

## Comentarios Legislativos

### COMENTARIOS SOBRE EL RÉGIMEN LEGAL DE LA INDUSTRIA Y EL COMERCIO DEL GAS COMO ACTIVIDADES RESERVADAS AL ESTADO

Allan R. Brewer-Carías

#### I. LA FIGURA DE LA RESERVA ESTATAL RESPECTO DE EXPLOTACIONES O ACTIVIDADES ECONÓMICAS

En la Constitución de 1961, siguiendo la orientación de la Constitución de 1947, se estableció expresamente la posibilidad que tiene el Estado de “reservarse determinadas *industrias, explotaciones* o servicios de interés público por razones de conveniencia nacional” (Art. 97). Se abrió así la posibilidad, no ya de que el Estado realice actividades empresariales, sino que las realice en forma exclusiva, reservada, excluyendo a los particulares del ámbito de las mismas. Esta reserva, sin duda, tiene por efecto fundamental establecer una limitación a la libertad económica de los individuos, excluyéndola del sector reservado. Después de la reserva, por tanto, los particulares o empresas que operan en el sector, no pueden continuar realizando sus actividades, y hacia el futuro, ningún otro particular puede realizar nuevas actividades en el sector. En estos casos la libertad económica en dicho sector, ha sido excluida y es imposible ejercerla.

Como consecuencia de ello, el acto de reserva, *per se*, no conlleva derecho alguno de los particulares afectados a indemnización por parte del Estado. Aquellos, simplemente, cesan en sus actividades, y un deber de indemnización sólo surgiría si el Estado decide apropiarse de las instalaciones o de las empresas de los particulares que operaban en el área reservada, es decir, decide nacionalizar esas empresas.

Este principio, en nuestro criterio, se deduce de las normas de la Ley que reserva al Estado la industria del Gas Natural, de 26 de agosto de 1970 (*Gaceta Oficial* N° 29.594, de 26 de agosto de 1971). En efecto, esta Ley reservó al Estado la “industria del gas proveniente de yacimientos de hidrocarburos” (Art. 1°), y estableció, por tanto, la obligación a los concesionarios de “entregar al Estado, en la oportunidad, medida y condiciones que determine el Ejecutivo Nacional, el gas que se produzca en sus operaciones” (Art. 3°). Corría por cuenta del Estado el pago a los concesionarios de “los gastos de recolección, compresión y entrega del gas” (Art. 7°). La reserva, *per se*, no daba ningún derecho a indemnización por parte de los concesionarios, y el Estado sólo pagaba los costos de la recolección, compresión y entrega del gas. La ley sólo previó una compensación “*en el caso de que el Estado decida asumir las operaciones de recolección, compresión y tratamiento en plantas que actualmente realizan los concesionarios*”, en cuyo caso, la misma equivaldría “a la parte no depreciada del costo de las instalaciones y equipos que requiere para esas operaciones o el valor de rescate de los mismos si éste fuere menor que aquél” (Art. 8°). De acuerdo a esto, la indemnización sólo procedía si el Estado decidía apropiarse de las instalaciones, y por esa apropiación indemnizaba al concesionario; la reserva, en sí misma, en cambio, como prohibición impuesta a los concesionarios de seguir aprovechándose del gas natural, no dio derecho alguno a indemnización.

Ahora bien, cuando la reserva de una actividad económica al Estado está acompañada de la obligatoriedad impuesta a todas las empresas que operan en las áreas o sectores reservados de transferir al Estado la propiedad de las mismas, mediando indemnización, la reserva se convierte en nacionalización. En esta forma, la figura de la

reserva junto con la expropiación, dan origen a esta nueva institución: que es la nacionalización, sometida a sus propias normas indemnizatorias, de acuerdo a la interpretación que la Ley haga de la “justa indemnización” a que se refiere el artículo 101 de la Constitución. En este sentido, por ejemplo, las normas para calcular la indemnización con motivo de las nacionalizaciones de las industrias del hierro y del petróleo, establecidas en el Decreto-Ley que reserva al Estado la industria de la explotación de mineral de hierro (Decreto-Ley N° 580, de 26-11-74, en *Gaceta Oficial* N° 30.577, de 16-12-74) y en la Ley Orgánica que reserva al Estado la industria y el comercio de los hidrocarburos, de 29 de agosto de 1975 (*Gaceta Oficial* N° 1.769, Extra. de 29-8-75), son distintas a las previstas en la Ley de Expropiación por causa de utilidad pública o social; y entre otros factores, porque no se trata de una expropiación pura y simplemente.

Ahora bien, con fundamento en el artículo 97 de la Constitución, la industria y comercio del gas natural ha sido objeto de reserva al Estado, mediante dos leyes: la Ley que Reserva al Estado la Industria del Gas Natural de 1971 (*G.O.* N° 29.594 de 26-08-71) y la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos (*G.O.* N° 1.769 Extra. de 29-08-75).

Adicionalmente, la explotación del mercado interno de los gases de petróleo licuado, también se reservó al Estado, como servicio público por Ley de Reserva de 1973 (*G.O.* N° 1591 Extra. de 27-6-73).

## II. LA RESERVA AL ESTADO DE LA INDUSTRIA DEL GAS NATURAL (1971)

La Ley que Reserva al Estado la Industria del Gas Natural de 1971 cuyas disposiciones se consideraron como de orden público y de aplicación inmediata a los concesionarios de hidrocarburos que en ese momento existían (art. 14); reservó al Estado, por razones de conveniencia nacional “la industria del gas proveniente de yacimientos de hidrocarburos”, (art. 1), precisando como consecuencia que “la industria del gas será ejercida por el Ejecutivo Nacional y la explotará por intermedio de la Corporación Venezolana del Petróleo” (art. 2). La Ley tenía un claro objetivo conservacionista, pudiendo encontrarse su antecedente normativo más inmediato en el Reglamento sobre Conservación de los Recursos de Hidrocarburos dictado por Decreto N° 1316 de 11-2-69 (*G.O.* N° 28.851 de 13-2-69).

Se estableció, así un régimen único de la industria del gas proveniente de yacimientos de hidrocarburos, de manera que cualquier otro medio de explotación de esta industria debía ser autorizado por Ley Especial (art. 2).

La consecuencia inmediata de la reserva fue la obligación impuesta legalmente a los concesionarios de hidrocarburos de entregar al Estado “en la oportunidad, medida y condiciones que determine el Ejecutivo Nacional, el gas que se produzca en sus operaciones” (art. 3). En el caso de concesiones que no estaban en explotación o que lo estaban en forma no satisfactoria, el Ejecutivo Nacional debía determinar, asimismo, “las condiciones para la extracción y entrega del gas, sin perjuicio de la facultad de asumir la realización de las operaciones” (art. 4).

La Ley estableció como principio general, una limitante en cuanto a la industria del gas, al establecer que:

“Art. 5°. Sólo podrá licuarse el gas que se produzca asociado con el petróleo y que no esté almacenado por razones de conservación, excepto que se estime más conveniente para la Nación reinyectarlo al yacimiento o utilizarlo para otros fines de mayor interés público. Cuando la reinyección del gas al yacimiento sea

eficiente y económica en función de que se conserva o por la cantidad de crudo recuperable, dicha reinyección se efectuará con preferencia a la de otra sustancia. Los concesionarios deberán prestar todas las facilidades operacionales para los programas de conservación de gas.

El Ejecutivo Nacional dispondrá el destino que deba darse al gas que no pueda ser recibido por el Estado”

Sin embargo, la Ley previó, además, que el Ejecutivo Nacional debía establecer la medida y las condiciones en las cuales los concesionarios de hidrocarburos podían utilizar en sus operaciones el gas que se produjera asociado con el petróleo (art. 6).

Ahora bien, como consecuencia de la obligación que la Ley imponía a los concesionarios de entregar al Estado el gas que produjera en sus operaciones (art. 3), el artículo 7° de la Ley prescribió que el Estado debía pagar a los concesionarios, en virtud de la obligación que les impone el artículo 3°, los gastos de recolección, compresión y entrega del gas, de acuerdo con las normas que debía fijar el Ejecutivo Nacional.

En esta forma, la reserva no implicó la nacionalización de las instalaciones industriales para la producción del gas natural. Sin embargo, la Ley previó la posibilidad de que ello ocurriese al disponer que:

“Art. 8° En el caso de que el Estado decida asumir las operaciones de recolección, compresión y tratamiento en plantas que actualmente realizan los concesionarios, pagará a éstos una compensación equivalente a la parte no depreciada del costo de las instalaciones y equipos que requiera para esas operaciones o el valor de rescate de los mismos si éste fuere menor que aquél. El pago de esta compensación podrá ser diferido por tiempo determinado, no mayor de diez (10) años, o cancelarse mediante la emisión de bonos de aceptación obligatoria con garantía suficiente”

Debe señalarse que además de las facultades de inspección y fiscalización que le atribuía la Ley de Hidrocarburos al Ejecutivo Nacional, la Ley de Reserva de 1971 lo facultó para inspeccionar y fiscalizar todos los trabajos y actividades relacionados con el gas a los fines previstos en la reserva de la industria del gas (art. 9).

La Ley de Reserva de 1971, por último, previó un régimen sancionatorio de manera que cualquier infracción de la ley se castiga con multa de veinticinco mil bolívares (Bs. 25.000,00) a quinientos mil bolívares (Bs. 500.000,00), que debe imponer el Ministerio de Energía y Minas (art. 9).

Además, se precisó que la enajenación o cualquier otro acto de disposición del gas con violación de las normas de la ley, da lugar al comiso del gas, de acuerdo con el procedimiento previsto en la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, en cuanto sea aplicable (art. 11).

En todo caso, las disposiciones sancionatorias mencionadas, deben aplicarse sin perjuicio de las sanciones establecidas por otras disposiciones legales o reglamentarias y de las acciones civiles, penales o fiscales que la infracción origine (art. 12).

Por último, la Ley de 1971 dispuso, como norma transitoria que:

“Art. 16. Quedan en todo su vigor las situaciones jurídicas relacionadas con el gas natural y existentes para la fecha de la promulgación de esta ley a favor de cualquier municipalidad de la República”.

Esta norma, como se dijo, para ese momento, solo se refería legalmente, a los Municipios del Estado Portuguesa, pues sólo allí se regulaba la distribución y venta de gas en las poblaciones como servicio público municipal.

### III. LA RESERVA AL ESTADO DE LA EXPLOTACIÓN DEL MERCADO INTERNO DE LOS GASES DE PETRÓLEO LICUADO (GPL) (EXCEPTO GAS NATURAL LICUADO)

#### 1. *El servicio público nacional y su reserva al Estado*

Como se ha señalado, en 1973 se dictó la Ley que Reserva al Estado la Explotación del Mercado Interno de los productos derivados de Hidrocarburos (*G.O. N° 1.591 Extra. de 27-6-73*), en la cual se reguló formalmente como servicio público nacional la explotación del mercado interno de los productos de hidrocarburos, incluyendo los gases de petróleo licuado (GPL).

En efecto, conforme al artículo 1° de dicha ley

“Art. 1. Se reserva al Estado como servicio de interés público y por razones de conveniencia nacional la explotación del mercado interno de los siguientes productos derivados de hidrocarburos: combustibles, gases de petróleo licuado (GPL), aceites, lubricantes, grasas, solventes, ligas para sistemas de frenos, fluidos para sistemas hidráulicos, petrolatos, parafinas y asfaltos. El servicio de interés público reservado al Estado por la presente ley comprende las actividades de importación, de transportación, suministro, almacenamiento, distribución y expendios de los mencionados productos en el Territorio Nacional”.

Las disposiciones de la Ley de Reserva, sin embargo, no se aplicaron al suministro, venta y manejo del gas natural licuado entendiéndose por esto, las mezclas líquidas de hidrocarburos en cuya composición porcentual predomine el metano (art. 31).

En esta forma, la Ley de Reserva de 1973 vino a sustituir el régimen de intervención y regulación que se había establecido por Decreto-Ley N° 187 de 9-11-64 (*G.O. N° 27.583 de 3-11-64*) respecto al expendio de productos derivados de los hidrocarburos que se había sometido a permiso previo del Ministerio de Minas e Hidrocarburos (art. 1). Dicho Decreto-Ley, dictado con fundamento en el régimen de restricción de la libertad económica que estaba impuesto desde 1962, estableció, además, la posibilidad de que:

“Art. 7. El Ministerio de Minas e Hidrocarburos *podrá reservar* al Estado, para ser ejercida por intermedio de la Corporación Venezolana del Petróleo, la prestación del servicio de expendio de productos derivados de los hidrocarburos en determinadas áreas en que lo considere conveniente, lo cual se dará a conocer en la respectiva Resolución”.

Sin duda, esta “delegación” mediante Decreto-Ley al Ministerio de Energía y Minas de ejercer una atribución que constitucionalmente corresponde al Congreso mediante ley (art. 97 y 139 de la Constitución) de reservar al Estado determinados servicios públicos o actividades económicas, era de muy dudosa constitucionalidad. La situación, en todo caso, fue remediada por la Ley de Reserva del 1973 la cual, además, declaró todas las actividades reservadas al Estado del servicio de explotación del mercado interno de los productos derivados de hidrocarburos, incluyendo los gases de petróleo licuado, como de utilidad pública (art. 2).

La consecuencia de la reserva fue la obligación impuesta a las estaciones de servicio y equipos que estaban afectos al servicio, que indicara el Ministerio de Energía y Minas, de cederlas en obligatoria forma a la Corporación Venezolana del Petróleo (art. 17 y 21). La consecuencia de lo anterior fue la apertura de la vía de la expropiación de estaciones de servicio y otras instalaciones y equipos necesarios para el almacenamiento, transporte, distribución y expendio de los productos derivados de hidrocarburos, propiedad de empresas concesionarias distribuidoras o terceros, que no acordasen ceder sus derechos a la Corporación Venezolana del Petróleo (art. 23 y sigts.).

## 2. *El ámbito de la reserva y el régimen de preferencia*

Tal como lo precisó el artículo 3 de la Ley de reserva:

“Art. 3º El servicio de interés público reservado al Estado por el Artículo 1º, lo ejercerá el Ejecutivo Nacional por intermedio de la Corporación Venezolana del Petróleo. Las actividades de almacenamiento, transporte, distribución y expendio de los productos derivados de los hidrocarburos en el mercado interno las ejercerá la Corporación Venezolana del Petróleo directamente o mediante convenios que celebre con personas naturales o jurídicas domiciliadas en el país.

En esta forma, la reserva establecida a favor del Estado fue exclusiva y excluyente, en el sentido de que el servicio público en todos sus aspectos como almacenamiento, transporte, distribución y expendio de los productos derivados del petróleo y entre ellos de los gases de petróleo licuado (excepto gas natural licuado), no puede ser objeto de concesión a particulares. Se establece la reserva al Estado del servicio, que debía ejercer a través de la Corporación Venezolana del Petróleo. Esta empresa luego integrada en la Industria Petrolera Nacionalizada, a su vez podía prestar el servicio directamente o mediante convenios operativos con particulares.

Como consecuencia de la reserva al Estado del servicio, la Ley de Reserva estableció un régimen de preferencia en el suministro de los productos a favor de las empresas de la Industria Petrolera Nacionalizada, en la siguiente forma:

“Art. 5º Las empresas que directa o indirectamente ejerzan actividades de refinación, manufactura o elaboración de productos derivados de los hidrocarburos, señalados en el artículo 1º, deberán suministrar a la Corporación Venezolana del Petróleo, en las refinerías, plantas de manufactura o elaboración y centros de distribución, los productos que ella requiera para el abastecimiento del mercado interno, en proporción al volumen de productos que refinan, manufacturen o elaboren en el país, por sí o por intermedio de otras empresas. El suministro se hará a los precios y demás condiciones que determine el Ejecutivo Nacional”.

A los efectos de hacer efectivo este derecho de preferencia, el artículo 6 de la Ley de Reserva facultó al Ejecutivo Nacional, para fijar, mediante Resolución del Ministerio de Energía y Minas, el volumen de los productos que debe suministrar cada empresa, los precios al por mayor y los fletes para su transporte a través del territorio nacional, tomando en cuenta las zonas de consumo y la distancia de éstas, con la ubicación de las refinerías, plantas de manufactura o elaboración y centros de distribución.

### 3. *El régimen de inspección y control*

De acuerdo con el artículo 2 de la Ley de Reserva, las actividades del servicio de explotación del mercado interno de los productos derivados del petróleo, entre ellos de los gases de petróleo licuado, están “sujetas al control e inspección del Ejecutivo Nacional”.

A tal efecto, en la Ley de Reserva se establecen diversas normas reguladoras de esta potestad de control del servicio público, que atribuyen diversas potestades al Ministerio de Energía y Minas.

#### *A. El control de la planta física del servicio: los permisos previos*

En primer lugar, el artículo 8 de la Ley de Reserva estableció la exigencia de aprobación previa por parte del Ministerio de Energía y Hidrocarburos mediante el otorgamiento del permiso correspondiente, para la construcción, modificación, ampliación, destrucción o desmantelamiento de establecimientos, instalaciones o equipos destinados a la explotación del mercado interno de los productos derivados de los hidrocarburos, señalados en el artículo 1º. Se precisó, además que también se requieren los permisos municipales y otros que sean procedentes.

Los requisitos para la obtención de los permisos por parte del Ministerio son los establecidos en los Reglamentos de la Ley y las Resoluciones del propio Ministerio.

En todo caso, el Ministerio de Minas e Hidrocarburos quedó facultado para otorgar o negar los permisos, así como para anular los concedidos cuando se produzca alguna de las infracciones establecidas en la Ley de Reserva en el Reglamento o en Resoluciones del Ministerio (art.10).

El artículo 11 de la Ley de Reserva, y a los efectos de controlar el cumplimiento de los requisitos de aprobación previa del Ministerio de Energía y Minas, estableció una prohibición a los registradores, notarios, jueces y cualquier otra autoridad, de dar entrada, protocolizar, reconocer, autenticar u otorgar documentos en los cuales se pretenda efectuar cualquiera de los actos previstos en el Artículo 8º de esta ley, si no se acompaña autorización escrita del Ministerio de Minas e Hidrocarburos. La Ley además estableció que:

“Sin esta autorización tales actos son nulos y no tendrán ningún efecto con respecto a la Nación, sin perjuicio de aplicar multas a los funcionarios que hubieren intervenido”.

#### *B. El régimen tarifario*

A los efectos de la fijación y regulación de precios de los productos objeto del servicio público reservado, el artículo 4 de la Ley de Reserva declaró como artículos de primera necesidad los productos señalados en el artículo 1º de la ley; en consecuencia, atribuyó al Ejecutivo Nacional la facultad de regular y fijar los precios de esos productos, al por mayor y al detal, así como también los fletes para su transporte, mediante Resolución del Ministerio de Minas e Hidrocarburos. La declaratoria de los mencionados productos como de primera necesidad hace entrar, en aplicación, además, a la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario.

#### IV. LA RESERVA AL ESTADO DE LA INDUSTRIA Y COMERCIO DE LOS HIDROCARBUROS (1975) INCLUYENDO EL GAS

##### 1. *La nacionalización petrolera*

El Estado venezolano, mediante la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, del 29 de agosto de 1975, indudablemente nacionalizó esta industria, transformando de manera general en el sector, la propiedad privada de las empresas petroleras concesionarias en propiedad pública, mediante la reserva que hizo de esa industria y comercio de los hidrocarburos; y, adquiriendo la propiedad los bienes de las empresas, reestructuró, así, la economía nacional.

En efecto, la Ley Orgánica que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos de 1975, estableció, siguiendo la orientación constitucional,

“que se reserva al Estado, por razones de conveniencia nacional, todo lo relativo a la exploración del territorio nacional en búsqueda de petróleo, asfalto y demás hidrocarburos; a la explotación de yacimientos de los mismos, a la manufactura o refinación, transporte por vías especiales y almacenamiento; al comercio exterior e interior de las sustancias explotadas y refinadas, y a las obras que su manejo requiera, en los términos señalados por esta ley”.

Dentro de las actividades reservadas, por supuesto, están todas las relativas a la industria y el comercio del gas.

Como consecuencia de lo establecido en este artículo 1º de la Ley, el mismo agregó que las concesiones otorgadas por el Ejecutivo Nacional quedaban extinguidas, aun cuando dicha extinción se haría efectiva el día 31 de diciembre de 1975.

Este artículo de la Ley estableció, en primer lugar, la reserva a favor del Estado de la actividad económica relacionada con la industria y comercio de los hidrocarburos. La consecuencia fundamental de esta reserva, fue, en primer lugar, la extinción de las concesiones otorgadas para la exploración y explotación de los hidrocarburos a empresas particulares, con anterioridad a la ley, extinción que se hizo efectiva el día 31 de diciembre de 1975; y en segundo lugar, el establecimiento de un monopolio de derecho a favor del Estado ya que, conforme a lo que establece el artículo 5º de la ley, el Estado ejercería todas esas actividades reservadas:

“directamente por el Ejecutivo Nacional o por medio de entes de su propiedad, pudiendo celebrar los convenios operativos necesarios para la mejor realización de sus funciones, sin que en ningún caso estas gestiones afecten la esencia de las actividades atribuidas”.

Al día siguiente de la promulgación de la Ley de Nacionalización, el Presidente de la República dictó el decreto N° 1.123, del 30 de agosto de 1975, mediante el cual se creó la empresa Petróleos de Venezuela S.A., como “una empresa estatal, bajo la forma de Sociedad Anónima, que cumplirá y ejecutará la política que dicte en materia de hidrocarburos el Ejecutivo Nacional, por órgano del Ministerio de Minas e Hidrocarburos, en las actividades que le sean encomendadas”, dictándose, además, sus estatutos. La motivación central de la creación de Petróleos de Venezuela S.A. fue la consideración de que era “de prioritaria necesidad proceder a la constitución e integración de las empresas estatales que tendrán a su cargo la continuación y desarrollo de la actividad petrolera reservada al Estado”. La empresa se creó con un

capital representado en acciones de la exclusiva propiedad de la República de Venezuela, como única accionista, y los estatutos sociales de la misma fueron registrado en el Registro Mercantil.

Como se dijo, la Ley de Reserva estableció un período de transición de cuatro meses para hacer efectiva la nacionalización, el cual se extendió hasta el 31 de diciembre de 1975, oportunidad en la cual se hizo efectiva la extinción de las concesiones de hidrocarburos que habían sido otorgadas por el Ejecutivo Nacional a través de más de medio siglo de explotación petrolera. Durante ese período se negoció con las empresas petroleras la indemnización que la Ley había acordado cancelarles, y se las hizo constituir sendas empresas en el país, cuyas acciones fueron transferidas a Petróleos de Venezuela, S.A. A partir del 1° de enero de 1976, en esta forma, Venezuela comenzó a regir la Industria Petrolera Nacionalizada, a través de las empresas estatales que fueron creadas para tal fin (PDVSA y sus empresas filiales).

*2. Efectos de la Ley Orgánica de Reserva de 1975 sobre la industria y el comercio del gas y el régimen derogatorio respecto de las leyes precedentes*

La Ley de Nacionalización petrolera de 1975, por supuesto, abarcó a la industria y el comercio del gas, es decir, conforme a dicha ley, se reservó al Estado todo lo relativo a la explotación del territorio nacional en la búsqueda de gas; a la explotación de yacimientos del mismo, a la manufactura o refinación, transporte por vías especiales (gas ductos) y almacenamiento; al comercio exterior e interior del gas explotado y refinado, y a las obras que su manejo requiriera.

En esta forma, la Ley de 1975 superó en su ámbito de aplicación, a la Ley de Reserva de la Industria del Gas Natural de 1971, porque aquella sólo se refería a la industria del gas natural “proveniente de yacimientos de hidrocarburos” (art. 1). Dicha actividad, sin duda, quedó abarcada en la Ley Orgánica de Reserva de 1975, la cual sin duda, tuvo un efecto derogatorio en relación con las leyes anteriores de reserva relativas a la industria y a la comercialización del gas o que regulaban dichas actividades.

En efecto, la explotación del gas de acuerdo al ordenamiento jurídico vigente está sometido, en principio, al régimen legal previsto en la *Ley de Hidrocarburos (Gaceta Oficial Extraordinaria No. 1.149 de 15-9-67)*, cuyo artículo 1° establece que:

“todo lo relativo a la exploración del territorio nacional en busca de petróleo, asfalto, gas natural y demás hidrocarburos; a la explotación de yacimientos de los mismos, cualquiera que sea su origen o colocación; a la manufactura o refinación, transporte por vías especiales y almacenamiento de las sustancias explotadas y a las obras que su manejo requiera, se declara de utilidad pública y se regirá por las disposiciones de la presente ley”.

En consecuencia, de acuerdo a esta norma, básicamente, el régimen jurídico aplicable a la industria del gas en Venezuela, es el establecido en las normas contenidas en la Ley de Hidrocarburos.

Sin embargo, el artículo 28 de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de Hidrocarburos de 1975 que también se aplica a la industria del gas, derogó las disposiciones de la Ley de Hidrocarburos que colidieran con dicha Ley Orgánica. Por tanto, respecto de la industria del gas no toda la normativa de la Ley de Hidrocarburos resulta aplicable, pues la sanción de la Ley Orgánica de Reserva de 1975, entre otros aspectos, implicó fundamentalmente, que todo el régimen de las concesiones, como forma de ejercer los derechos de explorar, explotar, manufacturar,



refinar y transportar por vías especiales los hidrocarburos, comprendido el gas natural (Art. 3, Parágrafo Tercero), quedaron tácitamente derogadas, pues coliden con las normas de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos de 1975.

Debe señalarse, además, que con anterioridad a la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos de 1975, en 1971 se había dictado la Ley que Reserva al Estado la Industria del Gas Natural cuyas normas, conforme al artículo 1° de la Ley Orgánica de Reserva de 1975, continúan en vigor, en cuanto no colidan con lo previsto en esta Ley Orgánica de Reserva de 1975.

Resulta indispensable, por tanto, tratar de precisar el efecto derogatorio de la Ley Orgánica de Reserva de 1975 en relación a las leyes anteriores.

*A. Derogación de las normas de la Ley de Reserva de la industria del gas natural de 1971 por la Ley de Nacionalización de 1975*

En efecto, como hemos dicho, el Congreso sancionó en 1971, la *Ley que Reserva al Estado la industria del gas natural* en la cual, específicamente, se reservó al Estado “la industria del gas proveniente de yacimientos de hidrocarburos” (art. 1). Posteriormente, en 1975, se dictó la *Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos* en la cual genéricamente se reservó al Estado

“lo relativo a la exploración del territorio nacional en busca de petróleo, asfalto y demás hidrocarburos; a la explotación de yacimientos de los mismos, a la manufactura o refinación, transporte por vías especiales y almacenamiento; al comercio interior y exterior de las sustancias explotadas y refinadas, y a las obras que su manejo requiera, en los términos señalados por esta Ley” (art. 1).

Sin embargo, en el mismo artículo 1° de la Ley Orgánica, se estableció que:

“Lo referente a la industria del gas natural y al mercado interno de los productos derivados de hidrocarburos, se regirá por lo dispuesto en la Ley que reserva al Estado la Industria del Gas Natural y la Ley que reserva al Estado la explotación del *mercado interno de los productos derivados de hidrocarburos, respectivamente, en cuanto no colida con lo dispuesto en la presente Ley*”.

La industria del gas natural está sometida al régimen que establece, como *ley ordinaria, especial y anterior*, la *Ley que Reserva al Estado la Industria del Gas Natural* de 1971, siempre que las disposiciones de la misma no colidan con lo previsto en la *Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos* de 1975, que ha de considerarse como una *ley general y posterior* en la materia, además de ser *orgánica*, lo que implica que a ella deben someterse las leyes ordinarias que se dicten en las materias que regula.

La consecuencia de esta relación entre las dos leyes, es que por ejemplo, habiendo quedado extinguidas las concesiones de hidrocarburos por la Ley Orgánica de Reserva de 1975 (art. 1°), todas las normas relativas a los concesiones de hidrocarburos y a la explotación del gas con motivo de la explotación de concesiones previstas en la Ley de Reserva de 1971, quedaron derogadas por colidir con la Ley Orgánica de 1975. La misma derogación tácita también puede considerarse que ocurrió con otras normas de la Ley que Reserva al Estado la industria del gas natural de 1971, lo que exige el análisis individualizado de dicha Ley, que hacemos a continuación.

a) Artículo 1°. El artículo 1° de la Ley, reserva al Estado, por razones de conveniencia nacional, “*la industria del gas proveniente de yacimientos de hidrocarburos*” cualquiera que sea su forma de presentación, es decir, asociado o no asociado. Esta norma puede considerarse que ha quedado tácitamente sustituida por la Ley Orgánica de reserva de 1975, pues ésta va mucho más allá en la identificación de las actividades reservadas al Estado, al indicar en su artículo 1° que se reserva al Estado, la exploración, explotación, manufactura o refinación, transporte por vías especiales y almacenamiento, comercio interior y exterior y las obras que requiera el manejo del petróleo, asfalto y demás hidrocarburos, comprendido el gas natural.

b) Artículo 2°. El artículo 2° de la Ley prescribe que “la industria del gas será ejercida por el Ejecutivo Nacional y la explotará por intermedio de la Corporación Venezolana del Petróleo”.

Esta norma también fue tácitamente derogada por lo establecido en los artículos 5 y 6 de la Ley Orgánica de reserva de 1975, que establecen que las actividades reservadas las ejercerá el Estado “directamente por el Ejecutivo Nacional o por medio de entes de su propiedad”, para cuya constitución, en el artículo 6° de la Ley Orgánica de Reserva de 1975, se establecieron las bases para la organización de la administración y gestión de las actividades reservadas. En base a ello, por Decreto N° 1123 de 30-8-75 (G.O. N° 1.770 Extraordinaria de 30-8-75) se constituyó la empresa Petróleos de Venezuela S.A. para asumir las actividades reservadas como ente de coordinación, supervisión y control de las actividades de las diversas empresas filiales que se constituyeron, y entre ellas, la Corporación Venezolana del Petróleo, que se transformó en compañía anónima conforme a lo ordenado expresamente en la base Tercera del artículo 6° de la Ley Orgánica de Reserva de 1975, mediante acta constitutiva registrada el 18-12-75.

En consecuencia, cualesquiera de las empresas de la industria petrolera nacionalizada puede realizar las actividades reservadas al Estado en el campo de la industria del gas natural.

Artículo 2° (Párrafo Segundo). Al establecer que la industria del gas sería ejercida por el Ejecutivo Nacional y explotada por intermedio de la Corporación Venezolana del Petróleo, lo que, como se dijo, quedó derogado tácitamente al regularse en la Ley Orgánica de Reserva de 1975 la organización de la Industria Petrolera Nacionalizada (PDVSA y sus filiales), la Ley de Reserva de 1971 estableció que “cualquier otro medio de explotación de esta industria deberá ser autorizado por Ley Especial”.

Es decir, de acuerdo a la Ley de Reserva de 1971, cualquier otro medio de explotación de la industria del gas natural *distinto a su explotación por el Ejecutivo Nacional directamente o a través de las empresas que conforman la industria petrolera nacionalizada*, debía ser autorizado por Ley especial, sin que ello implicase modificación de la Ley. En esta materia, sin duda, hay una colisión entre esta norma (a pesar de estar en una ley especial), y el contenido del artículo 5° de la Ley Orgánica de reserva de 1975, que prevé otros medios de explotación, en casos especiales, pero estableciendo determinadas condiciones restrictivas.

En efecto, el artículo 5° de la Ley Orgánica de reserva de 1975 establece que:

“En casos especiales cuando así convenga al interés público, el Ejecutivo Nacional o los referidos entes podrán, en el ejercicio de cualquiera de las señaladas actividades, celebrar convenios de asociación con entes privados, con una participación tal que garantice el control por parte del Estado y con una duración

determinada. Para la celebración de tales convenios se requerirá la previa autorización de las Cámaras en sesión conjunta, dentro de las condiciones que fijen, una vez que hayan sido debidamente informadas por el Ejecutivo Nacional de todas las circunstancias pertinentes”.

Por tanto, habiendo sido establecido en una *Ley orgánica posterior*, un medio de explotación de los hidrocarburos, y una modalidad de convenios de asociación específica, no podría una Ley ordinaria *especial y anterior* regular ningún otro mecanismo distinto. En consecuencia, en caso de que se opte por otro medio de explotación de la industria del gas natural distinto a la explotación exclusiva por las empresas de la industria petrolera nacionalizada, rige el artículo 5° de la Ley Orgánica de reserva de 1975 que derogó tácitamente el artículo 2° de la Ley Orgánica de 1971.

Sobre esto, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 23-04-91 mediante la cual resolvió el recurso de colisión entre el artículo 5° de la Ley de Nacionalización de 1975 y el artículo 2 de la Ley de Reserva de 1971, al considerar que este había sido tácitamente derogado, señaló lo siguiente:

“Por las razones expuestas, también es incompatible con las consecuencias anteriores, por ejemplo, la limitación establecida en el artículo 2° de la Ley que Reserva al Estado la Industria del Gas Natural, de que el Ejecutivo Nacional sólo puede explotar dicha industria por intermedio de la Corporación Venezolana del Petróleo, por contradecir las normas previstas en los artículos 5°, 6° y 21 de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, que permiten al Ejecutivo Nacional, en virtud de la reserva integral de las actividades de hidrocarburos llevar a cabo tales actividades por diversos entes de su propiedad, o crear las empresas que juzgue necesarias, y asignarles todas o cualesquiera de dichas actividades. Además, que tal limitación a que se contrae el artículo 2° de la Ley que Reserva al Estado la Industria del Gas Natural, es también inaplicable porque la Corporación Venezolana del Petróleo ya no existe, al haber sido eliminada, y convertida en una sociedad mercantil (Vid art. 6°, Base Tercera, de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos y Decreto N° 1.127, G.O. N° 30.864 de 05-12-75). Dentro del mismo orden de ideas expuesto, es incompatible la disposición contenida en el primer párrafo del artículo 2° de la Ley que Reserva al Estado la Industria del Gas Natural, y por ende es inaplicable, que determina que para que el Ejecutivo Nacional pueda explotar el gas natural por otro ente distinto a la Corporación Venezolana del Petróleo, “deberá ser autorizado por Ley especial”, porque los artículos 5° y 6° de la mencionada Ley Orgánica, sin sujeción a autorización o formalidad previa alguna, permiten al Ejecutivo Nacional, a causa de la reserva integral de los hidrocarburos, explotar estos recursos no solo directamente sino a través de cualesquiera entes de su propiedad, y crear, para tal fin, todas las empresas que juzgare necesario y asignarles una o todas de dichas actividades”.

c) Artículo 3°. Este artículo establece una obligación a los concesionarios de entregar al Estado el gas que produzcan en sus operaciones. Al quedar extinguidas las concesiones de hidrocarburos, conforme al artículo 1° de la Ley Orgánica de Reserva de 1975, dicha norma puede considerarse que ha sido tácitamente derogada.

d) Artículo 4°. Esta norma se refiere al régimen de concesiones que no estén en explotación o que lo estén en forma no satisfactoria. Al quedar extinguidas las concesiones conforme al artículo 1° de la Ley Orgánica de Reserva de 1975, esta norma puede también considerarse tácitamente derogada.

e) Artículo 5°. El artículo 5° de la Ley de Reserva de 1971, establece una norma de carácter sustantivo sobre la modalidad de explotación del gas natural, aún cuando ésta se haya reservado al Estado, restringiendo la licuefacción del mismo. En efecto, esta norma establece lo siguiente:

“Sólo podrá licuarse el gas que se produzca asociado con el petróleo y que no esté almacenado por razones de conservación, excepto que se estime más conveniente para la Nación reinyectarlo al yacimiento o utilizarlo para otros fines de mayor interés público. Cuando la reinyección del gas al yacimiento sea eficiente y económica en función del que se conserva o por la cantidad de crudo recuperable, dicha reinyección se efectuará con preferencia a la de otra sustancia. Los concesionarios deberán prestar todas las facilidades operacionales para los programas de conservación del gas.

El Ejecutivo Nacional dispondrá el destino que deba darse al gas que no pueda ser recibido por el Estado”.

Aparte de las referencias que se hacen a los concesionarios, las cuales, por la extinción de las concesiones en 1975, quedaron tácitamente derogadas, la norma planteaba interrogantes sobre su vigencia en relación a la industria del gas natural, pues había sido concebida como una norma de orientación conservacionista, con la importante implicación, de principio, de que *no permitiría la licuefacción del gas natural sino sólo cuando se produjera con el petróleo, es decir, limitaría la licuefacción sólo al gas natural asociado*.

Sin embargo, la Ley Orgánica de Reserva de 1975, al establecer la reserva a favor del Estado de la industria y el comercio de los hidrocarburos, lo hizo en todas sus normas, de una manera general, sin establecer limitación alguna respecto a forma o modalidad de explotación de los hidrocarburos por parte del Estado. Esto debía conducir a considerar que tratándose de una Ley Orgánica que no establecía limitación en cuanto a las posibilidades de explotación por el Estado del gas natural asociado o no asociado, la limitación de la licuefacción del gas sólo respecto del asociado, habría quedado tácitamente derogada. Esta derogatoria, podía fundamentarse en la remisión expresa que el artículo 1° de la Ley Orgánica de Reserva de 1975, hace respecto a “lo referente a la industria del gas natural” en el sentido de que “se regirá por lo dispuesto en la Ley que reserva al Estado la Industria del Gas Natural... *en cuanto no colida con lo dispuesto en la presente ley*”.

Por otra parte, también podría fundamentarse la derogatoria tácita de la norma, al interpretar que la misma sólo tenía por objeto regular la actividad de las antiguas empresas concesionarias, en cuanto a la industria del gas proveniente de yacimientos de hidrocarburos, y establecer el límite general de que estando en operación las antiguas empresas concesionarias, solo podía licuarse el gas que se produjera asociado con el petróleo, y no cualquier otro. En consecuencia, al haber quedado extinguidas las concesiones, la norma habría perdido vigencia.

En todo caso, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 23-04-91 al resolver el recurso de colisión interpuesto por LAGOVEN, C.A.; entre la Ley de Nacionalización de 1975 y el artículo 5° de la Ley de Reserva de 1971, lo consideró como tácitamente derogado con fundamento en las consideraciones siguientes:

“...dentro del régimen de concesiones que estaba vigente, la reserva del gas al Estado tuvo como finalidad la de restringir los derechos de los concesionarios respecto de dicho fluido, es decir, razones de naturaleza conservacionistas, y no propiamente la de establecer un monopolio exclusivo en favor el Estado, sobre

toda la actividad de hidrocarburos, lo cual aparece lógico, dado que en definitiva tal recurso se hallaba en poder de los concesionarios fundamentalmente, puesto que no se les habían eliminado sus concesiones. Por otra parte, si en el artículo 5° de la Ley citada, se prohibió la licuefacción del gas libre, permitiendo sólo la explotación del gas asociado con el petróleo, se observa que tal limitación se contempló conjuntamente con los términos y condiciones bajo los cuales se puede licuar dicho gas asociado. En efecto, mientras el Ejecutivo Nacional no exigiera a los concesionarios la entrega del gas de sus yacimientos, en razón de la reserva establecida en su favor, éste continuaba en su poder, y de acuerdo con sus concesiones podían seguir explotándolo, y por ello, se les limitó tal derecho al gas asociado y no al gas libre, para preservar éste para la Nación, pero no para excluirlo de toda explotación futura. Si se observa el texto del mencionado artículo 5° podrá concluirse, que el derecho de los concesionarios a licuar el gas (“aprovechar la producción de gas” y de “extraer de los gases húmedos la gasolina natural” de que habla el artículo 121 del Reglamento de la Ley de Hidrocarburos), quedó sujeto a que no se tratara de gas libre, y de que en todo caso no se hubiere dispuesto (por el Estado) su almacenamiento por razones conservacionistas, o su reinyección al yacimiento, o para otros fines de mayor interés público. Por ello, se explica, que dentro de la misma norma que prevé tales términos y condiciones, se hubiere concluido expresándose, que “Los concesionarios deberán prestar todas las facilidades operacionales para los programas de conservación del gas. El Ejecutivo Nacional dispondrá el destino que deba darse al gas que no pueda ser recibido por el Estado”.

Igualmente, el hecho que la norma analizada, el artículo 5° de la Ley que Reserva al Estado la Industria del Gas Natural, después de permitir la licuefacción del gas asociado, hubiere establecido como condiciones para esta explotación, además de la naturaleza asociada del mismo, que dicho fluido no estuviere almacenado por razones de conveniencia nacional, o no se hubiere considerado más conveniente su reinyección al yacimiento, permite concluir en que tal limitación se explica bajo la vigencia de un régimen de concesiones, como una restricción fundamentalmente para los concesionarios, puesto que los hidrocarburos no están bajo el control del Estado. Pero no una restricción permanente para el Estado de utilizar el gas libre, en caso de que ya no existiera el riesgo de una explotación indiscriminada del mismo, al desaparecer, por ejemplo, las concesiones. El espíritu y propósito de esta norma (artículo 5° de la Ley que Reserva al Estado la Industria del Gas Natural), fue el de que se industrializara primordialmente el gas asociado con el petróleo, que era el que se desperdiciaba por los concesionarios, y que tampoco se licuara el gas asociado que estaba almacenado en los yacimientos petrolíferos por razones de conservación (*Vid.* Informe de la Comisión Permanente de Minas e Hidrocarburos del Senado, de 20-07-71), y por ello fue denominado “artículo de conservación” (*Vid.* Intervención del Senador Luis Tovar, en la sesión del Senado de fecha 21-07-71). La idea fue pues la de que se industrializara, en primer término, “el gas que sube asociado con el petróleo y que arrojamamos a la atmósfera y quemamos”, y que el gas libre, se conservara para las generaciones futuras para explotarlo “al agotarse el gas que se despilfarró” (Intervención del Senador Luis Tovar, antes citada). En otras palabras, que la prohibición de la explotación del gas libre, sólo se justifica en los regímenes en los cuales los yacimientos de hidrocarburos están cedidos en concesión, como una limitación a los derechos de los concesionarios de aprovecharlo, pero no en la hipótesis donde la explotación integral de tales recursos está en manos del Estado, quien puede explotarlo de acuerdo a su política conservacionista. En esta última hipótesis, es el propio Estado quien resuelve precisamente, puesto que el recurso está bajo su control, si lo explota, o si por el contrario lo conserva, o lo reinyecta al yacimiento, lo almacena, o lo destina para otros fines de igual interés público.

De forma que la prohibición de licuar el gas libre se entiende en un sistema de concesiones, como una consecuencia de las limitaciones que supone para los concesionarios la declaración de reserva en favor del Estado de dicho fluido, y del establecimiento en su contra de la obligación de entregarlo al Estado cuando éste lo requiera, y como un régimen provisional, hasta tanto la actividad de hidrocarburos en su totalidad llegare a estar en manos de aquél.

Tal limitación no se explica, ni puede ser la consecuencia necesaria de un régimen totalmente opuesto como es el de la reserva o estatización de la actividad de los hidrocarburos, donde por definición ya no son posibles derechos reales algunos de los particulares sobre los yacimientos de la República, porque las figuras jurídicas que los contemplan, como las concesiones, se extinguen, o no se permiten más. Dentro de este régimen el Estado dueño de los yacimientos, es además quien los aprovecha directamente, es decir, su explotación está totalmente bajo su control. En efecto, al declararse por el Estado reservada una industria o explotación, crea en su favor, un monopolio fundamentalmente de derecho sobre tal sector productivo o de servicios, eliminándose los derechos de los particulares a continuar con su gestión, y obligándoseles a entregar al Estado los bienes y propiedades destinadas a ello, lo que estrictamente es lo que viene a ser una nacionalización. De modo que la consecuencia de la declaratoria de reserva estatal de una industria, que se encuentra en manos privadas, como monopolio de derecho que es en favor del Estado, trae como consecuencias jurídicas, la extinción de los derechos que el mismo Estado hubiera podido reconocer a los particulares para la gestión del mismo sector; la de la obligación de entregar al Estado sus empresas y propiedades destinadas a dicha industria, y la continuación por aquél de la misma industria en forma integral. Ello se deriva del propio texto constitucional que contempla la facultad de declarar reservas económicas estatales. En efecto, reza el artículo 97 de la Constitución:

“No se permitirán monopolios. Sólo podrán otorgarse, en conformidad con la ley, concesiones con carácter de exclusividad, y por tiempo limitado, para el establecimiento y la explotación de obras y servicios de interés público.

El Estado podrá reservarse determinadas industrias, explotaciones o servicios de interés público por razones de conveniencia nacional, y propenderá a la creación y desarrollo de una industria básica pesada bajo su control.

La Ley determinará lo concerniente a las industrias promovidas y dirigidas por el Estado”.

De forma que si la regla es la prohibición de todo monopolio, las excepciones son las de las concesiones con carácter exclusivo y por tiempo limitado, para la explotación de servicios públicos (monopolios privados), y la reserva estatal de industrias, explotaciones y servicios de interés público, para crear y desarrollar una industria básica bajo el control del Estado (monopolios estatales). Esta reserva implica, por tanto, un completo control del Estado sobre la actividad reservada, sujeta sólo a las formalidades de su gestión, organización, y de su dirección estatal. Por tanto, las limitaciones propias derivadas de la participación de la iniciativa privada en la explotación de bienes del Estado, cuyo fin es garantizar su adecuada explotación, y la finalidad de utilidad pública de los mismos, como sucede con los hidrocarburos (art. 1º de la Ley de Hidrocarburos), ya no caben dentro de tales monopolios o reservas estatales, en donde no pueden existir derechos particulares, sino la intervención amplia e integral del Estado.

Ello ha ocurrido con la declaratoria de reserva estatal sobre los hidrocarburos. En efecto, el artículo 1º de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, declara reservado al Estado, por razones de

conveniencia nacional, no un sector de dicha actividad, sino “todo lo relativo a la exploración del territorio nacional en busca de petróleo, asfalto y demás hidrocarburos; a la explotación de yacimientos de los mismos, a la manufactura o refinación, transporte por vías especiales y almacenamiento; al comercio interior y exterior de las sustancias explotadas y refinadas, y a las obras que su manejo requiera, en los términos señalados por esta ley”.

En tal virtud, y como consecuencia de la anterior declaratoria, “quedarán extinguidas las concesiones otorgadas por el Ejecutivo Nacional y la extinción se hará efectiva el día 31 de diciembre de 1975”, y por ende, los concesionarios deberán entregar sus “derechos que tengan sobre los bienes afectos a las concesiones de las cuales sean titulares (...)”, como lo prevé el artículo 12 eiusdem, a cambio de una indemnización por el “(...) valor neto de las propiedades, plantas y equipos (...), de acuerdo a lo que fija el artículo 15 eiusdem, mediante avenimiento o expropiación, conforme lo contemplan los artículos 12 y 13 de la misma Ley. Pero también, y como consecuencia de la referida reserva, sólo el Estado ejercerá las actividades reservadas, “directamente por el Ejecutivo Nacional o por medio de entes de su propiedad, pudiendo celebrar los convenios operativos necesarios para la mejor realización de sus funciones, sin que en ningún caso estas gestiones afecten la esencia misma de las actividades atribuidas”. O en “casos especiales y cuando así convenga al interés público, el Ejecutivo Nacional o los referidos entes podrán, en el ejercicio de *cualquiera de las señaladas actividades*, celebrar convenios de asociación con entes privados, con una participación tal que garantice el control por parte del Estado y con una duración determinada (...)”. También, consecuencialmente a la declaratoria de la reserva estatal, se prevén, en el artículo 6° eiusdem, amplias facultades al Ejecutivo Nacional para organizar la administración y gestión de las actividades reservadas, y en concreto, para crear, con las formas jurídicas que considere más conveniente, “las empresas (de su propiedad) que juzgue necesario para el desarrollo regular y eficiente de tales actividades, *pudiendo atribuirles el ejercicio de una o más de éstas (...)*”, y en el artículo 21 de la Ley citada, para “determinar las áreas geográficas en las cuales realizarán *sus actividades* las empresas que creare conforme a lo previsto en el artículo 6°”, y para adscribirles o transferirles “los bienes recibidos por el Estado conforme a esta Ley y a la Ley sobre Bienes Afectos a Reversión en las Concesiones de Hidrocarburos, incluidos aquellos que sean del dominio privado de la Nación (...)”, donde caben los derechos reales de explorar y de explotar los yacimientos de hidrocarburos de la República.

De forma, que las consecuencias de la creación de la reserva de las actividades de hidrocarburos, relativas a su integralidad (art. 1°), a la ilimitación de las formas plurales de ejercicio, por parte del Ejecutivo Nacional, o de los entes de su propiedad, de cualquiera de las actividades señaladas (art. 5°) y a la facultad de atribuir también ilimitadamente, todas o una de tales actividades, a las empresas creadas por el mismo Ejecutivo (art. 6°), para que las realicen en las áreas geográficas que les determine, con los bienes adquiridos o expropiados de los concesionarios, que aquél les adscriba o transfiera (art. 21), son todas incompatibles con las limitaciones impuestas dentro de un régimen de concesiones. Esta situación se pone de manifiesto, con el texto del artículo 7° de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, cuando el legislador advirtió que las empresas creadas por el Ejecutivo Nacional para ejercer las actividades reservadas de hidrocarburos, se rigen prevalentemente por dicha Ley y sus reglamentos, mientras que sólo “*en cuanto les sean aplicables (...)*”, “por las normas que respecto de las concesiones de hidrocarburos “se contengan en leyes, reglamentos, decretos, resoluciones, ordenanzas y circulares (...)”. En otras palabras, que por ser las normas analizadas (artículo 5° de la

Ley que Reserva al Estado la Industria del Gas Natural) incompatibles con el régimen de reserva, resulta inaplicable a las empresas en cuestión, puesto que éstas ejercen las actividades reservadas en nombre del Estado, que no se autolimitó en lo que respecta a la explotación de tales actividades...

También como se señaló, declarada la reserva integral de las actividades de hidrocarburos, en “todo lo relativo a la exploración del territorio nacional en busca del petróleo, asfalto y demás hidrocarburos; a la explotación de yacimientos de los mismos, a la manufactura o refinación, transporte por vías especiales y almacenamiento; al comercio interior y exterior de las sustancias explotadas y refinadas, y a las obras que su manejo requiera (...)”, como se determina en el artículo 1º de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, es inconciliable con dicha declaratoria integral, la prohibición de industrializar el gas libre a que se contrae el artículo 5º de la Ley que Reserva al Estado la Industria del Gas Natural, ya que de admitirse la aplicabilidad de tal prohibición, se estaría dejando fuera de aquella declaratoria integral a un hidrocarburo, cuando lo cierto, en atención al texto transcrito del artículo 1º de la citada Ley Orgánica, es que a aquella declaratoria no escapa ningún hidrocarburo. Aún más, se puede observar, que en el texto citado que contiene la declaratoria integral antes referida, se determina que ésta se hace “en los términos señalados por esta ley”, y ocurre que la Ley Orgánica, que es la que declara dicha reserva, no contempla exclusión alguna respecto a la exploración, explotación, manufactura, refinación, transporte, almacenamiento, comercio interno y externo del gas libre. En consecuencia, la prohibición contenida en el artículo 5º de la Ley que Reserva al Estado la Industria del Gas Natural, contradice los artículos 1º, 2º, 5º, 6º y 21 de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, respecto de la integralidad de la reserva de los hidrocarburos, y de la no prohibición de la explotación de ninguna de estas sustancias.

Las normas citadas de la Ley que Reserva al Estado la Industria del Gas Natural, previstas en sus artículos 2º y 5º, coliden con las disposiciones de los artículos 1º, 2º, 5º, 6º y 21, todos de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y Comercio de los Hidrocarburos, por prever consecuencias jurídicas incompatibles con el régimen jurídico de la reserva estatal de los hidrocarburos, y dentro de ésta la del gas, que por estar igualmente comprendido en este régimen, puede ser explotado por el Ejecutivo Nacional directamente, o por intermedio de cualesquiera ente de su propiedad, o empresas creadas por el mismo Ejecutivo Nacional, con ocasión de la organización de la gestión de las actividades reservadas de hidrocarburos, a las cuales puede atribuirles tales actividades, incluyendo la de explotar el gas asociado o libre, sin necesidad de ley especial alguna que así lo autorice. Por tanto, a tenor de lo dispuesto en el último aparte del artículo 1º de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, en concordancia con su artículo 28 *eiusdem*, los artículos 2º y 5º de la Ley que Reserva al Estado la Industria del Gas Natural han sido derogados tácitamente por las normas antes indicadas de la mencionada Ley Orgánica, al establecer consecuencias jurídicas contrarias e incompatibles al vigente régimen de reserva estatal del gas natural

f) Artículos 6, 7 y 8. Estas normas estaban destinadas a las antiguas empresas concesionarias, por lo que al quedar extinguidas las concesiones por la Ley Orgánica de Reserva de 1975, también quedaron tácitamente derogadas.

g) Artículos 9 a 15. Estas normas, tienen por objeto regular las facultades de inspección y fiscalización del Ejecutivo Nacional, prever las infracciones y multas, otorgar poderes regulatorios al Ejecutivo Nacional y declarar como de orden público las normas de la Ley Orgánica. Por tanto, puede considerarse que continúan teniendo plena vigencia en materia de industria del gas natural.



B. *Derogación de normas de la Ley de Hidrocarburos por la Ley de Nacionalización de 1975.*

Como se señaló, de acuerdo al artículo 28 de la *Ley que reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos* de 1975, las normas de la *Ley de Hidrocarburos* que colidan con dicha Ley Orgánica quedaron derogadas. Por tanto, habiendo quedado extinguidas las concesiones conforme al artículo 1° de la Ley Orgánica de Reserva de 1975, la gran mayoría de las normas de la Ley de Hidrocarburos destinadas a regular las concesiones, carecen de vigencia directa.

En particular, en virtud de la propia reserva al Estado de la industria y el comercio de los hidrocarburos, quedaron derogadas las normas de la Ley de Hidrocarburos tendientes a regular las diversas formas de explotación de los mismos, entre ellas, el artículo 3° de la Ley, que colide con el artículo 5° de la Ley que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos.

En efecto, el artículo 3° de la Ley de Hidrocarburos tenía por objeto regular las diversas formas para ejercer el derecho de explorar con carácter de exclusividad y el de explotar, manufacturar o refinar y transportar por vías especiales los hidrocarburos, incluyendo la modalidad de las concesiones. Originalmente, en la Ley de Hidrocarburos de 1943, la norma establecía dos formas de ejercer el derecho mencionado: “directamente por el Ejecutivo Nacional o por medio de concesiones” que éste otorgase conforme a la Ley; norma que permaneció idéntica en la reforma de la Ley de Hidrocarburos de 1955.

Ahora bien, la reforma de la Ley de Hidrocarburos sancionada en 1967, tuvo por objeto exclusivo, precisamente, reformar el artículo 3 de la Ley, para incluir otra forma de ejercer este derecho exclusivo de explorar, explotar, manufacturar o refinar y transportar por vías especiales los hidrocarburos, cual fue mediante Institutos Autónomos y empresas del Estado a quienes tales derechos fueran transferidos. Frente a la política de “no más concesiones” que había sido definida por el Estado, para permitir la participación en la industria de entes autónomos del propio Estado sin que los mismos fueran “concesionarios”, se estableció en dicha norma la modalidad de la transferencia de los derechos a tales entes, pero sin eliminar el régimen de concesiones.

Esta norma tenía por objeto establecer una coexistencia de regímenes para ejercer el derecho exclusivo de explorar, explotar, manufacturar o refinar y transportar por vías especiales los hidrocarburos, la cual mezclaba el régimen de concesiones que constituye el cuerpo básico de la Ley, con el régimen de transferencia de esos derechos a entes estatales (institutos autónomos y empresas del Estado) y con la posibilidad del ejercicio de esos derechos directa y exclusivamente por el Estado.

Ahora bien, habiéndose producido por efecto de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos de 1975, la nacionalización de la industria petrolera y la extinción de las concesiones, puede decirse que quedaron derogadas todas las normas de la Ley de Hidrocarburos que regulaban las diversas formas de ejercicio del derecho exclusivo de explorar, explotar, manufacturar o refinar o transportar por vías especiales los hidrocarburos, no sólo mediante concesiones sino por la modalidad de la transferencia a institutos autónomos y empresas del Estado, pues el artículo 5 de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos al nacionalizar la industria y establecer un régimen que responde a supuestos y necesidades distintas, las derogó tácitamente, estableciendo un régimen único de reserva al Estado con sus propias modalidades de ejercicio previstas en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Reserva de 1975.

En efecto, este artículo 5 de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, como se ha visto, regula, una vez nacionalizada la industria, las formas conforme a las cuales el Estado puede ejercer las actividades reservadas, habiendo quedado, en consecuencia, tácitamente derogado, por colidir con dicha norma, el artículo 3 de la Ley de Hidrocarburos, que regulaba otras formas y modalidades de ejercer los derechos exclusivos de explorar, explotar, refinar o manufacturar y transportar por vías especiales los hidrocarburos, en un régimen que no era de reserva estatal.

Sobre esta derogación tácita, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 23-04-91 al resolver el recurso de colisión del artículo 5 de la Ley de Nacionalización de 1975 y el artículo 3° de la Ley de Hidrocarburos, considerándolo tácitamente derogado, resolvió lo siguiente:

“Otra norma cuya colisión denuncia la empresa del Estado recurrente, con el artículo 5° de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, es la contenida en el artículo 3° de la Ley de Hidrocarburos, incorporada en su reforma parcial de fecha 7 de agosto de 1967, publicada en la Gaceta Oficial N° 1.149 Extraordinaria de 15 de septiembre del mismo año, cuyo texto fue transcrito in extenso con anterioridad, y al cual se remite. En efecto, el artículo 5° de la mencionada Ley Orgánica determina, que “El Estado ejercerá las actividades señaladas en el artículo 1° de la presente Ley *directamente* por el Ejecutivo Nacional o por medio de entes de su propiedad, pudiendo celebrar los *convenios operativos* necesarios para la mejor realización de sus funciones, sin que en ningún caso estas gestiones afecten la esencia misma de las actividades atribuidas” (Subrayado de la Corte). Y su último aparte establece que: “En casos especiales y cuando así convenga al interés público, el Ejecutivo Nacional o los referidos entes podrán, en el ejercicio de *cualquiera* de las señaladas actividades, celebrar *convenios de asociación* con entes privados, *con una participación tal que garantice el control por parte del Estado* y con una duración determinada. Para la celebración de tales convenios se requerirá la previa autorización de las Cámaras en sesión conjunta, dentro de las condiciones que fijen, una vez que haya sido debidamente informadas por el Ejecutivo Nacional de todas las circunstancias pertinentes” (subrayado de la Corte). Por su parte el artículo 3° de la Ley de Hidrocarburos, establece que las formas jurídicas de ejercer el derecho de explorar y el de explotar, manufacturar o refinar y transportar por vías especiales las sustancias de hidrocarburos, son directamente por el Ejecutivo Nacional, o por Institutos Autónomos y Empresas de la propiedad exclusiva del Estado donde éste conserve por Ley el control de las decisiones, a quienes les hubieren sido *transferidos* aquellos derechos en las áreas que con autorización del Senado de la República hayan sido o sean asignadas por el Ejecutivo Nacional, a cuyo fin podrán celebrar *convenios y promover empresas mixtas y formar parte de ellas*, y por último, mediante *concesiones a los particulares*, que confieren a éstos los derechos reales inmuebles de explorar el área concedida y de explotar, por tiempo determinado, los yacimientos que se encuentren en ella.

Ahora bien, de las anteriores formas, la del ejercicio directo por parte del Ejecutivo Nacional de los derechos de explorar, explotar, manufacturar o refinar y transportar por vías especiales las sustancias de hidrocarburos, incluyendo las del comercio interior y exterior de dichas sustancias, se ha visto reforzada por la declaratoria de reserva integral de las actividades de hidrocarburos en favor del Estado, por cuanto tal declaratoria, significó la extinción anticipada de las concesiones y su eliminación futura, creando en favor de aquél un verdadero monopolio de derecho sobre

dicho sector de la economía, al obligar a los concesionarios a entregar sus empresas y propiedades al Estado, precisamente para que se desarrolle una industria básica estatal. De modo que esta forma jurídica de la explotación directa por el Ejecutivo Nacional de sus yacimientos de hidrocarburos, aparentemente no resulta incompatible con el texto del artículo 5° de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, y por ende estaría vigente en atención a lo dispuesto en el artículo 28 de la mencionada Ley Orgánica, que sólo dejó sin efecto las normas de la Ley de Hidrocarburos que contradigan las disposiciones de aquélla. Sin embargo, el citado artículo 3° de la Ley de Hidrocarburos forma parte de *un contexto inseparable*, de una materia general, cual es la de la coexistencia de este tipo de explotación directa por el Ejecutivo Nacional, con las concesiones en favor de los particulares. Es más, inclusive esta explotación directa tradicionalmente forma parte y no es contraria al régimen de concesiones (Vid. Arts. 2° de las Leyes de Hidrocarburos de 1922, 1925, 1928, 1936 y 1938, y arts. 3° de las Leyes de Hidrocarburos de 1938, 1943 y 1955, respectivamente). En otras palabras, que la materia en verdad regulada por el artículo 3° de la Ley de Hidrocarburos de 1967, norma general *anterior* al artículo 5° de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, norma *posterior* general, es la de la explotación de estas sustancias mediante concesiones y no a través de un monopolio estatal sobre tales sustancias.

En efecto, el artículo 5° de la Ley Orgánica de referencias, si bien contempla igual forma de explotación directa de los hidrocarburos, la prevé dentro de un contexto de reserva o monopolio estatal, en donde la regla es la intervención excluyente del Estado y en el cual no se conciben concesiones, puesto que éstas fueron eliminadas. La diferencia es sustancial. En el régimen de la Ley de Hidrocarburos, la explotación directa por el Ejecutivo Nacional no excluye la participación de los particulares en el ejercicio de las actividades de hidrocarburos. Es más la supone y admite. Ambas formas de explotación constituyen la regla. Por el contrario, la explotación directa en el régimen de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, excluye de manera general aquella participación, que resulta excepcional. De modo, que aunque aparentemente no se trata de normas contrapuestas, sin embargo, sus materias son diferentes, y sus principios orientadores distintos. En efecto, en la Ley de Hidrocarburos la explotación directa por el Ejecutivo Nacional es una de las formas de explotar hidrocarburos, al lado de las concesiones, que inclusive puede darse o no darse, sin que por ello se afecten los derechos del Estado. La explotación directa por el Ejecutivo Nacional, prevista en el artículo 3° de la Ley de Hidrocarburos, por tanto, no confiere al Estado en verdad exclusividad alguna, ni implica una limitación o restricción a los particulares para participar en las actividades de hidrocarburos. Por el contrario, en la Ley Orgánica mencionada, la materia regulada es precisamente la exclusividad de la explotación del Estado y la exclusión de los particulares como regla general, es decir, esa excluyente explotación por parte del Ejecutivo Nacional es de su esencia, hasta el punto de que sin ella no existe la materia regulada por la Ley Orgánica; porque se trata de un monopolio de derecho en favor del Estado, en razón de la declaratoria de reserva a la cual se refiere el artículo 97 de la Constitución.

En otras palabras, que la Ley *posterior*, en este caso la indicada Ley Orgánica, en su artículo 5°, regula enteramente, y no parcialmente, la materia referente a las formas de explotación de los hidrocarburos regulada por una Ley *anterior*, pero cambiando totalmente los principios, las reglas y las excepciones que revela la intención del legislador de regularla *ex novo*, por lo que debe considerarse derogada cualquier otra norma general precedente referida a tal materia... Todo lo expuesto lleva a la conclusión, que por tratarse de una norma general totalmente nueva, y posterior, que

obedece a razones distintas, y donde la regla general es la explotación por parte del Ejecutivo Nacional, directa o indirecta, y la excepción la participación de los particulares (sólo mediante convenios de asociación o convenios operativos), en atención al principio cronológico previsto en los artículos 177 de la Constitución y 7° del Código Civil, y al principio de la jerarquía de las leyes orgánicas contemplado en el artículo 163, último aparte, del citado Texto Fundamental, que el artículo 3° de la Ley de Hidrocarburos está derogado totalmente por el artículo 5° de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, y que éste es el aplicable respecto de la explotación del gas en la actualidad, y así se declara.

Aparte de lo anterior, observa la Corte que dentro de las formas de explotación de dichas sustancias, el artículo 3° de la Ley de Hidrocarburos, además de la explotación directa por el Ejecutivo Nacional, y por concesiones, contempla la de su explotación por parte de Institutos Autónomos y empresas de la propiedad exclusiva del Estado, en donde éste conserve por Ley el control de las decisiones, a los cuales les hubieran sido transferidos los derechos de la República de explorar y de explotar sus yacimientos, quedando aquellos entes estatales facultados para celebrar convenios y promover empresas mixtas y formar parte de ellas, que de una manera genérica se llamaron “contratos de servicios” (Vid. González Berti, Luis, “Contratos de Servicio. Nuevos Aspectos Impositivos”, Colección Iustitia et Ius, Mérida, 1972, págs. 161 a 207). Ahora bien, por su parte, el artículo 5° de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, regula igualmente tal forma de explotación indirecta de los hidrocarburos, “por medio de entes de su propiedad (del Ejecutivo Nacional)”, pero por ejemplo, en lo referente a los “convenios operativos necesarios para la mejor realización de sus funciones”, que pueden celebrar tales entes, no se requiere, como ocurría con los antiguos contratos de servicios denominados directos, que sus bases de contratación fueran aprobadas previamente por las Cámaras, en sesión conjunta, sino que ahora, según el citado artículo 5°, tales “convenios operativos”, no están sujetos a esta aprobación. Y en cuanto a la otra forma de contratación, se observa que el artículo 3° de la Ley de Hidrocarburos sólo contempla a las “empresas mixtas”, de las cuales pueden formar parte los Institutos Autónomos y empresas de la propiedad exclusiva del Estado, mientras que el artículo 5° de la Ley Orgánica citada se refiere, por el contrario, de manera general, a “convenios de asociación con entes privados, con una participación tal que garantice el control por parte del Estado y con una duración determinada”, en lugar de “empresas mixtas”, que es una especie de asociación, pero no la única, y donde tradicionalmente su control se obtiene por la vía accionaria. Mientras, que de acuerdo con el artículo 5° de la Ley Orgánica citada, lo determinante es el control del convenio, que es una noción más jurídica que económica o patrimonial, y por ello se refiere a “participación”, sin calificarla de alguna manera. Por tanto, el artículo 3° de la Ley de Hidrocarburos, también resulta derogado por el artículo 5° de la Ley Orgánica citada, por tratarse esta última norma de un precepto posterior, que regula también de una manera general los convenios que pueden celebrar los entes propiedad del Ejecutivo Nacional con los particulares en el ejercicio de la atribución que aquél les haga de las actividades reservadas, pero dentro de un régimen totalmente diferente, cual es el de la reserva integral al Estado de toda actividad de los hidrocarburos. En consecuencia, en atención a los principios contenidos en los artículos 177 y 163, último aparte, de la Constitución, y el artículo 7° del Código Civil, relativos a la vigencia de las normas jurídicas, también por la razón anteriormente señalada, el artículo 3° de la Ley de Hidrocarburos, debe considerarse derogado por el artículo 5° de la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos, y así se declara”.

## V. LA PARTICIPACIÓN DE LOS PARTICULARES EN LA INDUSTRIA Y EL COMERCIO DEL GAS

De acuerdo con lo antes señalado, como consecuencia de la reserva al Estado de la industria y el comercio de los hidrocarburos por la Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos de 1975; corresponde a PDVSA y sus empresas filiales la gestión directa exclusiva y excluyente, de todas las actividades de exploración del territorio nacional en busca de gas; de explotación de yacimientos de gas asociado o libre; de manufactura o de refinación del gas; de transporte por vías especiales (gasductos), de almacenamiento, y de comercio interior y exterior del gas; y las obras que su manejo requiera (art. 1º Ley Orgánica de Reserva de 1975).

Además, como consecuencia de la reserva al Estado del servicio público nacional de explotación del mercado interno de gases de petróleo licuado (GPL) por la Ley que Reserva al Estado la explotación del Mercado Interno de los productos derivados de hidrocarburos de 1973, corresponde a PDVSA y sus empresas filiales, la gestión directa exclusiva y excluyente, de todas las actividades de importación, de transportación, suministro, almacenamiento, distribución y expendios de gases de petróleo licuado (art. 1 Ley de Reserva de 1973).

En cuanto a la explotación del mercado interno del gas natural licuado, es decir, a su suministro, venta y manejo, que no fue reservado al Estado por la Ley de Reserva de 1973 (art. 31), sin duda, dicho suministro, venta y manejo del mismo quedó incluido en el régimen de reserva establecido con posterioridad, en la Ley de Reserva de 1975, antes señalado, por lo que la gestión de dichas actividades también ha quedado reservada, en forma exclusiva y excluyente, a la industria petrolera nacionalizada (PDVSA y sus filiales).

Ahora bien, como consecuencia de las reservas al Estado de actividades económicas y de servicios públicos antes indicadas, sólo PDVSA y sus empresas filiales pueden realizar dicha actividad, como monopolio de derecho.

Sin embargo, conforme al artículo 5 de la Ley Orgánica de Reserva de 1975, y el artículo 3 de la Ley de Reserva de 1973, los particulares podrían participar en dichas actividades, en tres formas:

A. En primer lugar, celebrando *convenios operativos o contratos de operación* con PDVSA y sus empresas filiales. Estos convenios operativos los pueden celebrar dichas empresas de la industria petrolera nacionalizada con particulares, cuando lo consideren necesario para la mejor realización de sus funciones por dichas empresas, sin que dichos contratos de operación puedan afectar la esencia misma de las actividades que se contratan, que siguen siendo reservadas al Estado (art. 5 de la Ley Orgánica de Reserva de 1975). Se trata, en definitiva, de contratos de servicio para que los particulares puedan, por cuenta de la industria petrolera nacionalizada, realizar actividades que continúan reservadas al Estado.

B. En segundo lugar, celebrando *convenios* con PDVSA y sus empresas filiales para el almacenamiento, transporte, distribución y expendio de gases de petróleo licuado (GPL) (art. 3 de la Ley de Reserva de 1973). Se trata de *convenios de comercialización*, es decir, de contratos de servicios que no afectan la naturaleza de la actividad reservada al Estado, y que requieren de un permiso previo por parte del Ministerio de Energía y Minas.

La Ley de Reserva de 1973 no previó la modalidad de dichos convenios respecto a las actividades de importación, y de suministros ni de transporte por vías especiales (gasductos) lo que sin embargo, podría ser objeto de *convenios operativos* conforme al artículo 5 de la Ley Orgánica de Reserva de 1975.

C. En tercer lugar, en casos especiales y cuando así convenga el interés público, PDVSA y sus filiales, en el ejercicio de cualquiera de las actividades reservadas al Estado, pueden celebrar *convenios de asociación* con particulares, con una participación tal que garantice el control por parte del Estado y con una duración determinada. En cuanto a esta exigencia de control debe destacarse que la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de 23-4-91, al resolver la colisión existente entre el artículo 5 de la Ley Orgánica de Reserva de 1975 y la Ley de Reserva de 1971, señaló lo siguiente:

“...de acuerdo con el artículo 5 de la Ley Orgánica citada, lo determinante es el control del convenio, que es una noción más jurídica que económica o patrimonial, y por ello se refiere a “participación”, sin calificarla de alguna manera .”

En todo caso, conforme al mismo artículo 5 de la Ley Orgánica de Reserva de 1975, para la celebración de estos *convenios de asociación*, se requiere la previa autorización de las Cámaras Legislativas en sesión conjunta, dentro de las condiciones que fijen, una vez que hayan sido debidamente informadas por el Ejecutivo Nacional de todas las circunstancias pertinentes.

En esta forma, los particulares, mediante convenios operativos o convenios de asociación celebrados con PDVSA y sus empresas filiales, pueden participar en la extracción, industrialización, manufactura, suministro, almacenamiento, transporte, distribución y expendio o venta de gas. En esos casos, sea mediante contratos operativos o convenios de asociación, el particular o empresa mixta respectiva deben obtener del Ministerio de Energía y Minas los permisos a que se refiere la Ley de Reserva de 1973 y si se trata de distribución y venta de gas en las poblaciones, del respectivo contrato o concesión de parte del Municipio en cuya jurisdicción estén ubicadas dichas poblaciones.

En todo caso, sea mediante contratos operativos, de comercialización o de asociación, los particulares pueden realizar las actividades reservadas al Estado, utilizando bienes (instalaciones, equipos, vehículos) que pueden ser de su propiedad privada. Sin embargo, en el caso de los *convenios de asociación* para la explotación a riesgo de nuevas áreas y la producción de hidrocarburos bajo el esquema de ganancias compartidas, que incluye la explotación, uso y comercialización del gas asociado y del gas libre; las condiciones de los contratos fijadas por el Congreso (*G.O.* N° 35.754 de 17-7-95), se previó la reversión de los bienes afectos a la actividad a la industria petrolera nacionalizada (cláusula 13<sup>a</sup>); y también se prevé la reversión en los casos de concesiones municipales del servicio de distribución y venta de gas en las poblaciones (art. 42, ord. 10 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal).

Por otra parte, en relación a la comercialización del gas, la Ley de Reserva al Estado la Explotación del Mercado Interno de los productos derivados de hidrocarburos reguló la participación de los particulares en el servicio mediante los convenios de comercialización.

En efecto, de acuerdo con el artículo 7 de la Ley de Reserva, se reguló la posibilidad de que los particulares pudiesen participar en la explotación del servicio reservado, mediante la obtención de un permiso del Ministerio de Energía y Minas y la suscripción de convenios de comercialización con las empresas de la Industria Petrolera Nacionalizada para la realización de las siguientes actividades reservadas: almacenamiento, transporte, distribución y expendio de los productos derivados de los hidrocarburos, y entre ellos de los gases de petróleo licuado.

Dicha norma, en efecto establece lo siguiente:

“Art. 7°. Las personas naturales o jurídicas que deseen ejercer las actividades de almacenamiento, transporte, distribución y expendio de los productos derivados de los hidrocarburos, señalados en el artículo 1°, en el mercado interno, deberán obtener previamente del Ministerio de Minas e Hidrocarburos, el respectivo permiso y celebrar con la Corporación Venezolana del Petróleo los convenios a que se refiere el Artículo 3° de esta ley. El permiso indicado no podrá ser cedido o traspasado sin autorización del Ministerio de Minas e Hidrocarburos”.

Además, y a los efectos de facilitar la adaptación de la situación que existía con anterioridad a la promulgación de la ley, en el Parágrafo Único del art. 3 de la misma se consagró un derecho de preferencia a favor de los particulares que realizaban actividades en el servicio nacionalizado, para continuar prestándolo, así:

Parágrafo único. Las personas naturales o jurídicas que actualmente ejercen las actividades a que se refiere el presente artículo, tendrán derecho preferente ante terceras personas para continuar ejerciéndolas, siempre que cumplan las condiciones que establezca la Corporación Venezolana del Petróleo (CVP).

En todo caso, y a los efectos de hacer efectiva la reserva a favor de la Corporación Venezolana del Petróleo de prestar el servicio público, en la Ley de Reserva se estableció el derecho de la Corporación Venezolana del Petróleo de suministrar al público sus productos derivados de hidrocarburos en las estaciones de servicio u otras instalaciones de expendio, de manera tal que la negativa de los propietarios, arrendatarios o subarrendatarios o de quien estuviere explotando dichas estaciones o instalaciones a permitir a la Corporación Venezolana del Petróleo el ejercicio de su derecho, da lugar a la cancelación del permiso del funcionamiento del establecimiento y a la imposición de las sanciones previstas en la ley (art. 20).

Debe señalarse, que los requisitos para la obtención de los permisos respectivos del Ministerio de Energía y Minas, son los que se establezcan en el Reglamento de la Ley y en las Resoluciones que dicte el Ministerio (art. 9).

Conforme al artículo 10 de la Ley de Reserva, el Ministerio de Minas e Hidrocarburos quedó facultado para otorgar o negar los permisos, así como para anular los concedidos cuando se produzca alguna de las infracciones establecidas en la Ley de Reserva en el Reglamento o en Resoluciones del Ministerio (art. 10).