

Observatorio de Energía

Novedades normativas y jurisprudenciales sobre petróleo, gas y electricidad

CASSAGNE
ABOGADOS

SECCIÓN PETRÓLEO

Decreto 488/2020 (“Barril Criollo”)

Por Ignacio M. de la Riva y Pablo E. Perrino

La decisión del Poder Ejecutivo nacional de fijar, temporariamente, un precio de referencia (u\$s 45/bbl) para las ventas de petróleo crudo en el mercado interno se inscribe en la dinámica de fuerte intervención pública a la que está habituada, desde hace décadas, la industria de los hidrocarburos de nuestro país.

En este caso, en el marco de la emergencia declarada por la Ley 27.541 y extendida, con motivo de la pandemia, por el Decreto 260/2020, la intervención llegó a un punto máximo, al sumar a la imposición del precio de venta otras pautas imperativas no menos profundas, como la obligación de las empresas productoras de sostener los niveles de producción registrados durante el 2019, de mantener la planta de trabajadores que tenían a fines de ese año, el deber de refinadores y comercializadores de adquirir el total de la demanda de petróleo en el mercado locales, y la prohibición de importar productos que estuvieran disponibles en el país.

El régimen dictado da pie a múltiples consideraciones jurídicas, muchas de ellas ya expuestas en diversos medios especializados. Pero en el plano del Derecho público, su análisis debe abordarse, fundamentalmente, desde la perspectiva del principio de razonabilidad, que exige una adecuada proporción entre medios y fines, siendo en este caso

los medios las limitaciones impuestas a las empresas, y los fines, los propósitos perseguidos a través de esas mismas restricciones.

El Decreto 488/2020 justifica las medidas que establece en los objetivos previstos en las leyes que gobiernan el sector. Algunos de ellos de carácter permanente, como el logro del autoabastecimiento de hidrocarburos; la equidad social; la creación de empleo; el incremento de la competitividad; el crecimiento equitativo de las provincias y regiones; y la protección de los consumidores. Otras metas, en cambio, son propias de la coyuntura generada por la pandemia: preservar los niveles de producción, mantener las pautas de inversión tendientes al logro del autoabastecimiento y asegurar las fuentes de trabajo, frente a las amenazas que se ciernen en virtud de la distorsión entre los precios internacionales y las capacidades de respuesta de la oferta local.

La pregunta que cabe plantearse es esta: cuán razonables (es decir, proporcionadas) son las restricciones impuestas a los derechos constitucionales de comerciar libremente y ejercer industria lícita, en función de los propósitos referenciados. Pese a lo que pudiera parecer, se trata de un test estrictamente jurídico, sistematizado por la doctrina en torno a los siguientes interrogantes: (i) la idoneidad de las medidas (¿son, efectivamente, aptas para alcanzar los fines propuestos?); (ii) su necesidad (¿no existen otras alternativas igualmente idóneas, pero menos lesivas de los derechos afectados?); y (iii) su proporcionalidad en sentido estricto (¿se justifican semejantes restricciones, en términos de “costo-beneficio”?).

En el caso, desde luego, la emergencia declarada atenúa (aunque no anula por completo) el rigor con que habrán de examinarse los tres aspectos antedichos, tal como lo tiene dicho la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia.

Por lo demás, las importantes restricciones que acarrea el Decreto 488/2020 para las empresas refinadoras y los sujetos comercializadores de combustibles, podrían llegar a comprometer la responsabilidad estatal en la medida en que se demostrara la existencia de un perjuicio efectivo derivado de la imposibilidad de trasladar al precio de venta de los combustibles el mayor costo de su adquisición, como consecuencia de una decisión estatal. Como se podrá advertir, resulta una hipótesis cuya acreditación puede tornarse sumamente dificultosa.