato suscrito por Occidental con PETROECUADOR, actuó de pleno derecho, como Juez Administrativo de la causa según el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

5.14.1. Efectos Jurídicos de la Declaratoria de Caducidad.-

El primer efecto jurídico de la declaratoria de caducidad quizá debería ser el relacionado con el de la inscripción de la caducidad en el Registro de Hidrocarburos de la Dirección Nacional de Hidrocarburos, de conformidad con el literal f) Art. 12, de la Ley de Hidrocarburos. Sin embargo la Resolución de caducidad no dispuso en

forma expresa la inscripción en el Registro de Hidrocarburos de la Dirección Nacional de Hidrocarburos. No obstante, por pedido del Coordinador de Trámites de Infracciones del Ministerio de Energía y Minas, realizado al Director Nacional de Hidrocarburos, mediante Memorando No. 818-DNH.TIH del 16 de junio del 2006, se dispuso la inscripción de la Caducidad en el Registro de Hidrocarburos a Follos 0001109 al 0001143.

A pesar de haberse caducado el Contrato, tampoco se dispuso en la Resolución que se notifique a la Contraloría General del Estado, con el propósito de que se inscriba a la Contratista en el Registro de Contratistas Incumplidos y Adjudicatarios Fallidos, a fin de que no puedan volver a contratar con el Estado.

Para señalar los demás efectos jurídicos que son consecuencia de la declaratoria de caducidad me referiré al mismo Contrato de Participación suscrito con OCCIDENTAL, en sus Cláusulas 18.1 y 18.6, que estipulan:

“18.1 Los bienes adquiridos por la Contratista para la ejecución del Contrato de Prestación de Servicios formarán parte de los bienes destinados a la ejecución de este Contrato de Participación y estarán sujetos a la reversión al Estado, con sujeción a lo estipulado en la cláusula DIECIOCHO PUNTO SEIS de este instrumento”.

“18.6 Al término de este Contrato de Participación, por vencimiento del plazo del Período de Explotación o por las causas establecidas en la cláusula VEINTE Y UNO PUNTO UNO, la Contratista deberá entregar a PETROECUADOR, sin costo y en buen estado de producción, los pozos que en tal momento estuvieren en actividad; y, en buenas condiciones, salvo el desgaste normal, todos los equipos, herramientas, maquinarias, instalaciones y demás muebles e inmuebles que hubieren sido adquiridos para la ejecución del Contrato de Participación, de conformidad con el Artículo 29 de la Ley de Hidrocarburos, excepto aquellos que hubieren sido dados de baja, de acuerdo con el procedimiento que convenga a las Partes”.

El Artículo 29 de la Ley de Hidrocarburos en su parte pertinente dispone que:

“Art. 29.- Al término de un contrato de exploración y explotación, por vencimiento del plazo o por cualquier otra causa ocurrida durante el período de explotación, el contratista o asociado deberá entregar a PETROECUADOR, sin costo y en buen estado de producción, los pozos que en tal momento estuvieren en actividad; y, en buenas condiciones, todos los equipos, herramientas, maquinarias, instalaciones y demás muebles e inmuebles que hubieren sido adquiridos para los fines del contrato, así como trasladar aquellos que PETROECUADOR señale, a los sitios que ella determine”.

Respecto a la caducidad en el Contrato de Participación suscrito con OCCIDENTAL, en la Cláusula 21.2.4, estipula: “21.2.4 Declarada la caducidad se aplicará lo dispuesto en el artículo setenta y cinco de la Ley de Hidrocarburos...”

En el Artículo 75 de la Ley de Hidrocarburos se establece que: *“La declaración de caducidad de un contrato implica la inmediata devolución al Estado de las áreas contratadas, y la entrega de todos los equipos, maquinarias y otros elementos de exploración o de producción, instalaciones industriales o de transporte, sin costo alguno para PETROECUADOR y, además, la pérdida automática de las cauciones y garantías rendidas según la ley y el contrato, las cuales quedarán a favor del Estado”.*

La Ley de Hidrocarburos y las cláusulas contractuales del Contrato caducado son claras, la consecuencia de su declaratoria, es la reversión al Estado, sin costo alguno de los bienes, y derechos de la OCCIDENTAL, respecto del citado Contrato, por tanto, no existe confiscación alguna a sus propiedades, sino aplicación de la ley y las disposiciones contractuales.

El Art. 33 de la Constitución Política de la República establece como principio constitucional la prohibición de todo tipo de confiscación, sin embargo existen normas legales que contemplan como sanción la confiscación, como es el caso de la

Ley de Patrimonio Cultural que dispone que ninguna persona o entidad pública o privada puede realizar en el Ecuador trabajos de excavación arqueológica o paleontológica, sin autorización escrita del Instituto de Patrimonio Cultural. El incumplimiento es sancionado con prisión de hasta dos años y la confiscación de los objetos extraídos, de los vehículos e implementos utilizados para tal fin. Un caso similar se produce en lo relacionado el procesamiento y tráfico de Substancias estupefacientes y Psicotrópicas.

Se podría afirmar entonces que el ordenamiento jurídico ecuatoriano contempla figuras jurídicas que traen consigo, la incautación, la apropiación de bienes, la nacionalización por parte del Estado y la confiscación, no obstante estar prohibida por la Constitución, sin embargo, para la caducidad, por tratarse de una figura jurídica contemplada en la Ley, como efecto jurídico inmediato opera la reversión al Estado de los bienes infraestructura e instalaciones y de ninguna manera se puede hablar de las otras figuras jurídicas.

El Art. 75 de la Ley de Hidrocarburos dispone que la declaratoria de caducidad implica la devolución al Estado de las áreas, equipos, instalaciones, etc. “**sin costo alguno para PETROECUADOR**”. Como consecuencia de tal norma, no hay lugar a pago de ninguna clase, porque la situación jurídica es simple efecto de la caducidad admitida por la Ley, por violación del Contrato.

Con la declaratoria de caducidad del Contrato suscrito con Occidental y los convenios operacionales no se han violado disposiciones de Tratados Internacionales, sean éstos bilaterales o multilaterales relacionados con la prohibición de confiscación.

En cumplimiento de las disposiciones legales, el 16 de mayo del 2006, el Estado, a través de PETROECUADOR, empezó a tomar posesión de las áreas, equipos, instalaciones y demás bienes del Bloque 15 y de los campos unificados.

La Presidencia Ejecutiva, mediante Carta Poder, inicialmente, delegó al Vicepresidente de PETROPRODUCCION, para que se encargue de la gestión técnica, financiera, administrativa y operativa del Bloque 15 y de los campos

unificados Edén Yuturi y Limoncocha, para posteriormente, mediante Decreto Ejecutivo No. 1546, publicado en el R. O. No. 300, de 27 de junio del 2006, declarar en estado de emergencia la operación del Bloque 15 y Campos Unificados Edén-Yuturi y Limoncocha, a efecto de continuar las actividades de explotación, incluyendo las contrataciones, para evitar la declinación de la producción, que conllevaría a graves perjuicios económicos para los ingresos del Estado, creando además una Comisión de Política y Control para dichos campos, conformada por varios ministros de Estado y estructurando una Unidad de Administración y Operación Temporal del Bloque 15 y Campos Unificados Edén-Yuturi y Limoncocha, adscrita a la Vicepresidencia de PETROPRODUCCION.

En síntesis, el Oficio que contiene la Resolución de caducidad con el cual se le notificó a PETROECUADOR y a la Contratista, respecto a la aceptación de la caducidad fue un acto administrativo formulado por un órgano del Estado, en ejercicio de una potestad administrativa, que generó efectos jurídicos. Al respecto hay que aclarar que el Ministro de Energía y Minas no cumplió con lo previsto en el numeral 2 del Art. 126, del Estatuto del Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva, en lo relacionado con la notificación, pues sin embargo de que esta se realizó a PETROECUADOR y a la Contratista, al siguiente día de la declaratoria de caducidad, cumpliendo el plazo establecido en dicho Estatuto y se les hizo conocer el texto íntegro de la Resolución, no se indicó en la misma si es o no definitivo “el fallo” en la vía administrativa, ni se hizo conocer los recursos que procedían, el órgano ante el que debían presentarse y plazo para interponerlos. Tampoco se expresó respecto a las acciones que cabían proponerlas ante los tribunales de lo Contencioso y Administrativo y el plazo para interponerlas.

5.15. Reversión, Confiscación, Expropiación, Apropiación, Nacionalización e Incautación de las Áreas, Bienes e Instalaciones del Bloque 15.-

Según el diario El Comercio, Pág. 3 “A” de 17 de mayo del 2006, el Gobierno de los Estados Unidos escogió la vía diplomática para hacer saber al Ecuador de su molestia por la caducidad del Contrato con la petrolera Occidental, el Subsecretario adjunto

para asuntos del Hemisferio Occidental del Departamento de Estado, Charles Shapiro, se reunió con el Canciller del Ecuador, Francisco Carrión, para tratar el tema y declaró que su país está “*decepcionado*” por la decisión de Ecuador de declarar la nulidad del Contrato con la Oxy. “*Estamos decepcionados por la decisión de Ecuador, la que parece constituir una **confiscación** de los bienes de una empresa*”. Esta declaración se hizo, no obstante que, como habíamos indicado, constitucionalmente la confiscación está prohibida en el Ecuador.

Conforme al Art. 75 de la ley de Hidrocarburos, la declaración de caducidad de un contrato implica la inmediata devolución al Estado de las áreas contratadas y la entrega de todos los equipos, maquinarias, y otros elementos de exploración o de producción, instalaciones industriales o de transporte, sin costo alguno para PETROECUADOR y además, la pérdida automática de las cauciones y garantías rendidas según la Ley y el Contrato, las cuales quedarán en favor del Estado, por tanto, la caducidad implica per se, la “reversión gratuita” es decir la restitución al Estado de los bienes que antes tenía en posesión, de los activos y derechos en favor de PETROECUADOR y no da lugar al pago de su valor y a eventuales indemnizaciones, menos a título de devolución o reconocimiento de inversiones a través de un arbitraje lo que de ninguna manera constituye Confiscación.

El Dr. Fabián Corral en su Artículo “Caducidad: Consideraciones” publicado en el Diario El Comercio,⁷⁵ manifiesta: “...desde el punto de vista discrepante gira en torno a: (1) La LH se expidió antes de la vigencia de la Constitución de 1978 y de las reformas de 1998, cuyo Art. 33 prohíbe “toda confiscación”, y admite solamente la “expropiación de iure”, esto es, previa valoración y pago del valor del derecho o bien expropiado; 2) Por el principio de jerarquía (art. 272 de la CP), la norma constitucional prevalece sobre la Ley y la vuelve inaplicable”

Es decir según el criterio del Dr. Fabián Corral, si en torno al Tratado de Protección

⁷⁵

<http://www.elcomercio.com/noticia.asp?id=43867&seccion=1>

Recíproca de Inversiones, suscrito con Estados Unidos, vigente desde abril de 1997, que prohíbe toda forma de expropiación y nacionalización, sin pago, la reversión al haberse realizado sin pago, a la sombra de ese Tratado, existiría una “confiscación”.

5.15.1. Expropiación.-

La expropiación es una institución jurídica prevista en la Constitución y en la Ley, y cabe aplicarla, siempre y cuando medien fines de orden social o público, lo cual permite que las Instituciones del Estado y en otros casos, se realicen en beneficio de algunas obras públicas, aunque éstas sean ejecutadas por el sector privado, se puedan expropiar bienes, previa justa valoración, pago e indemnización. Se prohíbe expropiar bienes del sector privado por causas de utilidad social, sin que medie una justa indemnización.

La caducidad contractual es una figura jurídica distinta de la expropiación, que como hemos visto, implica la inmediata devolución al Estado de las áreas contratadas la entrega de todos los equipos, maquinarias y otros elementos de exploración o de producción, instalaciones industriales o de transporte, sin costo alguno para PETROECUADOR.

5.15.2. La Requisición.-

La requisición opera de conformidad con los Arts. 180 y 181 de la Constitución Política del Estado, cuando el Presidente de la República decreta el estado de emergencia, en todo el territorio nacional o en una parte de él, en caso de inminente agresión externa, guerra internacional, grave conmoción interna o catástrofes naturales y entre las acciones que puede tomar, está la de disponer la movilización, la desmovilización y las requisiciones que sean necesarias, de acuerdo con la ley. Los bienes requisados por el Estado, los utiliza, entrega un recibo al propietario y después paga un valor estimado por dichos bienes.

5.15.3. La incautación.-

La incautación se da cuando el Estado, toma posesión forzosa de los bienes poseídos ilegítimamente. Se trata de bienes que pueden servir de garantía, resarcimiento o son necesarios para remediar una escasez, combatir el acaparamiento y la especulación, o para otros fines de interés público.

Todas estas situaciones se producen por la aplicación de principios de orden público, que no son negociables, nacen de la potestad Estatal.

Si aceptamos la tesis de OCCIDENTAL de que la reversión al Estado, como efecto jurídico de la caducidad, es una confiscación, estaríamos frente al caso de comparar el proceso y la resolución de caducidad con un hecho ilegal o delictivo, como por ejemplo el de la confiscación de un contrabando de electrodomésticos o de una hacienda en donde se refinaba y producía estupefacientes, situación que no puede ser ni siquiera asimilada como tal.

Como hemos visto, no se produjeron las figuras de expropiación o de confiscación de bienes pues, lo que se ha hecho es aplicar la sanción de la "caducidad del contrato" prevista en la Ley de Hidrocarburos y en los contratos que la propia empresa suscribió con el Estado, por el incumplimiento de las obligaciones.

5.16. Procedencia del Arbitraje Internacional frente a la Resolución de Caducidad.-

La Compañía Occidental, una vez fenecido el Contrato por la declaratoria de caducidad, en forma inmediata, propuso un Arbitraje Internacional en el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones, CIADI, acción que se podría sumar a los incumplimientos cometidos en la ejecución del Contrato, sin embargo, jurídicamente se discute su procedencia, en razón de que, una vez concluido el Contrato, la contratista ya no estaría obligada a cumplir las cláusulas contractuales que prohibían acudir a un arbitraje internacional como consecuencia de una declaratoria de caducidad. Se discute si la no-concurrencia a un arbitraje internacional

es uno de los efectos jurídicos que prevalecerían o subsistirían, una vez terminado el Contrato.

5.16.1 Arbitraje por el IVA.-

Como he analizado anteriormente, el 4 de abril del 2002, el Gerente de OXY, notificó al Estado ecuatoriano la intención de acudir a un arbitraje internacional en Londres, por la devolución del IVA, amparado en el Tratado Bilateral de Protección Recíproca de Inversiones, para que el Estado le devolviera \$75 millones, mas USD.3,5 millones por intereses, pagos por daños futuros, costas judiciales, indemnización por daños y perjuicios, lo cual sumaría una cifra aproximada de de 121'300.000 millones de dólares, no obstante que en el Contrato, Cláusula 22.2.1, la Contratista renunció de manera expresa a someter las controversias a cualquier órgano jurisdiccional, nacional o extranjero, no previsto en este Contrato de Participación o a un arbitraje no reconocido por la ley ecuatoriana, incumplimiento que también debía ser sancionado con la caducidad del Contrato. Esta fue la primera ocasión que la Contratista incumpliendo el Contrato, acudió a un Arbitraje.

Al respecto el columnista Carlos Jijón, editorialista del Diario Hoy, señala: *“Es cierto que este problema lo empezó la Oxy, con su necia negativa a someterse a las instancias legítimas del país y empeñarse en la devolución de un IVA petrolero a la que, a mi juicio, no tenía derecho, ni siquiera moral, cuando tenía un contrato que le proporcionaba importantes beneficios. Y es probable que esa actitud prepotente haya sido el principal combustible a una posición que llegó al despropósito de plantear la ilegitimidad de intentar una transacción...”*⁷⁶

⁷⁶ Diario Hoy, Artículo de Opinión de Carlos Jijón, publicado el 18 de mayo del 2006./ www.hoy.com.ec/NoticiaNue.asp?row_id=234599 - 31k

5.16.2. Arbitraje por la Caducidad.-

El segundo arbitraje que presentó la petrolera estadounidense Occidental, fue el 17 de mayo del 2006, en contra del Ecuador, ante un tribunal internacional, como consecuencia de la declaratoria de caducidad del Contrato.

El 17 de julio del 2006, Occidental presentó una solicitud de registro de arbitraje ante el CIADI, el Centro de Arbitraje del Banco Mundial, reclamando al Ecuador una compensación por 1.000 millones de dólares, por la toma de control de sus operaciones en la zona del denominado Bloque 15 y campos unificados; solicitó además que se les restituyan inmediatamente los campos petroleros; y cuestionando la validez de la reforma a la Ley de Hidrocarburos, que dictó el Congreso Nacional para repartir los excedentes de las ganancias del precio del petróleo. Inicialmente la demanda estaba dirigida a PETROECUADOR, pero luego, al darse cuenta que esto constituía, una situación jurídica que permitiría, de entrada, favorecer la defensa del Estado ecuatoriano, retiró la demanda en contra de la Empresa Estatal y la dirigió únicamente en contra del Estado como tal.

Este arbitraje, al igual que el demandado por el IVA se presentó ante el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI), del Banco Mundial, en Washington, EE.UU. invocando la protección del Tratado de Promoción y Protección de Inversiones, entre el Ecuador y los Estados Unidos de América.

Se presentó la demanda, pese a que legalmente no cabe la aplicación del Tratado, pues el Art. 8 del mismo dispone: *“El presente tratado no menoscabará las leyes, los reglamentos, las prácticas y los procedimientos administrativos y los fallos administrativos y judiciales de cualquiera de las partes”*. El Tratado de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones sólo prevé el arbitraje para aquellos casos en que no existan procedimientos previos establecidos para resolver ese problema.

El Art. 6, numeral 3, del Tratado establece que, siempre que no se haya sometido una divergencia a un procedimiento previamente convenido, que en este caso si existió,

las partes podrán optar por consentir por escrito, a someter la diferencia, para su solución, al arbitraje obligatorio. Igual disposición consta en el numeral 4 del mismo Artículo.

Como se podrá observar el Tratado Bilateral de Inversiones no constituye por sí sólo un consentimiento por escrito para que el Ecuador sea llevado a arbitraje en este caso, requisito indispensable para acudir a dicho Centro.

No obstante, el CIADI avocó conocimiento de la causa y notificó al Ecuador para que designe un árbitro, para que en forma conjunta los dos árbitros, representantes de las partes, designen al tercero.

El Dr. Fabián Corral manifiesta en su artículo publicado en el Diario El Comercio, que conforme al Art. 163 de la Constitución Política de la República, los tratados internacionales forman parte del ordenamiento interno y prevalecen sobre toda la legislación local, en este caso, sobre la Ley de Hidrocarburos y por tanto, a su criterio existiría una colisión entre la Ley de Hidrocarburos, la Constitución Política y el Tratado de Protección de Inversiones.

Manifiesta además que lo que el contrato determina, en realidad, es que el procedimiento conducente a la caducidad -que ya se cumplió- con la resolución de declaratoria, no podía hacerse a través de arbitraje, pues el procedimiento dirigido a lograr la caducidad implicaba el ejercicio de una potestad estatal amparada por la Ley.

El Contrato alude a la “terminación del contrato” y se supone que terminada la relación contractual la parte afectada con la resolución, nada tiene que reclamar al Estado. No se señala en la Ley, ni en el Contrato, cual es el medio de impugnación del acto administrativo o resolución que declara la caducidad y ante quien se debe impugnar la resolución en caso de considerarse perjudicados.

Se supone que la impugnación podría hacerse ante el Tribunal de lo Contencioso y Administrativo, para dejar sin efecto el acto administrativo (la resolución de caducidad).

La Ley y el Contrato no hacen referencia a la impugnación ante el CIADI, ni a los efectos indemnizatorios por las inversiones realizadas por la Contratista.

La discusión jurídica se realiza en torno a que si la prohibición de arbitraje opera solo respecto del procedimiento administrativo de caducidad que ya se cumplió, o si de conformidad con la Cláusula 20.2.1 del Contrato, todas las controversias provenientes del Contrato, las que se produjeron antes de la caducidad y las de después, deban estar sometidas al arbitraje.

Según el Contrato suscrito para el Bloque 15, para cualquier reclamo la Occidental debería acudir al Tribunal de lo Contencioso Administrativo, pues en este se manifiesta expresamente que no procede el arbitraje cuando se trata de caducidad, razón por la cual, ante la declaratoria de caducidad contractual, no cabe la aplicación de la Cláusula Vigésima que se refiere al arbitraje.

5.16.3. Procedencia del Arbitraje.-

Según el Contrato las partes debían someterse a las leyes ecuatorianas. Las controversias derivadas por el Contrato se debían substanciar conforme lo establece la Cláusula 23.1.2. y para los reclamos administrativos aplicar la Cláusula 23.1.3. Esta disposición debía prevalecer aún después de terminado el Contrato, hasta el momento en que el permiso de operación de la Contratista en el Ecuador sea legalmente cancelado, sin consideración de las causas de terminación.

Las Partes, consensualmente, se comprometieron a utilizar los medios previstos en el Contrato para dirimir dudas y controversias que puedan surgir durante su vigencia, al igual que a observar y cumplir las decisiones emitidas por árbitros, jueces o tribunales

competentes, en los casos que corresponda, según las estipulaciones del mismo Contrato.

El Contrato entre la Occidental y el Estado ecuatoriano se constituyó en un instrumento jurídico bilateral, entre dos partes, no es un Tratado entre Estados. Las partes pactaron por escrito las condiciones bajo las cuales se regularía la ejecución de las prestaciones que mutuamente estas acordaron deberse. El Contrato debidamente suscrito constituye por si mismo ley para las partes. Si no estaban de acuerdo con la estipulación para terminar el contrato por caducidad, con la prohibición del arbitraje o con la aplicación de las leyes, jurisdicción ecuatoriana y competencia para los efectos del Contrato, no debían haber firmado el mismo.

Hubiera procedido el arbitraje cuando la terminación del Contrato no hubiera tenido que ver con la caducidad, pero encontrándose relacionada con ella, debe aplicarse el Art. 74 de la Ley de Hidrocarburos.

Al tratarse de la caducidad, en el ordenamiento jurídico ecuatoriano no hay arbitraje posible, sino un procedimiento impugnatorio del acto administrativo ante los tribunales locales respectivos.

La Cláusula 21.4 del Contrato, de manera expresa estipula que se utilizará la cláusula Vigésima del Contrato “Arbitraje” en cualquier caso, menos en los de caducidad contractual. *“La terminación de este contrato de participación por cualquier causa distinta a aquellas que producen caducidad, podrá ser demandada por cualquiera de las partes, con sujeción a los procedimientos convenidos en la Cláusula Vigésima”*

No se puede cuestionar ni poner en duda la potestad del Estado para aplicar soberanamente en su territorio y jurisdicción las normas contenidas en su ordenamiento jurídico, el arbitraje propuesto pone en entredicho la soberanía, al cuestionar la decisión soberana de aplicar la ley en el Ecuador.

Occidental utilizó para solicitar el arbitraje la Cláusula 20.3 del Contrato, que establece que en caso de divergencias en la ejecución del contrato, se podrá acudir a

instancias de arbitraje internacional. Sin embargo, como se analizó, la Cláusula 21.4 del Contrato, señala explícitamente que “la caducidad no es susceptible de arbitraje internacional”.

5.16.4. El Consentimiento de las Partes para el Arbitraje en el CIADI.-

El Tratado exige el consentimiento por escrito de las partes, además el Convenio que crea el CIADI, establece en el Preámbulo que, el ser parte del CIADI no constituye una obligación de someter ninguna diferencia a arbitraje, a no ser que medie el consentimiento del Estado; y, en el presente caso el Ecuador no lo ha dado, nunca consintió en el arbitraje. El registro y aceptación del arbitraje por parte del CIADI, sin que haya expresado la aceptación de la parte ecuatoriana, es una muestra de presión y fuerza de los organismos internacionales y de los grupos de poder económico que no respetan la normativa de los mismos convenios sobre el arbitraje en el CIADI, nuestro ordenamiento jurídico, peor la soberanía del Estado.

No se puede asumir que existe consentimiento del Estado por el sólo hecho de haber suscrito el Tratado y someter a arbitraje, poniendo en tela de duda la potestad jurisdiccional que tiene cualquier Estado y el nuestro para juzgar las infracciones que se cometen contra la administración pública.

La Cláusula 22.2 del Contrato establece que las partes se someterán a las leyes ecuatorianas y las controversias se sustanciarán, conforme lo establecen las Cláusulas 22.1.2 Y 22.1.3, es decir la contratista tenía derecho a acudir ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, órgano jurisdiccional competente para conocer las impugnaciones de los actos emanados por la administración pública ecuatoriana.

Es necesario recalcar que legal y contractualmente, los reclamos que se originen como consecuencia de los actos o resoluciones de la Dirección Nacional de Hidrocarburos, se debe cumplir lo establecido en el Art. 10 de la Ley de Hidrocarburos y judicialmente se tramitarán ante los Tribunales Distritales de lo Contencioso y Administrativo; para los reclamos que se originen como consecuencia de los actos o

resoluciones del Servicio de Rentas Internas, será ese Organismo la instancia superior administrativa para resolver; luego de lo cual, la Contratista puede acudir ante el Tribunal Distrital de lo Fiscal, órgano jurisdiccional competente para conocer las reclamaciones directas o para resolver las apelaciones de las decisiones del Director del Servicio de Rentas Internas. Habrá lugar a la interposición del recurso de casación correspondiente, en los casos previstos en la Ley.

No cabe el arbitraje internacional, pues el propio contrato estipula claramente en la Cláusula 22.1.2 que: *"En los reclamos que se originen como producto de los actos o resoluciones de la Dirección Nacional de Hidrocarburos, será el Ministro del Ramo la instancia superior administrativa. Sin embargo, la Contratista tendrá derecho a acudir directamente ante el Tribunal Distrital Número Uno de lo Contencioso Administrativo órgano jurisdiccional competente para conocer las reclamaciones directas o para resolver las apelaciones de las decisiones del Ministro del Ramo."*

Para el presente caso, el Contrato establece la jurisdicción y competencia del Centro de Arbitraje del CIADI, para conocer las controversias o divergencias que surjan de la ejecución del Contrato, haciendo excepción de la caducidad.

No obstante, que el derecho le asiste al Ecuador, hay muchos analistas que manifiestan que el Estado podría quedar en la indefensión, si no comparece al arbitraje, mas allá de que se cuestione lo relativo a la legalidad del registro de la solicitud de arbitraje por parte del Secretario General del CIADI, pues asimilando a un proceso civil o penal común, el demandado o el imputado tiene que hacer valer sus derechos en el proceso y ante el juez o tribunal que le ha indiciando, pues de no hacerlo corre el riesgo de ser juzgado en rebeldía, lo que a su vez, le puede conllevar a perder su libertad o sus bienes, por mas inocente que sea, o por mas injusta que sea la acción.

Para muchos el arbitraje internacional y la suscripción de tratados provenientes de la imposición internacional, han sido una forma de privatizar la justicia de los estados pequeños y en el supuesto caso de que el CIADI, en forma ilegal y arbitraria falle a favor de Occidental, esto significaría que se ha denegado la capacidad soberana de

administrar justicia que tenía el Ecuador y se ha creado un grave precedente para el resto de países suscriptores del CIADI.

Al momento en el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Recíprocas Relativas a Inversiones (CIADI) ha sucedido lo que era previsible, al país le nombraron un árbitro del tribunal, al no haberlo hecho el Ecuador, este árbitro conjuntamente con el presentado por Occidental nombrarán al tercero, los tres conocerá la demanda planteada en esa instancia por la petrolera Oxy y una de las primeras decisiones que podrían tomar son las medidas cautelares respecto a la administración del Bloque, para que lo administre un tercero o una Comisión conjunta del Estado ecuatoriano y de la misma Contratista, mientras se produce un fallo definitivo, esto supuestamente, para precautelar las inversiones de la contratista.

Si esto sucede se produciría un hecho de inseguridad jurídica internacional, que pondría en entre dicho el arbitraje del Banco Mundial y al CIADI, ante la imposibilidad de hacer cumplir sus decisiones, pues el Estado ecuatoriano en previsión de posibles embargos, esta tomando medidas, como la que el crudo proveniente del Bloque 15, sea canalizado para Venezuela, para refinación.

CAPITULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

6.1. Conclusiones:

- En el Ecuador no se puede hablar todavía de un Derecho Petrolero como ciencia con un objeto propio, que se encargue del estudio de cada uno de los tipos o modalidades contractuales. En las universidades ecuatorianas no se estudia el Derecho Petrolero como ciencia autónoma, sino en el entorno de la minería o del Derecho Minero.

- Aunque suene absurdo y paradójico, no han sido precisamente los gobiernos democráticos y constitucionalistas los que han dado el mayor impulso al desarrollo de la actividad hidrocarburífera y bien ha sido la conducción de un gobierno de facto, como el del General Guillermo Rodríguez Lara, el que impulsó un Plan Integral de Transformación y Desarrollo del Ecuador, para el Quinquenio 1973-1977, en el que se planificó y elaboró un programa completo de Hidrocarburos que fue cumplido y ejecutado casi en su totalidad, con un manejo “nacionalista” del sector hidrocarburífero, lo cual permitió la intervención gradual del Estado en todas las fases de la industria hidrocarburífera, a través de la Corporación Estatal Petrolera Ecuatoriana CEPE.

- La delegación que hace el Estado para que PETROECUADOR pueda contratar con las empresas privadas, nacionales o extranjeras, en ningún caso implica la transferencia de dominio de los bienes e instalaciones que por principio constitucional son y deben ser de propiedad del Estado.

- Una de las innovaciones de la última Constitución Política del Ecuador, que es necesario destacar es la que por primera vez en una Carta Magna del país, se aprobaron principios constitucionales relacionados con la protección del medio ambiente, que garantiza a los ecuatorianos, el derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado y libre de contaminación, disponiendo que la ley establezca las restricciones al ejercicio de determinados derechos y libertades, para proteger el medio ambiente.
- Los contratos de prestación de servicios para la exploración y explotación de hidrocarburos, pudieron ser una buena opción para el país, pero resultaron en un fracaso, debido a los bajos precios del petróleo en los años en que estuvieron en vigencia y por la forma inmoral y desaprensiva en que las compañías extranjeras cargaron al Estado los costos y gastos de los bienes e insumos privados utilizados para la exploración y explotación de hidrocarburos, lo que dio como resultado que solo se beneficien a las Empresas Extranjeras.
- Se requiere actuar pensando en que la bonanza petrolera algún día acabará y si no se racionaliza la explotación de los hidrocarburos y se lo hace con tecnologías adecuadas dejaremos de contar con este recurso en poco tiempo.
- Cuando se intenta demostrar por qué ha bajado la producción estatal que la ejecuta PETROECUADOR, a través de su filial PETROPRODUCCION, hay que recordar que durante los últimos años los gobiernos de turno entregaron campos descubiertos y desarrollados por el Estado, a la empresa privada, por un monto que supera los 70 mil barriles diarios de producción, los que la empresa Estatal ha dejado de producir, gracias a cuestionados contratos, a los que se les ha dado la forma de petroleros.
- La Ley de CEPE limitaba su gestión empresarial, no permitía una acción rápida, eficaz y óptima. CEPE estructuralmente había crecido demasiado

como consecuencia de una exitosa gestión en todas las fases de la industria hidrocarburífera. El crecimiento de las operaciones petroleras generó la necesidad de darle autonomía y capacidad de gestión a la Empresa Estatal Petrolera Ecuatoriana, lo que conllevó a la transformación legal y organizacional de CEPE, dando como resultado la estructura empresarial conocida como PETROECUADOR, la cual se creó mediante Ley Especial. Esta nueva estructura adoptada en 1989 ahora aparece obsoleta y reclama por un nuevo cambio estructural.

- La Ley de PETROECUADOR pretendía establecer un mecanismo económico básico de recuperación de costos de operación, que pueda disponer en función de los resultados empresariales, de recursos para el autofinanciamiento razonable y cumplir con las inversiones hidrocarburíferas requeridas por el país. Cuando se le acusa a PETROECUADOR de ineficiente, se debe recordar que, mediante la Ley de Presupuestos del sector Público se le quitó la autonomía financiera a PETROECUADOR, haciéndola ineficiente y justificar la entrega de campos desarrollados por PETROPRODUCCIÓN, a los financistas de sus campañas electorales.
- No obstante los extraordinarios ingresos que ha obtenido el Estado por los altos precios del petróleo, estos no han sido de mayor beneficio para el país, por los subsidios que realiza el Estado en la importación y venta de derivados de petróleo, especialmente de diesel y gas de los cuales es deficitario, para consumo interno, lo cual socava dichos ingresos, pues lo que se recauda por las ventas del crudo que se destina para el mercado interno, se gasta en el pago de subsidios.
- El Estado establece las condiciones generales que regirán para las licitaciones y la adjudicación de los contratos o modalidades contractuales previstas en la Ley de Hidrocarburos, a través de un Sistema Especial de Licitación.

- Los sistemas o procesos de contratación existentes en el sector petrolero, en los cuales interviene PETROECUADOR, en representación del Estado, tienen su propio marco jurídico y están muy bien definidos y diferenciado entre si. Estos procesos de Contratación Petrolera son: Contratación para la exploración y explotación de hidrocarburos; Contratación para Obras Bienes y Servicios; Contratación para Comercialización Externa de Hidrocarburos y Contratación para Comercialización interna de derivados y combustibles.
- En la actualidad y conforme a la Ley de Hidrocarburos se encuentran vigentes en el Ecuador las modalidades o formas contractuales de Prestación de Servicios, Participación, Campos Marginales, entre los que se podrían considerar como modalidades contractuales petroleras y el de Servicios Específicos, que a su vez se divide en Alianzas Estratégicas y Alianzas Operativas, estas dos últimas modalidades que podrían ser considerados como formas contractuales no petroleras Atípicas. Estas modalidades, no son las más adecuadas y beneficiosas para el país, pues el Estado ecuatoriano ha obtenido perjuicios económicos y ambientales, más que otros beneficios con la suscripción de los Contratos Petroleros.
- En los contratos petroleros solo se ha considerado los conceptos de proporcionalidad en el reparto de los ingresos petroleros entre el Estado y la Contratista, dependiendo de los intereses y circunstancias particulares de los gobiernos de turno, que atendieron exclusivamente las necesidades coyunturales, como la necesidad de contar con ingresos económicos para el Presupuesto General del Estado, no han analizado otros aspectos como la equidad en el negocio petrolero, la protección del medio ambiente, la generación de empleo o la inversión real que traerían las contratistas; aspectos que están previstos y regulados por nuestra legislación.
- Los procesos licitatorios han buscado beneficiar a las contratistas en forma desmedida, incluyendo parámetros de calculo variables y formulas matemáticas tramposas, en perjuicio del Estado, que ocasionaron la

ampliación de las participaciones por variaciones de dichos parámetros a favor de las contratistas, nunca a favor del Estado, como es el caso de la no-inclusión en los contratos de cláusulas para elevar la participación del Estado en caso de que los precios del petróleo suban, como ha sucedido en los últimos años.

- La Empresa Occidental ha incurrido casi todos los incumplimientos sancionados con caducidad, según lo previsto en el Art. 74 de la Ley de Hidrocarburos y en el Contrato, sin embargo, durante el tiempo de operación en el Ecuador, evadió hábilmente las responsabilidades y sanciones correspondientes.
- El incumplimiento más importante fue el haber transferido los derechos y obligaciones del Contrato, con la celebración de contratos o acuerdos privados para la cesión de uno o más de sus derechos, sin la autorización del Ministerio de Energía y Minas, lo cual mereció la sanción con la caducidad del Contrato.
- Según la legislación ecuatoriana vigente, para las transferencias o en cesión de derechos y obligaciones, a cualquier título, ya sean acciones o participaciones, cuando implique un cambio actual o posterior de la operación del contrato, o que cambie su denominación o razón social de las empresas que mantienen contratos de exploración y explotación de hidrocarburos, tienen que sujetarse a lo previsto en el Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos; Decreto Ejecutivo No. 1363 y las Cláusulas contractuales en las cuales se describe el procedimiento para la transferencia de derechos y obligaciones. Cabe señalar que el Art. 79 de la Ley de Hidrocarburos no hace distinción entre “**interés económico**” y “**título legal**”, ya que expresamente señala: “*La transferencia de un contrato o la cesión a terceros de derechos provenientes de un contrato, serán nulas y no tendrán valor alguno si no precede autorización del Ministerio del Ramo*”

- Jurídicamente la caducidad constituye un modo de extinción del Contrato y la competencia para declarar la caducidad del Contrato está otorgada por la ley, para extinguir unilateralmente el contrato, a título de sanción, por el incumplimiento de las obligaciones contractuales.
- Se puede afirmar que los incumplimientos de Occidental, no fueron ocasionados por descuido o negligencia de los funcionarios de Occidental, sino se trató de una acción sistemática y premeditada, pues a más del incumplimiento relacionados con la transferencia y cesión de derechos, la Contratista con sus acciones trataba de justificar una sobre explotación de pozos para extraer la mayor cantidad de crudo, en el menor tiempo posible, aprovechar los altos precios del mercado internacional y agotar los pozos y las reservas, antes de que en el 2012 fenezca el Contrato. Hoy que el campo esta siendo operado por el Estado, se ha disminuido la producción del Bloque 15, de 100 mil barriles a 85 mil barriles de petróleo por día, aproximadamente, para precautelar la vida útil de los pozos, pues la sobre explotación que venía realizando la Occidental puede ocasionar que los pozos lleguen a perderse por la invasión de agua y la disminución de presión interna.
- El efecto jurídico mas importante, como consecuencia de la caducidad del Contrato suscrito para el Bloque 15, de acuerdo al Art. 75 de la Ley de Hidrocarburos, es el que Occidental proceda en forma inmediata a la devolución o reversión al Estado ecuatoriano de las áreas contratadas y la entrega de todos los equipos, maquinarias y otros elementos de exploración y producción, instalaciones industriales o de transporte, gratuitamente, es decir, sin costo alguno para el Estado.
- La Resolución de caducidad del Contrato, adoptada por el Ministro de Energía y Minas, está jurídicamente justificada, pues las acciones ilegales cometidas y las violaciones de la Contratista a la Constitución de la República, las leyes vigentes y al Contrato, son irrefutables legalmente. Los incumplimientos

cometidos por Occidental fueron causales suficientes para que se declare la caducidad del Contrato.

- La Ley de Hidrocarburos no establece un trámite o procedimiento específico que se deba dar a los procesos de caducidad, en éste caso, el Ministro de Energía y Minas en la substanciación del proceso, se sujetó a las facultades determinadas por la ley y ante la falta de normas específicas, recurrió supletoriamente a la normatividad administrativa y procesal civil, vigentes; es decir, El Ministro de Energía y Minas en ejercicio de las disposiciones Constitucionales y legales y del propio Contrato, actuó de pleno derecho, como Juez Administrativo de la causa y trató de observar todas las garantías del debido proceso, según el ordenamiento jurídico ecuatoriano.
- Por las potestades que le da la Ley, el Ministro de Minas y Petróleos es competente para conocer y resolver respecto a los procesos de caducidad en los contratos de exploración y explotación de hidrocarburos. El Ministro de Minas y petróleo, sin ser parte de la Función Jurisdiccional del Estado, es competente y tiene jurisdicción para resolver la solicitud de PETROECUADOR, para dar por terminado el Contrato.
- De Conformidad con el Art. 119 de la Constitución Política de la República, los Arts. 84 y 86 del Estatuto del Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva, el Ministro de Energía estuvo facultado legalmente para revestirse como juez de la causa, con competencia legal, para resolver sobre la caducidad, no obstante, de ser un funcionario de la Función Ejecutiva.
- En la legislación ecuatoriana no se incluye disposición legal, reglamentaria ni contractual alguna que permita llegar en un proceso de caducidad a una transacción con la Contratista, pues la Ley de Hidrocarburos, los reglamentos pertinentes, ni las cláusulas contractuales referentes a la caducidad del Contrato suscrito con Occidental, determinan la posibilidad de transigir para evitar la sanción, que implica la terminación del Contrato por caducidad.

- Al Procurador General del Estado, en el presente caso, no le correspondía intervenir en forma directa o como parte en el proceso, sino supervisar se cumplan las disposiciones legales aplicables, en salvaguarda del interés del Estado, sin embargo, la forma como intervino, no ha sido clara.
- La caducidad contractual es una figura jurídica distinta a la expropiación, la caducidad implica la inmediata devolución al Estado de las áreas contratadas, la entrega de todos los equipos, maquinarias y otros elementos de exploración o de producción, instalaciones industriales o de transporte, sin costo alguno para PETROECUADOR. No existe para este caso la expropiación que alude la Empresa Occidental.
- No puede afirmarse de ninguna manera que la declaratoria de caducidad y sus posteriores efectos jurídicos son consecuencia de una confiscación, requisición o incautación, sino la aplicación de la ley y de las disposiciones contractuales vigentes.
- La Resolución respecto a la caducidad, demoró un tiempo excesivamente largo, pues encontramos que desde el 24 de agosto de 2004, fecha en la que el Procurador General del Estado puso en conocimiento de las autoridades estatales, las causas de caducidad del Contrato, establecidas en la Ley de Hidrocarburos, en las que incurrió la mencionada Compañía, el trámite administrativo ha durado casi dos años, tiempo en el cual el Estado ha dejado de percibir los ingresos generados por la reversión de los campos.
- Siendo legal, histórica y económicamente importante la caducidad de dicho contrato, no es suficiente. Sobre la marcha el país está abocado a defenderse de manera apropiada del arbitraje ilegal interpuesto por Occidental y a revisar los otros contratos petroleros, tanto en el campo de su sanidad jurídica como en la equidad económica de los mismos.
- No existió una postura de dignidad en los gobiernos de turno para con todas las pruebas que se habían acumulado, declarar la caducidad del Contrato

suscrito con la Occidental en forma inmediata y se buscó alargar la Resolución con subterfugios legales y administrativos del Ministerio de Energía y Minas, en busca de una transacción. Fueron las movilizaciones ciudadanas compuestas por miles de trabajadores, sindicatos, estudiantes, movimientos indígenas, universitarios, colegios profesionales, maestros y un sin número de organizaciones, las que presionaron al gobierno para que cumpla con la Ley y declare la caducidad del Contrato, si no declaraba la caducidad del Contrato, se caía otra vez el Gobierno.

- No cabe un arbitraje internacional, respecto a la caducidad del Contrato, pues el propio Contrato estipula claramente en la Cláusula 22.1.2 que en los reclamos que se originen como producto de los actos o resoluciones de la Dirección Nacional de Hidrocarburos, será el Ministro del Ramo la instancia superior administrativa. Sin embargo, la Contratista tendrá derecho a acudir directamente ante el Tribunal Distrital Número Uno de lo Contencioso Administrativo, mas aun cuando en el presente caso, el Ecuador no ha dado su consentimiento (requisito indispensable) para que el asunto de la reversión al Estado de los bienes, campos e instalaciones que operaba Occidental, sea tratado y resuelto en el CIADI.

6.2. Recomendaciones:

- La Ley de Hidrocarburos no está en armonía con la realidad actual del país, ni con la legislación internacional, en materia de Hidrocarburos y requiere reformas legales estructurales o la expedición de una nueva Ley, que garanticen una racional exploración y explotación de hidrocarburos, las inversiones necesarias del sector privado y el fortalecimiento de una Empresa Estatal que puede ser PETROECUADOR, o cualquier empresa que la subroge en sus derechos, asegurando un eficiente y transparente desenvolvimiento, alejada del manejo político.

- PETROECUADOR, como ente administrativo y burocrático tiene que ser reestructurada mediante una ley orgánica, en la que se establezca un nuevo sistema de gestión, dotándole de presupuesto y autonomía administrativa, técnica, operativa y financiera, con un control de gestión adecuado que elimine la corrupción.
- Es necesario que el Estado realice una auditoria ambiental y social de la actividad petrolera y de su incidencia en las comunidades, de las áreas de influencia hidrocarburífera y sancione a los responsables de los daños sociales y ambientales.
- El gobierno debería formar una comisión que investigue y sancione a los responsables del traspaso, ilegal de los campos que operaba PETROPRODUCCION, a las Empresas Privadas, en los últimos 20 años, mediante singulares formas de contratación, como: servicios específicos, campos marginales, alianzas operativas, alianzas estratégicas y campos unificados.
- No cabe buscar una nacionalización, ni una privatización de la industria del petróleo en el Ecuador, a ultranza, pues se requiere de inversión extranjera real, respetando a las contratistas que han actuado de buena fe y han cumplido en la ejecución de sus contratos.
- El Estado a su vez debe fortalecer los organismos de control como la Dirección Nacional de Hidrocarburos, la DINAPA, la Superintendencia de Compañías, para desarrollar este sector, en un ámbito de eficiencia y transparencia, tomando en cuenta que este recurso es básico para el desarrollo económico, social, cultural y político de los ecuatorianos.
- Es necesario que el Estado revise los Contratos Petroleros vigentes, buscando la forma legal de terminarlos, modificarlos o renegociarlos, a fin de

incrementar los porcentajes de utilidad para el Estado ecuatoriano, en un marco de equidad y beneficio para las dos partes.

- El Estado ecuatoriano debe buscar la forma de explotar las reservas existentes en el Bloque Ishpingo-Tambococha-Tiputini (ITT), descubierto por Petroecuador. La opción de que países extranjeros, ONGs o activistas que luchan por el medio ambiente, entreguen dinero a cambio de la no-explotación es poco probable. Para explotar el crudo del Bloque ITT se puede utilizar como forma contractual, la conformación de una compañía de economía mixta y emplearse tecnologías modernas que disminuyan el impacto en las comunidades indígenas y en el medio ambiente. Otra opción podría ser la explotación de crudo realizada por el propio Estado, a través de PETROPRODUCCION utilizando fondos e inversiones provenientes del Bloque 15.

CUADROS Y ANEXOS:

ANEXO No. 1
EJECUCION FINANCIERA
EJECUCION FINANCIERA DE INGRESOS DE PETROECUADOR
PERIODO: ENERO - DICIEMBRE 2006

(Cifras en miles de dólares)

ACTIVIDADES	PRESUPUESTO 2006	EJECUCION 2006	VARIACION	
			ABSOLUTA	RELATIVA
1.- SALDO INICIAL DE CAJA-BACOS	15.550	15.550	0	0%
2.- RECUPERACION DE COSTOS	2.645.752	3.484.861	839.109	32%
2.1.- EXPORTACIÓN DE CRUDO a)	140.730	309.631	168.901	120%
2.2.- EXPORTACION DERIVADOS (Incluye Crudo Mezcla y Nafta) b)	273.576	342.346	68.771	25%
2.3.- SERVICIO SOTE	11.445	55.362	43.917	384%
2.4.- VENTA INTERNA DERIVADOS (Precio Nacional)	2.152.446	2.064.480	-87.966	-4%
2.4.1 COSTOS DE OPERACIÓN	506.055	-166.830	-672.886	-133%
2.4.2 COSTOS DE IMPORTACIÓN b)	1.646.391	2.231.311	584.920	36%
2.5.- VENTA INTERNA DERIVADOS (Precio internacional)	67.555	30.424	-37.131	-55%
2.6.- TRANSFERENCIAS DEL MINISTERIO DE FINANZAS	0	682.617	682.617	
2.6.1 APORTE MINISTERIO FINANZAS RECUPER. COSTOS c)		607.904	607.904	
2.6.2 EXCENDETE PRECIO AEC	0	66.456	66.456	
2.6.3 GAS NATURAL GOLFO EDC		7.860	7.860	
2.6.4 DIFERENCIAL DE CALIDAD CIAS DE SERVICIO	0	397	397	
3.- OTROS INGRESOS	47.180	40.450	-6.730	-14%
4.- FUENTES DE FINANCIAMIENTO d)	363.970	-	-363.970	-100%
5.- Transferencias Banco de Guayaquil	-	-2.371	-2.371	No existe
6.- TOTAL INGRESOS PETROEC. (1+2+3+4+5)	3.072.452	3.538.489	466.037	15%
7.- PROVISION TRANSFERENCIAS DEL ESTADO (IVA)	71.892	37.536	-34.356	-48%
8.- TOTAL INGRESOS CAJA-BANCOS PETR. (5+6)	3.144.344	3.576.025	431.681	14%

Notas:

- a) Incluye Bloque 15 USD 96,4 millones y ESPOL 45,1 millones
- b) Incluye importación Cutter Stock USD 181,6 millones para elaborar Fuel Oil # 6
- c) Incluye por Sector Eléctrico US\$ 148,3 millones y por importación combustibles US\$459,6 millones
- d) Incluye Fondo de Inversión Petrolera, Venta Activos Improductivos.

Fuente. Gerencia de Economía y Finanzas de PETROECUADOR/Abril del 2007

ANEXO No. 2
CONTRATOS PARA LA EXPLORACION Y EXPLOTACION DE HIDROCARBUROS

OPERADORA	BLOQUE	FECHA						
		SUSCRIPCION	INSCRIPCION	APROBACION	PRORROGA	VIGENTE	*	DERECHOS
		CONTRATO	R.HIDROCARB.	E.I.A.	EXPLORAC.	HASTA		ART. 87 L.H.

CONTRATOS DE PARTICIPACION

CITY ORIENTE	27	29-Mar-1995	28-Abr-1995	18-Jun-1996		4-Dic-2021		4-Dic-2011
ECUADORTLC	18	19-Dic-1995	10-Ene-1996	5-Ago-1996		17-Oct-2022		17-Oct-2012
EDC ECUADOR	3	2-Jul-1996	15-Jul-1996	4-Abr-1997	ICIDM	2-Oct-2006	1	
CNPC (Amazon)	11	18-Ene-1995	16-Mar-1995	25-Oct-1995		16-Nov-2021		16-Nov-2011
PERENCO	21	20-Mar-1995	19-Abr-1995	1-Nov-1995		8-Jun-2021		8-Jun-2011
TRIPETROL	28	8-Mar-1995	6-Abr-1995	28-Sep-1995	TRAMITE DE CADUCIDAD			
BURLINGTON	24	27-Abr-1998	27-May-1998		FUERZA MAYOR			
CGC	23	26-Jul-1996	9-Ago-1996	26-Ago-1997	FUERZA MAYOR			
PETROBRAS	31	26-Jul-1996	9-Ago-1996	12-Jul-1997		26/08/2024		26-Ago-2014

NOTAS: En los Contratos de Participación, 7ma. y 8va. Rondas, el Período de Exploración se inicia con la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental - EIA.

1: ICIDM: Período de Investigación, Construcción de Infraestructura y Desarrollo de Mercado

2: No consta el contrato suscrito para el Bloque 15 por haber sido caducado

**CONTRATOS MODIFICATORIOS
DE PRESTACION DE SERVICIOS O ASOCIACION A PARTICIPACION**

OPERADORA	BLOQUE	SUSCRIPCION	INSCRIPCION	VIGENTE HASTA	OBSERVACIONES	Art.87 L.H.
ANDES PETROLEUM	TARAPOA	25-Jul-1995	1-Ago-1995	1-Ago-2015		1-Ago-2005
CANADA GRANDE	1	26-Dic-1996	22-Ene-1997	23-Abr-2012		23-Abr-2002
PETROORIENTAL	14	21-May-1999	4-Jun-1999	21-Jul-2012		21-Jul-2002
PETROORIENTAL	17	23-Mar-2000	7-Abr-2000	29-Dic-2018		29-Dic-2008
PERENCO	7	23-Mar-2000	31-Mar-2000	16-Ago-2010		16-Ago- 2000
REPSOL-YPF	16	27-Dic-1996	30-Dic-1996	31-Ene-2012		31-Ene-2002

CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS

AGIP Oil Ecuador	10	16-Jun-1988	15-Jul-1988	13-Mar-2017		7-Jul-2009
------------------	----	-------------	-------------	-------------	--	------------

CONTRATOS DE CAMPOS MARGINALES

BELLWETHER	CHARAPA	19-Nov-1999	16-Dic-1999	16-Dic-2019		16-Dic-2009
PETROBELL	TIGUINO	10-Dic-1999	7-Ene-2000	7-Ene-2020		7-Ene-2010
PETROSUD	PALANDA	1-Jul-1999	30-Jul-1999	30-Jul-2019		30-Jul-2009
PETROSUD	PINDO	1-Jul-1999	30-Jul-1999	30-Jul-2019		30-Jul-2009
TECPECUADOR	BERMEJO	1-Jul-1999	30-Jul-1999	30-Jul-2019		30-Jul-2009

13/03/2007 11:58

FR/MU/..

ANEXO No. 3
PARTICIPACION EN CAMPOS UNIFICADOS Y DE GESTION
COMPARTIDA

CAMPO UNIFICADO	PORCENTAJE PARTICIPACION PARA EL ESTADO	OPERADORAS
Limoncocha	58.84 %	OCCIDENTAL
Edén-Yuturi	22.54 %	OCCIDENTAL
Coca	28.08 %	PERENCO
Payamino	28.08 %	PERENCO
Palo Azul	49.55 %	ECUADOR TLC

BIBLIOGRAFÍA BÁSICA:

ACOSTA, Alberto, 1992 “El reto de la energía en las próximas dos décadas”, Quito, Ecuador Siglo XXI, CONADE y GTZ.

ARAUZ, Luís Alberto (1978), “El Petróleo, Manual de Legislación y Política Petrolera Ecuatoriana, Editorial Talleres FOCET, 1978, Quito- Ecuador.

ARRIETA, Oscar. “Legislación y Contratación Petrolera en Latinoamérica”. Año XLII, Lima, junio 1992.

AVILES, Mauro, Codificación a la Ley de Licitaciones y Concurso de Ofertas, 1986, Quito-Ecuador.

ARAUZ, Luís, “Prefacio y Compilación de la Legislación Petrolera Internacional” Nueva Etapa del proceso de liberación, Primera Edición, 1978, Publicación de ILDIS, México.

BASES, de Contratación de los Contratos de Participación, para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 1416, publicadas en el Registro Oficial No. 364 de 21 de enero de 1994, Quito- Ecuador.

BASES, de Contratación para los Contratos de Prestación de Servicios, para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos, publicadas en el R. O. No. 416 de 15 de abril de 1986, Quito Ecuador.

BASES, de Contratación para la Octava Ronda de licitaciones de los Contratos de Participación para la Exploración y explotación de Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No.2845 publicado en el R. O No. 729 de 3 de julio de 1995, Quito-Ecuador.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, (1982) “Diccionario Jurídico Elemental”, Editorial Heliasta S.R.L., 1982, Buenos Aires, Argentina.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, promulgada en el Registro Oficial No. 800 de 27 de marzo de 1979.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, publicada en el R. O. No. 1 de 11 de agosto de 1998, Quito- Ecuador.

CODIFICACIÓN DE LA LEY DE GESTIÓN AMBIENTAL, Ley No. 2004-19, Suplemento del Registro Oficial No. 418 de 10 de septiembre del 2004, Quito Ecuador.

CODIFICACIÓN DE LA LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO, publicada en el Registro Oficial No. 312 de 13 de abril del 2004, Quito- Ecuador.

CODIFICACIÓN DE LA LEY DE RÉGIMEN TRIBUTARIO INTERNO, publicada en el Registro Oficial No. 463 de 17 de noviembre del 2004, Quito Ecuador.

CÓDIGO TRIBUTARIO, Ley No. 2005-009, publicado en el R. O. (Suplemento) No. 38 de 14 de Junio del 2005, Quito- Ecuador.

DECRETO LEY 2000-1, Ley para la Promoción de la Inversión y la Participación Ciudadana, promulgado en el Suplemento de Registro Oficial No. 144 de 18 de agosto del 2000, Quito Ecuador.

ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO Y ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, publicada mediante Decreto Ejecutivo No. 2428 en el Registro Oficial No. 536 de 18 de marzo del 2002, Quito Ecuador.

EL PETRÓLEO EN EL ECUADOR, su historia y su importancia en la Economía Nacional, publicación de PETROECUADOR e impreso en SISTEMGRAF, JUNIO DEL 2004

GORDILLO, Montalvo, José, “Reflexiones sobre la integración del Ecuador con los países Latinoamericanos” Quito, Julio de 1991.

GUILLEMOT, J. Geología del petróleo. Madrid: Editorial Paraninfo, 2ª ED., 1982. Interesante estudio traducido por Fernando Meléndez Hevia.

LEY DE HIDROCARBUROS, (Decreto Supremo No, 2967) R.O. No. 711 de 15 de noviembre de 1978 y sus posteriores reformas, Quito- Ecuador.

LEY NO. 101, Reformatoria de la Ley de Hidrocarburos, publicada en el R.O. No. 306, el 13 de septiembre de 1982.

LEY NO. 44 REFORMATORIA DE LA LEY DE HIDROCARBUROS, promulgada en el Registro Oficial No. 326 de 29 de noviembre de 1993, Quito- Ecuador.

LEY NO. 49 REFORMATORIA A LA LEY 44, promulgada en el Registro Oficial No. 344 de 24 de diciembre de 1993. Quito- Ecuador.

LEY REFORMATORIA A LA LEY DE HIDROCARBUROS, promulgada en el Suplemento de Registro Oficial No. 523 de 9 de septiembre de 1994, Quito Ecuador.

LEY REFORMATORIA A LA LEY DE HIDROCARBUROS, No. 2006-42, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 257 de 25 de abril del 2006, Quito-Ecuador.

LEY DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN, promulgada en el Registro Oficial No. 145 de 4 de septiembre de 1997, Quito- Ecuador.

LEY DE LA CORPORACIÓN ESTATAL PETROLERA ECUATORIANA CEPE, expedida mediante Decreto Supremo No. 522 en el Registro Oficial No. 88 de 26 de junio de 1992, Quito-Ecuador.

LEY DE PRESUPUESTOS DEL SECTOR PÚBLICO, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 76 de 30 de noviembre de 1992. Quito- Ecuador.

LEY ESPECIAL NO. 45 de la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador (PETROECUADOR) y sus Empresas Filiales, promulgada en el Registro Oficial No. 283 de 26 de septiembre de 1989, Quito Ecuador.

LEY NO. 18, de Presupuestos del Sector Público, promulgada en el Suplemento del Registro Oficial No. 76 de 30 de noviembre de 1992, Quito-Ecuador.

LEY NO. 98-12. de Régimen Monetario y Banco del Estado, promulgada en el Suplemento de Registro Oficial No. 930 de 7 de mayo de 1992, Quito- Ecuador.

LEY para la Promoción de la Inversión y la Participación Ciudadana, promulgado en el Suplemento del Registro Oficial No. 144 de 18 de agosto del 2000, Quito Ecuador.

LEY NO. 99-24, Para la reforma de las Finanzas Publicas, promulgada en el Suplemento del Registro Oficial No. 245 de 30 de julio de 1999, Quito- Ecuador.

LEY NO. 2001-41, de Reforma Tributaria, promulgada en el Suplemento de Registro Oficial No. 325 de 14 de mayo del 2001, Quito- Ecuador.

LEY NO. 147, de Facilitación de las Exportaciones y del Transporte Acuático, promulgada en el Registro Oficial No. 901 de 25 de marzo de 1992, Quito- Ecuador.

LEY NO. 2000-4, Para la Transformación Económica del Ecuador, promulgada en el Suplemento del Registro Oficial No. 34 de 13 de marzo del 2000, Quito- Ecuador.

LEY NO. 2000-10, Reformatoria a la Ley para la Transformación Económica del Ecuador, promulgada en el Suplemento del Registro Oficial No. 48 de 31 de marzo del 2000, Quito- Ecuador.

LEY REFORMATORIA A LA LEY DE HIDROCARBUROS NO. 44, publicada en el R. O. No. 326 de 29 de diciembre de 1993. Quito-Ecuador.

LLANES, Suárez, Henry, “Estado y Política Petrolera en el Ecuador” Editorial Artes Gráficas Silva, 2004, Quito Ecuador.

LLANES, Henry, 2004 Estado y Política Petrolera en el Ecuador, EDT. Artes Graficas Silva, febrero 2004, Quito Ecuador.

MÉNDEZ MANZANO, Agustín. “Diccionario Básico de la Industria del Petróleo”. Madrid: Editorial Paraninfo, 1981. Obra de carácter divulgativo que explica los términos relativos al petróleo y su industria.

MINISTERIO DE RECURSOS NATURALES “Los Nuevos Contratos Petroleros” Relaciones Públicas Publica del Ministerio, 1973, Quito Ecuador

NARVÁEZ Iván, Huaroni vs. Maxus, Corporación de Estudios y Promoción Cultural CECS Quito, 1996.

NARVÁEZ, Iván, Fundación José Peralta, CETAPE, “El Rostro del Petróleo es Verde, Quito, 1996.

“PLAN INTEGRAL DE TRANSFORMACIÓN Y DESARROLLO 1973-1977”, Estudio elaborado por la Junta de Planificación, presidida por el Ing. Pedro Aguayo Cubillo, 29 de diciembre de 1972, Quito-Ecuador.

PETROECUADOR, Hitos de la Industria Petrolera, septiembre de 1996, Centro de Publicaciones de PETROECUADOR, 2005, Quito- Ecuador.

PETROECUADOR, “Glosario de la Industria Hidrocarburífera” Noviembre de 1994, Quito- Ecuador.

PETROECUADOR, “Encadenados al Oleoducto” varios autores, 1ra. Edición, Enero de 1996, Instituto de Capacitación Petrolera de ASPEC-ICPA, Quito Ecuador.

ROMAN, Luís, Situación Actual y perspectivas del sector Hidrocarburífero Internacional y nacional” Agosto 1989, Quito-Ecuador.

RUF, Heinrich. Tecnología del petróleo. Madrid: Editorial Tecnos, 1965. Estudio sobre los procesos de extracción y tratamiento del petróleo.

VARIOS AUTORES, “Petróleo y Sociedad” Gas la miseria de un negocio opulento, Revista del Comité de Empresa Único de los Trabajadores de PETROECUADOR, Ediciones Culturales UNPSA, Quito 1996.

REGLAMENTO AL CONTRATO DE ASOCIACIÓN, Decreto Ejecutivo No. 906, Quito Ecuador.

REGLAMENTO DE CONTRATACIÓN DE OBRAS BIENES Y SERVICIOS ESPECÍFICOS PARA PETROECUADOR Y SUS EMPRESAS FILIALES, publicado en el Registro Oficial No. 283 (Suplemento) de 26 de septiembre de 1989.

REGLAMENTO DE OPERACIONES HIDROCARBURÍFERAS, Expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 389, publicado en el Registro Oficial No. 671 de 26 de septiembre del 2002, Quito- Ecuador.

REGLAMENTO DEL SISTEMA ESPECIAL DE LICITACIÓN, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 873, publicado en el Registro Oficial No. 181 de 1 de octubre del 2003, Quito- Ecuador.

REGLAMENTO DEL SISTEMA ESPECIAL DE LICITACIÓN PARA LOS CONTRATOS DE PARTICIPACIÓN, para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos, Decreto Ejecutivo No. 1415, publicado en el R. O. No. 364 de 29 de enero de 1994, Quito Ecuador.

REGLAMENTO PARA LA CONSTRUCCIÓN Y OPERACIÓN DE DUCTOS PRINCIPALES PRIVADOS PARA EL TRANSPORTE DE HIDROCARBUROS, publicado en el Registro Oficial No. 129 de 27 de julio del 2000. Quito- Ecuador.

REGLAMENTO PARA LA CONSTRUCCIÓN Y OPERACIÓN DE DUCTOS PRINCIPALES PRIVADOS PARA EL TRANSPORTE DE HIDROCARBUROS, publicado en el Registro Oficial No. 129 de 27 de julio del 2000. Quito- Ecuador.

REGLAMENTO PARA LA CELEBRACIÓN DE CONVENIOS DE ALIANZAS ESTRATÉGICAS CON EMPRESAS PETROLERAS ESTATALES, expedida mediante Decreto Ejecutivo No. 799, publicado en el Registro Oficial No. 170 de 25 de septiembre del 2000, Quito- Ecuador.

REGLAMENTO PARA LA TRANSFERENCIA O CESIÓN DE DERECHOS Y OBLIGACIONES de los Contratos de Hidrocarburo, expedido mediante D.E. No. 1363, publicado en el R. O. No. 293 de 27 de marzo del 2001, Quito Ecuador.

REGLAMENTO PARA LA APLICACIÓN A LA LEY NO. 44, publicada en el R. O. No. 364 de 29 de enero de 1994, Quito Ecuador.

REGLAMENTO SUSTITUTIVO DEL REGLAMENTO DE OPERACIONES HIDROCARBURÍFERAS, promulgado mediante Decreto Ejecutivo No. 389, publicado en el Registro Oficial No. 671 de 26 de septiembre del 2002, Quito- Ecuador.

REGLAMENTO SUSTITUTIVO DE CONTRATACIÓN DE OBRAS BIENES Y SERVICIOS ESPECÍFICOS PARA PETROECUADOR Y SUS EMPRESAS FILIALES, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 2598, Registro Oficial No. 570 de 7 de mayo del 2002, Quito-Ecuador.

REGLAMENTO SUSTITUTIVO DEL REGLAMENTO AMBIENTAL PARA LAS OPERACIONES HIDROCARBURÍFERAS EN EL ECUADOR, publicado en el R. O. No. 265 de 13 de febrero del 2001, Quito Ecuador.

REYES, Oscar Efrén, “Los últimos siete años, Talleres Gráficos Nacionales, Quito, 1933.

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL NO. 193-2000-TP, que declara la inconstitucionalidad de varios Arts. de la Ley para la Promoción de la Inversión y la Participación Ciudadana, publicada en el Registro Oficial No. 234 de 29 de diciembre del 2000. Quito- Ecuador.

SILVA, Jacqueline, “Rol Jurídico y Político del Estado Ecuatoriano en el Desarrollo del Sector Hidrocarburífero Operado por PETROECUADOR”, Impreso por PETROECUADOR, Primera Edición, 2005, Quito-Ecuador.

TRABUCO, Federico, “Constituciones de la república del Ecuador” Editorial Universitaria, 1975, Quito- Ecuador.

TULSMA, Texto Unificado de Legislación Ambiental del Ministerio del Ambiente (**TULSMA**), expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 3516, publicado en la Edición Especial del Registro Oficial No. 1 de 31 de marzo del 2003.

VARIOS AUTORES, *El 15 de Noviembre de 1922*, t. II, Corporación Editora Nacional, Quito, 1982.

VARIOS AUTORES, Revista de los 15 años de CEPE “Manejo Soberano de Nuestro Petróleo”, Publicación de la División de Relaciones Industriales de CEPE, junio de 1987, Quito-Ecuador.

VARIOS AUTORES, “El rostro del petróleo es verde” Serie: Cuadernos para debate Interno No. 3 FETRAPEC 1996, Fundación José Peralta CECS, Quito Ecuador.

VARIOS AUTORES, Realidad Nacional. Petróleo. Desarrollo Industrial, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Ciencias Económicas, Quito, 1978.

VARIOS AUTORES, “5 de Febrero y la Revolución de las Conciencias, Primera Edición, 1997, Corporación de Estudios y Promoción Cultural CECS, Federación de Trabajadores de PETROECUADOR FETRAPEC, Quito.