



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
"ACATLÁN"**

**MONOPOLIO CONSTITUCIONAL Y
LA COMERCIALIZACIÓN DE
COMBUSTIBLES LÍQUIDOS**

SEMINARIO TALLER EXTRACURRICULAR

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE :

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

SARA PONCE MONTES

ASESOR: LIC. JUAN ANTONIO DIEZ QUINTANA



OCTUBRE, 2005

11349136

Dedico el presente trabajo a:

La Universidad Nacional Autónoma de México

La Facultad de Estudios Superiores Acatlán

Petróleos Mexicanos

Mis maestros: Balbina Ruíz Mariscal y Nicéforo Guerrero Reynoso

Mis padres, que espero perdonen el tiempo transcurrido para llegar hasta aquí

Mis hijos Fernando Alfonso y Sara Gabriela, la luz de mi vida

... Por mi formación.

Enrique Samuel López Albarrán y a José Antonio Beltrán Mata por su enseñanza sobre el tema y su valor para enfrentar la ilegalidad.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Sara Encce Nortes

FECHA: 18-X-2005

FIRMA: [Firma manuscrita]

Agradezco a:

A Dios

*A mis hermanos Leticia, Francisco, Claudia y
Marcela por su compañía y comprensión en todo
momento*

*A mis sobrinos Moy, Lety, Cristina, Clau,
Rodri, Fer, Juan Pablo y Ximena por su cariño*

*A mis amigos Gustavo, Lourdes y Javier por su
apoyo*

*Y a todas aquellas personas que aún hoy
ausentes, hemos compartido algún momento
de nuestro camino.*

ÍNDICE

Introducción.....	1
I. Antecedentes de la regulación de los hidrocarburos.....	5
A. Antes de 1917.....	6
B. La Revolución Mexicana.....	15
1. El Constituyente.....	18
2. El Cardenismo.....	27
C. Desarrollo Estabilizador.....	37
D. Neoliberalismo.....	49
II. La apertura comercial en México.....	67
A. Sustento de Teoría Económica.....	69
1. Modelos económicos y Mercado.....	69
2. Monopolio.....	74
B. Instituciones y legislación en materia de apertura comercial.....	77
C. Apertura inacabada del mercado de combustibles líquidos.....	98
III. Comercialización de combustibles líquidos.....	112
A. Marco jurídico de la comercialización de los combustibles líquidos.....	113
B. Cadena de comercialización.....	121
C. Esquema contractual actual de Pemex-Refinación.....	125
1. Franquicia PEMEX.....	128
2. Distribuidores "A".....	132
3. Distribuidores Genéricos.....	137
4. Venta directa al consumidor.....	139
5. Autoabasto.....	140
IV. Mercado negro o ilícito de combustibles líquidos.....	141
A. Efectos de los cambios en el esquema contractual de 1997.....	150
B. Análisis de las violaciones constitucionales.....	152
Conclusiones.....	155
Bibliografía.....	157

INTRODUCCIÓN

El proceso de globalización económica se presenta con paradigmas arrolladores, los cuales en los países en desarrollo se insertan a la manera neoliberal, es decir con apertura económica, menos restricciones a la inversión extranjera, un Estado coordinador de la actividad económica; de lo contrario corren el riesgo de quedar al margen del progreso.

Este fenómeno afecta las estructuras económicas, sociales, políticas y específicamente las de orden jurídico nacional e internacional, siendo necesario adecuar las normas jurídicas a la integración global, actualizando las instituciones de ese orden y creando figuras requeridas para las nuevas condiciones en los mercados nacionales e internacionales.

Por ello, desde hace algunas décadas en nuestro país se han ido creando instituciones que se asimilan a las ya existentes en otros países con el fin de suprimir fronteras nacionales para agilizar la libre circulación de personas, mercancías y capitales.

No hay que olvidar el cambio en sí que han representado los avances tecnológicos en materia de información y comunicaciones, y como influyen en el proceso de globalización, el cual es denominado como la entrada a la sociedad del conocimiento, es decir un estilo de crecimiento basado en la producción de conocimiento.¹

La creación de instituciones no es un proceso sencillo e inmediato, se sujeta a circunstancias externas a las mismas, como las políticas y los intereses relacionados, por lo cual se convierte en un ensayo siempre sujeto a perfeccionamiento.

En América Latina han aplicado una disciplina llamada cambio o ajuste estructural basado en los siguientes principios:²

¹ AYALA, Espino José, *Fundamentos Institucionales del Mercado*, Editorial UNAM-Facultad de Economía, Primera Edición, México, 2002, p 38

² WITKER, Jorge, *Panorama del Derecho Mexicano. Derecho Económico*, Editorial Mac Graw Hill-UNAM, Primera Edición, México, 1999, p 3-4.

- Liberalización de los precios y del comercio interior;
- Liberalización del comercio exterior;
- Desincorporación y privatización de empresas paraestatales
- Liberalización y desregulación para la inversión extranjera;
- Reducción de gasto público productivo y asistencial;
- Deterioro de los salarios reales y de los ingresos de las mayorías nacionales;
- Restricción de la oferta monetaria y crediticia;
- Aumento de los ingresos públicos a través de reformas fiscales y de la revaloración de los bienes y servicios vendidos por el Estado;
- Liberalización de los mercados financieros;
- Reducción o supresión de las políticas industriales o de fomento económico;
- Apoyos estatales al capital financiero y no al productivo.

En México desde su ingreso al GATT (1986), la creación del Pacto de Solidaridad Económica (1987), la suscripción (1994) y aplicación del Tratado de Libre Comercio con América del Norte, inicio y se consolidó un modelo económico neoliberal, considerado aún semiabierto por los rubros restringidos.

Lo anterior impactó profundamente el sistema jurídico particularmente en materia económica, no obstante las reformas constitucionales de 1983, se percibe como relegado a normas dispersas y casuísticas que privilegian el mercado y la desregulación, formando un híbrido jurídico de discutible eficacia.

Es decir, el modelo neoliberal se ha impuesto sin cambiar de fondo la Carta Magna, aunque los cambios legislativos han sido numerosos.

De tal forma que tenemos un marco constitucional de economía mixta con perfil nacionalista volcado al mercado interno; y un esquema legislativo desregulador tendiente a la economía abierta y mercados internacionales.

La materia de hidrocarburos, es un ejemplo claro de la ambivalencia jurídica, ya que los artículos 25, 27 y 28 constitucionales mantienen dicha industria bajo la calidad de exclusiva sin que se considere monopolio, liberando en el mismo texto y en las leyes secundarias algunas áreas de dicha industria.

Por ejemplo, vía reformas legislativas se ha instrumentado la liberalización de la petroquímica considerada como no básica y del gas, así como mediante contratos los aceites, grasas lubricantes y los combustibles líquidos.

En ese orden de ideas el presente trabajo tiene como objetivo determinar que en materia de combustibles líquidos precisamente vía contractual se instrumentó una liberalización económica, y se abrió el mercado de esos productos en contravención de los preceptos constitucionales contenidos en los artículos 25, 27 y 28.

Adicionalmente, se evidencian las lagunas de la legislación secundaria al regular la comercialización de dichos productos de las cuales a resultado incertidumbre jurídica en las relaciones comerciales entre los participantes.

Cabe señalar que las prácticas que se desprenden del marco jurídico y del esquema contractual están afectadas de ilegalidad y otras ni siquiera son reguladas.

En este orden de ideas en el presente trabajo, se describe la evolución en el ámbito regulatorio de los hidrocarburos en México y de las actividades relacionadas con los mismos, desde el inicio de la exploración hasta la época moderna con el fin de determinar cómo las leyes y las políticas en dicha materia han ido modificándose conforme a los modelos económicos adoptados.

Se aportan los conceptos de economía indispensables para comprender el mercado de combustibles líquidos y la regulación que se ha establecido de acuerdo con el modelo de economía abierta.

Así mismo, se define el marco jurídico vigente, la cadena de comercialización y el esquema contractual implementado desde 1997.

Y finalmente, se plantean las consecuencias de la apertura comercial de los combustibles líquidos; y como a través del desarrollo del mercado ilícito se pierde la exclusividad y Petróleos Mexicanos deja de operar como monopolio y su nueva posición.

Se considero determinar el alcance del monopolio constitucional en materia de combustibles líquidos y los efectos de la apertura inacabada en el mercado citado, así como su evolución y correlación vía el esquema contractual de comercialización de dichos productos, y se puntualizan los actos ilícitos, así como la violación al monopolio constitucional en materia de hidrocarburos.

Es oportuno reconocer que en la elaboración del presente trabajo se enfrentaron dos limitantes la primera de ellas la ausencia de especialización en economía para profundizar en dicha materia, y la segunda la imposibilidad de presentar cifras respaldadas bibliográficamente sobre los montos del mercado ilícito, dado que a las que se tiene acceso no concuerdan con las manejadas en los medios de comunicación, ni éstas con las oficiales del Organismo, por lo que se opto por omitirlas.

Por lo anterior no fue factible plasmar matemáticamente la magnitud del problema que representa el mercado negro o ilícito, atreviéndome a manifestar que opera alrededor del cuarenta por ciento del mercado nacional de combustibles líquidos.

En cuanto a las propuestas, se limitan a recomendaciones, ya que para una definición puntual se requiere de una política económica, sea el sentido de recuperar el mercado y ejercer el monopolio o de consolidar la apertura del mercado de combustibles líquidos; política que no está dentro del alcance del presente trabajo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

I. Antecedentes de la regulación de los hidrocarburos

El poder público siempre ha participado en el proceso económico, en ocasiones de forma amplia como en los estados mercantilistas y otras en forma restringida como en el estado liberal; de igual forma en la actualidad su participación es innegable.

Ciertamente dicha participación se encuentra estrechamente vinculada a la forma de gobierno y al tipo de modelo económico que se adopte en determinado país, ambos reflejados en un orden jurídico, y al volverse más complejo en instituciones.

En el Estado moderno el Derecho regula todas las partes integrantes del proceso económico, desde la producción de bienes y servicios hasta su consumo. La doctrina generalmente denomina a esta regulación como Derecho Económico cuyo objeto es sistematizar las normas jurídicas correspondientes para la participación del Estado en la economía, al cual se sitúa en el ámbito del derecho público, y los aspectos relacionados con los participantes y su interacción en el derecho privado.

Charles Fourrier ha determinado que el objeto del Derecho Económico se simplifica en tres rubros: ³

- a) El Derecho Económico constituye una parte del Derecho Público;
- b) Es un derecho de las personas, intereses y poderes públicos;
- c) En conjunto forman el instrumental jurídico de la política económica nacional."

El aspecto privado de la economía lo han regulado tradicionalmente el derecho mercantil y civil, desde la Segunda Guerra Mundial continuando con la globalización las unidades económicas sobre pasan dicha regulación por lo cual existen normas jurídicas cuya naturaleza no encaja en las ramas tradicionales como por ejemplo la regulación sobre competencia y las reglas de los mercados, el aspecto ambiental, la protección al

GÓMEZ, Granillo Moises y GUTIERREZ Rosas Rosa María. *Introducción al Derecho Económico*. Esfinge. Primera Edición, México 2002, p 17

consumidor, la inversión extranjera o las normas de conducta de las empresas transnacionales.

En México, como en el resto del mundo, la normatividad que regula la actividad económica ha sido desarrollada a partir de contextos económicos muy diferentes, por lo cual encontramos instituciones jurídicas yuxtapuestas diseñadas para cada época y objetivos diferentes

Por lo anterior, se considera importante reseñar, a grandes rasgos, las épocas mexicanas de acuerdo a los sistemas económicos para entender la regulación y sus modificaciones, realizar un seguimiento histórico a los preceptos constitucionales en materia de hidrocarburos y su régimen económico especial nos dará una visión que permita analizar el mercado de combustibles líquidos y valorar su regulación.

A. Antes de 1917

En cuanto al petróleo, en México era ya conocido por los indígenas que lo tomaban de las chapopoteras y lo utilizaban en sus ceremonias religiosas como incienso; al parecer también le daban uso como colorante, pegamento y medicinas; los españoles lo utilizaron principalmente para calafatear navíos

Durante la Colonia se expidieron las Reales Ordenanzas para la Minería de Aranjuez publicadas por Carlos III el 22 de mayo de 1783⁴, expresaba determinadamente el dominio de la Corona sobre el subsuelo, en los siguientes términos.

“Art. 1- Las minas son propias de mi Real Corona, así por su naturaleza y origen...”

Art. 2- Sin separarlas de mi Real patrimonio, las concedo a mis vasallos en propiedad y posesión, de tal manera que puedan venderlas, permutarlas, arrendarlas, donarlas, dexarlas en testamento o manda. o de cualquier otra manera enagenar el derecho que en

⁴ GONZALEZ, Roa Fernando. Las Cuestiones Fundamentales de Actualidad en México 1927, obra citada en Enrique Gonzalez Casanova y Agustín Acosta, Supervision Horacio Flores de la Peña *El Petróleo en México* Secretaria del Patrimonio Nacional Reedición 1963 Mexico. p. XXV.

ellas les pertenezca en los mismos términos que lo posean. y en personas que puedan adquirirlo.

Art.3- Esta concesión se entiende baxo dos condiciones: la primera que hayan de contribuir a mi Real Hacienda la parte de metales señalada; y la segunda, que hayan de labrar y disfrutar las Minas cumpliendo lo prevenido es estas Ordenanzas, de tal suerte que se entiendan perdidas siempre que se falte al cumplimiento de aquellas en que así se previniere. y puedan concedérsele a otro cualquiera que por este titulo las denunciare.

Art.22- Así mismo concedo que se pueden descubrir, solicitar, registrar y denunciar en la forma referida no sólo las Minas de Oro y Plata. sino también las de Piedras Preciosas. Cobre, Plomo, Estaño, Azogue, Antimonio, Piedra Calaminar, Bismuto, Salgema y cualesquiera otros fósiles, ya sean metales perfectos o medios minerales. bitúmenes o jugos de tierra, dándose para su logro, beneficio y laborío. en los casos ocurrentes, las providencias que correspondan.”

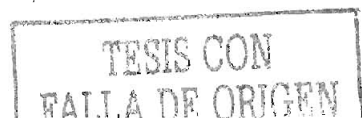
Quando se firmó en Madrid el Tratado de Paz y Amistad entre México y España el 22 de diciembre de 1836, después de consumarse la Independencia, los derechos pertenecientes a la Corona Española fueron traspasados a la Nación mexicana subsistieron como legislación vigente las Reales Ordenanzas sustituyendo el término “Corona” por el de “Nación” incluyendo dentro de los bienes de ésta “los bitúmenes o jugos de tierra” (hidrocarburos).

Las ideas económicas en la etapa de la independencia, primero tomando como referencia a Hidalgo y el Bando del 6 de diciembre de 1810 fueron la supresión de la libertad de esclavos, del tributo indígena y libertad industrial.⁵

Respecto a Morelos su pensamiento en materia económica se refleja en las premisas de no a extranjeros incapaces de instruir, la ley debe moderar opulencia e indigencia.

El texto es copiado literalmente del documento transcrito por el autor no obstante que se observan errores ortográficos de acuerdo con las reglas actuales en la materia

GÓMEZ Granillo Moises y GUTIERREZ Rosas Rosa Maria. ob cit p. 38



aumento del jornal al pobre, eliminación de esclavitud y castas y la apertura de puertos a todas las naciones pero con cobro de impuestos a sus mercancías.⁶

Cabe hacer mención que México surge como país formalmente, debido a su antecedente colonial, sin que los grupos dominantes se encontraran vinculados; la forma en que se efectuaban la producción con economías autosuficientes, la carencia de comunicaciones interregionales, limitados mercados locales aislados, eran parte de las circunstancias que impedían la interacción entre los grupos dominantes, no obstante dichos grupos requerían de organizar un Estado y por lo tanto contar con una política general homogénea.⁷

En materia económica como antecedente jurídico se puede considerar el Decreto de Apatzingán de 1814, que en su articulado determinaba la libertad de cultivos, de industria y de comercio, como facultad del Congreso fijar contribuciones y negociar préstamos, así como favorecer todas las ramas de la industria facilitando los medios para adelantarla.⁸

En la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 no se refleja en su articulado la propiedad originaria de la Nación sobre el subsuelo, aguas u otro recurso natural, no obstante se establecen como facultades del Congreso General fomentar la prosperidad general, decretando la apertura de caminos y canales, fijar los gastos y contribuciones, arreglar el comercio con las naciones extranjeras, entre los estados de la federación y tribus de los indios, determinar y uniformar el peso, ley, valor, tipo y denominación de la moneda en todos los estados miembros y adoptar un sistema general de pesos y medidas.⁹

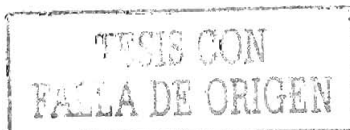
En la etapa de la Reforma encontramos en la Constitución de 1857, preceptos de corte liberal, que establecía principalmente libertad de las actividades económicas, libertad de trabajo, garantía a la propiedad (sólo puede haber expropiación pero mediante indemnización), obligación de los mexicanos a contribuir para el sostenimiento del

Idem p. 38

AYALA Jose y BLANCO Jose. *El Nuevo Estado y la Expansión de las Manufacturas 1877-1930. 'Desarrollo y crisis de la economía mexicana'*. Fondo de Cultura Económica. Primera edición. 1981. México. p.14.

GÓMEZ Granillo Moisés y GUTIÉRREZ Rosas Rosa María. ob. cit. p. 38

TENA Ramírez Felipe. *Leyes Fundamentales de México 1808-2002*. Editorial Porrúa. Vigésima tercera edición 2002. México. p. 174 -175.



gobierno, elaboración del presupuesto por el Ejecutivo, y de la cuenta del año anterior, las cuales debían presentarse al Congreso para su aprobación.

Así mismo determinaba entre las facultades del Congreso señalar las bases para la contratación de empréstitos por el Ejecutivo, así como fijar aranceles al comercio exterior y como facultad del mismo habilitar puertos y establecer aduanas marítimas: se abolieron las alcabalas y aduanas interiores, aunque en definitiva se ejecutó hasta 1886 lo cual facilitó la integración de los mercados nacionales y promovió el establecimiento de empresas e industrias.¹⁰

De especial importancia es el artículo 28 que establecía las excepciones a la práctica monopolica diciendo:

*"No habrá monopolios, ni estancos de ninguna clase, ni prohibiciones a título de protección a la industria. Exceptuase únicamente, los relativos a la acuñación de moneda, a los correos y a los privilegios que, por tiempo limitado, conceda la ley a los inventores o perfeccionadores de alguna mejora".*¹¹

Durante el gobierno del Presidente Benito Juárez la postura respecto a los hidrocarburos, es importante por que ya se utilizaba el concepto de dominio directo de la Nación como a continuación se muestra¹².

"Ministerio de Justicia, Fomento e Instrucción Pública.- Sección de Justicia y Minería - Impuesto el C. Presidente del oficio de usted, de 28 del pasado, en que acompaña un o curso del C. Francisco Ferrel, con motivo de una mina de carbón de piedra que denuncia, se ha servido declarar, que los criaderos de carbón fósil, se encuentran en el mismo caso que las minas, sobre las cuales la Nación tiene el dominio directo; pero tanto de unos como de otros, cede el dominio útil a los ciudadanos, dándoseles en propiedad con arreglo a lo que dispone en las Ordenanzas de Minería; que en tal virtud, los criaderos de carbón, están sujetos a los mismos trámites que éstas establecen para el denuncia, adjudicación y posesión de las mismas

¹⁰ GÓMEZ, Granillo Moises y GUTIERREZ Rosas Rosa Maria, ob cit p. 39
¹¹ TENA, Ramírez Felipe, ob cit. p 610
¹² GONZALEZ Casanova Enrique y ACOSTA Agustín, ob.cit p XXV



Y de suprema orden lo digo a usted, para su inteligencia y efectos correspondientes.

Dios y Libertad.- San Luis Potosí, agosto 22 de 1863.

Ramón I. Alcaraz.-C. Jefe de Hacienda de Sinaloa, Mazatlán."

Durante la intervención francesa, el Archiduque Maximiliano de Austria, expidió el 6 de julio de 1865 un Decreto Imperial que preveía la explotación petrolera mediante la concesión, en los siguientes términos:

"Maximiliano Emperador de México. considerando que en el artículo 22, título sexto de las Ordenanzas de Minería, no se fijan las reglas a que debe sujetarse el laboreo de las substancias que no son metales preciosos y siendo ya una necesidad establecerlas, por el desarrollo que estos ramos importantes van tomando. Oidos nuestros Consejos de Estado y Ministros, Decretamos:

Previsiones Generales:

Art. 1º- Nadie puede explotar minas de sal, fuente o pozo y lagos de agua salada. carbón de piedra. betún, petróleo, alumbre, kaolin y piedras preciosas, sin haber obtenido antes la concesión expresa y formal de las autoridades competentes y con la aprobación del Ministerio de Fomento. Las florescencias superficiales de cualquier especie y todas las otras substancias no expresadas en este artículo no son denunciables."

Durante el régimen de Porfirio Díaz (1877-1910) México entra a una etapa de desarrollo capitalista y de fortalecimiento del Estado, en un contexto internacional tendiente a la concentración de capitales y la formación de economías monopolistas; el capital financiero se extiende y México se vuelve un receptor sin limitaciones.

La política de Porfirio Díaz se centraba en tres aspectos:

- Crear condiciones favorables a la inversión extranjera;
- Facilitar y estimular las exportaciones;
- Procurar la estabilidad política y la paz social.



Como es sabido la inversión extranjera se dió principalmente hacia la minería, los ferrocarrileros, los bancos y posteriormente la generación de energía eléctrica y la industria manufacturera, no obstante para 1911 la inversión en extracción y exportación del petróleo sobre pasaba las dos últimas actividades señaladas.

Siendo la industrialización del país de tal forma que se centro en la exportación de productos primarios y su infraestructura

De 1877 a 1911 las exportaciones se incrementaron casi 864%, lo que refleja la fuerte dependencia de la demanda extranjera, la cual fluctuó en dicho periodo al igual que la actividad económica interna.¹³

En ese contexto, el 14 de enero de 1883 fue promulgado un decreto que reformaba la Constitución en su artículo 72 fracción X, en la cual facultaba al Ejecutivo para expedir un Código de Minería.

El Código de Minería de 22 de noviembre de 1884 asimilaba a la propiedad del suelo la del subsuelo, y reconocía expresamente a los dueños de la propiedad privada el privilegio de explotar el petróleo, como se precisa:¹⁴

Art 10- Son de exclusiva propiedad del dueño del suelo, quien por lo mismo, sin necesidad de denuncia ni de adjudicación especial, podrá explotar y aprovechar.

IV. Las sales que existan en la superficie, las aguas puras y saladas, superficiales o subterráneas, el petróleo y los manantiales gaseosos o de aguas termales y medicinales

En base al código anterior se otorgaron las primeras concesiones importantes en nuestro país al inglés Weetman Dickinson Pearson y al norteamericano Edward L. Doheny, cuyos intereses serían factor importante para la regulación en esta materia hasta 1938.

La Ley del 5 de julio de 1887 eximió la explotación petrolera de toda contribución federal, estatal o municipal salvo el impuesto del timbre.

AYALA José y BLANCO José, ob.cit p 15-17
GONZÁLEZ, Casanova Enrique y ACOSTA Agustín, ob cit p. XXVI

La Ley Minera de 4 de junio de 1892, implícitamente reservaba la propiedad del subsuelo a la Nación, pero declaraba libre la explotación de los combustibles minerales que hiciera el dueño del terreno en su artículo 4°:

“El dueño del suelo explotará libremente, sin necesidad de concesión especial en ningún caso, las substancias minerales siguientes:

Los combustibles minerales. Los aceites y aguas minerales....”

Siendo precisamente con la Ley Minera de 1892 cuando se rompe con la tradición jurídica que separaba la propiedad del suelo de la del subsuelo y del dominio directo que la Nación ejercía sobre este último.

Y para regular de forma específica los hidrocarburos, el 21 de diciembre de 1901 se expidió la primera ley petrolera que facultaba al Gobierno Federal para otorgar concesiones en las zonas pertenecientes a la Nación a las compañías que se establecieran en el país. La regulación otorgó todo tipo de facilidades a los que encontrarán petróleo, como la expropiación a su favor de los terrenos petrolíferos, la importación libre de derechos por una sola vez, de las máquinas para refinar petróleo o carburos gaseosos del hidrógeno y para la elaboración de toda clase de productos que se relacionarán con el petróleo crudo.

Es claro que con la certeza jurídica de ser propietarios del suelo y el subsuelo en donde se explotaba el petróleo mexicano, así como con las múltiples facilidades otorgadas a los empresarios, principalmente extranjeros, la industria creció.

Aunado al desarrollo de la industria petrolera se realizaron cuantiosas inversiones en ampliar la red ferroviaria por parte de grandes magnates como Collis P. Huntington, Jay Gould y E.H. Arriman, y en la explotación minera sobre salió la familia Guggenheim que contaba con 64 de las mil empresas mineras extranjeras

En resumen, el periodo de Porfirio Díaz, también conocido como el de los científicos, se caracterizó por apoyar el desarrollo industrial y comercial mediante la inversión extranjera.



al grado de que se logro establecer un sistema bancario fuerte, que hizo posible que México adoptara en 1904 el patrón oro.¹⁵

Para principios de siglo, el Presidente Porfirio Díaz empieza a preocuparse por la influencia de las empresas extranjeras, y en 1903 empieza a comprar para el gobierno. acciones de las empresas ferroviarias hasta que en 1909, habiendo obtenido el control de las redes más importantes, organiza una nueva empresa, Ferrocarriles Nacionales de México.

A una preocupación similar pero en materia de petróleo se debe la entrada en México de Pearson con su compañía S. Pearson and Son, Ltd, que era mundialmente famosa por la construcción de puertos, como el de Dover y el túnel del río Tamesis en Inglaterra: en nuestro país se había construido el Gran Canal para secar el Valle de México, instalado drenajes, obras en el puerto de Veracruz y el Ferrocarril Nacional del Istmo de Tehuantepec con terminales portuarias en ambos extremos, durante esos tiempos se había establecido una relación personal entre el Presidente Díaz y Pearson.

Pearson inicia su búsqueda de petróleo cerca de San Cristóbal en el Istmo de Tehuantepec, planeaba una industria integrada construyendo una refinería, un centro de almacenamiento y tubería en Minatitlán, aunque no tuvo éxito en esa zona, en 1906 el gobierno le otorgo grandes concesiones en tierras federales en cinco estados, supuestamente justificadas para frenar la expansión monopolica de la Standard Oil.

En ese orden de ideas se expide la Ley Minera de 1909 que favoreció más al superficiario, constituyéndolo en dueño exclusivo de los criaderos o depósitos de combustibles minerales y materias bituminosas.

Los enfrentamientos para conseguir mayores beneficios y controlar el mercado de los productos derivados de los hidrocarburos entre Doheny y Pearson, se tradujeron en 1905 en un proyecto de Ley que virtualmente trataba de retomar los principios de las ordenanzas españolas, restituyendo, con motivo de la utilidad pública, al Estado, la facultad de dar concesiones en todos los terrenos de la República, ya fueran propiedad

MANCKE, Richard B. *El Petróleo Mexicano y los Estados Unidos*. Editorial Enero. Traducción EDAMEX p. 2

nacional o privada, y estableciendo el derecho de expropiación para el caso de que se tratará de terrenos privados.¹⁶

El proyecto de los abogados Elizaga e Ibarra y del ingeniero Fernández Guerra de la Compañía S. Pearson & Son Limited, era auspiciado por la Secretaria de Fomento implicando un cambio del sistema de propiedad; se sometió al estudio de la Academia de Legislación y Jurisprudencia, el debate ahí realizado serviría a los constituyentes de 1917 al discutir el artículo 27 constitucional, finalmente el proyecto no fue aprobado, pero Pearson obtuvo concesiones que comprendieron terrenos federales en los estados de Tamaulipas, San Luis Potosí, Veracruz, Tabasco, Campeche y Chiapas integrando una faja que dividía la República Mexicana.

El mayor conflicto entre las empresas extranjeras petroleras se dio alrededor del año 1910, por el mercado de kerosén, en el cual el transporte fue definitivo, ya que Pearson con 40 carros de ferrocarril había capturado el 25% de las ventas al menudeo. Finalmente en ese mismo año descubre el yacimiento más grande conocido hasta ese momento, el Potrero del Llano N° 4, para su explotación formó la Mexican Tagle Company, conocida como El Águila, siendo Porfirio Díaz hijo, miembro importante de su Consejo y como es de suponerse, Pearson no tuvo más problemas financieros en México.¹⁷

Desafortunadamente, como se sabe esa riqueza del petróleo y el gran desarrollo industrial no permeo en beneficio de otros sectores de la sociedad, el auge petrolero fue considerado un ejemplo de la dominación extranjera y del proteccionismo que el Presidente Porfirio Díaz les otorgaba

La brecha económica entre los sectores de la sociedad mexicana se ampliaba cada vez más, particularmente en el sector agrario y en el naciente obrero la pobreza avanzaba.

El grupo en el poder, los científicos era símbolo de la corrupción de ideas y de la personal, se enriquecieron de la modernización del país, sin necesidad de fuentes ilegales de ingresos, simplemente desfilaban y cambiaban por los tres poderes a todos los estratos de

¹⁶ Idem p 11-13
¹⁷ Idem p 46

gobierno haciendo grandes inversiones personales durante dicho proceso de desarrollo nacional.

La oposición al régimen en el poder crecía, la mayor parte de sus líderes se encontraban ya en Estados Unidos y desde ahí lanzan el 1° de julio de 1906 "El Programa y Manifiesto del Partido Liberal Mexicano", en el cual se recopilan las reformas políticas liberales como la no reelección y preceptos de contenido social en materia laboral y agraria, respecto a la primera: la jornada máxima de ocho horas, establecimiento del salario mínimo, la prohibición de que trabajarán menores de 8 años; en cuanto a la segunda se requería la obligación de los dueños de las tierras de hacerlas producir, el Estado debía recuperar las tierras ociosas y otorgarlas a quien las trabajará.

No obstante algunas maniobras políticas de Porfirio Díaz para continuar en el poder otorgándole al partido antirreleccionista algunas gobernaturas y diputaciones, Madero funda en 1909 el Centro Antirreleccionista y establece diversos centros en todo el país

En 1910, el descontento interno era evidente y se aunaba a la inconformidad de las empresas estadounidenses por los beneficios otorgados a capitales europeos, como se ejemplifica en el caso de Pearson. La Standard Oil of New Jersey era un importante oponente ya del régimen, es posible suponer que los intereses petroleros extranjeros en México jugaron un papel importante en la intriga revolucionaria y no por última vez en la política de nuestro país.

B. La Revolución Mexicana

En el periodo revolucionario no es factible precisar una política económica, ya que ello requiere presuponer de la existencia de un Estado, siendo precisamente el proceso revolucionario lo que pone fin al régimen oligárquico del porfirismo, para en 1917 comenzar la construcción del nuevo Estado, cuya institucionalización terminaría hasta la época cardenista

Dentro de los grupos participantes en la revolución se incluían a los campesinos, pero el crecimiento de las ciudades perfilaba otras clases sociales como los banqueros.

comerciantes, periodistas, burócratas, profesionistas, los que conformaban un bloque urbano excluido de la vida política.

Madero buscaba cambios políticos e institucionales, no obstante de no ser cercano a la problemática del campo, vislumbraba en el régimen de Porfirio Díaz una barrera de nuevas ideas y en la clase obrera un elemento que deseaba mejorar.¹⁸

En junio de 1910 Madero es tomado preso en Monterrey, se fuga en octubre de ese mismo año y desde San Antonio, Texas, formula el Plan de San Luis al que dio la fecha de su fuga; dicho Plan señalaba el 20 de noviembre para que el pueblo tomara las armas, desafortunadamente el triunfo no fue inmediato pero fue el inicio de la Revolución

Durante el breve gobierno del Presidente Madero, de noviembre de 1911 a febrero de 1913, se estableció el primer impuesto a la industria petrolera, su aplicación se interrumpió con la caída del gobierno y se restableció hasta 1914 con el triunfo del Ejército Constitucionalista.

El 26 de agosto de 1911, Pearson se entrevista con Madero, quien al parecer le asegura que las concesiones otorgadas en el régimen anterior serían respetadas y se fomentaría la entrada de más capitales extranjeros en México. Esta posición tuvo que ser ratificada públicamente ante la confusión provocada por la prensa por informes adversos seguramente infiltrados por Waters-Pierce.

No obstante, para algunos historiadores, Pearson no confiaba en el Presidente Madero, y lo involucran en su derrocamiento, conjuntamente con el entonces embajador de Estados Unidos en México, Henry Lane Wilson. Prueba de dicha intervención es la nota que el embajador envía al Presidente Madero en septiembre de 1912, en la cual a forma de ultimátum, acusa al gobierno mexicano de no proteger los intereses extranjeros, en particular los estadounidenses, exigiendo se restaurara la ley y el orden o que admitiera su incapacidad para hacerlo; incluso citaba la posibilidad de una intervención militar.¹⁹

¹⁸ VAYALÁ Jose y BLANCO Jose, ob.cit, p.27-31
Idem p 58



La respuesta de México se dio hasta noviembre, justificando el impuesto de 03 dólar por barril como indispensable para que el nuevo gobierno funcionara y establecer la paz, agregando que no era un impuesto discriminatorio era para todas las empresas.

En la etapa de la Revolución Mexicana las empresas petroleras se dedicaron a defender sus propiedades de los rebeldes y a intentar influir en sus gobiernos para la entrada del régimen político que los beneficiara, como sería el caso de Huerta..

La revolución continuó tanto con el levantamiento de Carranza y con el movimiento constitucionalista, aunados a Villa y Obregón en el norte y Zapata en los estados del centro

Los carrancistas comprendieron que la explosión social se había determinado por condiciones económicas y sociales requiriéndose una transformación para el desarrollo económico del país

Dicha transformación no era sencilla con el pueblo levantado en armas y con la oposición del grupo que se había beneficiado precisamente de la situación que dio origen a la Revolución.

Por lo anterior se considera que el Ejército Constitucionalista tendría dos tareas: quebrar el poder de los científicos y derrotar política y militarmente a los ejércitos populares de Villa y Zapata.

En relación con los hidrocarburos, el 19 de marzo de 1915, Carranza ya como Presidente, creó la Comisión Técnica del Petróleo que tendría como función principal investigar todo lo relacionado con dicha industria y proyectar las leyes y reglamentos que se requirieran, esta comisión fue el primer intento de dar una orientación lógica para la política gubernamental en la materia.²⁶

Así mismo, Carranza estableció el impuesto de barra, con lo cual mantuvo en parte su ejército para continuar la lucha. Es claro que ya en esa época se vislumbraban las grandes

GONZÁLEZ Casanova Enrique y ACOSTA Agustín, ob.cit p 15



utilidades obtenidas de la industria petrolera, así como la fuerte influencia y presión de los empresarios de ese ámbito.

1. El Constituyente

La Revolución tomó el nombre de Constitucionalista en la etapa en que el movimiento se proponía restaurar el orden legal, el cual había sido trastocado y la intención de Carranza era acatar la Constitución de 1857, para ello fueron suscritos diversos documentos como el Plan de Guadalupe del 26 de marzo de 1913 en el cual se plasma la promesa de formular el programa social al triunfo de la lucha.

Dicho triunfo se consuma en Teoloyucan al pactarse la disolución del ejército federal el 13 de agosto de 1914, así se iniciaron diversas reuniones entre los jefes de división que buscaban modificar el Plan de Guadalupe, lo cual se llevaría a cabo el 12 de diciembre de ese mismo año, comprometiendo al Presidente Carranza a expedir las leyes necesarias para reestablecer la igualdad entre los mexicanos, particularmente en materia agraria para favorecer la formación de la pequeña propiedad, disolver los latifundios, mejorar la condición del peón rural, así como de los obreros y en general establecer la libertad municipal, disposiciones que garantizarán el cumplimiento de las Leyes de Reforma, un sistema judicial independiente, y la revisión de las leyes relativas a la explotación de minas, petróleo, aguas, bosques y demás recursos naturales.²¹

En 1916, una vez vencidos los villistas y reclusos los zapatistas llegó el momento de reestablecer el orden constitucional, para lo cual había varias alternativas reestablecer la vigencia de la Constitución de 1857, como se mencionó, con lo cual quedarían fuera las reformas sociales, su reforma o expedir una nueva, de tal manera que por decreto de septiembre de ese mismo año se convocó a elecciones del Congreso Constituyente que sólo podría revisar la propuesta de Constitución que le presentará el Primer Jefe, justificado en la necesidad de una reforma política y dejando al margen las necesidades sociales

²¹ TENA, Ramírez Felipe ob cit p 807-809

Durante los trabajos del Poder Constituyente surgieron inconformidades en cuanto a dejar los aspectos sociales para ser regulados por leyes secundarias, y poco a poco mediante impugnaciones y acuerdos se consignaron en el proyecto los requerimientos del movimiento social revolucionario.

Las constituciones anteriores se referían casi de forma absoluta al establecimiento del Estado Mexicano y su forma de gobierno, para 1917 tendría que ser diferente ya que se originaba de un movimiento revolucionario, ciertamente con un aspecto político, pero con fundamentos sociales y económicos que tendrían que ser plasmados en la Carta Magna.

De tal forma que el Congreso Constituyente de 1917 dio jurídicamente las bases para un Estado más fuerte con la concentración del poder en el Ejecutivo Federal, el cual era requerido para enfrentar las reformas sociales reclamadas por las masas.

Con el triunfo de Carranza y la promulgación de la Constitución Política Mexicana el 5 de febrero de 1917, entrando en vigor el 1° de mayo de ese año, el panorama para la industria petrolera empieza a dar un giro, la Carta Magna retoma los principios de la Ley Minera afectando los derechos de los concesionarios revocando toda la legislación emitida por el Presidente Díaz.

El artículo 27 señalaba a la Nación como propietaria original determinando:²²

“La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponden originalmente a la nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada.

Las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización.

La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular el aprovechamiento de los

GONZALEZ Casanova Enrique y ACOSTA, Agustín, ob cit p. XXXIII



elementos naturales susceptibles de apropiación, para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar de su conservación...

Corresponde a la nación el dominio directo de todos los minerales o substancias que en vetas, mantos, masas o yacimientos, constituyan depósitos cuya naturaleza sea distinta de los componentes de los terrenos, tales como los minerales de los que se extraigan metales y metaloides utilizados en la industria, los yacimientos de piedras preciosas, de sal de gema y las salinas formadas directamente por las aguas marinas; los productos derivados de la descomposición de las rocas, cuando su explotación necesite trabajos subterráneos; los fosfatos susceptibles de ser utilizados como fertilizantes, los combustibles minerales sólidos; el petróleo y todos los carburos de hidrogeno sólidos, líquidos o gaseosos.

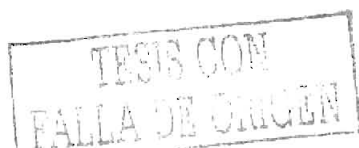
Son también propiedad de la nación las aguas...

En los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, el dominio de la nación es inalienable e imprescriptible y sólo podrán hacerse concesiones por el Gobierno Federal a los particulares o sociedades civiles o comerciales constituidas conforme a las leyes mexicanas, con la condición de que se establezcan trabajos regulares para la explotación de los elementos de que se trata y se cumplen con los requisitos que prevengan las leyes

La capacidad para adquirir el dominio de las tierras y aguas de la nación, se regirá por las siguientes prescripciones:

I. Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesorios, o para obtener concesiones de explotación de minas, aguas o combustibles minerales en la República Mexicana. El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros siempre que convengan, ante la Secretaría de Relaciones, en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar, por lo mismo, la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquéllos; bajo la pena, en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la nación los bienes que hubieren adquirido en virtud del mismo

II Las asociaciones religiosas ...



III. Las instituciones de beneficencia...

IV. Las sociedades comerciales, por acciones, no podrán adquirir, poseer o administrar fincas rústicas. Las sociedades de esta clase que se constituyeren para explotar cualquier industria febril, minera, petrolera o para algún otro fin que no sea agrícola, podrán adquirir, poseer o administrar terrenos únicamente en la extensión que sea estrictamente necesaria para los establecimientos o servicios de los objetos indicados, y que el Ejecutivo de la Unión, o los de los Estados, fijarán en cada caso.

V. Los bancos...

VI. Los condueñazgos...

VII. Fuera de las corporaciones...

Las leyes de la Federación y de los Estados en sus respectivas jurisdicciones, determinarán los casos en que sea de utilidad pública la ocupación de la propiedad privada: y de acuerdo con dichas leyes, la autoridad administrativa hará la declaración correspondiente. El precio que se fijará como indemnización a la cosa expropiada se basará en la cantidad que como valor fiscal de ella figure en las oficinas catastrales o recaudadoras, ya sea que este valor haya sido manifestado por el propietario o simplemente aceptado por él de un modo tácito, por haber pagado sus contribuciones con esta base, aumentándolo con un diez por ciento. El exceso de valor que haya tenido la propiedad particular por las mejoras que se le hubieren hecho con posterioridad a la fecha de la asignación del valor fiscal, será lo único que deberá quedar sujeto a juicio pericial y a resolución judicial. Esto mismo se observará cuando se trate de objetos cuyo valor no éste fijado en las oficinas rentísticas.

Se declaran...

El ejercicio de las acciones que corresponden a la nación, por virtud de las disposiciones del presente artículo, se hará efectivo por el procedimiento judicial..

Durante el próximo ...

Se declaran revisables todos los contratos y concesiones hechos por los gobiernos anteriores desde el año de 1876, que hayan traído como consecuencia el acaparamiento



de tierras, aguas y riquezas naturales de la nación, por una persona o sociedad, y se faculta al Ejecutivo de la Unión para declararlos nulos cuando impliquen perjuicios graves para el interés público. "

Como se aprecia de la transcripción del artículo original, describía el dominio de la Nación como inalienable e imprescriptible, determinando que el gobierno federal podría otorgar concesiones con la condición de que se establecieran "sistemas regulares de trabajo para la explotación de los recursos en cuestión" ; regulando que para obtener concesiones para desarrollar minas o los combustibles minerales tendrían que ser mexicanos por nacimiento o por naturalización y para los extranjeros podrían tener acceso a los mismos derechos siempre y cuando estuvieran de acuerdo en ser considerados como mexicanos en lo que se refiere a esa propiedad y por lo tanto en no invocar la protección de sus gobiernos respecto de las mismas, bajo pena, en caso de violación, de que la Nación decomise la propiedad adquirida.

Las empresas extranjeras no debieron haberse sorprendido, ya que el contenido constitucional había sido anunciado innumerables veces por los revolucionarios. al parecer el artículo 27 constitucional respondía a dos exigencias: reducir la propiedad de las empresas extranjeras en México y extender la supervisión del Estado sobre la distribución y utilización de la riqueza minera del país.

Así mismo, en el artículo 28 se conservó la prohibición de desarrollar monopolios y se exceptúan, la acuñación de moneda, los correos, telégrafos y radiotelegrafía, las asociaciones de trabajadores y las asociaciones o sociedades cooperativas. los dos últimos en defensa de sus intereses o del interés general.

El contenido del artículo 28 tiene su antecedente en el artículo 20 de la Constitución de 1857 pero con algunas reformas.

No obstante que la rama industrial que nos ocupa, no es regulada por el artículo 28, si se establecen preceptos tendientes a la libre competencia en los mercados, como que *" la ley castigará severamente y las autoridades perseguirán con eficacia toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por*



objeto el alza de los precios; todo acto que evite o tienda a evitar la libre concurrencia en la producción, industria o comercio, o servicios al público, ...; y en general, todo lo que constituya una ventaja indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general, o de alguna clase social....”

Paralelamente y relacionado con la organización del Poder Ejecutivo, el 31 de marzo del mismo año se expidió un Decreto a través del cual se da origen a la Secretaría de Industria y Comercio, con atribuciones para el despacho de los asuntos relacionados con el comercio, industria en general, cámaras y asociaciones industriales y comerciales, enseñanza comercial, minería, petróleo, propiedad mercantil e industrial, estadística minera, entre otros.

En congruencia con el precepto constitucional, el 13 de abril de 1917 se estableció el impuesto de producción al petróleo crudo, sus derivados y el gas de los pozos que debía pagarse en timbres.

Ese mismo decreto gravaba de forma especial al petróleo crudo y derivados, como la gasolina, la kerosina, los lubricantes, parafina y asfalto, así como el gas que se destinará a la exportación.

Se continuó regulando la industria petrolera, como por ejemplo con el Decreto por el cual se estableció un impuesto sobre terrenos petrolíferos y contratos petroleros de 1918 y el Acuerdo relativo a las bases generales a las que deberán sujetarse las concesiones que otorgue la misma para explotar el petróleo y demás hidrocarburos que existan en el subsuelo de las zonas federales, playas y causes de los ríos, arroyos, esteros, lagunas, etc del territorio nacional expedido en 1920.

Las disposiciones regulatorias fueron aprobadas hasta 1925, no obstante las empresas norteamericanas inmediatamente buscaron la intervención de su gobierno, a lo cual la respuesta del Presidente Carranza fue el artículo 14 constitucional que determinaba la no aplicación retroactiva de la ley y la promesa de la no nacionalización de sus propiedades en el área petrolera principalmente.



Sin embargo, el Presidente Carranza publicó una serie de decretos regulatorios de la actividad de la industria petrolera, como por ejemplo el permiso que se requería para perforar nuevos pozos, el registro de las tierras petroleras y nuevos impuestos a las tierras de ese tipo que fuesen alquiladas.

Habría que recordar que todo esto se desarrolla en el marco de la Primera Guerra Mundial y del cambio de carbón a petróleo como combustible, por lo cual uno de los argumentos de los empresarios norteamericanos era precisamente la necesidad de los aliados del combustible, queriendo que México como país neutral exportara petróleo como contrabando de guerra. Así mismo al no tener acceso al petróleo de Medio Oriente y Rusia la fuente de combustible era efectivamente México.

No obstante todos los movimientos de los empresarios, el entonces Presidente Wilson de los Estados Unidos decidió que no intervendría militarmente México para proteger las propiedades petroleras y pelearían con el petróleo que tenían, a diferencia de los alemanes que con ese fin habían invadido Bélgica.

Por su parte el inglés Pearson, aprovechó la oportunidad de la guerra y contacto con Winston Churchill, lo que lo llevó a la posibilidad de obtener un contrato de petróleo para la marina inglesa, contrato que debía ser aprobado por el Parlamento inglés como parte del presupuesto naval, curiosamente Pearson era también diputado novel del Partido Liberal, que entonces se encontraba en el poder, además miembros de dicho partido eran accionistas de la empresa Mexican Tagle.

Ese conflicto de intereses provocó largas discusiones en la Cámara de los Comunes, debate que Churchill resolvió argumentando que dada la importancia del petróleo para la guerra era indispensable que la marina inglesa fuera propietaria y abastecedora independiente de dicho combustible, Pearson obtuvo el contrato, pero los británicos estudiaron el Golfo Pérsico y abrieron finalmente su empresa estatal Anglo-Persian Oil Company.



A pesar de la revolución mexicana y de las múltiples reformas, la industria petrolera en México prospero, al grado que algunos historiadores señalan que de 1818 a 1921 fue la edad de oro del petróleo mexicano.

Lo anterior se explica ya que finalmente el 25% de la oferta mundial de petróleo durante la Primera Guerra Mundial provenía de México y era para los aliados, y así se postergó la emisión de la legislación reglamentaria del artículo 27 constitucional por parte del gobierno mexicano.

Como se ha podido percibir de los acontecimientos brevemente narrados, así como su repercusión en materia económica y particularmente en los hidrocarburos, la riqueza que se genera a través de su explotación a producido dos fenómenos, el primero es la animadversión mexicana a la participación de empresas extranjeras en la industria petrolera, así como el nacionalismo económico que es aura de esa industria en México, y el segundo es la constante intervención de empresas principalmente norteamericanas o de su gobierno en la política de nuestro país por un marcado interés petrolero.

Retomando el escenario histórico, el último levantamiento militar triunfo en 1920 cuando Álvaro Obregón y Plutarco Elias Calles derrocan al Presidente Carranza, enfrentándose cada uno en su periodo presidencial a que las metas revolucionarias eran inalcanzables por falta de recursos económicos.

En la década de los años veintes se presentó la revolución administrativa, es decir un reordenamiento en la organización del Estado, que incluyó desde la primera ley de ingresos, la reorganización del Banco de México, la política crediticia para el campo y la industria, se promovieron los congresos y agrupaciones empresariales, todo ello buscando el desarrollo del capitalismo mexicano.

Particularmente el Presidente Calles criticaba a las empresas extranjeras, para saciar el sentimiento nacional en contra de las mismas, pero emitía la regulación que hiciera posible que continuarán en operación, así alentó el desarrollo en las zonas petroleras y obtuvo recursos adicionales para escuelas, carreteras y otros programas de bienestar social.



El Presidente Calles en su ambivalencia, había logrado distraer la atención del problema relativo a la aplicación del artículo 27 constitucional, no obstante con la promulgación de la Ley de 1925 requirió de renovar las concesiones otorgadas antes de 1917 las cuales serían por un periodo máximo de 50 años, como era de esperarse las compañías norteamericanas se quejaron nuevamente con su gobierno y México tuvo que negociar con el embajador de Estados Unidos, resultando el acuerdo Calles-Morrow en 1927, que motivaría la reformación de la ley anterior para permitir el otorgamiento de concesiones confirmatorias de duración ilimitada para las concesiones anteriores a mayo de 1917.²³

Sobre sale la expedición del Reglamento de Trabajos Petroleros en 1927, que tendría reformas en el año siguiente, cuyo objeto era colocar a la industria dentro de preceptos de conservación y buen aprovechamiento, evitando desperdicios, accidentes y contaminación, así como proteger de los perjuicios de la industria a terceros durante los trabajos de perforación; así mismo en la construcción de refinarias, tanques, oleoductos estableció requisitos que debían cumplir los particulares.

La situación entre el gobierno mexicano y las empresas petroleras extranjeras fue tensa los industriales luchaban por mantener los privilegios otorgados antes de la Constitución.

Ya fuera del cargo en 1929 Calles formó el Partido Nacional Revolucionario (PNR) para unir todas las facciones del grupo gobernante y así logró el control del país hasta 1935, como líder supremo de la Revolución Mexicana.

Durante el gobierno del Presidente Abelardo Rodríguez que tomó posesión en septiembre de 1932, se dictó un Decreto para constituir las reservas petroleras nacionales incorporándose a ellas todos los terrenos libres en una faja de 100 kilómetros a lo largo de la frontera norte y de las fronteras marítimas, así como de las fronteras de México con Honduras Británicas y Guatemala, además de todos los terrenos de la Baja California y los de propiedad nacional, comprendiendo el cauce de ríos, arroyos, lagos, terrenos baldíos, bienes de propiedad de la Federación, islas y la zona continental cubierta por los mares que circundan nuestro país. Ante tal regulación las empresas extranjeras intentaron

MANCKE Richard B. ob cit p 78-81

impugnarla por la vía judicial, pero sus abogados determinaron que muchas de sus propiedades no podrían resistir el análisis jurídico necesario para obtener la confirmación de las concesiones.

En 1934 se publicó la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios, la cual no contó con un reglamento que la dotará de aplicación práctica.

En resumen, algunos de los cambios estructurales que resultaron de la Revolución fueron: la consolidación de un Estado fuerte, la liquidación política de la oligarquía terrateniente, limitación a la entrada de capital extranjero en ciertas actividades, instituciones financieras estatales, ampliación de los mercados internos, corporativización de la sociedad mexicana.²⁴

2. El Cardenismo

En el periodo del Presidente Lázaro Cárdenas se alcanzan tres cuestiones fundamentales: una mayor participación del Estado en la economía del país; el gobierno se consolida, lo era ya jurídicamente- como el árbitro de última instancia para los conflictos que surgían entre las clases principales de la sociedad; la centralización y el control institucionalizado del movimiento obrero, todo lo cual favorecía la conformación de las condiciones internas para alcanzar una más rápida acumulación de capital.²⁵

En México, cuando se aborda el tema de la industria petrolera, difícilmente se tratan sus orígenes sin citar al General Lázaro Cárdenas del Río, cuya decisión ya sea analizada como un acto de ejercicio del poder en tiempos de un marcado nacionalismo o dentro de una coyuntura internacional o ambas fue la base para una de las instituciones económicas más importante en nuestra historia.

El General Lázaro Cárdenas, no sobresalió durante la década de los veinte, sin embargo para 1932 ya como Gobernador del Estado de Michoacán reta la política de

AYALA Jose y BLANCO Jose, ob.cit, p.44.

²⁵ ELIASCO Ciro, *El Desarrollo Industrial de México en la Década 1930-1940 Las bases del proceso de industrialización* Fondo de Cultura Económica, Cuarta Reimpresión, 1995, México, p.61



Calles publicando una ley que establecía la posibilidad de expropiar las fábricas que incumplieran con las leyes laborales o las resoluciones de las autoridades en esa materia

Ideológicamente el General Cárdenas era un reformista, la explotación del petróleo mexicano por las compañías extranjeras era parte de la discusión revolucionaria y post revolucionaria como parte del concepto "México para los Mexicanos".

La llegada en 1934 del General Cárdenas a la presidencia no fue bien acogida por los empresarios petroleros extranjeros por el nacionalismo y fervor revolucionario que lo hacían popular, al respaldar los derechos constitucionales de los trabajadores para organizarse y negociar con los patrones así como en la propiedad estatal sobre el subsuelo.

Las acciones que afectarían a la industria de los hidrocarburos se inician en 1936 cuando se propone una mejor distribución de la riqueza nacional otorgando al gobierno mexicano el derecho de enajenar cualquier propiedad por motivo de utilidad pública pagando una compensación de acuerdo con su valor físico como lo determinará una corte apropiada, esta legislación en materia de expropiación fue aprobada no obstante la oposición de toda la industria mexicana.

Así mismo, el General Cárdenas apoyo a los trabajadores para el cumplimiento del artículo 123 constitucional, siendo a principios de 1936 que los trabajadores de la industria petrolera se unifican y forman el Sindicato de los Trabajadores Petroleros de la República Mexicana (STPRM), el cual presentó a las compañías petroleras una serie de demandas y el borrador de un contrato colectivo.

Las compañías accedieron inicialmente a la firma del contrato, pero se negaron a otorgar un aumento salarial que sumaba 40 millones de pesos, por lo cual el 28 de mayo de 1937 el STPRM, proclamo una huelga ilimitada en toda la industria.

La huelga consolido el primer ataque real a las empresas extranjeras y contra el considerado imperialismo económico, en donde se jugaba el "honor nacional".

La opinión de la población favorecía a los trabajadores, no obstante todas las publicaciones en los diarios que las compañías extranjeras pagaban para desacreditar al grupo de trabajadores, todos los que intervenían se vieron envueltos en acciones y manipulaciones legales. El gobierno dispuso que las compañías debieran pagar los sueldos regulares durante la huelga. El General Cárdenas manifestó abiertamente su posición previniendo a los industriales que de continuar las disputas entre trabajadores y patrones el gobierno se haría cargo.

A pesar de las presiones externas a las que se vio sometido el gobierno mexicano, uno de los argumentos jurídicos que no permitía a las empresas extranjeras maniobrar legalmente con sus gobiernos en contra de los laudos y sentencias, fue que en las concesiones otorgadas durante el régimen del Presidente Díaz figuraba una cláusula, sin duda inspirada en la Doctrina Calvo: *"La empresa será mexicana, aun cuando todos o uno de sus miembros fuera eran extranjeros. Estará sujeta a los tribunales de la República, ella y todos los extranjeros que tomen parte en los negocios de la misma, ya sea como accionistas, empleados o con cualquier otro carácter, serán considerados como mexicanos en todo cuanto a ella se refiere. Nunca podrán alegar, respecto de los títulos y negocios relacionados con esta empresa, derecho alguno de extranjería, bajo cualquier forma que sea y sólo tendrán los derechos y medios de hacerlos valer que las leyes de la República Mexicana concedan a los mexicanos, no pudiendo por consiguiente tener injerencia alguna en dichos asuntos los agentes diplomáticos extranjeros."*

Aunque se preveía que la huelga no podía durar mucho, ya que era indispensable solucionar la crisis petrolera para evitar el caos general, ya que México exportaba el 60% de su producción de petróleo y se amenazaban las reservas de divisas, ante esta situación los sindicatos solicitaron a la Junta General de Conciliación y Arbitraje que declarara la disputa como emergencia nacional, la petición fue aceptada y los trabajadores regresaron a laborar en tanto la Junta emitía su informe.

El informe de la Junta constó de 2700 páginas y 40 conclusiones que subrayaban las discrepancias entre las necesidades económicas de México y las políticas de las empresas petroleras extranjeras, señalando adicionalmente un sin número de

irregularidades fiscales y políticas. En el aspecto laboral específicamente, determinaron que las empresas podrían pagar un incremento salarial de 26 millones de pesos anuales. 12 millones más de lo que habían manifestado conceder. Las empresas no lo aceptaron argumentando que el incremento real sería de 41 millones de pesos.

Paralelamente, la prensa tanto nacional como extranjera había empezado a difundir una imagen negativa sobre la justicia mexicana, después de cuatro meses finalmente las empresas acudieron a la Suprema Corte de Justicia.

Vislumbrando que el fallo sería en su contra, en octubre de 1937, las empresas extranjeras iniciaron una ofensiva financiera contra el gobierno para afectar las reservas monetarias del Banco de México y corrieron el rumor de una devaluación del peso conjuntamente con la campaña de prensa para desacreditar al país.

El 24 de febrero de 1938, en el Congreso del STPRM, el Presidente Cárdenas reconoció los intentos de presión y de coerción ilícita por parte de los empresarios extranjeros, con lo cual, según puntualizó, se evitaba llegar a una conclusión normal y recta del conflicto

El 1° de marzo de ese mismo año, la Suprema Corte mantuvo la decisión de la Junta General de Conciliación, reiterando que las empresas se encontraban en posición de aumentar sus gastos para otorgar los salarios y los servicios sociales a los trabajadores y empleados como lo exigía la parte sindical.

Como se sabe las empresas se negaron a acatar la resolución con la esperanza de obtener un convenio menos costoso. El gobierno del General Cárdenas se vio en la obligación de hacer cumplir el fallo, las empresas ya no contaban con recursos legales y los trabajadores apoyados en la legislación que otorgaba el derecho a expropiar las fábricas, suspendieron los trabajos en toda la industria el 18 de marzo de 1938, esa misma noche el Presidente Cárdenas firmó la orden de expropiación.

En un diario personal el General Lázaro Cárdenas escribió unos días antes²⁶:

²⁶ Idem p. 87, Obra citada Lorenzo Meyer, Mexico and the United States in the Oil Controversy 1917-1942 University of Texas Press

“México tienen ahora la gran oportunidad de deshacerse del yugo político y económico que las compañías petroleras habían colocado sobre nosotros mientras explotaban en su beneficio uno de nuestros recursos más importantes y deteniendo el programa de reforma social establecido en la Constitución. Varias administraciones desde la revolución han intentado hacer algo acerca de las concesiones del subsuelo que ostentan las empresas extranjeras, pero hasta ahora los problemas internos y la presión internacional han mitigado este esfuerzo. Sin embargo, ahora las circunstancias son distintas: no existen luchas internas y una nueva guerra mundial está a punto de comenzar.”

Es claro que el Presidente Cárdenas vislumbraba ya la expropiación y los beneficios para el país, las empresas nacionalizadas buscaron nuevamente el apoyo de sus gobiernos, apelaron a las cortes y provocaron un boicot mundial contra el petróleo mexicano, cuando Gran Bretaña rompe relaciones con México y estando la Segunda Guerra Mundial por estallar, el Presidente se acerca a los alemanes e italianos para ofrecer el petróleo, ante lo cual Estados Unidos trata de que México acepte el argumento del interés común para la defensa del hemisferio.

El boicot internacional contra México representó desde una notable baja en el turismo, argucias legales para confiscar bienes mexicanos en el extranjero, hasta la baja de importación de maquinaria y equipo pesado industrial.

El 18 de marzo de 1938 se expide el Decreto que Expropia a Favor del Patrimonio de la Nación. Los Bienes Muebles e Inmuebles pertenecientes a las Compañías Petroleras que se Negaron a Acatar el Laudo de 18 de Diciembre de 1937, del Grupo Núm. 7 de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, que consto de dos considerandos el primero relativo al cumplimiento injustificado de las compañías petroleras al no acatar el laudo respectivo y el siguiente respecto a las consecuencias de la suspensión total de las actividades de la industria petroleras por lo cual seria imposible la satisfacción de las necesidades colectivas y el abastecimiento de articulos de consumo necesarios a todos los centros de población

Fundamentado dicho decreto en el párrafo segundo de la fracción VI del artículo 27 Constitucional y en los artículos 1°, fracciones V, VII y X, 4, 8, 10 y 20 de la Ley de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Expropiación de 23 de Noviembre de 1936, declarando expropiados la maquinaria, instalaciones, edificios, oleoductos, refineries, tanques de almacenamiento, vías de comunicación, carros tanques, estaciones de distribución, embarcaciones y todos los demás bienes muebles e inmuebles de propiedad de 17 compañías, entre las cuales se encontraban la Compañía Mexicana de Petróleo el Águila, Compañía Naviera de San Cristóbal, Compañía Naviera San Ricardo, Huasteca y California Standard Oil Company of México.

En diciembre de 1938 se anunció un contrato con valor de 17 millones de dólares, entre México y Alemania; en la medida que bajaba el comercio con Estados Unidos aumentaba con Alemania, Italia y Japón, quienes ofrecieron técnicos y maquinaria a cambio del petróleo. No obstante con la Guerra Mundial, México fue perdiendo esos nuevos mercados y tuvo que volcarse nuevamente a recuperar el mercado norteamericano.

En 1941 Estados Unidos se comprometió a comprar a México toda la producción de éste de materiales estratégicos para la guerra, y nuestro país a cambio debía recibir materias primas vitales y maquinaria de ese país. En 1942 se suscribió un tratado comercial entre ambos restableciéndose totalmente las relaciones; fue en septiembre de 1943 cuando se llegó al final de las negociaciones para el pago de las compensaciones a las empresas extranjeras expropiadas.

Petróleos Mexicanos no se creó repentinamente el 18 de marzo de 1938 con el decreto de expropiación, al contrario fue un proceso que inició en 1925 cuando el gobierno conforma la agencia pública, Administración Nacional del Petróleo (ANP) para trabajar en la producción y refinación del petróleo compitiendo hasta cierto punto con las empresas extranjeras

En 1934, el Presidente Abelardo Rodríguez promulgó una ley para constituir una sociedad por acciones de participación mixta, Petróleo Mexicano (Petro-Mex), que asume las funciones de la ANP, en la cual estaba prohibida la participación extranjera y reservó un mínimo del 40% de acciones para el gobierno federal, no obstante que se trataba de una empresa pequeña era una compañía integrada.



En fecha cercana a la expropiación el gobierno buscando un mejor método de control sobre la industria complementó a Petro-Mex con un nuevo departamento gubernamental denominado Administración General del Petróleo Nacional, lo más relevante de esta empresa fue que al momento de la expropiación hubo personal calificado que junto con los que existían mexicanos en las empresas extranjeras, se hicieron cargo de las instalaciones y posteriormente de dirigirla.

El mayor reto después de la expropiación fue que la industria operara, la infraestructura existía pero obsoleta o en malas condiciones, dado que los extranjeros ante una posible expropiación no había realizado inversiones desde algún tiempo atrás.

En abril de 1938 la producción había disminuido un 50%, pero seis meses después se recuperó casi alcanzando los niveles anteriores, la industria tenía que continuar y adicionalmente había el compromiso internacional de compensar por todos los activos expropiados, deuda que alcanzaba casi los 200 millones de pesos, México tenía que asumir su responsabilidad y demostrar que la decisión no había sido sólo una trivialidad política

Para cumplir con esos objetivos, el 7 de junio de 1938 se reorganizó la industria petrolera en dos agencias públicas, absolutamente controladas por el gobierno federal, por un lado Petróleos Mexicanos (Pemex) que operaría todas las fases de la industria hasta el mercado y de ese punto en adelante tomaría el control Distribuidora de Petróleos Mexicanos.

Ya para 1940, existían esfuerzos y gastos duplicados, imposibilidad de controlar la fuerza de los sindicatos laborales locales, tensión entre las dos entidades, y con el fin de mejorar los resultados, el Presidente Cárdenas desapareció la Distribuidora y transfirió las funciones y los activos a Pemex.

La forma en que se organizó Pemex en 1940 fue prácticamente la misma hasta 1992, y aun después se conservaron algunas disposiciones como por ejemplo la integración del Consejo de Administración y la designación del director a cargo del Presidente de la

República, y durante muchas décadas conservo como uno de sus objetivos fue el desarrollo económico y social del país.

En ese orden de ideas es precisamente entre los años cuarentas y cincuentas donde encontramos los primeros vestigios de la participación privada mexicana en las operaciones de Petróleos Mexicanos y es principalmente en almacenamiento y distribución en el mercado local de combustibles líquidos.

En cuanto a la distribución de productos terminados en territorio mexicano, partamos de 1933, en que se consumía en el mercado interno el 40% de lo producido, y se hacía de dos formas distintas por oleoducto o por vehículo.²⁷

Para tales fines, el territorio nacional se dividía en tres regiones:

- Surtida exclusivamente con productos nacionales: Campeche, Chiapas, Chihuahua, Nuevo León, San Luis Potosí, Tabasco, Tamaulipas, Yucatán y el Distrito Sur de Baja California.
- Predominantemente productos nacionales pero no de forma exclusiva: Aguascalientes, Coahuila, Durango, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, México, Michoacán, Morelos, Nayarit, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Sinaloa, Tlaxcala, Veracruz, Zacatecas y Distrito Federal.
- Productos importados: Colima, Sonora y el Distrito Norte de Baja California.

Así mismo el consumo nacional se dividía en dos ramas: la primera de petróleo y sus derivados consumidos por las mismas compañías extractoras y productoras, para las necesidades de su propia industria y el consumo de petróleo, combustóleo y lubricantes necesario para los ferrocarriles. Con lo anterior se clarifica que prácticamente consumo industrial no existía en esa época.

²⁷ GONZÁLEZ, Casanova Enrique y ACOSTA Agustín, ob.cit p. 46

En ese mismo año de las 186 empresas registradas en la Secretaría de la Economía Nacional sólo cuatro: El Águila, la Huasteca, la Pierce Oil Co. y la California, abastecían el mercado nacional, el resto exportaba toda su producción.

De las terminales y refinerías de esas cuatro empresas situadas en Tampico, Tuxpan y Puerto México, los productos se embarcaban en buques-tanques con destino a otros puertos mexicanos o se cargaban en carros-tanques que serían arrastrados por las vías férreas. Adicionalmente el Águila bombeaba su petróleo sintético de la Región Totonaca a Atzacapotzalco en el centro del país.

Dichas empresas en su conjunto contaban con 22 estaciones de almacenamiento con una capacidad total de 5,553,181 metros cúbicos. Adicionalmente existían instalaciones de almacenamiento en las terminales ferroviarias y marítimas.²⁸

El desarrollo industrial en México presupone el crecimiento del mercado de combustibles, de la producción de los mismos y del crecimiento en cuanto a instalaciones, el siguiente cuadro nos da una idea del crecimiento del mercado interno de combustibles líquidos a partir de la expropiación hasta 1962.²⁹

VENTAS INTERIORES DE CRUDOS Y REFINADOS

(miles de barriles)

AÑOS	TOTAL	GASOLINAS	KEROSENAS	GASÓLEOS	COMBUSTOLEOS	OTROS
1938	17 132	3 003	760	560	12 139	670
1942	23 130	4 888	1 405	812	15 122	903
1946	33 520	7 365	2 647	1 373	21 193	942
1950	47 353	12 547	4 329	3 232	25 334	1 911
1954	60 574	18 652	7 300	5 920	26 114	2 588
1958	78 217	24 606	10 280	10 121	27 548	3 662
1962	89 970	30 164	11 680	14 474	24 112	9 540
Tasa anual de crecimiento	7.2%	10.1%	12%	14.5%	2.9%	11.7%

Idem p 47

Idem p 31-40

Los datos estadísticos anteriores nos proporcionan una idea del desarrollo que tuvo Pemex durante esos años, tiempo en el que precisamente se consolidó la prestación del servicio de almacenamiento y distribución por el sector privado a la entidad.

Durante el sexenio del Presidente Ávila Camacho, la industria petrolera continuo con mucha atención tanto por parte del gobierno como de la opinión pública, la presión extranjera reapareció, particularmente la de Estados Unidos, se llevaron acabo varios intentos a nivel legislativo para permitir la inversión extranjera, hasta que en mayo de 1941 se aprobó la Ley Reglamentaria y su Reglamento, que facultaba al ejecutivo para otorgara concesiones a particulares por un periodo de 50 años para transportar, conservar, distribuir y purificar el petróleo. También permitia la realización de contratos para perforar y extraer petróleo, aquí el cambio de "concesión" por "contrato" constituía un esfuerzo por velar los aspectos negativos y de retroceso de esa ley.³⁰

En 1941 se expide la Ley de Industrias de Transformación, que complementaba la Ley de Asociaciones de Productores para la Distribución y Venta de sus Productos publicada en 1937, y que junto con la Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica de 1950, serian la reglamentación del artículo 28 Constitucional en el ámbito económico

Y es precisamente de 1948, que se tiene conocimiento de los primeros instrumentos jurídicos relacionados con el almacenamiento y distribución de combustibles realizado por el sector privado, como es el contrato de arrendamiento, suscrito entre Petróleos Mexicanos y el Señor Baltasar Maldonado, de la planta de almacenamiento ubicada en Apizaco, Tlaxcala, que tenía una vigencia indeterminada y establecía la utilización de la planta "exclusivamente" para los productos de Pemex.

Posteriormente, el gobierno del Presidente Miguel Alemán se inclinó por el endurecimiento político, principalmente poniendo en práctica tres líneas: la eliminación de la izquierda como elemento oficial, control del movimiento obrero mediante lo que se conoceria como el "charrismo", y concesiones al liderazgo sectorial del partido oficial.

³⁰ SHULGOVSKI Anatoli *México en la Encrucijada de su Historia*. Ediciones de Cultura Popular 7ª Reimpresión 1980 México, p. 482

En cuanto a Pemex, se presentó nuevamente el conflicto laboral, entre diciembre de 1946 y enero de 1947, siendo Presidente Miguel Alemán, el problema inició cuando el sindicato solicita al Director de Pemex, Antonio J. Bermúdez la nivelación de salarios y una serie de reclasificaciones, la solicitud no fue aceptada ya que la administración destinaba los recursos económicos a la expansión de la empresa. como respuesta el sindicato realizó un paro el 19 de diciembre de 1946.

El gobierno respondió al paro con tres medidas: primero ordeno al ejército hacerse cargo de la custodia de las instalaciones y de la distribución de combustibles; segunda la rescisión de contrato a los trabajadores responsables del paro (dirigentes sindicales) y ordenó el inicio de un conflicto de orden económico ante la Junta de Conciliación y Arbitraje para reformar el Contrato Colectivo.

Finalmente, aunque los dirigentes sindicales petroleros fueron reintegrados, hubo elecciones en el Comité Ejecutivo y del Consejo de Vigilancia del STPRM, y los nuevos representantes sindicales llegaron a un acuerdo y finalizó el conflicto.

3. Desarrollo Estabilizador

La política económica de estabilización es un conjunto de medidas económicas que tiene por objetivo reorientar al comportamiento estable a las variables macroeconómicas y recuperar el crecimiento económico. Las medidas y los instrumentos aplicados de orden monetario, fiscal, comercial, financiero y laboral buscan estabilizar los precios, el tipo de cambio, las tasas de interés, los salarios, modificar el gasto público su estructura, la orientación del financiamiento y la reducción paulatina de los aranceles³¹

Si bien la política estabilizadora tiene sus antecedentes en las recomendaciones del Fondo Monetario Internacional, en el caso mexicano se ha aplicado en cierta forma y dirección durante el periodo denominado como *desarrollo estabilizador* 1956-1970.

PELLICER de Brady Olga y MANCILLA Esteban L., *Historia de la Revolución Mexicana 1952-1960*, El Colegio de México, Primera Reimpresión, 1980, México, p. 177-188

En la década de los cincuentas, en materia de hidrocarburos, con los avances técnicos para exploración mar adentro, el tema de la participación extranjera reapareció, pero según el entonces Director de Pemex, el Ing. Antonio Bermúdez "hubiera sido más fácil cambiar los colores de la bandera mexicana que cambiar las leyes referentes al petróleo".

En el sexenio del Presidente Ruiz Cortinez, se freno seriamente el desarrollo de la industria petrolera, existía penuria de recursos por mantener precios no remunerativos, se inicia el deterioro de la mística o dogmas petroleros anteponiendo el lucro al ideal de que Pemex estaba al servicio de la Nación; se incrementan recursos en actividades ajenas a la entidad; se relega la exploración y se da un endeudamiento a gran escala sin planeación adecuada y finalmente, se inicia la intervención de la política en forma directa en el manejo de la industria.

Adicionalmente, hubo una devaluación del peso en 1954, ni la economía nacional ni Pemex iban bien, por lo cual a finales de 1958, el Director de la entidad, J. Bermúdez de acuerdo con el Presidente entrante Adolfo López Mateos toma una serie de medidas ³²

Se reajustan los precios de los productos y se empieza a eliminar la práctica de otorgar subsidios, con el fin de sanear las finanzas de Pemex ya que los trastornos en ese ámbito experimentados de 1938 a 1958 se reflejaron en el empeoramiento de la solvencia de la empresa, para 1958 la pérdida de operación llega hasta 115.4 millones de pesos.

Es de suponer que las medidas tomadas al interior de Pemex, y el crecimiento que tuvo desde 1938, no obstante la situación financiera de la entidad, requerían de la regulación apropiada, así se emite la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de noviembre de 1958, por el entonces Presidente Adolfo Ruiz Cortinez, definió expresamente la aplicación del artículo 27 constitucional en esta materia y reguló claramente la participación privada.

En la Ley Reglamentaria, vigente hasta hoy, se determinan en su artículo 3°, las actividades que abarca la industria petrolera, como son la exploración, explotación, la

³² BERMUDEZ, Antonio J. *La Política Petrolera Mexicana*; Ed. Cuadernos Joaquín Mortz 1ª Edición México, 1976 p 20

refinación, el transporte, el almacenamiento, la distribución y las ventas de primera mano del petróleo y los productos que se obtengan de su refinación; las actividades relativas al gas, así como los derivados del petróleo que sean susceptibles de servir como materias primas industriales, lo que configura la petroquímica, área que muchos años después al igual que el gas, se verían sujetos a una apertura comercial.

Así mismo, la ley en comento, enfatizó en que: la Nación llevará a cabo la exploración y explotación del petróleo y las demás actividades a que se refiere el artículo 3°, que se consideran estratégicas en los términos del artículo 28, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por conducto de Petróleos Mexicanos y sus organismos subsidiarios (artículo 4°).

Y respecto a la participación privada, en el artículo 6° determinó que: *“Petróleos Mexicanos podrá celebrar con personas físicas o morales los contratos de obras y de prestación de servicios que la mejor realización de sus actividades requiere. Las remuneraciones que en dichos contratos se establezcan, serán siempre en efectivo y en ningún caso concederán por los servicios que se presten o las obras que se ejecuten, porcentajes en los productos, ni participación en los resultados de las explotaciones”*.

Es precisamente, la aplicación de este artículo 6° y la derogación de la Ley de 1941, lo que hacen necesario, que en el segundo transitorio de la Ley se estableciera que los terrenos comprendidos en concesiones otorgadas conforme a la Ley de 1925 podrían ser asignados a Pemex o incorporados a las reservas nacionales y sus titulares tendrían derecho a la indemnización correspondiente.

Así mismo determinó que los titulares de las concesiones de transporte, de almacenamiento y distribución otorgadas conforme a la Ley de 1941 podrían ser indemnizados o contratar con Pemex la prestación de dichos servicios, para lo cual en igualdad de condiciones, tendrían derecho de preferencia.

Es de suponerse que empresarios como el Señor Baltasar Maldonado, distribuidor de combustibles de esa época, fueron indemnizados o se incorporaron al esquema de



prestación de servicios, iniciando el desarrollo por el sector privado de la actividad comercial y distributiva de los productos petrolíferos.

En los años sesentas, Pemex construye 70 terminales de distribución que se complementarían con casi 600 distribuidores particulares que por cuenta y orden de Pemex se hicieron cargo conjuntamente del abastecimiento de combustibles para todos los sectores.³³

Durante el sexenio del Presidente Adolfo López Mateos, 1958-1964 se pretendió implantar una política de importación de crudo para procesarlo, la cual fue rechazada por el siguiente Presidente Gustavo Díaz Ordaz, en cuyos tiempos hizo crisis el desequilibrio entre la reserva, producción, y la demanda nacional.

No obstante todo este conjunto de hechos, ya para finales de la década de los sesentas se empezaban a advertir señales de que el modelo se estaba agotando. En lo económico, la sustitución de importaciones basada en el proteccionismo, se hacía crecientemente más difícil: cada nueva empresa que se establecía requería de más capital, de tecnología más moderna y, sobre todo, de un mercado más amplio para colocar su producción.

Se presenta la caída de la tasa de crecimiento, la escasez de las inversiones privadas, y presiones inflacionarias, por lo que en la política económica se incluyó una mayor participación del sector público en la economía impulsando actividades industriales y el crecimiento de los programas de asistencia social.

Para 1961 el 50% de las inversiones públicas se utilizaron en la electrificación del país, la extracción y refinación del petróleo, la petroquímica y la siderurgia

En ese orden de ideas destacan tres puntos: el endeudamiento interno y externo para cubrir los faltantes del gasto público, la intervención del Estado en la economía y la planeación gubernamental.³⁴

³³ BELTRÁN Mata José Antonio, *La Estructura Comercial en Petróleos Mexicanos*. Mexico 2000 p 32-33.

³⁴ PILLICER de Brady Olga, *ob.cit.*, p.285-287

Por otra parte, la planta productiva mexicana era cada vez menos competitiva, porque al gozar los empresarios de un mercado cautivo, sin más competencia del exterior que la que daba el contrabando, poco se cuidaron de modernizar su maquinaria y equipo, de adquirir tecnología, de establecer sistemas.

En 1960 México ingreso a la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC). en la que participaron la totalidad de países de la América del Sur. El propósito de la ALALC era constituir un mercado ampliado que fuera atractivo tanto para las inversiones latinoamericanas como para las extra zonales, al mismo tiempo que introducir la competencia entre los países miembros, todos ellos en no muy dispar nivel de desarrollo, para de esta manera impulsar el aumento de la productividad.

Desgraciadamente casi quince años después, se veía claro que la ALALC estaba destinada al fracaso, debido a que su lento sistema de desgravación, sujeto a negociaciones país por país y producto por producto, despertó resistencias de todos los productores que se imaginaron estar amenazados por la competencia de los artículos de los otros países latinoamericanos; de hecho, sólo algunas grandes empresas transnacionales con filiales en varios países del área aceptaron especializarlas para repartir entre ellas el mercado zonal.

Las resistencias a la apertura se manifestaron en un principio en el alargamiento innecesario de las negociaciones, para desembocar después en la formación del Pacto Andino cuyos integrantes pospusieron la integración global de la zona hasta en tanto no constituyeran ellos una unidad económica equivalente a las de Argentina, Brasil o México. Finalmente, dejaron de cumplirse los plazos estipulados de desgravación, con lo que el proyecto de formar una zona de libre comercio quedó pospuesto *sine die*.

En 1965 se crea el Instituto Mexicano de Petróleo para dar a Pemex el apoyo técnico y de investigación que era requerido.

En la década de los setentas, gran parte bajo el gobierno del Presidente Luis Echeverría Álvarez, Pemex actúa en dos extremos: la necesidad de hacer congruente su política con la del gobierno para enfrentar la escasez de capital y el excedente de mano de obra y la

exigencia de fomentar el desarrollo económico y la formación de capital, con una operación eficiente y minimizando los costos.³⁵

En 1971 se expide la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos que regularía su organización interna, así como las facultades de sus funcionarios.

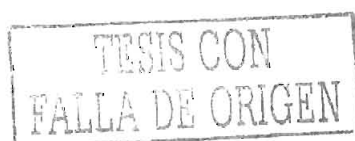
Al presentarse la "crisis", históricamente identifican varios "villanos", todos a nivel internacional, el primero es la OPEP, que al presentarse la crisis del petróleo se le responsabilizó, manifestando muchos que sus integrantes, a partir de 1973 operaron como un cártel y aumentaron los precios en forma desenfrenada ocasionando una inflación a nivel mundial, lo que trajo consigo desempleo y la declinación de los niveles de vida.

El siguiente fue la Unión de Repúblicas Soviéticas Socialistas (URSS), con su expansionismo vía intimidación militar, que si se analizarán los problemas económicos y las reservas que en muchos países se tenía en esa época hacia los movimientos de izquierda, el papel que jugó en la economía capitalista del mundo parecería no ser tan relevante.

Y finalmente tendríamos a los países industrializados, con un gran crecimiento y con políticas económicas que han sido juzgadas por los conocedores a favor y en contra. Se adicionan como responsables menores la contaminación y el despilfarro de los recursos naturales.

Lo cierto es que de la situación mundial, México no fue la excepción, y Pemex tampoco, este último en 1973 se vio afectado por dos hechos importantes, el primero como ya se mencionó fue la crisis de los energéticos precipitada por el conflicto árabe-israelí, terminando la época del petróleo barato, la OPEP fija su precio cuatro veces superior; y el segundo hecho fue el descubrimiento de yacimientos en Tabasco y Chiapas.

³⁵ CALDERÓN Francisco R. *Historia Económica en los últimos años del prisma 1973-1988* artículo. <http://www.avantel.net/scaldero/irc.html>, consultado en octubre 2004



Aún en esos años se vislumbraban como parte de los objetivos de la nacionalización del petróleo y por ende de Pemex en aquel momento, la suficiencia de combustibles para el progreso, es decir satisfacer el mercado nacional y el que la industria petrolera fuera un instrumento de desarrollo económico del país.

El consumo nacional de gasolina había aumentado de 528 millones de litros en 1938 a 11 202 millones de litros en 1973, es decir 21.2 veces más; las ventas de gasolinas fueron de 79.5 millones de pesos en 1938 a 9 227 millones de pesos en 1973, siendo 116 veces más³⁶.

Adicionalmente, parte de la política de Pemex era la importancia de las reservas, en razón de tratarse de un recurso no renovable no debían exportarse, las reservas debían ser utilizadas para el progreso de México, considerando al petróleo como fuente de energía y no de divisas.³⁷

A pesar de todas estas señales ominosas, las perspectivas seguían siendo promisorias por la inercia de treinta años de crecimiento sin inflación y porque la población y los inversionistas supusieron que el gobierno tomaría las medidas adecuadas para corregir las deficiencias que apenas se empezaban a advertir.

El desorden económico mundial también se manifestó en México con el fenómeno que los periodistas llamaron "atomía", que consistió en la rápida y desordenada elevación de los precios, la escasez de circulante y una fuerte tendencia al desempleo.

La nueva orientación de la política económica probablemente se basó en el siguiente razonamiento: la industria nacional cada vez crece menos en relación a las necesidades del país debido a la debilidad del mercado doméstico y a la extrema dificultad de competir en los mercados internacionales; la demanda interna es muy baja por la terrible inequidad en la distribución del ingreso, con el consiguiente escaso poder de compra de la mayoría

Idem
REFORMA, Antonio J., ob cit p 28



de la población; para dinamizar la demanda interna es preciso una mejor distribución del ingreso, y para lograr ésta habría que tomar medidas tales como:³⁸

a) una intervención más enérgica del gasto público para producir con sentido social los bienes que requería el pueblo;

b) un gasto público expansivo dirigido a mejorar las condiciones de vida de la mayoría.

c) un sistema más amplio de controles de precios y subsidios al consumo de los sectores menos favorecidos;

d) una política agraria que repartiera los nuevos latifundios disfrazados, que propiciara la explotación colectiva de los ejidos y que les dotara de créditos y, en su caso de subsidios,

e) modificaciones a las leyes laborales para beneficiar más efectivamente a los trabajadores;

f) un mayor apoyo al movimiento obrero en los conflictos laborales y

g) una política exterior que alineara a México con los demás países subdesarrollados para reducir la explotación que sufrían a manos de las naciones imperialistas y desarrolladas.

La inversión extranjera también se retrajo como consecuencia de la expedición de la Ley para Promover la Inversión Nacional y Regular la Extranjera que le imponía fuertes limitaciones y engorrosos trámites.

Se dice que el único gran éxito del gobierno de Echeverría en materia de comercio internacional fue que en 1975 México pasara a ser un exportador neto de petróleo crudo

Finalmente se inició una fuga de "capitales medrosos" y el Presidente Echeverría no tuvo más remedio que anunciar en su último informe de gobierno que después de 22 años de paridad fija, se dejaba en libertad al tipo de cambio, el cual al final de 1976 ya se había colocado en 20.00 pesos por dólar.

³⁸CALDERÓN Francisco R. ob.cit.

En su toma de posesión, el Presidente López Portillo manifestó que el petróleo sería un factor clave para reconstruir la economía mexicana, se visualizaba que México se movería rápidamente para desarrollar su potencial de hidrocarburos.

Parecería que para lograr ese objetivo con rapidez las empresas extranjeras serían una opción, pero se confrontaba esa idea con el espíritu de la revolución, y era abiertamente reconocido por el Presidente López Portillo que la disposición constitucional seguiría vigente y protegida.³⁹

Así mismo hizo un llamado a los empresarios para que unieran sus esfuerzos en una "Alianza para la Producción" en que intervendrían todos los sectores; expresó que tocaba a los patrones contribuir para aliviar la carga pública, que el gobierno no se oponía a que ganaran si el país ganaba con ellos.

En su primer informe anuncio que México, hasta hacía poco, importador neto de petróleo crudo, ahora contaba con reservas de 24,000 millones de barriles y que la producción petrolera alcanzaba ya la cifra récord de un millón de barriles diarios; para evitar que se quemara el gas que se escapaba al tiempo de que se extraía el petróleo se pensó en construir un gasoducto de Cactus, Chiapas a Monterrey y luego a Chihuahua y la frontera

Si bien el Presidente López Portillo había fijado como objetivos prioritarios de su gobierno el combate a la inflación y el desarrollo de los energéticos, a partir de que descubrió que México era un país de gran potencial petrolero, se fue apartando de la lucha anti inflacionaria para concentrarse en la industrialización del país aprovechando las riquezas inagotables de nuestros mantos petrolíferos.

El Presidente López Portillo propuso y fue aprobada en diciembre de 1976 la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, cuyo título tercero quedó dedicado precisamente a la administración pública paraestatal, determinando las características de tales organismos y requisitos para su integración, curiosamente reglamentaba una forma del Ejecutivo Federal que aún no existía en nuestra Constitución.

CALDERON. Francisco R. ob cit

Esa situación extraña se mantuvo hasta 1981, cuando fue publicada la reforma constitucional al artículo 90 que estableció que la administración pública estatal sería centralizada y paraestatal conforme a la Ley que expida el Congreso. Fue hasta entonces que alcanzaron vida jurídica constitucional las paraestatales que funcionaban desde 1907 que ya en 1983 alcanzaban 376 empresas.

Como consecuencia lógica del incremento de las reservas petroleras la producción aumentó: en 1979 la producción de crudo se elevó a 1,626,000 barriles diarios de los cuales se exportó medio millón; en 1980 la producción se situó en 2,300,000 barriles por día, por lo que México ocupó en el mundo el sexto lugar en reservas y el quinto en producción.⁴⁰

En 1981 se produjeron 2,350,000 barriles diarios, por lo que los hidrocarburos significaron entonces el 7 % de la producción nacional, el 28 % de los ingresos fiscales del gobierno y el 67 % de las exportaciones. Por aquel entonces el gobierno aseguraba que México consumía más gasolina que Italia y que en este renglón pronto alcanzaríamos a Francia e Inglaterra. En 1982 el país ocupaba el cuarto lugar en reservas y exportaba 1,500,000 barriles diarios.⁴¹

En virtud de los resultados la banca internacional se apresuró a ofrecer créditos al gobierno, segura de que México era un excelente sujeto de crédito, dados sus enormes recursos petroleros. La deuda externa que en 1977 era de menos de 21,000 millones de dólares, ya para 1982 alcanzaba los 76,000 millones, de los cuales el 80 % correspondía al gobierno y el 20 % restante a la deuda privada. Por ello el presidente optó por una expansión económica acelerada, aprovechando la oportunidad que abría el petróleo.

Con el raudal de dinero proveniente del petróleo y del crédito se intentó un proyecto de industrialización y modernización en cinco años que rebasaba todas las posibilidades técnicas y económicas. El gasto público se desbocó: en 1978 creció en un 38 % sobre el de 1977, el presupuesto de egresos se elevó en un 23 % y el de la inversión pública un 37 % sobre el año anterior; en 1980 el gasto público volvió a crecer un 33 %, el de la

⁴⁰ Idem

⁴¹ Idem

inversión un 35.5 %, el destinado al campo 100 % y al comercio un 200 %; para 1981 los egresos del erario se incrementaron en 55 %, los de la inversión pública un 40 %, el gasto corriente un 55 %, y el servicio de la deuda un 36 % ⁴².

Como se ha mencionado, para la distribución y comercialización de productos petrolíferos Pemex. había construido en los sesentas 70 terminales de almacenamiento y complementaba su labor con casi 600 intermediarios, denominados distribuidores particulares que actuaban por cuenta y orden de la entidad.

Ese esquema de servicio de distribución consistía en cinco tipos de distribuidores, como se muestra a continuación: ⁴³

Tipo	Producto	Cantidad
"A"	Gasolinas, gas avión, diesel, lubricantes, diáfano y grasas	36
"B"	Diesel, diáfano/tractomex	84
"C"	Lubricantes y grasas	394
Combustoleo	Combustóleo	52
Pesquero	Diesel y diáfano para embarcaciones pesqueras	9
Total		575

El funcionamiento de los distribuidores era regulado principalmente por las normas técnicas, operativas, administrativas y comerciales que Petróleos Mexicanos dictaba, así mismo determinaba o aprobaba la zona y el mercado a abastecer por el particular, adicionalmente tendrían que cumplir con la regulación municipal, la dictada por la Secretaría de Hacienda, la de Comercio y Desarrollo.

Las instalaciones y transporte, así como las obligaciones laborales eran cubiertas por el distribuidor, que adicionalmente tenía la obligación de no utilizar dichas instalaciones para ningún otro giro o producto, eran exclusivas para los servicios a Pemex.

El 17 de febrero de 1982 se retiró el Banco de México del mercado de cambios, devaluándose el peso; en 1981 el financiamiento de la cuenta corriente dependía

⁴² Idem

⁴³ BELTRAN, Mata Jose Antonio. ob.cit. p. 40.

solamente de que la banca internacional mantuviera las expectativas de un alza continua de los precios del petróleo; no sucedió así y las cotizaciones del barril tuvieron una baja relativamente moderada de 38.50 dólares el petróleo Istmo y 32 dólares el Maya, a 30.60 dólares la mezcla, en la que el 40 % correspondía al primero y el 60 % al segundo. Este descenso en el precio del barril bastó para que estallara el globo de espuma de las ilusiones petroleras.⁴⁴

Al parecer las fuerzas del mercado se conjugaron para abatir los precios monopólicos impuestos por la OPEP. La oferta se incrementó porque las altas cotizaciones del petróleo indujeron a que entraran al mercado países hasta entonces productores marginales como Nigeria, Indonesia o Ecuador; pozos que ya no se explotaban por incosteables volvieron a entrar en producción y se empezaron a desarrollar fuentes alternativas de energía como la del carbón, de la caña de azúcar, la solar, la nuclear, etc.

Al mismo tiempo, la demanda se contrajo por los altos precios, por la introducción de automóviles y otras máquinas que exigían menor consumo de hidrocarburos, así como por las disciplinadas poblaciones de los países nórdicos atendieron las invitaciones de sus gobiernos a reducir sus consumos de combustibles.

A la baja del petróleo se unió la caída de las cotizaciones de otros productos como el café, el algodón, el cobre y el plomo, materias primas que constituían las principales exportaciones de México

Con todo esto la desconfianza popular se exacerbó y se acentuó la quiebra de las finanzas públicas, y posiblemente en respuesta a ello se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 4 de enero de 1980 la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los Altos Funcionarios de los Estados.

⁴⁴ CALDERÓN, Francisco R., *ob cit.*

4. Neoliberalismo

La situación económica era desesperada al momento de tomar posesión de la presidencia Miguel de la Madrid Hurtado: en 1982 la inflación alcanzó prácticamente el 100 %; el dinero en circulación creció un poco más del 75 %; el déficit del sector público llegó al 16 % del PIB y el déficit primario, es decir sin considerar el pago de amortizaciones e intereses de la deuda pública, fue de 7.3 %; las erogaciones totales del erario significaron nada menos que el 27 % del Producto Interno Bruto; no había ya control sobre el presupuesto porque la desviación del gasto público fue del 66 % sobre lo presupuestado, en fin. el desempleo abierto en ese año alcanzó el 8 %, cifra que sólo es indicativa porque hay que agregarle más del 20 % por concepto de la subocupación.⁴⁵

A los problemas internos se sumó la situación internacional que era poco favorable a la economía mexicana: monedas inestables, costo alto del dinero y una baja importante de la demanda del petróleo y de otras materias primas, como consecuencia de la revolución tecnológica que entonces se iniciaba y que hoy ha permeado a todos los aspectos de la economía mundial.

Ante estos factores negativos los países en vías de desarrollo encontraron que las estrategias que les habían permitido desarrollarse en el pasado inmediato estaban totalmente agotadas.

Uno de los problemas principales era la deuda externa y la solución en el corto plazo era renegociar para extender plazos y, de ser posible, bajar intereses y lograr quitas; pero los acreedores no estaban dispuestos a negociar mientras el gobierno mexicano no demostrara con hechos que había suspendido el derroche y que hacía esfuerzos por equilibrar las finanzas públicas.

Para lograr resultados el gobierno simplificó el control de cambios, aunque conservándole todo su rigor: siguieron dentro del mercado controlado las divisas provenientes de las importaciones prioritarias, las exportaciones de mercancías y los pagos correspondientes a la deuda externa, pública y privada, quedando en el mercado libre todo lo demás

⁴⁵ Idem

(turismo y algunas otras migajas). Igualmente se eliminó el requisito del permiso previo de exportación al 94 % de las fracciones arancelarias y se simplificó el sistema de importación temporal para la exportación, quedando únicamente sujetas a permiso 186 fracciones.

Por el lado de los ingresos, si bien no se subieron los impuestos, si se elevaron en varias ocasiones en 1984 y 1985 los precios y tarifas del sector público, lo que permitió a Pemex sanear sus finanzas y reducir su deuda, pero que fue insuficiente para el sector eléctrico, que siguió teniendo un serio problema financiero.

Se decretaron en el periodo presidencial en comento en 1983, reformas a la Constitución para introducir en ella conceptos tales como la rectoría del Estado en la vida económica, la planeación democrática y la definición de la economía mixta dividida en pública, privada y social. Pronto se aclaró que la planeación era obligatoria para el gobierno, inducida para los particulares y concertada entre el gobierno federal y los estados.

Dentro de las reformas constitucionales destaca para el presente trabajo la nueva redacción del artículo 28: *"No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las áreas estratégicas: ... petróleo y los demás hidrocarburos..."*

Así mismo, se incluyeron dos expresiones novedosas para denominar las actividades o áreas económicas reservadas exclusivamente o compartidas con el Estado: las estratégicas y las prioritarias.

Las estratégicas son las reservadas en exclusiva al Estado, sea que las atienda directamente o a través de su sector paraestatal y las prioritarias son aquellas en las que el Estado participará en asociación con el sector social y privado. Y se determina uno de los cambios fundamentales a la Constitución: sólo podrán reservarse actividades exclusivas al Estado mediante ley, lo cual impedía que por mero decreto expropiatorio una actividad económica se convirtiera en estratégica, requiriendo obviamente la participación del Congreso al limitarlo a ser mediante una ley.

El artículo 25, conjuntamente con la reforma de 1999, estableció:

“Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y de la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución.

El Estado planeará, conducirá, coordinará y orientará la actividad económica nacional, y llevará a cabo la regulación y fomento de las actividades que demande el interés general en el marco de libertades que otorga esta Constitución.

Al desarrollo económico nacional concurrirán, con responsabilidad social, el sector público, el sector social, y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la Nación.

El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas que se señalan en artículo 28, párrafo cuarto de la Constitución, manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad, el control sobre los organismos que en su caso se establezcan.

Así mismo, podrá participar por sí o con los sectores social y privado, de acuerdo con la ley, para impulsar y organizar las áreas prioritarias del desarrollo.

Bajo criterio de equidad social y productividad se apoyará e impulsará a las empresas de los sectores social y privado de la economía sujetándolos a las modalidades que dicte el interés público y al uso, en beneficio general, de los recursos productivos, cuidando su conservación y el medio ambiente.

La ley establecerá los mecanismos que faciliten la organización y la expansión de la actividad económica del sector social: de los ejidos, organizaciones de trabajadores cooperativas, comunidades, empresas que pertenezcan mayoritaria o exclusivamente a los trabajadores y, en general, de todas las formas de organización social para la producción, distribución y consumo de bienes y servicios socialmente necesarios.

La ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional, en los términos que establece esta Constitución.”

Evidentemente, estas reformas no eran motivadas por el sector petrolero sino más hacia la situación de la banca mexicana.

Y como una precisión adicional, hay estudiosos que determinan que las áreas estratégicas sólo podrán confiarse a personas morales de derecho público y no paraestatales sujetas al derecho privado, o sea fundamentalmente deben ser desarrolladas por organismos públicos descentralizados, en los que el gobierno federal conserve siempre la propiedad y el control ⁴⁶

Es así como el gobierno mexicano surge oficial y formalmente con un rol de rector, encargado de promover un desarrollo económico y social que beneficie a toda la población, dando lugar a más atribuciones dentro de las políticas económicas.

En virtud de dichas reformas se instrumenta en 1984, el Plan Nacional de Desarrollo que debía regir hasta el fin del sexenio y que se había centrado en dos grandes líneas: la reordenación de la economía y una política de cambios estructurales.

El gobierno persistió en dos reformas estructurales profundas. La primera de ellas, la privatización, prosiguió, de las 1,155 empresas paraestatales y fideicomisos gubernamentales existentes en 1982, ya habían sido “desincorporados” 482 entidades públicas y quedaban otras tantas en proceso.

La segunda reforma estructural fue la apertura del comercio exterior. En 1984 se exceptuaron 2,849 fracciones del permiso previo de importación, correspondientes sobre todo a insumos, así como 2,713 fracciones del permiso de exportación; de esta manera

⁴⁶ MASSIEU, Ruiz José Francisco. *Nuevos Artículos Económicos de la Constitución*, Tercer Congreso Nacional de Derecho Constitucional (1983). UNAM, México, 1984, p.557

quedaron buena parte de las importaciones liberadas del permiso, así como la casi totalidad de las exportaciones (un 88 %)⁴⁷

Al año siguiente se siguió sustituyendo el permiso por arancel, por lo que al 1º de septiembre de 1985 ya no requirieron del permiso 7,168 fracciones de las 8,977 fracciones que contenía la Tarifa General de Importación⁴⁸.

En el primer semestre de 1986 el precio de petróleo se derrumbó estrepitosamente de 24 dólares el barril en 1985 y de 22.50 en que se había previsto en el presupuesto de 1986 a 12.00 y en algunos momentos a 8.30 por barril de mezcla mexicana. Este colapso del precio del hidrocarburo fue tres veces más grande que la baja que derrumbó a la economía López portillista; la pérdida de recursos equivalió a un tercio de las exportaciones totales, a un 20 % de los ingresos del erario.

En fin, para obtener más recursos el gobierno reemprendió la privatización de las paraestatales no estratégicas ni prioritarias, lográndose la desincorporación de 205 entidades en 1986, quedando en proceso otras 261.

Las paraestatales redoblaron sus esfuerzos para mejorar su productividad y disminuir sus importaciones. Pemex, por ejemplo, bajó sus compras al exterior a un 17 % de las totales y redujo la quema de gas a un 3 %.⁴⁹

Para promover las ventas al exterior se mantuvo subvaluada la paridad del peso con el dólar y principalmente se prosiguió con la liberación del comercio exterior.

En noviembre de 1985 se había firmado ya *ad referendum*, el protocolo de adhesión al Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio, (GATT); para diciembre el 90 % de las fracciones arancelarias estaban exentas del permiso de importación quedando sólo en vigor 427; en abril de 1986 se redujo el arancel máximo del 100 % al 50 % *ad valorem*; unos meses después se suprimieron los precios oficiales y se ratificó el ingreso al GATT. Como resultado de estas políticas y a un superávit agropecuario favorable las

⁴⁷ CALDERÓN Francisco R. *ob cit*

⁴⁸ *Idem*

⁴⁹ *Idem*

exportaciones no petroleras crecieron un 26 % y las manufactureras un 46 %, lo que permitió mantener una balanza comercial positiva, pero no tanto como para compensar siempre las erogaciones por el servicio de la deuda externa.

El 15 de diciembre de 1987 se suscribe por representantes obreros, empresariales y gubernamentales el que se llamó Pacto de Solidaridad Económica. En dicho pacto, el gobierno se comprometió a disminuir el gasto programable; a reducir el arancel máximo de importación de 40 a 20 %, con una estructura tarifaria del 0 al 20 % y a prácticamente sustituir todos los permisos de importación por aranceles; a cambio de eso se devaluó la moneda un 22 %, se anunció que habría ajustes en el ISR y en otros gravámenes y que a partir del 1º de marzo los precios y tarifas del sector público se ajustarían de acuerdo con la inflación proyectada.

Además de lo anterior, en 1988 se negoció la deuda externa con tal éxito que se pudieron canjear bonos de la deuda mexicana por 3,365 millones de dólares por nuevos bonos a un precio promedio de 69.77 centavos por dólar de los antiguos, obteniéndose así una disminución de la deuda externa por 1,108 millones de dólares y ahorro por concepto de intereses de 1,537 millones durante 20 años. La deuda interna, por su parte, disminuyó en ese año un 10 % en términos reales en relación a 1987.

Es factible considerar a los gobiernos del Presidente Salinas y del Presidente Zedillo, el primero como un intento y el segundo de forma meramente accidental, con algunas señales por parte de la administración de De la Madrid, como el inicio de una nueva gestión, un Estado que se integraría a las grandes economías y para el cual los cambios eran indispensables, y una vez más, se presentarían en Petróleos Mexicanos como parte de la repercusión de los cambios en la economía y en la sociedad de nuestro país.

Al iniciar el sexenio del Presidente Salinas, en el ámbito económico una de las primeras tareas que se abordaron fue sanear las finanzas públicas.

Durante ese gobierno el gasto público disminuyó, se mantuvo una estricta disciplina fiscal, pero el factor más importante fue el arreglo de la deuda externa.

El arreglo de la deuda pública, sobretudo la interna, se realizó principalmente con los recursos provenientes del alza de los precios del petróleo y los de la privatización de las empresas paraestatales.

La incertidumbre causada por la Guerra del Golfo hizo que subieran los precios del petróleo considerablemente, con la consiguiente utilidad de los países productores.

El gobierno mexicano consideró que en un tiempo relativamente breve concluiría el conflicto bélico y volverían a su nivel normal los precios y por ello tomó tres medidas precautorias: en primer término en el presupuesto solo se calculó la mitad del precio prevaleciente durante el tiempo de guerra; en segundo lugar, adquirió opciones a futuros por si la baja prevista fuera menor que la que se diera en la realidad y, por último, las utilidades petroleras por este concepto pasaron a formar un fondo de contingencia que en 1994 se aplicó a cancelar pasivos con el Banco de México por 20 billones de pesos (20,000 millones de nuevos pesos).⁵⁰

Igualmente pasaron a formar parte del Fondo de contingencia los recursos provenientes de la desincorporación durante el sexenio de 415 entidades paraestatales, el 67 % de las existentes en 1988, entre ellas Teléfonos de México, las compañías de aviación y los 18 bancos estatizados por López Portillo, que se vendieron en licitación a tres veces su valor en libros y a 15 veces la relación precio-utilidad.

Una reforma estructural fue la modificación al artículo 27 de la Constitución y a la Ley Agraria. El Presidente Salinas declaró desde principios de su régimen que el reparto de la tierra había concluido porque ya no había más tierras que repartir y que si bien antes el reparto respondía a razones de justicia, ya para entonces era improductivo y empobrecedor; de hecho la prevalencia del minifundio era un factor de pobreza de los campesinos tan grave como en su tiempo había sido el latifundio. Ahora "reforma agraria" ya no debía querer decir reparto sino aumento de la producción.

SUAREZ, Guevara Sergio y PALACIOS Solano Isaac, *Pemex y el Desarrollo Económico Mexicano. Aspectos Básicos*. UNAM, 2001. p 59

También importantes fueron, el nuevo Reglamento a la Ley de Inversiones Extranjeras que eliminó la discrecionalidad en las resoluciones, redujo los trámites y requisitos y dio seguridad jurídica a los inversionistas; así como la autorización a las empresas privadas para generar la energía eléctrica que consuman, vendiendo sus excedentes a la Comisión Federal de Electricidad y, sobre todo, la firma del Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos y Canadá (TLCAN).

En el TLCAN México no contrajo ninguna obligación en materia petrolera. los Estados Unidos y Canadá, reconociendo el menor grado de desarrollo de México, abrirían de inmediato su mercado al 84% de las exportaciones mexicanas y México sólo el 41% correspondiente a bienes de capital e insumos que no producía, el resto se iría desgravando gradualmente en plazos de 5 a 15 años. El TLCAN incluyó previsiones para sancionar prácticas desleales y salvaguardas, así como procedimientos para resolver equitativamente las diferencias.

La enorme importancia del TLCAN no puede ser minimizada. Para México significa la apertura del mercado más grande del mundo a sus exportaciones, principalmente de manufacturas, así como un factor fundamental para la atracción de inversiones y la creación de empleos, todo ello en su interpretación inicial.

A mediados de 1994 México ingresó al "club de los países ricos", la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) por lo que parecía que estaba a punto de concluirse el deseo del Presidente Salinas expresado en 1990. "Queremos que México sea parte del primer mundo y no del tercero".

En cuanto a la renegociación de la deuda externa del país ante la incapacidad de pago de su servicio, se llevó a cabo bajo el esquema planteado por Estados Unidos propuesto con ese fin en el Plan Brady para conseguir una reducción del monto y servicio de la deuda externa. lo cual implicó el envío de una nueva carta de intención al FMI y la adopción de una serie de compromisos del gobierno con los acreedores internacionales para la aplicación total del neoliberalismo económico en México, aceptando la condicionalidad cruzada del FMI y del Banco Mundial

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Banco Mundial y el gobierno del Presidente Salinas en 1989, instrumentaron un programa de acción que incluyó, particularmente en el sector de los hidrocarburos, las siguientes medidas fundamentales: limitar el derecho exclusivo de Pemex a producir más de 25 petroquímicos básicos y definir una lista inicial de petroquímicos secundarios abiertos a la participación del sector privado, alentar un programa de acuerdos cooperativos entre el sector privado y Pemex, es decir, impulsar una privatización de esa industria.

Los préstamos para la reforma del sector público (Public Enterprise Reform Loans, PERL) se orientaron a facilitar y flexibilizar al sector, lo que "... significó el desmembramiento de Pemex para la eventual privatización de la misma en pedazos."⁵¹

Comenzó la reestructuración de Pemex para ir habilitándola para su futuro, con la introducción de una relación obrero-patronal en la empresa propia del neoliberalismo. En la revisión del Contrato Colectivo que entraría en vigencia el primero de agosto de 1989, la empresa logra entre otros:

- La flexibilización en la contratación de la fuerza de trabajo, al eliminar el pacto de que sólo el 10 % del personal podía ser de confianza y el 5 % de transitorios.
- El cambio de profesionistas, médicos en particular y técnicos, alrededor de 9,896, de su categoría de sindicalizados a personal de confianza.
- La reducción de su gasto en pago de sueldos y salario, al disminuir salarios en distintos tipos de trabajo, hasta más del 50 % de pérdida salarial para operadores de embarcaciones petroleras.
- Eliminar incentivos a trabajos peligrosos e insalubres, restringir prestaciones, eliminar compensaciones.
- El despido de 30 mil trabajadores eventuales.

⁵¹ SAXE Fernández John " *Petroquímica privatizada La declaración secundaria*". Excelsior 21 de marzo de 1995, p. 7A y 8A



- Se elimina la cláusula que obligaba a los contratistas que realizaban obras de construcción y perforación marítima a contratar entre el 50 y 100 % del personal sindicalizado.

- Se reduce el 2 % que recibía el Sindicato del valor de las obras dadas por Pemex a contratistas.

- Se excluye al sindicato de la selección de personal utilizado por los contratistas.

- Le quita al sindicato la exclusividad en el manejo de la bolsa de trabajo en lo referente a profesionistas.

- Disminución radical del presupuesto de Pemex.

En 1989 se decreta la reclasificación de 16 productos petroquímicos básicos como secundarios. Después de esta reclasificación, la industria petroquímica básica, encomendada al Estado para su manejo a través de Pemex, redujo el número de productos de 36 que quedaron en 1986 a únicamente 20. Con la catalogación de 16 productos como secundarios, se abrió este sector de la petroquímica a empresas privadas nacionales y extranjeras, permitiéndoles avanzar en la integración de sus cadenas productivas, a costa de desmembrar a Pemex.

Quedaron abiertas las opciones para vender, rentar o prestar las plantas petroquímicas que producían los básicos reclasificados como secundarios.

El decreto estableció que sólo 66 productos petroquímicos secundarios requerirían de permiso para producirlos por el sector privado. Además liberó del permiso previo a 540 productos petroquímicos especializados o terciarios, en cuya producción los capitales extranjeros podrían participar hasta con el 100 %.

Por segunda vez en su sexenio, el Presidente Salinas de Gortari decretaría una nueva reclasificación de la mayoría de los productos petroquímicos básicos. En el decreto que da a conocer en el Diario Oficial de la Federación el 17 de agosto de 1992, señalaba que los productos que tendrán carácter de básicos y que serán producidos por Pemex o por los

organismos o empresas subsidiarias de dicha institución o asociadas a la misma creadas por el Estado en los que no podrán tener parte los particulares, mencionaba solamente 8 productos: etano, propano, butanos, pentanos, hexano, heptano, materia prima para negro de humo y naftas; quedando sólo el etano como petroquímico importante

Es preciso destacar que en este decreto se reducen también los petroquímicos secundarios que requieren permiso para su elaboración a solo 13 de 66 que eran después de la reclasificación de 1989: acetileno, amoniaco, benceno, butadieno, butilenos, etileno, metanol, naftas, parafinas, ortoxileno, propileno, tolueno y xilenos. Las solicitudes serán resueltas por la Comisión Petroquímica Mexicana en 30 días hábiles, sino resuelve en ese lapso serían autorizadas automáticamente.

Todos los demás productos petroquímicos quedaron desregulados, señalando que podrán ser producidos indistintamente por los sectores, privado, social o público, bastando con que se registren ante la entonces Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal (SEMIP) a través de la Comisión Petroquímica Mexicana.

Para las gasolinas y los combustibles se aplicó una política de diversificación de productos con fines ecológicos y ambientales como el diesel desulfurado y la gasolina Magna, los cuales se comercializaron con precios más altos. Particularmente en gasolinas y combustóleo la importación creció considerablemente.

En el caso de las gasolinas en 1989 se importaron 10.3 MMb, volumen que aumentó casi un 40% al pasar a 24.6 MMb en 1994, lo que representó un perjuicio financiero para Pemex, ya que el gasto pasó de 258.5 millones de dólares a 564.6 millones entre 1988 y 1994.⁵²

Así mismo, en el Programa Nacional de Modernización Energética respecto a las políticas de la industria petrolera con el exterior se establecían dos lineamientos:

-Fortalecer la estrategia petrolera externa;

-En materia de comercio internacional, consolidar la modernización de sus estructuras y actividades externas.

Respecto del primer punto, se requería ser competitivo, lo cual sería cuestionable mientras Estados Unidos fuera nuestro principal cliente, causando una dependencia con ese país y adicionalmente siendo parte de su seguridad petrolera.

En cuanto a la estructura del comercio internacional, se pretendió fortalecerla con el Grupo PMI, con la filial de Petróleos Mexicanos y como sociedad anónima de capital variable, de tal forma entro en operación en 1989, PMI Comercio Internacional, de la cual la entidad participaría con el 85% del capital social, teniendo como función contribuir a maximizar la rentabilidad y optimizar las operaciones de Pemex a través del comercio internacional.

Es así como en Pemex, se estructura su primera división, con esa gran subcorporación con holdings con actividades especializadas, que a largo plazo le traerían problemas financieros, contables y tal vez especulativos.

A mediados del sexenio, el gobierno del Presidente Salinas llevo a cabo una política decisiva para lograr la desintegración de Pemex, preparando su privatización. Se dividió a Pemex en cuatro empresas, aduciendo la elevación de la eficiencia. Introdujo una nueva Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 16 de julio de 1992 y que abrogaba la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos de 1971.

De acuerdo con la nueva Ley Orgánica, el Estado realizará las actividades que le corresponden de forma exclusiva en las áreas estratégicas del petróleo, y demás hidrocarburos y petroquímicos básicos por conducto de Pemex y sus organismos descentralizados subsidiarios en los términos de esa misma regulación y de acuerdo con la Ley Reglamentaria del Artículo 27 en el Ramo del Petróleo y sus disposiciones reglamentarias.

El artículo 3° indica que se crean los siguientes organismos descentralizados de carácter técnico y con personalidad jurídica y patrimonio propios:

I Pemex-Exploración y Producción. Estaría a cargo de la exploración y explotación del petróleo y el gas natural, su transportación y almacenamiento en terminales y comercialización.

II. Pemex-Refinación. Dedicada a los procesos industriales de la refinación, elaboración de productos petrolíferos y de derivados del petróleo que sean susceptibles de servir como materias primas industriales básicas; almacenamiento, transportación, distribución y comercialización de los productos y derivados mencionados.

III. Pemex-Gas y Petroquímica Básica. Se dedicará al procesamiento del gas natural, líquidos del gas natural y el gas artificial; almacenamiento; transportación, distribución y comercialización de estos hidrocarburos, así como de derivados que sean susceptibles de servir como materias primas industriales básicas; y

IV. Pemex- Petroquímica. Destinada a procesos industriales petroquímicos cuyos productos no forman parte de la industria petroquímica básica; así como su almacenamiento, distribución y comercialización.

Especificando que las actividades estratégicas que esta Ley encarga a Pemex-Exploración y Producción, Pemex-Refinación y Pemex Gas y Petroquímica Básica sólo podrán realizarse por estos organismos.

En su artículo 5° hace referencia al patrimonio de Pemex y al de cada uno de los organismos subsidiarios. Señala también que: Pemex y los organismos subsidiarios podrán responder solidariamente o mancomunadamente por el pago de las obligaciones nacionales o internacionales que contraigan.

La Ley en comento señala que Pemex y los Organismos Subsidiarios administrarán su patrimonio conforme a las disposiciones legales aplicables y a los presupuestos y programas que formulen anualmente y que apruebe el Órgano de Gobierno de Pemex. La consolidación contable y financiera de todos los organismos será hecha anualmente por Pemex.

Las presiones por la total privatización de Pemex y del patrimonio petrolero del país han continuado cada vez con mayor intensidad, desafortunadamente los capitales mexicanos no han participado y han ido cediendo las etapas de transformación, que desarrollan mayor valor a simples exportaciones que afectan negativamente a la propia entidad y a la industria en nuestro país.

De forma general este sexenio se caracterizó por la instrumentación del Tratado de Libre Comercio, la privatización de las empresas paraestatales, cambio en los objetivos planteados en 1917, tanto por la Revolución como en su consolidación constitucional, fomento a la inversión extranjera, reducción de la inflación y saneamiento de las finanzas.

Posteriormente, no habían pasado tres semanas desde la toma de posesión de la presidencia por Ernesto Zedillo cuando el espejismo de país rico se desvaneció, ante el constante deterioro de las reservas internacionales del Banco de México se devaluó el peso frente al dólar 15 %.

El gobierno del Presidente Zedillo para obtener los 20 mil millones de dólares en préstamos y garantías de créditos ofrecidos por el gobierno de los Estados Unidos, suscribió el Acuerdo Marco de Estabilización Económica que "... se regirá por y será interpretado de conformidad con las leyes del estado de Nueva York, en la medida en que ello no sea inconsistente con las leyes federales de los Estados Unidos de América. En este acto irrevocable, México y el Banco de México se someten, para todos los propósitos de este Acuerdo, a la jurisdicción exclusiva de la Corte de Distrito de los Estados Unidos de América localizada en el Distrito de Manhattan en la Ciudad de Nueva York."⁵³

El gobierno firmó también una Carta de Intención con el FMI, solicitando un acuerdo de crédito contingente de 18 meses con dicho organismo por un monto equivalente de 7.575 millones de dólares.

Así mismo se suscribió el Acuerdo de Estabilización Cambiaria de Mediano Plazo y un Acuerdo de Garantías. En total el paquete de rescate financiero ascendió a casi 51 mil millones de dólares. Sin embargo, era insuficiente pues los compromisos de pago del país,

Acuerdo Marco entre los Estados Unidos de América y México para la Estabilización de la Economía Mexicana p 12

que en 1995 ascendían a poco más de 60 mil millones de dólares. De ahí que no cesará la inestabilidad cambiaria del peso y del mercado bursátil.⁵⁴

En lo que se describió como un acuerdo sin precedente en la historia de México y Estados Unidos a tres semanas de iniciadas las negociaciones se suscribieron cuatro contratos financieros el 21 de febrero que condicionan el uso por parte del gobierno mexicano de 20.000 mdd en apoyos crediticios, destinados a apoyar una solución urgente a la crisis financiera.

Los acuerdos son los siguientes con una vigencia de 10 años.

- El primero Contrato Marco, constituye el marco de referencia al cual se ajustan los demás contratos del paquete. En este instrumento se establece, de manera general, los "términos y condiciones" para proveer los recursos estadounidenses a México. Se describen las políticas económicas que México ha decidido seguir, las "condiciones" para recibir el financiamiento, la manera cómo se determinará el cumplimiento de estas condiciones, y cómo se usarán los recursos estadounidenses y EU será reembolsado.

- El segundo Contrato de Intercambio de Divisas a Mediano Plazo establece los "términos y condiciones" para realizar transacciones de intercambio de divisas de mediano plazo (hasta 5 años) entre los gobiernos de EU y México. Bajo este acuerdo, México comprará dólares y depositaría la cantidad correspondiente en pesos en una cuenta del Departamento del Tesoro en el Banco de México. Se indican las tasas de interés que EU cobraría por las referidas operaciones, las cuales se incrementarían, para nuevas transacciones, cuando el monto total de los apoyos otorgados rebasa determinadas cantidades.

- El tercer acuerdo de garantías prevé los Términos y Condiciones en los cuales el gobierno de EU garantizará valores que emita el gobierno de México. Tales garantías podrán cubrir tanto principal como intereses, y tendrán un plazo de hasta 10 años. Las comisiones que deberán pagarse por las citadas garantías aumentarán en función de la

⁵⁴ BELFRAN Mata - José Antonio, México. Crónica de los Negros Intereses del Petróleo, Grupo Editorial Diez, Primera Edición, 2005, México, p. 90-94

suma de los apoyos otorgados, y serán reembolsables parcialmente en caso de prepago con el propósito de incentivar la sustitución de estos financiamientos por otros créditos que México obtenga en el mercado.

- El cuarto acuerdo sobre los Flujos de Divisas Petroleras establece el mecanismo mediante el cual México deberá canalizar los recursos provenientes de las exportaciones de petróleo para garantizar el pago de sus obligaciones en caso de incumplimiento

Pemex instruirá a sus clientes en el extranjero a que realicen los pagos de exportaciones de petróleo crudo y derivados en las cuentas que tiene en un banco de EU. Adicionalmente, instruirá al citado banco, "de manera irrevocable", para que los recursos aludidos serán transferidos a una cuenta del Banco de México en la sucursal de la Reserva Federal de Nueva York.

Al respecto en un diario de circulación nacional, se publicó que: Estados Unidos logró todo lo que pidió en las garantías petroleras.⁵⁵ El propio Kissinger ex secretario de Estado "advirtió que Washington impuso condiciones tan onerosas al paquete que prácticamente deshace la intención de asistir a su vecino del sur". 56

Pemex y la riqueza petrolera de México, ha sido sometida a un progresivo proceso de privatización encubierta por los tres últimos gobiernos que han aplicado en el país la política económica de corte neoliberal. Política impulsada mundialmente por el capital trasnacional predominante para intensificar su expansión en todo el orbe, presionado por el desenvolvimiento de la crisis de largo plazo por la que transita el capitalismo internacional desde mediados de los años sesenta.

En la aplicación de su estrategia el capital trasnacional, es apoyado por sus respectivos gobiernos, los más poderosos del mundo, por los organismos financieros internacionales y por todo el andamiaje de dominación internacional bélica, tecnológica, comercial, ideológica, etcétera.

⁵⁵ El Financiero, 1 de marzo de 1995, p 28

⁵⁶ Excelsior, 3 de marzo de 1995, p 5A

Un aspecto medular de la política económica neoliberal ha sido el desmantelamiento del Estado empresario, buscando la privatización de las empresas estatales con el propósito de abrir esos espacios de acumulación de capital al sector privado, en especial transnacional, que busca ante la presión de la crisis global reconstituir una tasa elevada de ganancia que haga sostenible su reproducción a largo plazo. El esquema neoliberal, tiene toda una logística para la privatización de las empresas estatales.

En el caso de Pemex el proceso de privatización ha sido más largo, y con francos fracasos, como la estrategia del 49%-51% en la petroquímica secundaria, la oposición interna a la privatización de Petróleos Mexicanos y a la desnacionalización de los hidrocarburos ha retrasado dicho proceso.

Es importante para el desarrollo de los siguientes capítulos del presente trabajo recapitular en algunos puntos ya comentados y adicionar algunos hechos complementarios:

- El petróleo en México, como en el resto del mundo es una industria de gran trascendencia tanto económica como política;
- Desde su origen, Petróleos Mexicanos y los recursos naturales que son objeto de su actividad, han sido utilizados como una de las fuentes de financiamiento del Estado mexicano;
- El nacionalismo que se predica sobre los hidrocarburos, no ha sido más que un precepto que ha otorgado libertad a todas las administraciones desde la expropiación en 1938 para justificar su uso;
- Ninguna de las tendencias económicas establecidas en el siglo pasado en nuestro país ha dado a la industria del petróleo el beneficio de su sano desarrollo, por lo cual no se ha cumplido el verdadero ideal revolucionario de que fuera fuente de riqueza y desarrollo para México;
- Es claro que las tendencias y políticas económicas han afectado de forma definitiva a la industria de los hidrocarburos.

De forma específica en 1999, aunado a la desincorporación de la industria petroquímica secundaria y a la liberalización en la comercialización del gas natural, en Pemex-



Refinación se modifica el esquema contractual de comercialización de combustibles líquidos, mismo que se detallara en momento más oportuno, cambiando de la prestación de un servicio de transporte, almacenamiento y distribución a un esquema de transmisión de la propiedad de los productos refinados con lo cual se "privatiza" la actividad de comercialización de los mismos.

Lo anterior obedeció de forma clara a las políticas económicas del país en aquel momento, y a la inercia de desmembramiento establecida para Pemex, desafortunadamente se realizó de forma velada violando el marco jurídico de los productos petrolíferos líquidos provocando la toma del mercado por los particulares, pero a diferencia de la petroquímica secundaria y del gas natural, surgió un mercado negro o ilícito.

II. Apertura Comercial en México

En el capítulo anterior se presentó una breve reseña de la evolución de las políticas económicas en nuestro país y de los cambios jurídicos en materia de hidrocarburos, con el fin de reflexionar sobre el pasado para lograr comprender el presente.

En este capítulo se pretende dar elementos en materia de teoría económica, así como un análisis de la legislación que es resultado de la actual política económica mundial, neoliberalismo.

La situación actual del país es producida por dinámicas internas que podrían ser, al menos parcialmente controladas, y por fenómenos internacionales, difícilmente modificables, no obstante, para algunos de estos fenómenos, entre los cuales se encuentran los del sector energético, es impostergable tomar medidas que hagan que México pueda influir en el rumbo y resultados, ya que el riesgo de perder el control es mayor.

Las decisiones que sobre energía se toman son en conjunto relevantes para nuestro país por sus efectos en la economía. Algunas de esas definiciones son de ámbito interno, ya sea a nivel meso o micro, y otras trascienden el ámbito interno e involucran definiciones de política exterior, específicamente de las características de los vínculos que deseamos mantener, por ejemplo, con nuestros vecinos tanto del norte, como del sur, y con los países productores de petróleo, integrantes de la OPEP como de fuera de ella.

La energía y el petróleo, tienen que ver con la infraestructura nacional y con los insumos para que nuestra economía produzca los satisfactores que la sociedad necesita y también para que ésta sea competitiva en los mercados internacionales.

Se trata de la disponibilidad asegurada y al menor costo posible de combustibles y electricidad para la industria, la agricultura, el transporte, en general para toda la actividad económica y por supuesto, para uso doméstico. Este último renglón tiene que ver con la incorporación de grandes sectores de la población a mayores niveles de bienestar, ello dentro de un ambiente de respeto al entorno.

La cuestión no termina ahí, hay algo fundamental y delicado que hoy se ha convertido en uno de los círculos viciosos de la economía nacional, que exige el diseño de una estrategia y la implantación de una política que lo trasciendan; nos referimos a la severa dependencia fiscal del petróleo por todos conocida.

Como se desprende del capítulo anterior, la industria energética nacional, particularmente Pemex, como institución, fue sometida a un proceso de debilitamiento mediante los constantes intentos de apertura al sector privado, desincorporaciones, ausencia de control en el sector, carga fiscal, imposibilidad de ejercer su autonomía de gestión y en su conjunto una serie de medidas regidas por los modelos económicos y en segunda instancia por intereses personalísimos.

Expresión de esa situación es la suspensión por varios años de la construcción de nuevas refinерías y petroquímicas, así como de centrales generadoras, líneas de transmisión y redes de distribución de electricidad, también la disminución extrema de la exploración petrolera, la disminución en la producción de las petroquímicas y el estrangulamiento presupuestal en las áreas de mantenimiento y modernización de las tres compañías estatales del sector energético.

Este socavamiento recuerda al que se hizo durante años con la infraestructura ferrocarrilera de este país, así como el plan de deterioro que el gobierno argentino implementó sobre su industria eléctrica, como paso previo a su privatización.

No obstante, se cree en la existencia de alternativas para enfrentar una globalización que no perdona debilidades, ello sin negar las características de una economía mundial que obliga a la conformación de bloques regionales.

Dentro de la participación de México en alianzas comerciales, se aprecia la necesidad de pensar en el fortalecimiento de la capacidad del gobierno en coordinar la actividad económica del país, ello con el cuidado necesario de no caer en una política regresiva; y desde luego, esto supone no propiamente vender Pemex, sino aún con participación privada, hacer de la industria petrolera el núcleo de la fortaleza económica aprovechando como motor industrial el recurso natural con el que cuenta México.

A. Sustento de Teoría Económica

La teoría económica es un conjunto de conceptos y principios generalmente aceptados acerca del comportamiento económico que si se formulan adecuadamente y se arreglan correctamente, ayudan a entender y explicar el funcionamiento económico.⁵⁷

Las leyes que rigen las empresas son producto de los principios económicos desarrollados por la ciencia económica, disciplina de las ciencias sociales que se ocupa de la forma en la que los escasos recursos humanos y materiales se emplean con mayor eficiencia para el bien social.

Una definición amplia de la economía es: "el estudio de la manera en que los individuos y la sociedad deciden emplear los recursos escasos que podrían tener usos alternativos para producir diversos bienes y distribuirlos para su consumo, presente o futuro entre las diferentes personas o grupos de la sociedad".⁵⁸

Los criterios y estructuras propias de la economía se fundamentan en supuestos de la realidad y se abstraen del ser para incursionar en el deber ser, desarrollan modelos y escenarios que son inducidos a partir de las normas jurídicas para que se cumplan las hipótesis del modelo planteado, lo cual no siempre sucede.

1. Modelos Económicos y Mercado

Los sistemas o modelos económicos son "el conjunto de estructuras, relaciones e instituciones complejas y dinámicas que resuelven, o intentan resolver al menos la contradicción presente en las relaciones humanas ante las ilimitadas necesidades individuales y colectivas, y los limitados recursos materiales disponibles para satisfacerlas."⁵⁹



ZARKIN, Cortés Salomón Sergio, ob.cit. p. 115

SAMUELSON, Paul A. y NORDHAUS William D., *Economía*, Mc GRAW-HILL, Duodecima Edición, México, 1987 p.4

ZARKIN, Cortés Sergio Salomón, ob.cit. p.107

A esa dinámica de necesidades y recursos se le ha denominado principio de escasez, el cual es el fundamento de la teoría económica y obliga a las sociedades a decidir sobre qué, cuánto, para quién y dónde producir.

En ese orden de ideas, los sistemas económicos pretenden organizar la producción y la distribución de bienes y servicios de acuerdo a su propia lógica e ideología; teóricamente, a grandes rasgos y bajo la premisa de que en la realidad se presentan en forma mixta, se dividen en:⁶⁰

- Economía capitalista de mercado puro
- Economía capitalista de mercado desarrollado o avanzada
- Economía de mercado socialista
- Economía socialista de mando o planeación central
- Economía mixta de mercado capitalista y planeada.

Las economías de mercado se basan en el principio de propiedad privada, se fundan en los principios de interés propio y el motivo de dominación, fomenta la competencia, confía en el sistema de precios y la intervención estatal es limitada.

En cuanto a las economías centralmente planificadas se basan en que la producción se planea en función de la necesidad más que por la demanda efectiva, el gobierno puede planear que el gasto público asegure que la capacidad de producción del mismo gobierno aumente, se garantice el pleno empleo mediante mecanismo de intervención aunque se asuman pérdidas en la industria.

El sistema de economía mixta se caracteriza por la rectoría estatal en la dirección de la política económica, cuenta con un sector privado estratégico, áreas concurrenciales privatizadas, aceptación parcial y regulada de los mecanismos de mercado, liberación parcial del comercio exterior, protección estatal a determinados sectores, servicios de salud, seguridad social y libertad individual empresarial.

⁶⁰ Idem p.8

Se reitera que en la práctica todas las economías son una combinación, sin embargo la tendencia hacia alguno de los modelos puede variar.

En los modelos de mercado, las fallas en los mismos justifican la intervención estatal en la economía definiendo las políticas en la materia, siendo dichas fallas de dos tipos: los externos o externalidades que se presentan cuando las acciones de un agente económico privado genera efectos sobre el bienestar de otros agentes económicos, pudiendo ser negativos o positivos, y la segunda se trata de los monopolios.

La intervención estatal en materia económica se delimita según la doctrina a tres funciones, la eficiencia, la equidad y la estabilidad.⁶¹

No todas las empresas actúan de forma eficiente y las políticas gubernamentales son correctivas por ejemplo en materia ambiental o en prácticas monopolicas; respecto a la producción es fácil que impidan mediante la regulación que se presente un producto en el mercado, pero fomentar la producción de un bien específico suele ser complicado, de ahí que el gobierno actúe como productor para suministrar total o parcialmente un mercado.

En cuanto a la equidad, desafortunadamente los bienes siguen a los votos monetarios y no a las necesidades, dándose grandes desigualdades, y es cuando un gobierno aplica lo que los teóricos llaman políticas restrictivas, como serían los impuestos progresivos (mayor gravamen a los ricos) o un sistema de seguridad social que apoye a los que no tienen ninguna renta (ayuda a ancianos, incapacitados).

Y finalmente la estabilidad económica (función macroeconómica), que es evitar fenómenos como la inflación (alza en los precios) y la depresión (desempleo muy elevado); en términos generales la intervención estatal se da utilizando cuidadosamente los poderes monetarios (regular la moneda y los sistemas bancarios) y fiscales (gravar y gastar).

Qué sucede cuando las políticas gubernamentales también fallan, existe una tercera opción que debe ser fomentada, las instituciones privadas como las asociaciones y cámaras.

⁶¹ SAMUELSON, Paul A. y NORDHAUS William D., ob.cit., p.58

De tal forma que en una economía mixta o de mercado coexisten las instituciones públicas, las privadas y el mercado, todo en un contexto que se conforma de la cultura, la política y el sistema legal imperante.

Al mercado se le puede definir como "aquella área en la que compradores y vendedores interactúan con el fin de intercambiar bienes y servicios por los que se paga un determinado precio".⁶²

Otro concepto de mercado, es el que establece que "es un proceso mediante el cual los compradores y los vendedores de un bien interactúan para determinar su precio y calidad".⁶³

La teoría económica supone que los mercados competitivos son mercados perfectos y los precios se asignan por el mecanismo de la oferta y la demanda.

Esquemáticamente se puede explicar la determinación de los precios de la siguiente forma:⁶⁴

- Primera Ley: el precio tiende al nivel que establece la oferta y la demanda en equilibrio.

Si los precios se fijarán al nivel que existiera un exceso de oferta se acumularían inventarios y el precio caería; si el precio se estableciera a un nivel que promoviera un exceso de demanda el precio tendería a subir.

- Segunda Ley: El incremento en la demanda o un decremento en la oferta, en ambos casos con las condiciones de la oferta estables, incrementan el precio, contrariamente a una reducción en la demanda o un incremento en la oferta, con condiciones estables, conduciría a una caída de los precios.

En términos de esta materia, se cumplen con las condiciones de un mercado perfecto cuando existe fijado un solo precio para los bienes ofertados de igual o similar calidad lo

⁶² ZARKIN, Cortés Sergio Salomón, ob.cit. p. 63.

⁶³ SAMUELSON, Paul A. y NORDHAUS William D., ob.cit., p.52.

⁶⁴ ZARKIN, Cortes Sergio Salomón, ob. cit. p. 66.

que es posible, cuando existe competencia entre compradores y vendedores, contando con una comunicación perfecta ellos celebran transacciones numerosas y frecuentes con información plena de los bienes ofertados y demandados.

Para que exista competencia perfecta en un mercado tienen que darse cuando menos las siguientes condiciones:⁶⁵

- El producto ofertado debe ser homogéneo, no debe haber diferencia real o imaginaria;
- Debe existir gran número de compradores y vendedores, la producción de un empresa no tendrá un volumen tal que pueda influir en la fijación del precio, y el comprador sólo tendrá acceso a una porción de la oferta para que igual forma no afecte la determinación del precio del producto;
- Debe existir libertad para ingresar al mercado;
- Todas las empresas integrantes del mercado, teóricamente buscarán maximizar sus utilidades;
- Debe existir un conocimiento pleno de las condiciones del mercado.

Si algunas de las condiciones de la competencia perfecta no se dan, entonces es imperfecta y se deriva de los siguientes factores:

- Los productos son diferenciados, teniendo cada productor un monopolio sobre su producto; al no ser el producto homogéneo se dan diferenciales de precios en productos similares;
- La competencia se da entre pocas empresas, por lo que la oferta es limitada afectando la fijación de precios, estructura que se denomina oligopolio;
- Si existen restricciones a la competencia para ingresar a los mercados por lo que la reducción de la oferta se orienta a la renta monopolica.

Como se menciona, existen tres problemas económicos básicos: qué producir, cómo producir y para quién producir; todos se plantean para obtener beneficios, sin embargo

⁶⁵ SAMUELSON, Paul A. y NORDHAUS William D , ob.cit , p.576.

hay influencias ajenas que determinan la distribución de la renta resultante, dependiendo considerablemente de la distribución inicial de la propiedad, de las capacidades adquiridas o heredadas, etc.

Según Samuelson, la economía de mercado es gobernada por los consumidores y la tecnología, los consumidores dirigen mediante sus gustos y necesidades expresadas en sus "votos" monetarios los usos finales hacia los que se canalizan los recursos de la sociedad.

Sin embargo, continua el autor, la tecnología impone una restricción fundamental a los consumidores; los recursos de una economía y su tecnología para transformarlos en bienes de consumo serán las limitantes del consumidor.

Es decir los votos de los consumidores no determinan por sí solos que bienes se van a producir, la demanda irá acompañada de la oferta de bienes de las empresas, las cuales fijan sus precios considerando sus costos.

2.Monopolio

Se dice que hay monopolio cuando existe un solo proveedor en el mercado y puede tener diversas formas empresariales, desde unidades de producción unitarias, esquemas conformados de patrimonios separados o fragmentados hasta los controlados bajo una sola administración o esquemas mixtos como las alianzas estratégicas.

No obstante, puede haber monopolio sin que necesariamente exista un solo productor, puede establecerse si el comprador no tiene libertad de elección del producto.

Se tiene la condición de monopolio al poder determinar ya sea el precio o la cantidad que es ofrecida a la venta, o ambos.

La teoría económica maneja varias razones para que una empresa alcance la calidad de monopolio.⁶⁶

⁶⁶ ZARKIN, Cortés Sergio Salomón, ob. cit. p 73

- La concentración de recursos materiales o naturales;
- La concentración de recursos naturales no es uniforme entre países y regiones por las peculiaridades del suelo o las condiciones climáticas, así como el grado de desarrollo económico, son factores para prevenir la competencia;
- La existencia de barreras tecnológicas; la investigación y el desarrollo de la industria con tecnología de punta evitan la competencia de las empresas o países que no cuentan con la infraestructura o los recursos materiales para ingresar a los mercados en que los procesos de investigación son cortos o de largo plazo;
- La existencia de publicidad y marcas comerciales; cuando una marca tiene una posición dominante existe la dificultad para generar competencia en un sector de la economía;
- Barreras legales para permitir el ingreso a un mercado determinado;
- Costo de transporte, pago de aranceles y prácticas restrictivas.

Es claro que a nivel nacional en materia de hidrocarburos, tanto en su explotación, transformación, distribución y comercialización la principal restricción es legal; en competencia internacional se puede visualizar que se presenta el factor tecnológico principalmente.

Entre las prácticas monopolicas se destacan las ventas atadas, prácticas restrictivas y el boicot colectivo; los acuerdos de ventas y la fijación de precios, se presenta cuando las empresas integrantes de una industria o su mayoría, acuerdan fijar precios uniformes y no competir entre ellas, se da sobre todo cuando los productos están homogeneizados en composición y calidad, o establecen una cuota de producción para mantener la misma a un nivel convenido.

Cuando los productores convienen en vender solamente a distribuidores reconocidos, generalmente por región, condicionando al distribuidor para que no genere inventarios ni tenga proveedores alternativos, si el distribuidor incumple el productor dejará de suministrarle el producto, negativa que se le llama boicot.

Así mismo, existen los carteles y las ventas sindicadas, esto es que un grupo de empresas organizadas entre sí fijan un tope máximo de producción; el grupo de empresas paga a los productores un precio fijo por sus productos y lo comercializa como si fuera un solo vendedor, distribuyendo las utilidades entre las empresas que conforman el grupo en la proporción de su participación en el negocio.

Y finalmente otra práctica común de este tipo es la colusión en concursos de adjudicación y proveedurías de obra, bienes y servicios. se presenta cuando los productos que son producidos sobre pedido anticipándose a su demanda efectiva; esto es cuando los compradores emiten sus requerimientos por lo que invitan a diversos proveedores a concursar para adjudicarse las obras o el suministro de bienes a la empresa que otorgue el presupuesto menor, siendo utilizado sobre todo en las adquisiciones del sector público en nuestro país.

La competencia puede ser también restringida por las patentes, sobre todo en industrias que utilizan tecnología de punta, cuando las empresas de un ramo en particular se combinan para compartir o acceder a tecnologías especializadas las cuales son denegadas a sus competidores.

Entre la competencia perfecta y la imperfecta (monopolio) existen dos figuras intermedias. el oligopolio en el cual una industria está dominada por unas pocas empresas y la competencia monopolista en la que existe un gran número de empresas que producen bienes ligeramente diferentes.⁶⁷

En los mercados se presenta una figura que es de especial interés para el desarrollo posterior de nuestro tema principal, tratándose de la función de intermediación, que es desarrollada por agentes, exportadores, importadores y mayoristas, que actúan principalmente en cuatro aspectos:

- Como enlace entre productor y consumidor, siendo esta forma de especialización la que permite negociar y efectuar el marketing del producto.
- Almacenar la producción hasta que es consumida.

SAMUELSON, Paul A. y NORDHAUS William D. ob.cit., p 642



- Efectuar el mercadeo del producto, ya sea con su propia marca o la del productor, pudiendo ser inclusive al granel.
- Dividir grandes volúmenes de producción, poniéndolos a la venta al menudeo, reducir el número de transacciones y por lo tanto los costos.
- El distribuidor mayorista en ocasiones puede financiar los inventarios y pagar de inmediato al productor otorgando crédito al vendedor al menudeo.

Los intermediarios no existen en algunas industrias por lo que sus funciones son asumidas por el productor o el vendedor al menudeo.

B. Instituciones y legislación en materia de apertura comercial

Se considera a la empresa como la unidad económica que mueve a la economía, por lo cual ha sido regulada en todos los escenarios políticos e históricos. Ya sea en las economías abiertas como en las economías relativamente cerradas, las sociedades tratan de estructurar los recursos económicos para satisfacer las necesidades de la forma más eficiente posible.

En nuestro país, el modelo de economía abierta o semiabierta se caracteriza por unas política de coordinación con los Estados Unidos de Norteamérica bajo el supuesto de que México es un país rico, siendo principalmente dos hechos los que lo colocan en ese contexto: ser miembro de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE) y la suscripción del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), a los cuales referimos en el capítulo anterior.

Habrá también que recordar que durante el periodo 1982-1988, México en un sistema semiliberal inició un proceso de reformas legales, que otorgarían al gobierno atribuciones de planeación, conducción, coordinación, orientación, de regulación y fomento, con lo cual se prepararía al sistema económico para ingresar a la economía globalizada, requiriendo una adecuación normativa general y homologar instituciones con los futuros socios comerciales.



Al cambiar México a una economía de mercado se hizo indispensable regularlo con el fin de corregir sus fallas mediante instituciones públicas y privadas.

Es importante señalar que la creación de instituciones es un proceso de ensayo y perfeccionamiento, cierto es que en un inicio se han copiado a otros países y paulatinamente se mejoran y adecuan a los requerimientos específicos.

El problema de la reforma jurídica en México se origina en que se suscribió el TLCAN y se emitieron las leyes secundarias de acuerdo al nuevo modelo económico y a los compromisos adquiridos sin modificar la Carta Magna, por lo que existen lagunas y contradicciones que en la práctica se convierten en severas violaciones, como es el caso de la comercialización de combustibles líquidos.

Por lo anterior se requiere lo que se ha denominado una reforma estructural, esto es adecuar las instituciones nacionales a un modelo de economía abierta.

Por ello se promulgaron leyes de carácter de intervención preventiva como la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Ley General de Salud, la Ley Federal de Vivienda y la de Turismo, la ley en materia de adquisiciones y obra pública; otras que implicaban una intervención directa, como la rectoría del Estado con las reformas a los artículos 25 y 28 Constitucionales, la Ley de Equilibrio Ecológico y la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, que en su conjunto formaron el denominado Sistema de Planeación Democrática.

Es importante acotar que no es la rectoría del Estado, sino la del gobierno como elemento de aquel, es decir se planteó la intervención del gobierno en la economía de una forma más de dirección que como uno de los factores participantes.

Todo ese cambio regulatorio a nivel nacional e internacional se presenta aparejado de un despliegue del capital a nivel superior en la internacionalización integrando bajo su mando el conjunto de la actividad económica sin límite de fronteras.

Ese proceso afecta a los sistemas jurídicos dependientes del Estado y tiene tres vertientes básicas.⁶⁸

- El territorio como asiento jurisdiccional de la soberanía;
- La población como conglomerado humano derivado de un jus solis que discrimina entre nacionales y extranjeros;
- El gobierno encargado de administrar y conducir las relaciones del Estado en el mundo internacional.

En el esquema de los Estados modernos, las facultades regulatorias del Estado, entendamos del gobierno, se daban en el ámbito de un territorio lo cual se denominó en materia económica el orden público económico.

En el contexto de la globalización esa noción cambia, el concepto de ciudadanos se sustituye por consumidores y algunas materias reguladas empiezan a tomar un carácter global como por ejemplo la propiedad intelectual, la regulación ambiental, los derechos humanos y el comercio internacional.

La dinámica económica mundial genera cambios en los sistemas normativos nacionales, en la creación de regulación de aplicación internacional así como modifica la intervención de los Estados como agentes económicos y su participación en el desarrollo mediante instrumentos de la política económica, todo ello hace que el Derecho sea un instrumento en constante evolución vinculado a la globalización.

Es necesario distinguir entre el proceso mismo de globalización y la internacionalización protagonizada por los Estados; el primero supone identificar los agentes económicos que atraviesan las corporaciones territoriales estatales y que conforman un escenario denominado mercado multilocal o global; y el segundo supone distinguir relaciones jurídicas nacionales o extranjeras.

Los factores del mercado multilocal, según Kenichi Ohmae son:⁶⁹

⁶⁸ WITKER, Jorge. ob.cit. p. 1

1. Inversiones o mercados de capital, crean compromisos globales que permiten su operatividad en los lugares que mayores condiciones de rentabilidad ofrecen;
2. Industria, ya no operan bajo razones de Estado, sino por deseo de atender a los mercados atractivos donde se encuentren y acceder a conjuntos de recursos (inversiones) estén donde estén;
3. Tecnología de la información hace posible que hoy una empresa pueda operar en diferentes partes del mundo sin tener que conformar una empresa o sociedad en cada uno de los países que opera. Con ello se han presentado alianzas estratégicas transfronterizas que facilitan el intercambio de información de diseño y de gestión empresarial en cualquier lugar de la tierra;
4. Los individuos consumidores, también tienen una orientación mundial, dados los medios de información, por lo cual no hay reacción a presiones de los gobiernos para que se consuman determinados productos.

De lo anterior se desprende que en la actualidad los actores económicos son las empresas y no los Estados, los mercados son el escenario natural para el desarrollo y la expansión de estos nuevos actores económicos. Habrá que determinar que papel le corresponde al Estado y al Derecho, particularmente en materia económica, sin desconocer el concepto territorial.

En el contexto que se ha planteado, en un sistema económico abierto, semiabierto para México, ha sido indispensable crear un nuevo orden normativo.

En primer término, la competencia y las practicas restrictivas o monopolicas para lograr la libre concurrencia, que fueron reguladas a partir de 1992, con la publicación de la Ley Federal de Competencia Económica, la cual entro en vigor hasta junio de 1993 y reformada en 1998.

Esta ley busca proteger la libre concurrencia, la libre competencia y dar certidumbre a los particulares tanto en su quehacer económico ordinario, como en la actuación de la

¹¹ Idem p 5

autoridad sobre tal aspecto, objetivo, esté último que refleja la relación entre lo económico y lo jurídico, al dar certidumbre legal a la actividad económica.

De conformidad con el artículo segundo de dicha ley, "*... tiene por objeto proteger el proceso de competencia y libre concurrencia mediante la prevención y eliminación de monopolios, prácticas monopolísticas y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios*".

La Ley mexicana al igual que la estadounidense en la materia utiliza un esquema de prácticas absolutas y relativas.

Regula los monopolios y las prácticas monopolísticas, establece la Comisión Federal de Competencia Económica, sus atribuciones y el procedimiento ante dicha Comisión, las sanciones y el recurso de reconsideración ante las mismas.

Dicha regulación se complementa con el Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica, publicado en 1998, el Reglamento Interior de la Comisión Federal de Competencia y algunos acuerdos internacionales.

Respecto a la Ley es importante señalar que no determina un concepto legal de mercado ni otras relaciones, como son los mercados en que participan empresas paraestatales en áreas no exclusivas, las cuales requerirían un esquema especial, particularmente en las áreas estratégicas por la participación del gobierno.

En cuanto al reglamento contiene algunas disposiciones, que en su carácter de acto administrativo, tendrían que ser precisadas por la ley, como acto legislativo, es decir rebasa a la misma ley que reglamenta.

Ejemplo de ello se encuentra en el Capítulo segundo al detallar los supuestos de las prácticas monopolísticas absolutas y relativas existe una ampliación de los tipos de conductas.

En materia energética, no obstante que estarán sujetos a la Ley: la federación, las empresas paraestatales y los organismos descentralizados, entre otros; respecto a las

dependencias y organismos que tengan a su cargo funciones determinadas como exclusivas en las áreas estratégicas por la Constitución, sólo les será aplicables respecto de los actos que no estén expresamente comprendidos dentro de dichas áreas.

La terminología utilizada por el legislador se cree un poco desafortunada, toda vez que las actividades que se mencionan son verdaderos monopolios constitucionalmente permitidos, es decir estructuras o empresas con características monopolicas que por disposición constitucional se encuentran facultados para existir y operar.

La Comisión Federal de Competencia es el único organismo encargado de aplicar la legislación de competencia, es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Economía, el cual cuenta con autonomía técnica y operativa, tiene a su cargo prevenir, investigar y combatir monopolios, las prácticas monopolicas y las concentraciones.

En el marco normativo de apertura comercial que se reseña, y complementario a la Ley anterior se encuentra la Ley de Comercio Exterior, publicada en el Diario Oficial de la Federación en 1993, reglamentaria del artículo 131 constitucional, teniendo por objeto regular y promover el comercio exterior, así como incrementar la economía mexicana con la internacional.

Las prácticas desleales del comercio internacional son comportamientos anticompetitivos que, efectuados por los gobiernos o por las empresas privadas, distorsionan precios a exportaciones de bienes y servicios, precios que dañan a los productores domésticos de determinado país.

Conjuntamente con su Reglamento, la Ley de Comercio Exterior concreta medidas de regulación y restricciones no arancelarias, procedimientos sobre prácticas desleales de comercio internacional, medidas de salvaguarda, determinación de cuotas compensatorias y promoción de exportaciones, así como, la organización y funcionamiento de la Comisión de Comercio Exterior y la Comisión Mixta para la promoción de exportaciones.

Aunado a las citadas comisiones, el Reglamento Interior de la Secretaría de Economía contempla la Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales, que cuenta entre otras

atribuciones, con la de conocer, tramitar y resolver los procedimientos de investigación de prácticas desleales de comercio internacional, propiciar audiencias conciliatorias, aprobar los compromisos de precios y cualquier otra propuesta para eliminar prácticas desleales a nivel internacional.

Esta regulación en materia de comercio internacional se complementa con el Código Fiscal en cuanto a las cuotas compensatorias y en los procedimientos por el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Así mismo existe en el TLCAN un procedimiento para las prácticas desleales en el comercio internacional en su Capítulo XIX, al igual que en otros tratados de este tipo, que generalmente presentan una estructura muy similar en cuanto a la conformación y facultades de órgano arbitral.

Acorde con las leyes de competencia y de comercio exterior, se cuenta con la Ley de Inversión Extranjera publicada en el Diario Oficial de la Federación en 1993 y reformada en los años de 1995, 1996, 1998, 1999 y 2001.

El objeto de dicha ley es la determinación de reglas para canalizar la inversión extranjera hacia el país y propiciar que ésta contribuya al desarrollo nacional, entendiendo por inversión extranjera la participación de inversionistas extranjeros, en cualquier proporción, en el capital social de sociedades mexicanas, la realizada por sociedades mexicanas con mayoría de capital extranjero; y la participación de inversionistas extranjeros en las actividades y actos contemplados por esta Ley.

Es importante señalar que en su artículo 5 la Ley de Inversión Extranjera precisa que están reservadas de manera exclusiva al Estado las funciones que determinen las leyes en las áreas estratégicas, entendiéndose petróleo y demás hidrocarburos, petroquímica básica, electricidad, generación de energía nuclear, minerales radioactivos, telégrafos, radiotelegrafía, correos, emisión de billetes, acuñación de moneda, control, supervisión y vigilancia de puertos, aeropuertos y helipuertos.



Así mismo, reserva de manera exclusiva a mexicanos o a sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros las actividades económicas y sociedades como por ejemplo:

- Comercio al por menor de gasolina y distribución de gas licuado de petróleo;
- Servicios de radiodifusión y otros de radio y televisión, distintos de televisión por cable;
- Uniones de crédito;
- Instituciones de banca de desarrollo, en los términos de la ley de la materia.

En los rubros anteriores la inversión extranjera no podrá participar directamente, ni a través de fideicomisos, convenios, pactos sociales o estatutarios, esquemas de piramidación, u otro mecanismo que les otorgue control o participación alguna, salvo las excepciones que la misma ley determina.

La ley señala también las actividades y adquisiciones con regulación específica como son sociedades cooperativas de producción, transporte aéreo nacional, transporte en aerotaxi, transporte aéreo especializado, instituciones de seguros y de fianzas, casas de cambio, almacenes generales de depósito, impresión y publicación de periódicos para circulación exclusiva en territorio nacional; pesca en agua dulce, costera y en la zona económica exclusiva, sin incluir acuicultura, administración portuaria integral; suministro de combustibles y lubricantes para embarcaciones y aeronaves y equipo ferroviario, entre otras, asignándoles porcentajes de participación a cada una de ellas con lo cual se limita y regula el control mexicano que sobre actividades específicas nuestro gobierno determina

La Ley crea la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras que tendrá entre otras atribuciones:

- Dictar los lineamientos de política en materia de inversión extranjera y diseñar mecanismos para promover la inversión en México;
- Resolver, a través de la Secretaría, sobre la procedencia y en su caso, sobre los términos y condiciones de la participación de la inversión extranjera de las actividades o adquisiciones con regulación específica;

- Ser órgano de consulta obligatoria en materia de inversión extranjera para las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal;

También establece el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras que no tendrá carácter público, y se encuentra regulado por su reglamento, mismo que determinará su organización, así como la información que deberá proporcionarse al propio Registro.

Otra de las áreas que tiene una especial importancia en el ámbito de la globalización es el derecho intelectual, en sus dos ramas: los derechos de autor y los derechos de propiedad industrial.

De acuerdo con la Ley Federal del Derecho de Autor publicada en el Diario Oficial de la Federación en 1996, y reformada en el año de 2003, el derecho de autor son las prerrogativas que la Ley concede a los creadores o autores de obras literarias y artísticas, y a sus causahabientes. Esos privilegios son básicamente la exclusividad que la Ley garantiza al autor en la atribución de esa obra, y en su explotación, a favor del autor o de quien éste designe.

El derecho de autor deriva de los atributos de la personalidad, y en particular de la facultad creadora del ser humano, por lo que tiene de "imagen y semejanza" con su creador.

La Ley, al reconocer la titularidad de las personas sobre las obras de creación original, expresadas de cualquier forma en la que puedan ser percibidas, no hace sino conferir seguridad a los creadores y asegurar la relación de dependencia, paternidad, titularidad o creación sobre las obras por ellos producidas y creadas.

Las formalidades de registro ante las autoridades del Instituto Nacional del Derecho de Autor dependiente de la Secretaría de Educación Pública, tienden a asegurar ante los demás esta relación, previamente reconocida.

Lo esencial es que la obra de creación cuya forma de expresión sea original, se encuentre fijada en un soporte material mediante la incorporación de letras, números, signos, sonidos, imágenes y demás elementos en que se haya expresado la obra, o de las

representaciones digitales de aquellos, que en cualquier forma o soporte material, incluyendo los electrónicos, permita su percepción, reproducción u otra forma de comunicación.

Puede existir una relación del creador con terceras personas por medio de la cual el autor enajene la explotación de su obra; de allí derivan los contratos de edición, de representación, de ejecución, etcétera.

Del hecho anterior derivan las dos clases de derechos que podemos encontrar sobre las obras de creación expresadas de manera original por cualquier medio: los derechos morales y los derechos patrimoniales.

Los derechos morales son derechos de la personalidad, con características propias que contempla la Ley de la materia.

Los derechos patrimoniales, derivan del hecho de poder enajenar a otros las facultades de explotación de la obra, mediante contratos de edición, de representación, de ejecución o similares, por medio de los cuales el autor, sus causahabientes, sus herederos o terceras personas, pueden percibir una retribución económica por la explotación de la obra, generalmente a través de su reproducción y venta.

Por su naturaleza, no se considera autor más que a la persona humana, es decir, la persona física, no obstante la titularidad de los derechos patrimoniales pueda detentarla una persona jurídica o persona moral, corporación, sociedad, etcétera, por ejemplo, una editorial, o una empresa productora de revistas y periódicos, o de programas de radio o televisión.

Por otra parte los derechos de propiedad industrial son tutelados por la Ley de Propiedad Industrial publicada en el Diario Oficial de la Federación en 1991 y reformada en 1994, tiene por objeto, entre otros:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Establecer las bases para que, en las actividades Industriales y comerciales del país, tenga lugar un sistema permanente de perfeccionamiento de sus procesos y productos;
- Promover y fomentar la actividad inventiva de aplicación industrial, las mejoras técnicas y la difusión de conocimientos tecnológicos dentro de los sectores productivos;
- Favorecer la creatividad para el diseño y la presentación de productos nuevos y útiles;
- Proteger la propiedad industrial mediante la regulación y otorgamiento de patentes de invención; registros de modelos de utilidad, diseños industriales, marcas, y avisos comerciales; publicación de nombres comerciales; declaración de protección de denominaciones de origen, y regulación de secretos industriales;
- Prevenir los actos que atenten contra la propiedad industrial o que constituyan competencia desleal relacionada con la misma y establecer las sanciones y penas respecto de ellos.

Para tales efectos se crea el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, que es un organismo descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, el cual tendrá, entre otras, las siguientes facultades:

- Tramitar y, en su caso, otorgar patentes de invención, y registros de modelos de utilidad, diseños industriales, marcas, y avisos comerciales, emitir declaratorias de protección a denominaciones de origen, autorizar el uso de las mismas, la publicación de nombres comerciales, así como la inscripción de sus renovaciones, transmisiones o licencias de uso y explotación;
- Sustanciar los procedimientos de nulidad, caducidad y cancelación de los derechos de propiedad industrial, formular las resoluciones y emitir las declaraciones administrativas correspondientes;
- Realizar las investigaciones de presuntas infracciones administrativas; ordenar y practicar visitas de inspección; requerir información y datos; ordenar y ejecutar las medidas provisionales para prevenir o hacer cesar la violación a los derechos de

propiedad industrial; oír en su defensa a los presuntos infractores, e imponer las sanciones administrativas correspondientes en materia de propiedad industrial;

- Designar peritos cuando se le solicite conforme a la ley; emitir los dictámenes técnicos que le sean requeridos por los particulares o por el Ministerio Público Federal; efectuar las diligencias y recabar las pruebas que sean necesarias para la emisión de dichos dictámenes.

De conformidad con lo anterior, la Ley de Propiedad Industrial tutela las siguientes figuras jurídicas:

1.- Otorga a la persona física que realice una invención, modelo de utilidad o diseño industrial, o su causahabiente, el derecho exclusivo de su explotación en su provecho, por sí o por otros con su consentimiento, otorgando a través de patentes en el caso de las invenciones y de registros por lo que hace a los modelos de utilidad y diseños industriales.

2.- Protege el secreto industrial, considerando como tal toda información de aplicación industrial o comercial que guarde una persona física o moral con carácter confidencial, que le signifique obtener o mantener una ventaja competitiva o económica frente a terceros en la realización de actividades económicas y respecto de la cual haya adoptado los medios o sistemas suficientes para preservar su confidencialidad y el acceso restringido a la misma.

3.- Las marcas, cuyo uso exclusivo se obtiene mediante su registro en el Instituto, entendiéndose por marca todo signo visible que distinga productos o servicios de otros de su misma especie o clase en el mercado.

4.- Los avisos comerciales, también podrán ser de uso exclusivo cuando se obtenga su registro ante el Instituto, siendo las frases u oraciones que tengan por objeto anunciar al público establecimientos o negociaciones comerciales, industriales o de servicios, productos o servicios, para distinguirlos de los de su especie.

5.- El nombre comercial de una empresa o establecimiento industrial, comercial o de servicios y el derecho a su uso exclusivo estarán protegidos, sin necesidad de registro, pero sí de la publicación en la gaceta. La protección abarcará la zona geográfica de la

clientela efectiva de la empresa o establecimiento al que se aplique el nombre comercial y se extenderá a toda la República si existe difusión masiva y constante a nivel nacional del mismo. Los efectos de la publicación de un nombre comercial durarán diez años, a partir de la fecha de presentación de la solicitud y podrán renovarse por periodos de la misma duración.

6.- Las licencias de uso de marca mediante convenio, con relación a todos o algunos de los productos o servicios a los que se aplique dicha marca. La licencia deberá ser inscrita en el Instituto para que pueda producir efectos frente terceros.

7.- La franquicia existirá conforme a la ley, cuando con la licencia de uso de una marca se transmitan conocimientos técnicos o se proporcione asistencia técnica, para que la persona a quien se le concede pueda producir o vender bienes o prestar servicios de manera uniforme y con los métodos operativos, comerciales y administrativos establecidos por el titular de la marca, tendientes a mantener la calidad, prestigio e imagen de los productos o servicios a los que ésta distingue.

8.- Se entiende por denominación de origen, el nombre de una región geográfica del país que sirva para designar un producto originario de la misma, y cuya calidad o característica se deban exclusivamente al medio geográfico. La autorización para usar una denominación de origen deberá ser solicitada ante el Instituto y se otorgará a toda persona física o moral que cumpla los requisitos que exige la misma ley;

9.- Los esquemas de trazado de circuitos integrados serán registrados y estarán protegidos.

Por último respecto a esta ley es importante señalar lo establecido en el artículo 129, ya que evidencia la correlación entre las leyes antes comentadas y la regulación del mercado, dicho precepto faculta al Instituto para declarar el registro y uso obligatorio de marcas en cualquier producto o servicio o prohibir o regular el uso de marcas, registradas o no, de oficio o a petición de los organismos representativos, cuando:

I.- El uso de la marca sea un elemento asociado a prácticas monopolicas, oligopolicas o de competencia desleal, que causen distorsiones graves en la producción, distribución o comercialización de determinados productos o servicios;

II.- El uso de la marca impida la distribución, producción o comercialización eficaces de bienes y servicios, y

III.- El uso de marcas impida, entorpezca o encarezca en casos de emergencia nacional y mientras dure ésta, la producción, prestación o distribución de bienes o servicios básicos para la población.

En otro apartado del presente trabajo, mencionamos como ante la globalización los ciudadanos han ido perdiendo tal carácter para ser vistos como consumidores, prueba de ello ha sido la creación de la Ley Federal de Protección al Consumidor publicada en el Diario Oficial de la Federación en 1975, reformada en los años de 1992 y 2004.

Los derechos tutelados por la Ley Federal de Protección al Consumidor son irrenunciables, siendo su objeto promover y proteger los derechos del consumidor, así como procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores.

En las reformas establecidas en 2004 se incluyeron los principios básicos en las relaciones de consumo, siendo los siguientes:

- La protección de la vida, salud y seguridad del consumidor contra los riesgos provocados por prácticas en el abastecimiento de productos y servicios considerados peligrosos o nocivos;
- La educación y divulgación sobre el consumo adecuado de los productos y servicios, que garanticen la libertad para escoger y la equidad en las contrataciones;
- La información adecuada y clara sobre los diferentes productos y servicios, con especificación correcta de cantidad, características, composición, calidad y precio, así como sobre los riesgos que representen;

- La efectiva prevención y reparación de daños patrimoniales y morales, individuales o colectivos;
- El acceso a los órganos administrativos con vistas a la prevención de daños patrimoniales y morales, individuales o colectivos, garantizando la protección jurídica, administrativa y técnica a los consumidores;
- El otorgamiento de facilidades a los consumidores para la defensa de sus derechos;
- La protección contra la publicidad engañosa y abusiva, métodos comerciales coercitivos y desleales, así como contra prácticas y cláusulas abusivas o impuestas en el abastecimiento de productos y servicios;
- La efectiva protección al consumidor en las transacciones efectuadas a través del uso de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología y la adecuada utilización de los datos aportados;
- El respeto a los derechos y obligaciones derivados de las relaciones de consumo y las medidas que garanticen su efectividad y cumplimiento.

La ley determina como consumidor a la persona física o moral que adquiere, realiza o disfruta como destinatario final bienes, productos o servicios. No es consumidor quien adquiera, almacene, utilice o consuma bienes o servicios con objeto de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación de servicios a terceros.

También será consumidor la persona física o moral que adquiere, realiza o disfruta como destinatario final bienes, productos o servicios, así como a la persona física o moral que adquiera, almacene, utilice o consuma bienes o servicios con objeto de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación de servicios a terceros.

Para dar cumplimiento a la ley se faculta a la Procuraduría Federal del Consumidor, que es un organismo descentralizado de servicio social con personalidad jurídica y patrimonio propio. Tiene funciones de autoridad administrativa y está encargada de promover y proteger los derechos e intereses del consumidor y procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores.

Algunas de las atribuciones de la Procuraduría son las siguientes:

- Promover y proteger los derechos del consumidor, así como aplicar las medidas necesarias para propiciar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores;
- Procurar y representar los intereses de los consumidores, mediante el ejercicio de las acciones, recursos, trámites o gestiones que procedan;
- Actuar como perito y consultor en materia de calidad de bienes y servicios y elaborar estudios relativos;
- Vigilar y verificar el cumplimiento de las disposiciones en materia de precios y tarifas establecidos o registrados por la autoridad competente y coordinarse con otras autoridades legalmente facultadas para inspeccionar precios para lograr la eficaz protección de los intereses del consumidor y, a la vez evitar duplicación de funciones;
- Vigilar y verificar el cumplimiento de las disposiciones contenidas en esta ley y, en el ámbito de su competencia, las de la Ley Federal sobre Metrología y Normalización, así como de las normas oficiales mexicanas y demás disposiciones aplicables, y en su caso determinar los criterios para la verificación de su cumplimiento;
- Verificar que las pesas, medidas y los instrumentos de medición que se utilicen en transacciones comerciales, industriales o de servicios sean adecuados y, en su caso, realizar el ajuste de los instrumentos de medición en términos de lo dispuesto en la Ley Federal sobre Metrología y Normalización;
- Denunciar ante el Ministerio Público los hechos que puedan ser constitutivos de delitos y que sean de su conocimiento y, ante las autoridades competentes, los actos que constituyan violaciones administrativas que afecten los intereses de los consumidores;
- Aplicar las sanciones y demás medidas establecidas en esta ley, en la Ley Federal sobre Metrología y Normalización y demás ordenamientos aplicables;

Son sujetos de esta ley los proveedores y los consumidores. Las entidades de las administraciones públicas federal, estatal, municipal y del gobierno del Distrito Federal, están obligadas en cuanto tengan el carácter de proveedores o consumidores.

Para la protección al consumidor, todo proveedor está obligado a informar y respetar los precios, tarifas, garantías, cantidades, calidades, medidas, intereses, cargos, términos, plazos, fechas, modalidades, reservaciones y demás condiciones conforme a las cuales se hubiera ofrecido, obligado o convenido con el consumidor la entrega del bien o prestación del servicio, y bajo ninguna circunstancia serán negados estos bienes o servicios a persona alguna.

La Procuraduría verificará que se respeten los precios máximos establecidos en términos de la Ley Federal de Competencia Económica, así como los precios y tarifas que conforme a lo dispuesto por otras disposiciones sean determinados por las autoridades competentes.

La Procuraduría, también verificará a través de visitas, requerimientos de información o documentación, monitoreos, o por cualquier otro medio el cumplimiento de la Ley, para lo cual los proveedores, sus representantes o sus empleados están obligados a permitir al personal acreditado de la Procuraduría el acceso al lugar o lugares objeto de la verificación. Las autoridades, proveedores y consumidores están obligados a proporcionar a la Procuraduría, en un término no mayor de quince días, la información o documentación necesaria que les sea requerida, así como sustanciar los procedimientos a que se refiere esta ley, excepto cuando se demuestre que la información requerida sea de estricto uso interno o no tenga relación con el procedimiento de que se trate.

La aplicación de esta Ley está estrechamente vinculada a la Ley Federal de Metrología y Normalización publicada en el Diario Oficial de la Federación en 1992 y reformada en 1999.

La metrología en México se atiende por diversas instituciones públicas y privadas que conforman el Sistema Metrológico Nacional: la Dirección General de Normas de la

Secretaría de Economía coordina dicho sistema además de realizar directamente actividades con la metrología científica e industrial.

Por otra parte, la normalización es el proceso mediante el cual se regulan las actividades desempeñadas por los diferentes sectores, a través del cual se establece la terminología, clasificaciones, directrices, especificaciones, métodos de prueba o prescripciones aplicables a un producto, proceso o servicio.

Los principios básicos de la normalización son representatividad, consenso, consulta pública, modificación y actualización.

Este proceso se lleva a cabo mediante la elaboración, expedición y difusión a nivel nacional de las normas que pueden ser de tres tipos principalmente:

- Norma Oficial Mexicana.- Regulación técnica de observancia obligatoria, expedida por la dependencia normalizadora competente.
- Norma Mexicana.- La elabora un organismo nacional de normalización o la Secretaría de Economía en su ausencia; de uso común, relativas a especificaciones, atributos, métodos de prueba, etc. aplicables a un producto u operación, así como aquellas relativas a terminología, simbología, embalaje o etiquetado.
- Normas de referencia.- Las elaboran las entidades de la administración pública para aplicarlas a los bienes o servicios que adquieren, arriendan, o contratan cuando las normas nacionales o internacionales no cubren sus requerimientos.

Así mismo existen las normas internacionales que son emitidas por un organismo internacional y las normas extranjeras que las emite un organismo o dependencia de normalización pública o privada reconocida oficialmente en un país.

La Comisión Nacional de Normalización, es el órgano encargado de coordinar la política de normalización a nivel nacional, incluyendo dependencias, entidades, cámaras, organismos nacionales de normalización y asociaciones vinculadas a la materia.

La Comisión actúa conforme al Programa Nacional de Normalización siendo el instrumento informativo y de planeación que enlista los temas que serán desarrollados como cualquiera de los tres tipos de normas mencionadas.

Para la elaboración de normas oficiales mexicanas existen los Comités Consultivos Nacionales de Normalización, se constituyen por la Secretaría de Economía y personal técnico de la dependencia según la materia, por organizaciones industriales, comerciales, centros de investigación científica o tecnológica que puedan estar involucrados.

Pieza importante de este sistema son las unidades de verificación que son personas físicas o morales, que realizan actos de verificación, esto es, llevan a cabo actividades de evaluación de la conformidad a través de la constatación ocular o comprobación, mediante muestreo, medición, pruebas de laboratorio o examen de documentos en un momento o tiempo determinado, con la confianza de que los servicios que presta son conducidos con competencia técnica, imparcialidad y confidencialidad.

En materia de hidrocarburos, tanto a nivel nacional, internacional y extranjero existen un sin número de normas que regulan los diversos aspectos y actividades relacionados, ya que es una industria mundial.

Para efectos de la comercialización de los combustibles líquidos en México existen tres normas oficiales mexicanas importantes:

- NOM-085-ECOL-1994.- Contaminación atmosférica-Fuentes fijas: Para fuentes fijas que utilizan combustibles fósiles sólidos, líquidos o gaseosos o cualquiera de sus combinaciones, que establece los niveles máximos permisibles de emisión a la atmósfera de humos, partículas suspendidas totales, dióxido de azufre y óxidos de nitrógeno y los requisitos y condiciones para la operación de los equipos de calentamiento indirecto por combustión, así como los niveles máximos permisibles de emisión de dióxido de azufre en los equipos de calentamiento directo por combustión.

- NOM-086-ECOL-1994.- Contaminación atmosférica: Especificaciones sobre protección ambiental que deben reunir los combustibles fósiles líquidos y gaseosos que se usan en fuentes fijas y móviles.
- NOM-EM-011-SCFI-2004.- Instrumentos de medición-Sistema para medición y despacho de gasolina y otros combustibles líquidos-Especificaciones, métodos de prueba y de verificación.⁷⁰

Como se aprecia las primeras dos normas son en materia ambiental, regulación que tiene antecedentes desde la década de los setentas, siendo la vigente la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente emitida en 1998 y reformada en el año 2000.

Se refiere a la preservación y restauración del equilibrio ecológico así como la protección al ambiente; establece el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales y otorga definiciones de ambiente y biodiversidad, entre otras; determina la distribución de competencia y coordinación entre las entidades encargadas de la aplicación de la ley; fija las bases de la política ambiental y establece la definición de los instrumentos económicos que incentivan el cumplimiento de dicha política.

Así mismo, regula los asentamientos humanos desde la perspectiva ambiental y define las normas oficiales mexicanas en la materia de protección al ambiente.

Se establece competencia concurrente, es decir la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios ejercerán sus atribuciones en materia de preservación y restauración del equilibrio ecológico y la protección al ambiente, de conformidad con la distribución de competencias prevista en la Ley y en otros ordenamientos legales.

La Procuraduría Federal de Protección al Ambiente en el ámbito de sus atribuciones, está facultada para iniciar las acciones que procedan, ante las autoridades judiciales competentes, cuando conozca de actos, hechos u omisiones que constituyan violaciones a la legislación administrativa o penal.

⁷⁰ Prorroga de vigencia por seis meses a partir del 31/05/2005 según aviso publicado en el D. O. F. el 30/05/2005

De la ley en comento, entre otros se pueden determinar tres procedimientos:

- El de inspección y vigilancia, caso de verificación de las normas oficiales mexicanas que está puntualmente regulado, del que se desprenden recomendaciones.
- El que se inicia por una queja de particulares, la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente emitirá resoluciones que serán públicas, autónomas y no vinculatorias.
- La evaluación del impacto ambiental es el procedimiento a través del cual la Secretaría establece las condiciones a que se sujetará la realización de obras y actividades que puedan causar desequilibrio ecológico o rebasar los límites y condiciones establecidos en las disposiciones aplicables para proteger el ambiente y preservar y restaurar los ecosistemas, a fin de evitar o reducir al mínimo sus efectos negativos sobre el medio ambiente.

Entre algunos de los rubros que requiere evaluación de impacto ambiental se encuentran las obras hidráulicas, vías generales de comunicación, oleoductos, gasoductos, carboductos y poliductos; la industria del petróleo, petroquímica, química y siderúrgica.

Se ha reseñado brevemente en este apartado las instituciones que han sido creadas para la regulación del mercado, la Ley Federal de Competencia Económica, la de Comercio Exterior, la de Inversión Extranjera, la de Propiedad Industrial, la de Protección al Consumidor ligada a la de Metrología y Normalización, y la General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente para contar con una visión clara de cómo la globalización y el modelo económico de mercado han impactado en la legislación mexicana.

Habrà que puntualizar que dicha legislación es en el ámbito del derecho público y que interactúa con el derecho que tradicionalmente ha regulado a las empresas y a los actos de comercio, como son entre otras la Ley General de Sociedades Mercantiles, el Código de Comercio y los códigos en materia civil, las cuales no son desglosadas en el presente trabajo por no tener relevancia con el tema principal del presente trabajo.

En cuanto a los hidrocarburos, particularmente a los combustibles líquidos, de manera precisa en las leyes de Competencia y de Inversión Extranjera se les da un trato acorde con las disposiciones constitucionales como áreas estratégicas y de desarrollo exclusivo por el Estado, dando congruencia al marco jurídico aplicable, siendo precisamente la apertura comercial en el esquema contractual de los combustibles de acuerdo con el modelo económico actual, lo que rompe con la legalidad en dicha actividad.

C. Apertura inacabada del mercado de combustibles líquidos

La apertura del mercado de combustibles líquidos se establece paulatinamente a través de tres hechos importantes en la materia:

- La constitución de Mexicana de Lubricantes, S.A. de C.V.
- La creación de la Franquicia PEMEX
- El cambio contractual para el transporte, almacenamiento y distribución de combustibles líquidos

Con la constitución de Mexicana de Lubricantes, S.A. de C.V se instrumentó la privatización del área de aceites y grasas lubricantes, para lo cual el 9 de abril de 1992, el Consejo de Administración de Petróleos Mexicanos autorizó la constitución de una empresa en coinversión con el sector privado mexicano, con el objeto de realizar la formulación, envasado y comercialización de lubricantes terminados y grasas.

Esta decisión se fundamentó oficialmente en que Pemex no podía competir en igualdad de condiciones con otros participantes en el mercado de lubricantes, debido a la complejidad del negocio y a la normatividad que como empresa paraestatal debe acatar. Desafortunadamente los resultados a largo plazo convirtieron ese objetivo en una buena intención.

Del proceso de licitación es importante destacar que la oferta ganadora, incluyó un apalancamiento original de la nueva empresa, que permitió incrementar el ingreso en dinero en efectivo para Pemex-Refinación, producto de la venta de los activos.⁷¹

⁷¹ Sesión del Consejo de Administración de Pemex-Refinación Febrero de 2002

Continuando con el proceso, es importante señalar que en las bases de la licitación no se contemplaba que el pago o parte del pago por los bienes tangibles e intangibles que se ofertaban fueran pagados por deuda que estaría a cargo de la empresa que se constituiría con el fin de consolidar la coinversión de la paraestatal con la empresa ganadora. Con lo anterior se entiende que parte del pago recibido por Pemex fue pagado por la empresa de la cual sería socio. La adquisición de la citada deuda, sería a largo plazo un factor muy importante en la situación financiera de la empresa.

En enero de 1993, se constituye Mexicana de Lubricantes, S.A. de C.V. (Mexlub), como resultado de la coinversión entre Impulsora Jalisciense, S.A. de C.V., empresa constituida por el grupo ganador con el objetivo de concretar la asociación (lo cual tampoco se contemplaba en las bases), y del Organismo ya existente para ese año, Pemex-Refinación con un 51% y 49% de participación en el capital social respectivamente, por lo que el control de la administración quedó en manos del socio mayoritario.

Paralelamente a la constitución de la empresa y con el fin de instrumentar la operación de la misma, además de la suscripción del Contrato de Coinversión con Impulsora Jalisciense, S.A. de C.V., se celebraron entre Pemex-Refinación y Mexicana de Lubricantes, S.A. de C.V. los siguientes:

1. Contrato de Suministro de Aceites Básicos;
2. Contrato de Maquila de Aceites y Grasas para Consumo de Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios;
3. Contrato de Licencia de Uso de Marcas;
4. Contrato de Transición;
5. Contrato de Fideicomiso.

Dentro de las obligaciones de Pemex-Refinación derivadas del Contrato de Coinversión suscrito con Impulsora Jalisciense en 1993 se encuentran:

- Suscribir el Contrato de Suministro de Aceites Básicos y sus Derivados conforme al cual Pemex le suministrará a la empresa cuando menos el 90% de sus

TESIS CON
FALTA DE ORIGEN

requerimientos de aceites básicos con vigencia 10 años y posteriormente por tiempo indefinido, hasta que alguna de las partes lo de por terminado mediante notificación con seis meses de anticipación.

- Suscribir el Contrato de Maquila de Aceites y Grasas para consumo de Pemex y sus subsidiarias, con vigencia inicial de 10 años y posteriormente por tiempo indefinido, hasta que alguna de las partes lo de por terminado mediante notificación con seis meses de anticipación.
- Suscribir los otros contratos cuyo objetivo era más relativo a la instrumentación de la operación inicial de la empresa y que se extinguieron con su cumplimiento.
- Otorgo el derecho de usar ciertas marcas de Pemex cuando menos durante veinte años.
- No competir con la empresa.
- Incluir en sus contratos de franquicia, concesiones o autorizaciones, la estipulación en virtud de la cual las gasolineras se obliguen a comercializar únicamente aceites y grasas lubricantes de las marcas licenciadas, de conformidad con el Contrato de Licencia de Uso de Marcas.

Respecto al pacto de exclusividad se consolida en el Contrato Licencia de Uso de Marca, conforme al cual existe la obligación de mantener la exclusividad de comercializarla durante 20 años, renovable por un periodo adicional de cinco años.

Pemex-Refinación no obtiene un beneficio directo al cumplir con la obligación pactada, no obstante las ventas en las estaciones de servicio significan para Mexlub, del cual es accionista, un porcentaje importante en ese rubro.

Se señala en el Contrato de Coinversión cláusula 4.3 ii) el derecho de usar en el negocio de la empresa ciertas marcas de Pemex cuando menos durante veinte años, la obligación de Pemex de no competir con la empresa y el convenio de Pemex de incluir en sus contratos de franquicia, concesiones o autorizaciones otorgadas a las gasolineras en el territorio, una estipulación en virtud de la cual las gasolineras se obliguen a vender únicamente los productos autorizados comercializados bajo dichas marcas.

Las anteriores obligaciones, fueron complementadas para su operación al establecerse la figura de franquicia para las estaciones de servicio, la cual detallaremos más adelante, con las cláusulas de los siguientes contratos:

- Contrato de Franquicia.- Cuarta El franquiciatario se obliga con Pemex-Refinación a:

4.2 Comercializar únicamente los petrolíferos marca Pemex, en los términos de lo pactado en el contrato de suministro.

- Contrato de suministro.- Séptima el suministratario se obliga con Pemex-Refinación a:

Cláusula 4.8 No anunciar o vender productos petrolíferos iguales o similares a los de Petróleos Mexicanos, en consecuencia se obliga a comercializar únicamente los petrolíferos PEMEX. Así mismo se obliga a anunciar y vender exclusivamente lubricantes marca PEMEX que podrá adquirir directamente de Pemex-Refinación o de cualquier otra empresa que elabore con la misma marca, con autorización expresa y por escrito de Pemex.

En 1996, se modifica, ampliándose la exclusividad a otras marcas en los siguientes términos:

Cláusula 7.6. Comercializar únicamente los petrolíferos PEMEX, así como lubricantes grasas y aceites marca PEMEX o de cualquier otra marca que sea propiedad de Pemex-Refinación o de sus empresas filiales o de aquellas en que tenga participación social.



Mediante Convenio Modificatorio al Contrato de Licencia de Uso de Marca, suscrito en octubre de 1999, Pemex-Refinación autoriza a Mexlub a utilizar o seguir utilizando las marcas que se enlista, que son MEXLUB (propiedad de Bardahl) y Akron (propiedad de Mexlub), así mismo se agregan productos autorizados.

En cuanto a la principal marca que desarrollaría Mexlub, y que se planteó su programa desde 1993, la marca MEXLUB, sin tenerla registrada la empresa, y que unos meses posteriores a la constitución de la empresa Mexlub, fue registrada por Bardahl, argumentando los avances y gastos realizados para el desarrollo de la citada marca la empresa suscribe con Bardahl en 1994 un Contrato de Licencia de Uso de Marca, con vigencia de 20 años, el cual sería terminado por éste último en el año 2002 mediante una demanda por uso inadecuado de la marca, proceso que ganó Bardahl por lo cual la marca MEXLUB de aceites y grasas lubricantes fue retirada de las estaciones de servicio por la empresa Mexlub.

Cabe precisar que de conformidad con las bases de licitación, las marcas a comercializar de forma exclusiva en las estaciones de servicio serían las que eran propiedad de Pemex, tal y como se estipuló en los contratos de Coinversión, Licencia de Uso de Marca, Franquicia y Suministro en 1993, y con la modificación al Contrato de Suministro se justificó la venta en las estaciones de servicio de marcas propiedad de Mexicana de Lubricantes o las que tuviera licenciadas.

Posteriormente, con el Convenio suscrito en 1999, se fortalece la posibilidad de comercializar en la Franquicia PEMEX en forma exclusiva los productos de Mexicana de Lubricantes, bajo las marcas Mexlub o Akron.

Es así como Pemex en materia de aceites y lubricantes transfiere al sector privado instalaciones, marcas, suministro a precios bajos y primordialmente un mercado exclusivo en las estaciones de servicio.

Respecto a la creación de la Franquicia PEMEX y de acuerdo a la información de del portal de internet de Pemex-Refinación, la Red de Estaciones de Servicio desde 1992 ha estado en un proceso de modernización de sus instalaciones para garantizar elevados niveles de seguridad y cumplimiento de la normatividad en materia ambiental, a la vez que

atienden las necesidades de los consumidores con más altos estándares de calidad en el servicio.

En 1994, tras firmar el Organismo un convenio con la Comisión Federal de Competencia, se inició el Programa Simplificado para la Instalación de Nuevas Estaciones de Servicio, aplicando el sistema de franquicia.

Así mismo se revisaron los procedimientos administrativos para incorporar nuevas Estaciones de Servicio al detectarse un rezago en el crecimiento de la red comercial, respecto a la dinámica socioeconómica del país.

En el ámbito jurídico, existen varias cuestiones que puntualizar respecto a la Franquicia PEMEX, ya que la idea general parece no sólo buena sino moderna, pero en la realidad en mancuerna con el cambio del esquema comercial de los combustibles líquidos originaron consecuencias graves en el mercado.

Respecto a la figura jurídica de franquicia se tratará con detalle en el apartado correspondiente del presente trabajo, en términos generales la Franquicia PEMEX permite el uso de la Marca PEMEX y la venta de sus productos, que también tienen una marca.

En la Franquicia PEMEX, no es factible autorizar aquellas marcas, diseños nombres comerciales o logotipos diferentes a aquellos que identifican al sistema, ya que al hacerlo Pemex, así ha sido interpretado por la Comisión de Competencia, realizaría actos tendientes a extender el monopolio constitucional, de lo cual se puede entender que la marca con mayor valor en nuestro país, aunque no haya sido valuada nunca, PEMEX puede asociarse comercialmente con OXXO, EXTRA o Miscelánea Lupita.

En virtud del Convenio que suscribió la Comisión de Competencia con Pemex-Refinación en el cual, entre otras, Pemex se obliga a no otorgar territorialidades, en caso de incumplimiento del mismo, será la Comisión quien impondrá las sanciones, parece que eso de ser juez y parte haría dudar de la legalidad de dicho instrumento.

El criterio de la Comisión es que la venta de productos que realiza la franquicia al consumidor final ya no es parte de las actividades consideradas como exclusivas por la Constitución al ser realizadas por un particular, por lo tanto quedan sujetas al régimen de la Ley Federal de Competencia Económica, lo cual en principio parece apegado a derecho, el problema de fondo es precisamente esa venta que realiza el particular como se analizará más adelante.

Lo que si es firme, es que por los criterios de la Comisión, en la Franquicia PEMEX no se planifica el crecimiento de la misma ni se han establecido controles y defensas que emanan de la Ley de Propiedad Industrial para la marca PEMEX y las marcas de sus productos.

En cuanto a los combustibles líquidos, al igual que con los Distribuidores "A" se les transfiere la propiedad de los mismos, aunque el contrato se denomine de suministro es compra-venta, y que ello sea violatorio de la normatividad en la materia como se constatará, entregando así los petrolíferos y sus marcas a la voluntad del empresario particular, perdiendo el control constitucional del patrimonio de Pemex.

Para completar el esquema, desde el año de 1997 se celebró convenio de coordinación con la Procuraduría Federal del Consumidor (PROFECO) con el objeto proteger al consumidor final básicamente en cuanto a que las Estaciones de Servicio vendieran los productos petrolíferos conforme a la normatividad, dicho convenio tuvo cuatro adendums modificatorios de las cláusulas en los años que precedieron.

La problemática de las acciones derivadas de esta decisión, es que PROFECO no contaba con los recursos materiales y humanos para verificar que el producto que las Estaciones de Servicio venden y, más aún si el producto que estas reciben del Distribuidor, del transportista o de Pemex, cumple con las especificaciones de calidad.

Así, para que la calidad de los combustibles sea garantizada y los franquiciatarios sean vigilados, se establece el programa denominado "PEMEX-PROFECO" y se desarrolla mediante una contribución económica y la participación activa de los laboratorios móviles y fijos de las Terminales de Almacenamiento y Distribución de Pemex-Refinación.

El programa PEMEX-PROFECO no ha cubierto la expectativa de brindarle certeza al consumidor final sobre la calidad y calibración del producto que éste adquiere.

La Franquicia PEMEX es un eslabón en la apertura del mercado de combustibles líquidos, y una vez más se demuestra la enorme ignorancia y/o los enormes intereses personalísimos a los que se les dio oportunidad de instalarse en el esquema contractual de comercialización de combustibles líquidos de Pemex.

Siendo el problema no la figura jurídica de franquicia, sino su instrumentación en el caso que nos ocupa.

Respecto al esquema contractual para el transporte, almacenamiento y distribución de combustibles líquidos, hasta antes de 1998, diversos empresarios prestaban de forma individual, sus servicios de almacenamiento, transporte y distribución de productos petrolíferos, completando la obligación de Petróleos Mexicanos (Pemex) de otorgar el abasto de combustibles en todo el territorio nacional de forma oportuna.

Ese esquema de servicio de distribución consistía en cinco tipos de distribuidores, como se muestra a continuación:

Tipo	Producto	Cantidad
"A"	Gasolinas, gas avión, diesel, lubricantes, diáfano y grasas	36
"B"	Diesel, diáfano/tractomex	84
"C"	Lubricantes y grasas	394
Combustóleo	Combustóleo	52
Pesquero	Diesel y diáfano para embarcaciones pesqueras	9
Total		575

El funcionamiento de los distribuidores era regulado principalmente por las normas técnicas, operativas, administrativas y comerciales que Petróleos Mexicanos dictaba, así mismo determinaba o aprobaba la zona y el mercado a abastecer por el particular, adicionalmente tendrían que cumplir con la regulación municipal, la dictada por la Secretaría de Hacienda, la de Comercio y Desarrollo, etcétera.

Las instalaciones y transporte, así como las obligaciones laborales eran cubiertas por el distribuidor, que adicionalmente tenía la obligación de no utilizar dichas instalaciones para ningún otro giro o producto, eran exclusivas para los servicios a Pemex.

Desafortunadamente, no todas las relaciones comerciales de los particulares con Pemex se encontraban formalizadas, es decir con un contrato escrito, no obstante operaban por orden de Pemex, de acuerdo con su normatividad y conservando la entidad la propiedad de los productos.

En 1996, Pemex-Refinación inició, a través de su área comercial, la instrumentación del Programa de Regularización de la relación Comercial con los Distribuidores "A", justificándolo en supuestas observaciones emitidas por la entonces Secretaria de la Contraloría y Desarrollo Administrativo (SECODAM), en las cuales se determinaba como irregularidad que las operaciones con dichos distribuidores, en su mayoría se realizaban sin un contrato formal ni reglas claras.

Lo anterior no era del todo preciso, ya que Pemex había emitido durante mucho tiempo diversos lineamientos y políticas, mediante las cuales se regulaba la relación comercial para todos los participantes, como por ejemplo en el ámbito técnico las disposiciones contenidas en las "Normas Generales de Protección Contra incendio para las Plantas Distribuidoras Tipo A y B", emitidas por la Superintendencia General de Seguridad Industrial, Ecología y Estaciones de Servicio".

Se planteó inicialmente, ya que la naturaleza jurídica de la operación comercial era de "prestación de servicios" y por lo tanto, de conformidad con la Ley de Adquisiciones y Obra Pública vigente en ese momento, para adjudicar dichos contratos habría que licitar, y argumentaron los funcionarios las siguientes:

1. Ausencia de sustento legal en la asignación del territorio y del transporte "exclusivos" a un determinado distribuidor.
2. Necesidad de actualizar las instalaciones por deficiencias en materia de seguridad y protección ambiental.

3. Ausencia de justificación del descuento otorgado por Pemex-Refinación, dando lugar a descuentos piramidales por parte de las estaciones de servicio que eran Distribuidores "A" y transportistas. Por lo anterior el Organismo planteo la necesidad de establecer cuantos distribuidores se requerían para prestar el servicio, aparentemente de los estudios se desprendió que de los 36 Distribuidores "A" sólo eran necesarios 20.

Así mismo definieron que la licitación tenía las siguientes ventajas:

1. Transparencia en la asignación de los contratos.
2. Elevar la recaudación de IEPS al eliminar distribuidores innecesarios.
3. Otorgar igualdad de oportunidad y condiciones para dar cumplimiento a la Ley Federal de Competencia Económica.
4. La licitación permite obtener los mejores términos para el Estado de conformidad con el artículo 134 Constitucional.

En julio de 1996 el Consejo de Administración de Pemex-Refinación, autorizó modificar la política comercial de manera que a partir de esa fecha se licitarán los servicios prestados por los Distribuidores "A", lo cual demuestra el reconocimiento por parte de la institución de la naturaleza del acto como prestación de servicio.

En noviembre de ese mismo año, el Consejo de Administración del Organismo autorizó el primer paquete para su licitación, y se publicó en el periódico El Financiero el 19 de mayo de 1997 la Convocatoria PXR-SC-LIC-01/97.

En virtud de lo anterior, algunos Distribuidores "A" interpusieron Juicio de Amparo en contra de Pemex-Refinación, entre los meses de junio y julio de 1997, como son Derivados del Petróleo de Cuahutémoc, S.A. de C.V., Combustibles y Grasas Meléndez, S.A. de C.V. y en su conjunto la Asociación Nacional de Distribuidores de Combustibles y Lubricantes (ANDICOLUB).

Así mismo la ANDICOLUB, ante la decisión de licitar los servicios conforme a la Ley de Adquisiciones vigente en ese momento, solicitaron tanto a los funcionarios de Pemex-

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Refinación como la SECODAM, fueran reconocidos sus derechos como prestadores del servicio a licitar, algunos por más de 30 años, los cuales habían sido prestados antes de la entrada en vigor de la citada ley y que fueran consideradas sus inversiones y experiencia.

Como resultado, mediante comunicado 10PSPF/3091AD-38897 de fecha 15 de mayo de 1997, la SECODAM instruyó que debía realizarse un estudio sobre la naturaleza jurídica de la relación entre el Organismo y los Distribuidores "A", para que con base en ello se presentara para su autorización el esquema jurídico legal.

En mayo de 1997 el Consejo de Administración del Organismo tomo nota de un comité delegado, integrado por las Secretarías de Energía y Contraloría, así como por Petróleos Mexicanos y Pemex-Refinación para examinar los aspectos jurídicos de la relación contractual con los Distribuidores "A", así como recomendar al Consejo la figura idónea para la regularización de dicha relación, es importante señalar que sólo dos distribuidores contaban con un contrato escrito.

En noviembre de 1997, el Consejo de Administración del Organismo autorizó la suscripción de 30 contratos de compra venta y 273 de cesión de derechos, sin justificar el cambio de procedimiento para regularizar la relación comercial, desarrollando el llamado "Programa de Regularización".

Por lo anterior para 1998, Pemex-Refinación suscribe con los particulares los contratos de compra-venta de productos petrolíferos para regular la actividad de los Distribuidores "A", así como los contratos de cesión de derechos para el suministro a estaciones de servicio, paralelamente se crea e instrumenta la figura de Distribuidor Genérico para la venta de productos petrolíferos para clientes diferentes a las estaciones de servicio, esto último es determinado por la acotación que existe en los contratos de compra-venta para los Distribuidores "A", ya que el contrato de los genéricos no establece diferenciación de los clientes.

Dicha suscripción se realizó como todos los contratos de adhesión del sector público "como única opción" para continuar participando en las actividades de almacenamiento y distribución.

En tal escenario se presentó resistencia y oposición a la figura de compra-venta la empresa Combustibles de Oriente, S.A. de C.V., que soportaba sus gestiones en que contaba con un contrato para la prestación del servicio de almacenamiento y distribución de combustibles líquidos desde 1979, y que conjuntamente con la ANDICOLUB desde el inicio del proceso manifestaron su inconformidad ante diversas instancias.

El citado distribuidor obtendría en el año 2000 sentencia que declaró nulo el contrato de compra-venta que suscribió con Pemex, así como el pago de daños y perjuicios, no obstante hasta junio del año 2005 no ha logrado la plena aplicación de la resolución.

En la realidad, este proceso de regularización no sólo se limita a acuerdos, oficio y contratos, fue mucho más allá, Pemex-Refinación deja de actuar de acuerdo con los mandatos constitucionales y legales al "abrir" el mercado de combustibles líquidos a la competencia entre los privados, para lo cual les transfiere la propiedad de sus productos para que sean comercializados.

Para que fuera posible esa "apertura", sin problemas políticos ni reformas legales, habría que eliminar el esquema anterior de servicios y permitir al sector privado la libre disposición del producto, lo cual tuvo efectos negativos para el patrimonio de Petróleos Mexicanos.

Específicamente en materia contractual hasta antes de 1998, Pemex-Refinación y los distribuidores de combustibles operaban bajo las siguientes premisas:

- La naturaleza jurídica de la relación era de prestación de un servicio;
- La propiedad de los productos la mantenía Pemex-Refinación hasta que eran entregados al consumidor final, ya sea el comprador en estaciones de servicio o el industrial que consumía o transformaba los combustibles;
- El servicio prestado consistía en la transporte, almacenamiento y distribución de los combustibles hasta llegar al consumidor final;
- Se le otorgaba a cada distribuidor una región territorial en la cual operaría, sin distinguir el tipo de producto o de consumidor final.

El cambio establecido con los denominados contratos de compra venta, en los cuales los actos del distribuidor siguen siendo el transporte, almacenamiento y distribución de combustibles, es la transmisión de la propiedad al distribuidor, quien no es el consumidor final y no cuenta con la libre disposición y uso del producto, esto último se clarifica en los contratos de distribuidores para estaciones de servicio, quienes lo único que pueden hacer es "vender" el producto al gasolinero, quien obviamente también será propietario del producto; y en el caso de los genéricos lo enajenan, transforman o adulteran sin limitación alguna.

Con la compra venta se elimina la regionalidad, en el caso de los distribuidores a estaciones de servicio se implementan los contratos de cesión de derechos mediante los cuales el organismo permite que sea el distribuidor quien suministre el combustible al gasolinero, acotando la operación del distribuidor sólo a los contratos de cesión de derechos que se implementaron en 1998; en cuanto al resto de combustibles y consumidores serían atendidos ya sea directamente por Pemex-Refinación o por cualquier distribuidor genérico de su elección.

Al abrirse el mercado de combustibles líquidos a la libre competencia entre sus participantes, se hacen los distribuidores, al igual que los franquiciatarios sujetos de la Ley Federal de Competencia Económica, las premisas cambiaron, ya no es Pemex quien transporta, almacena, distribuye y vende hasta el consumidor final, son privados a nombre propio y con la propiedad, por lo menos en apariencia, del producto.

Con ello Pemex pierde el control de algunos de sus productos, de los aceites y lubricantes, en el cual se volvió sólo un proveedor de materia prima; en cuanto a los combustibles líquidos el mercado en el que participa cada vez es menor ya que ha sido sustituido por particulares que han desarrollado la comercialización tanto de los combustibles alternos como de los adulterados, sujetándose a las leyes del mercado, oferta y demanda.

De lo anterior se deduce que Pemex ya no opera como monopolio, al contrario los particulares han empezado a desarrollar sus propias redes siendo distribuidores "A" o genéricos o de ambos tipos y con sus franquicias, algunos de ellos realizando actividades de mezcla o adulteración de combustibles vislumbrándose la creación de oligopolios.

En términos económicos Pemex-Refinación paso de ser una "Company Own Company Operet" (COCO) a ser una "Company Own Dialor" (CODO), es decir de una empresa que realizaba toda su operación por sí misma, a ser operada parcialmente por otras empresas; en la actualidad se presenta una migración a la composición de redes pudiendo generarse oligopolios como ya se mencionó.

Al proceso descrito se le ha denominado apertura inacabada por los aspectos pendientes de liberar, como el jurídico y el de control de precios.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

III. Comercialización de combustibles líquidos

En primer termino habrá que definir la comercialización, en términos económicos son *"todas aquellas actividades que tienen por objeto el colocar un bien o servicio en el mercado. Esto implica los procesos de planificar, fijar políticas de precios y de descuentos, definir los canales de distribución, publicidad, propaganda y promoción, ventas, transporte, etc."*⁷²

De acuerdo con el Diccionario Jurídico Mexicano, del Instituto de Investigaciones Jurídicas, comercialización desde el punto de vista jurídico, es la actividad que *"se ve enmarcada por el derecho mercantil y demás leyes especiales; es el orden jurídico que rige la actividad propia del ser humano, quien dirige su voluntad a la producción de consecuencias jurídicas"*.

El mismo diccionario determina, que en términos generales *"son los procesos para mover bienes y servicios, en el espacio y en el tiempo, del productor al consumidor, obteniendo beneficios"*.

El Código de Comercio en su artículo 75 señala como actos de comercio, entre otros los siguientes: *Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimientos, artículos, muebles o mercaderías, sean en su estado natural, sea después de trabajados y labrados; las empresas de abastecimientos y suministro; las empresas de transporte de personas o cosas, por tierra o por agua.*

Tomando en consideración las definiciones anteriores, se puede determinar que la comercialización de combustibles líquidos: *"son los procesos para poner en el mercado, en un lugar y tiempo determinados, los combustibles líquidos, obteniendo un beneficio"*.

Retomando la primera definición, dichos procesos para poner en el mercado los combustibles líquidos implican planificar, fijar políticas de precios y de descuentos,

⁷² MENDILUCE, Fernando Martino, *Diccionario de Conceptos Económicos y Financieros*. Editorial Andrés Bello, Chile, Primera Edición, 2001, p.76

definir los canales de distribución, publicidad, propaganda y promoción, ventas, transporte, etc., de los cuales serán considerados para el presente trabajo los canales de distribución, el transporte y el almacenamiento.

Es oportuno dar el concepto de combustibles siendo los elementos que en presencia de comburente y una energía de activación pueden iniciar una combustión.

Así mismo, los combustibles se clasifican en:

Gases: La combustión de estos viene determinada por la concentración de dicho gas en la atmósfera. La combustión solamente es factible si se realiza dentro de los límites de explosividad del gas. Por encima y debajo de ellos la combustión no se realiza.

Sólidos: Hay que diferenciar entre combustibles orgánicos (madera, papel...) y combustibles, inorgánicos (metales...).

Líquidos: Podemos afirmar que los líquidos propiamente no queman, sino que son los vapores que generan los que entran en combustión.

A. Marco jurídico de la comercialización de los combustibles líquidos

Al determinar el marco jurídico de la comercialización de los combustibles líquidos, se cuenta con regulación secundaria en la materia encontrando dos aspectos el específico de Petróleos Mexicanos como entidad paraestatal y el segundo que se refiere propiamente a la regulación de sus actividades relacionadas con los hidrocarburos.

Las disposiciones constitucionales en materia de hidrocarburos se encuentran en el capítulo económico en los artículos 25, 27 y 28, adicionalmente el 90:

El artículo 25 señala que: "Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita

el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución.

El Estado planeará, conducirá, coordinará y orientará la actividad económica nacional, y llevará a cabo la regulación y fomento de las actividades que demande el interés general en el marco de libertades que otorga esta Constitución.

Al desarrollo económico nacional concurrirán, con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas que contribuyan al desarrollo de la Nación.

El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas que se señalan en el artículo 28, párrafo cuarto de la Constitución, manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso establezcan.”

Precepto constitucional que determina que el sector público tendrá a su cargo de manera exclusiva determinadas áreas estratégicas, es decir actividades que sólo deberán ser llevadas a cabo por los organismos, entes del sector público, y no podrán participar directamente otros sectores, en razón de la importancia que dichas áreas tienen para el país, ya sea para preservar la soberanía, la seguridad nacional o apoyar el desarrollo económico.

En congruencia con los conceptos anteriores de áreas estratégicas y desarrollo exclusivo, la Carta Magna establece el dominio directo de la Nación sobre determinados recursos naturales, en razón de la propiedad originaria, y limita la participación directa de los particulares, estableciendo el artículo 27 que: *“corresponde a la Nación el dominio directo de...; el petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólidos o gaseosos;...”*

...Tratándose del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos o de minerales radiactivos, no se otorgarán concesiones ni contratos, ni subsistirán los que, en su caso, se hayan otorgado y la Nación llevará a cabo la

explotación de esos productos, en los términos que señale la ley reglamentaria respectiva”.

De forma complementaria y congruente el artículo 28 determina que: *“No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas: ...; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica ...*

El Estado contará con los organismos y empresas que requiera para el eficaz manejo de las áreas estratégicas a su cargo y en las actividades de carácter prioritario donde, de acuerdo con las leyes, participe por sí o con los sectores social y privado”.

De este último precepto constitucional, se confirma la prohibición de participación de los sectores social y privado al exceptuar las actividades estratégicas de la práctica monopolica, ya que al sólo desarrollarla el Estado mediante organismos del sector público creados específicamente para ello, se incurre de hecho en dicha práctica económica que en términos generales la constitución prohíbe, otorgando a las áreas estratégicas los beneficios propios de la práctica monopolica como es el control absoluto del mercado siendo el único oferente, determinando calidad y servicio, así como el precio.

Adicionalmente para su estructura y organización, es aplicable el siguiente:

“Artículo 90.- La Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.

Las leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre éstas y las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos”.

En razón de este último precepto constitucional, la regulación secundaria específica en la materia se divide en dos, la normatividad que crea y regula a Petróleos

Mexicanos y la relativa a la Secretaría de Energía en su carácter de Coordinadora del Sector Energético.

Respecto a la Secretaría de Energía (SENER) y sus facultades, se encuentran establecidas por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal⁷³, que establece las bases de organización de la Administración Pública Federal, centralizada y paraestatal; en cuanto a la primera determina las dependencias que la conforman entre las cuales se encuentra la SENER; y la segunda las entidades de la administración pública paraestatal, como los organismos descentralizados entre los cuales se encuentra Petróleos Mexicanos y sus Organismos Subsidiarios.

Las facultades de la Secretaría de Energía se consagran en el artículo 33, siendo entre otras:

- Conducir la política energética del país;
- Ejercer los derechos de la Nación en materia de petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos y gaseosos;
- Conducir la actividad de las entidades paraestatales cuyo objeto esté relacionado con la explotación y transformación de los hidrocarburos;
- Llevar a cabo la planeación energética a mediano y largo plazos, así como fijar las directrices económicas y sociales para el sector energético paraestatal;
- Realizar y promover estudios e investigaciones sobre ahorro de energía, estructuras, costos, proyectos, mercados, precios y tarifas, activos, procedimientos, reglas, normas y demás aspectos relacionados con el sector energético, y proponer, en su caso, las acciones conducentes;
- Regular y en su caso expedir normas oficiales mexicanas sobre producción, comercialización, compraventa, condiciones de calidad, suministro de energía y demás aspectos que promuevan la modernización,

⁷³ D.O.F. 29 diciembre 1976. Reformas: 8 diciembre 1978, 31 diciembre 1980, 4 enero 1982, 29 diciembre 1982, 30 diciembre 1983, 21 enero 1985, 14 mayo 1986, 24 diciembre 1986, 4 enero 1989, 22 julio 1992, 25 mayo 1992, 23 diciembre 1993, 28 diciembre 1994, 19 diciembre 1995, 15 mayo 1996, 24 diciembre 1996, 4 diciembre 1997, 4 enero 1999, 18 mayo 1999, 30 noviembre 2000.

eficiencia y desarrollo del sector, así como controlar y vigilar su cumplimiento.

La Secretaría de Energía es la Coordinadora del sector energético, con fundamento en el artículo 48 del mismo ordenamiento, del mismo ordenamiento que a la letra dice: *"A fin de que se pueda llevar a efecto la intervención que, conforme a las leyes, corresponde al Ejecutivo Federal en la operación de las entidades de la Administración Pública Paraestatal, el Presidente de la República las agrupará por sectores definidos, considerando el objeto de cada una de dichas entidades en relación con la esfera de competencia que ésta y otras leyes atribuyen a las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos."*

En concordancia con la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, y por el carácter de entes públicos a Petróleos Mexicanos y sus Organismos Subsidiarios le son aplicables otras leyes propias de ese mismo sector que les regula aspectos como su organización, estructura y funcionamiento, y otras leyes en materia de presupuesto, deuda, laboral.

Para acotar el marco jurídico de los combustibles líquidos se analizan la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo y la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y sus Organismos Subsidiarios, así como sus respectivos reglamentos.

Iniciando con la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo⁷⁴, que en su artículo 3° establece *"dentro de la industria petrolera se encuentra la exploración, explotación, la refinación, el transporte, el almacenamiento, la distribución y las ventas de primera mano del petróleo y los productos que se obtengan de su refinación."*

En congruencia con los preceptos constitucionales el artículo 4° señala que *"la Nación llevará a cabo la exploración y explotación del petróleo y las demás*

⁷⁴ D O F. 29 noviembre 1958. Reformas. 30 diciembre 1977, 11 mayo 1995, 13 noviembre 1996

actividades a que se refiere el artículo 3°, que se consideran estratégicas en los términos del artículo 28, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por conducto de Petróleos Mexicanos y sus Organismos Subsidiarios."

Respecto a la participación de los particulares el artículo 6° determina que *"Petróleos Mexicanos podrá celebrar con personas físicas o morales los contratos de obras y de prestación de servicios que la mejor realización de sus actividades requiere. Las remuneraciones que en dichos contratos se establezcan, serán siempre en efectivo y en ningún caso concederán por los servicios que se presten o las obras que se ejecuten, porcentajes en los productos, ni participación en los resultados de las explotaciones."*

Considerando mercantiles los actos de la industria petrolera, siendo aplicable de modo supletorio, las disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal.

De los artículos anteriores se desprende que parte de la industria petrolera es el almacenamiento, transporte, distribución y ventas de primera mano de los productos refinados como es el caso de los combustibles líquidos, y por lo tanto son áreas estratégicas, actos que son de carácter mercantil, no obstante regulados por el derecho público como lo es en materia de obras y prestación de servicios que tendrán los contratos que se realicen entre Pemex y los particulares que corresponden al primero, es decir los sectores social y privado.

Otro concepto que es relevante para la aplicación de la ley es la venta de primera mano, el cual sólo es definido en la regulación energética en materia de gas natural, por el Reglamento correspondiente, que en su artículo 2 fracción XXI dice: *"La primera enajenación de gas de origen nacional que realice Petróleos Mexicanos a un tercero para su entrega en territorio nacional."*

Es importante recordar que dicho ordenamiento fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 8 de noviembre de 1995, época en que se realizó la apertura

comercial, tanto del gas natural como de los combustibles líquidos, el primero adecuadamente vía legislativa y el segundo vía contractual lo que ocasionó contradicciones y lagunas legales que dieron cabida al desarrollo de un mercado paralelo, no regulado y contrario principalmente a los preceptos constitucionales

Por otra parte, en la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios⁷⁵, se establece que *“el Estado realizará las actividades que le corresponden en exclusiva en las áreas estratégicas del petróleo, demás hidrocarburos y petroquímica básica, por conducto de Petróleos Mexicanos y de los organismos descentralizados subsidiarios en los términos que esta Ley establece, y de acuerdo con la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo y sus reglamentos.”*

De acuerdo con el artículo 2° de ese mismo ordenamiento *“Petróleos Mexicanos, creado por Decreto del 7 de junio de 1938, es un organismo descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios, con domicilio en la Ciudad de México, Distrito Federal, que tiene por objeto, conforme a lo dispuesto en esta Ley, ejercer la conducción central y la dirección estratégica de todas las actividades que abarca la industria petrolera estatal en los términos de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo.”*

Para su operación, Petróleos Mexicanos se divide en organismos descentralizados de carácter técnico, industrial y comercial, con personalidad jurídica y patrimonios propios, los cuales nos interesa puntualizar Pemex-Refinación:

I.- Pemex-Exploración y Producción...

II.- Pemex-Refinación: procesos industriales de la refinación; elaboración de productos petrolíferos y de derivados del petróleo que sean susceptibles de servir como materias primas industriales básicas: almacenamiento, transporte, distribución y comercialización de los productos y derivados mencionados;

⁷⁵ D.O.F. 16 julio 1992. Reforma: 22 diciembre 1993

III.- Pemex-Gas y Petroquímica Básica...

IV.- Pemex-Petroquímica...

La ley secundaria ratifica la no participación de los sectores social y privado, al establecer que *"las actividades estratégicas que esta ley encarga a Pemex-Exploración y Producción, Pemex-Refinación y Pemex-Gas y Petroquímica Básica, sólo podrán realizarse por estos organismos...."*

No obstante, regula la participación de los particulares en el artículo 4° del mismo ordenamiento: *"Petróleos Mexicanos y sus organismos descentralizados, de acuerdo con sus respectivos objetos, podrán celebrar con personas físicas o morales toda clase de actos, convenios y contratos y suscribir títulos de crédito;"* con la condición de que deberán *"mantener en exclusiva la propiedad y el control del Estado Mexicano sobre los hidrocarburos, con sujeción a las disposiciones legales aplicables."*

El mandato de mantener la propiedad y control de los hidrocarburos es el concepto que debe preservarse en todos aquellos contratos con los particulares, en el caso que nos ocupa, como se verá en detalle, es una de las violaciones legales graves que existe en el esquema contractual de comercialización de los combustibles líquidos.

En cuanto a la operación, el Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo⁷⁵, establece ya de forma específica respecto a los combustibles líquidos en su artículo 3° fracción I, que *la Nación por conducto de Petróleos Mexicanos, llevará a cabo las actividades consistentes en:*

"La exploración, explotación, la refinación, el transporte, almacenamiento, la distribución y las ventas de primera mano del petróleo, gas y los productos que se obtengan de la refinación de esto".

⁷⁵ D.O.F. 25 agosto 1959. Derogaciones. 7 febrero 1971, 8 enero 1990

Así mismo, respecto al transporte el artículo 32, dice: *"El transporte ferroviario, carretero o marítimo de petróleo y sus derivados, mientras no sean objeto de una venta de primera mano efectuada por Petróleos Mexicanos, se efectuarán directamente por esta Institución o mediante contrato celebrado con ella por otras empresas o por particulares."*

Y en cuanto al almacenamiento, el artículo 33, determina que *"el almacenamiento en campos y refinerías será hecho exclusivamente por Petróleos Mexicanos. Las plantas de almacenamiento para distribución, con excepción de las instaladas en los campos en las refinerías, podrán operarse por Petróleos Mexicanos directamente o mediante contratista."*

De tal forma se concluye que la comercialización de combustibles líquidos se encuentra dentro de las áreas consideradas exclusivas para su desarrollo por el Estado, específicamente por Pemex-Refinación, en la cual puede participar el sector privado en el transporte, almacenamiento, como contratistas prestando un servicio, y en cuanto a la venta de primera mano sólo puede ser realizada por dicho Organismo.

B. Cadena de comercialización

Retomando el concepto de comercialización de combustibles líquidos, *"son los procesos para poner en el mercado, en un lugar y tiempo determinados, los combustibles líquidos, obteniendo un beneficio"*, así mismo hay que puntualizar que la cadena de comercialización es parte de la cadena de transformación, consistiendo desde el diseño del producto hasta la puesta a disposición del cliente.

Para una mejor comprensión, el siguiente esquema muestra una cadena de transformación común:



En el caso de los hidrocarburos la cadena de transformación se divide según los productos, petróleo crudo, gas licuado, petroquímicos básicos y no básicos, y el de los petrolíferos (combustibles líquidos); respecto de estos últimos habrá que diferenciar la cadena de comercialización establecida por la ley o jurídica, y la informal o real, así como la competitiva que se ha dado como resultado de los instrumentos contractuales utilizados.

La cadena de comercialización en lo general se puede describir de la siguiente forma:



Cabe aclarar que la cadena de comercialización inicia con el diseño del producto interrumpiéndose por la producción del mismo y se reinicia con el almacenamiento del producto terminado.

En el caso de los combustibles líquidos, el diseño del producto se da una vez que se cuenta con el hidrocarburo refinado, siendo la producción propiamente un proceso de mezclas.

La cadena de comercialización jurídica esta determinada por la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo (LRA27CRP), su reglamento y la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y sus Organismos Subsidiarios (LOPMYOS) con algunas variantes como se muestra a continuación:

De acuerdo con el artículo 3 de la LRA27CRP la cadena de transformación de los combustibles líquidos se esquematizaría:



Del artículo 3 fracción II de la LOPMyOS que señala el objeto de Pemex-Refinación, se desprende que el proceso de transformación para obtener combustibles líquidos se conforma de las siguientes etapas:



En cuanto al reglamento de la LRA27CRP, en sus fracciones I y III, separa por productos que se obtengan de la refinación y derivados que sean susceptibles de servir como materias primas:

Productos:



Derivados susceptibles de servir como materias primas:



De los cuadros anteriores se desprenden las siguientes observaciones:

- La etapa que se designa al transporte en la LRA27CRP y en la fracción I del artículo 3 de su Reglamento es anterior al almacenamiento, siendo que en la LOPMyOS y en la fracción III del mismo artículo del Reglamento es posterior.

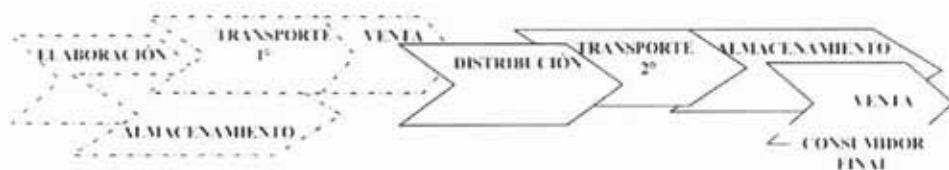
- La venta de primera mano determinada en la LRA27CRP y su reglamento es sustituido por el concepto comercialización en la LOPMyOS.

En el primero caso se considera una incongruencia, aunque en la operación real como se verá más adelante existen dos tipos de transporte, el primario y el secundario.

Respecto a la segunda observación, dado que la LOPMyOS fue publicada en una época con influencia de apertura comercial y globalización, es factible interpretar que la comercialización incluirá hasta la primera venta realizada por el organismo, así como el transporte, almacenamiento y distribución necesarios para hacer llegar el producto al cliente.

Ciertamente la ley no define ni comercialización ni venta de primera mano (de combustibles líquidos o productos petrolíferos), de quererse aplicar en este último caso el concepto en materia de gas natural, sería incongruente ya que la distribución y venta de dicho producto ya no es exclusivo para el Organismo, caso distinto de los combustibles que nos ocupan.

En la operación real, la cadena informal, se esquematizaría de la siguiente forma:



La primera fase posterior a la elaboración, consistente en almacenamiento, transporte primario y la venta que se realiza por Pemex-Refinación, en algunos casos dicha enajenación se realiza al consumidor final y en otras a los intermediarios.

La segunda fase, distribución, transporte secundario, almacenamiento y venta al consumidor final se realiza en gran parte por los intermediarios o distribuidores.

A mayor abundamiento, en la operación Pemex-Refinación una vez que coloca el producto en sus Terminales de Almacenamiento y Distribución o áreas de almacenamiento en las propias refineries enajena el producto ya sea directamente al consumidor (ventas a grandes consumidores como la Comisión Federal de Electricidad), al franquiciatario (estaciones de servicio), a los industriales o a los Distribuidores "A" (Particulares) o Genéricos, siendo estos últimos quienes generalmente concluyen la cadena de comercialización en la venta al consumidor final.

Habrà que acotar que la participación del sector privado se presenta por las limitantes de infraestructura y recursos del actor monopólico, es decir de Pemex-Refinación.

De la cadena de comercialización informal se desprende la cadena competitiva, es decir la de los empresarios, tanto franquiciatarios como de distribuidores genéricos; los distribuidores "A" no compiten entre ellos por encontrarse contractualmente limitados a operar sólo con las estaciones de servicio que les fueron cedidos los derechos de suministro en una zona territorial determinada, no obstante para los dos tipos de distribuidor la competencia se presenta por el desarrollo de los combustibles alternos y adulterados.

C. Esquema contractual actual de Pemex-Refinación

Previamente a describir los contratos vigentes mediante las cuales se realiza la comercialización de los combustibles es indispensable estudiar la naturaleza jurídica de la relación entre Petróleos Mexicanos y los particulares en la comercialización de combustibles líquidos.

Por una parte existe el particular generalmente persona moral, con el carácter de sociedad anónima de capital variable y por la otra Pemex-Refinación, constituido como organismo público descentralizado de la administración pública paraestatal.

Pemex-Refinación de conformidad con la ley, como ya se señaló tiene como parte de su objeto los procesos industriales de la refinación, elaboración de productos petrolíferos y derivados del petróleo que sean susceptibles de servir como materias primas industriales básicas, almacenamiento, transporte, distribución y comercialización de los productos y derivados mencionados.

El Organismo al igual que Petróleos Mexicanos se encuentran sujetos al régimen de derecho público, por estar destinados a realizar actividades en las áreas estratégicas, las cuales le corresponden exclusivamente al Estado, quien mediante dichas entidades las lleva a cabo incorporándolos al sector energético.

Por lo anterior Pemex-Refinación en ejercicio de sus funciones prestan un servicio público como pieza clave en el programa de desarrollo de la industria en México, por lo cual es comprensible que la Constitución y las leyes secundarias definen como actividad estratégica y exclusiva la comercialización de los combustibles líquidos.

Lo mencionado hasta este momento constituye los antecedentes de la relación jurídica entre el Organismo y los particulares, siendo el objeto de dicha relación la complementación de las funciones que por ley corresponden a Pemex-Refinación.

Los actos jurídicos que se celebran para instrumentar la relación jurídica en comento deberán apegarse a los mandatos constitucionales, ya que es a través de los contratos como se permite la intervención de los particulares quienes cuentan con infraestructura propia para la comercialización de los combustibles, que en principio solo corresponden al Estado, constituyendo dicha comercialización una de las fases que implica la prestación de un servicio a cargo de Pemex-Refinación.

El Juez Primero de Distrito en el Distrito Federal en la sentencia del Juicio Ordinario Mercantil 75/99 interpuesto por la empresa Combustibles de Oriente, S.A. de C.V. en contra de Pemex-Refinación (fojas 14 y 15), señala al precisar la naturaleza jurídica de los contratos en comento que se "trata de contratos concesión, cuya celebración, vigencia, terminación o rescisión deben elevarse a cabo conforme a una regulación mixta, tanto de derecho administrativo como del derecho privado, siendo aplicable en

especie en primer lugar la legislación administrativa y en segundo término la mercantil con el propósito de asegurar su eficiencia en las prestaciones de los servicios frente a los usuarios del servicio conocidos como consumidores de primera mano”.

De conformidad con lo señalado por el juzgador, Petróleos Mexicanos y Pemex-Refinación tienen en los contratos el carácter de concesionante quien realiza un negocio jurídico con el propósito de producir un efecto jurídico, regulado por el interés público, surgido en el derecho público y con consecuencias en el mismo y en el privado, aún y cuando este concepto no penetra claramente en la doctrina, ni en la legislación, ni en la jurisprudencia mexicana.

Es importante señalar que en materia de hidrocarburos existe la prohibición constitucional de otorgar concesiones.

No obstante esto último se entiende que un negocio jurídico no puede tener la misma significación en el derecho público que en el privado, aún que en ambos ámbitos se expresa como la manifestación de la voluntad de una o más personas, cuyas consecuencias jurídicas van encaminadas a realizar el fin práctico que en ellas se contiene, equiparándose el Organismo a la sociedad anónima para hacer efectivas y seguras la relación entre ambos.

En conclusión, los particulares participan en la prestación de un servicio público con actividades conexas, realizando los servicios de almacenamiento, suministro y distribución de productos petrolíferos.

Existen por el destino de los combustibles líquidos varios supuestos que han sido instrumentados contractualmente de forma diferente:

- Franquicia: Suministro de combustibles automotrices a usuarios (estaciones de servicio).
- Distribuidores “A”: Suministro de combustibles automotrices a las estaciones de servicio.

- Distribuidores genéricos: Suministro de diesel industria, marino, agrícola, ferroviario, así como coque, asfalto, combustóleo y aceites, ya sea para consumo inmediato o para su transformación industrial.
- Venta directa al consumidor: Suministro directo de Pemex-Refinación al consumidor final, como son los aeropuertos y Comisión Federal de Electricidad; o para transformación industrial.

Existe una quinta opción contractual referente al transporte que se le ha denominado auto abasto, siendo cuando el gasolinero acude a instalaciones de Pemex-Refinación con auto tanques arrendados o propios para su suministro.

Habrà que puntualizar, que todas las operaciones comerciales también se regulan por contratos de crédito, así como los de franquicia se acompañan adicionalmente del de suministro que es una compra venta.

1. Franquicia PEMEX

Franquicia proviene de la traducción literal del vocablo inglés "franchise", palabra que a su vez es de origen francés "franchisage".

Figura jurídica que tuvo su origen en los Estados Unidos en el siglo veinte y que ha ido evolucionando y adoptándose en otros países.

Como ya se menciona el contrato de franquicia es regulado por la Ley de la Propiedad Industrial y su reglamento, siendo este último quien denomina a las partes como franquiciante y franquiciatario.

El artículo 142 de la ley establece: *"Habrà franquicia cuando con la licencia de uso de marca se transmitan conocimientos técnicos para que la persona a quien se le concede o pueda producir o vender bienes o prestar servicios de manera uniforme y con los mismos métodos operativos, comerciales y administrativos establecidos por el titular de la marca, tendientes a mantener la calidad, prestigio e imagen de los productos o servicios a los que ésta distingue."*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De acuerdo con la ley y la doctrina, la franquicia tiene las siguientes características.⁷⁷

- El franquiciatario concede al franquiciante el derecho de usar una marca (eventualmente un nombre u aviso comercial) y a explotar una negociación mercantil en uno o varios establecimientos.
- La franquicia otorga cierta exclusividad referida a un territorio o a uno o varios establecimientos geográficamente identificados.
- El franquiciatario se obliga a cumplir con el control de calidad del servicio y producto en los términos y especificaciones que señale el franquiciante.
- La transmisión de conocimientos o tecnología que la gran parte pertenece al Know How, la hace el franquiciante, mediante normas, manuales, guías, capacitación del personal e inspecciones periódicas.
- La contra prestación que se paga al franquiciatario está ligada a los resultados de la operación.

Por su operación, la doctrina maneja dos tipos de franquicias:

- La de producto y marca, que también se le denomina de distribución.
- Para crear y explotar una negociación que se conoce como industrial o de producción.

La de distribución abarca una relación de ventas entre el proveedor y un distribuidor, en la que el distribuidor (comerciante) adquiere cierta identidad del proveedor, como por ejemplo los distribuidores de automóviles.

La segunda, para la creación y explotación de una negociación la relación entre franquiciante y franquiciatario generalmente incluye un producto o servicio y una marca, un sistema de comercialización, manuales de operación, procedimientos, programas de entrenamiento y de asistencia, apoyo en publicidad y quia del franquiciante durante la operación y desarrollo del negocio.

⁷⁷ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa-UNAM, Sexta edición, México, 2004. Tomo I p. 850

También la franquicia puede ser de productos o servicios, dependiendo del rubro al que se dedique.

En relación con la exclusividad y el espacio geográfico en que el franquiciatario ejerce su privilegio, existe la franquicia unitaria, referida a un solo establecimiento, la del área de desarrollo de franquicia (master franchise) en la cual el franquiciatario tiene el derecho exclusivo de abrir un número limitado o ilimitado de establecimientos dentro de un territorio específico; y la subfranquicia que generalmente está lijada a la franquicia de área de desarrollo en la que el franquiciatario se le otorga el derecho de vender franquicias dentro de su territorio exclusivo.

La marca es un elemento primordial del contrato de franquicia dado que la ley establece que sólo existirá para el derecho mexicano cuando exista una licencia de uso de marca.

Para que el contrato cuente con validez frente a terceros debe ser inscrito en el Registro que determina la ley para tal fin; en cuanto a los manuales deben ser registrados en el Instituto Nacional de Derechos de Autor.

En la práctica se maneja que el contrato de franquicia debe:

- Proteger la marca
- Proteger la tecnología
- Proteger los puntos de venta y fuentes de negocio de la cadena a favor del franquiciante.
- Prevenir litigios.
- Ser una herramienta efectiva para la venta de franquicias.

De acuerdo con el Reglamento, debe existir para la venta de la franquicia una circular de oferta, que es el documento que proporciona la información relevante, incluyendo los principales derechos y obligaciones de las partes.

Así mismo debe contarse con un contrato de confidencialidad para salvaguardar los conocimientos y tecnología transferidos, así como los secretos industriales.

En el caso de la Franquicia PEMEX, mediante el contrato se otorga la licencia de uso de la marca, pero ni el contrato ni los manuales existentes cuentan con registro alguno. Tampoco cuenta con un contrato de confidencialidad accesorio, sólo una cláusula que no tiene sanción alguna.

El contrato consta de 17 cláusulas, entre las que se cuentan las relativas a asesoría técnica, supervisión directa y a través de un tercero, proceso de rescisión y terminación anticipada.

Todo lo relacionado con el producto se rige por el contrato de suministro, que opera como contrato de compra-venta, conteniendo en su clausulado: programas de entrega, especificaciones y precios de producto; en cuanto a los requisitos técnicos y de construcción de las estaciones de servicio están contenidas en los manuales de operación de la franquicia.

El Organismo no otorga un territorio específico ni cuenta con un plan de expansión, por lo cual el particular escoge el sitio en que construirá la estación de servicio; ni cuenta con un programa de publicidad, ya que por cuestiones internas de Petróleos Mexicanos, el corporativo es quien desarrolla el rubro de publicidad.

El apoyo técnico es casi nulo en la práctica y la inspección se realiza por terceros, no contando con un protocolo que permita el control de los combustibles y la real protección de la marca, solo se refieren a especificaciones de construcción y de equipos.

Así mismo, éste contrato no contiene como causales la rescisión por sanciones que se desprendan de incumplimiento a las leyes de protección al consumidor, ambientales o de propiedad industrial, por lo que al incurrir el franquiciatario en dichas faltas no tiene consecuencias graves.

Por lo anterior la franquicia en comento no tiene un desarrollo que beneficie al franquiciante, es decir a Pemex-Refinación, no obstante de ser propietario de una de las marcas importantes para el país.

Es indispensable para el desarrollo del negocio que la Comisión Federal de Competencia permita a Pemex-Refinación actuar libremente como franquiciante, de lo contrario no es factible que la marca PEMEX sea explotada y protegida en un escenario de apertura.

En una interpretación estricta del marco jurídico de la comercialización de los combustibles líquidos, se considera que la venta de los mismos realizada a través del franquiciatario al público consumidor no es una venta de primera mano, ya que en el régimen que se analiza no hay mandato incluido, por lo tanto se trata de una reventa al consumidor final.

2. Distribuidores "A"

Este tipo de contrato fue suscrito por Pemex-Refinación y los particulares que se denominaban Distribuidores "A", en 1998 bajo la premisa de que la relación comercial contará en todos los casos con un contrato escrito, proceso que se detallo en el capítulo anterior.

El contrato en comento fue denominado "Contrato de compra-venta de productos petrolíferos", contando con 24 cláusulas y 11 anexos, de las primeras cuatro referentes a materia operativa como volumen, programa de entregas y el resto relativas a la aplicación del propio contrato, sobre saliendo la segunda Compra-venta y las que se refieren al cumplimiento de los contratos cedidos.

Cabe señalar que para su operación se le requiere al distribuidor instalaciones exclusivas, es decir deben contar con instalaciones con las especificaciones que el Organismo determine y solo utilizarlas para manejo de los productos petrolíferos de Pemex-Refinación.

Respecto a los anexos son relativos a las estaciones de servicio a suministrar, los contratos cedidos, precios y especificaciones de los productos, inspectores y fórmula para determinar la bonificación por gastos de transporte.

Iniciando por el objeto del contrato, la cláusula segunda -Compra venta, a la letra dice: " Sujeto a los términos y condiciones del presente contrato, el comprador se obliga a comprar productos petrolíferos al vendedor y el vendedor se obliga a vender productos petrolíferos al comprador, únicamente para ser revendidos a aquellas estaciones de servicio señaladas en el anexo uno de este contrato, los cuales han aceptado la cesión de los derechos y obligaciones de los contratos de suministro que tienen celebrados con el vendedor."

La compra-venta tanto en la ley como en la doctrina es un medio por el cual uno de los contratantes llamado vendedor se obliga a transferir la propiedad de una cosa o la titularidad de un derecho a otro llamado comprador, quien a su vez se obliga a pagar un precio cierto y en dinero.

Las características de la compra venta son: ser traslativo de dominio, implicando que el comprador puede disponer libremente de los bienes o derechos adquiridos, lo cual no se da como consecuencia en el contrato que se analiza; bilateral por que crea obligaciones para ambas partes; generalmente conmutativo dado que es posible fijar el monto de la ganancia o pérdida desde el momento de su celebración; oneroso por que representa provechos o ventajas y gravámenes o cargas recíprocas; tratándose de bienes muebles es consensual, perfeccionándose únicamente por el acuerdo de voluntades.

El Código Civil para el Distrito Federal señala que el *"propietario de una cosa puede gozar y disponer de ella con las limitaciones y modalidades que fijen las leyes"*, lo cual no se cumple en el contrato de los Distribuidores "A" ya que se limitan las facultades del comprador al establecer que se compra únicamente para ser revendidos a determinadas estaciones de servicio, no cumpliendo con la premisa de la figura en comento.

En la realidad operativa, el particular realiza el transporte, almacenamiento y distribución de los productos petrolíferos a determinadas estaciones de servicio, que son las que unilateralmente el Organismo decidió ceder el suministro al distribuidor.

Habrà que recordar que antes de 1997, el distribuidor realizaba exactamente las mismas actividades conexas, sin vender el producto a las estaciones de servicio u otros clientes (según el producto) que se encontraban en una región territorial exclusiva previamente otorgada.

Para que sea una compra venta es indispensable que el bien salga del dominio directo e inmediato de la vendedora, resulta ilógico y antijurídico admitir su existencia solamente por la denominación del contrato y por que en el mismo se diga que el producto quedo enajenado por el sólo hecho de su salida del centro embarcador, debido a que estos continúan bajo el dominio del productor, sin que exista una venta real, pues queda demostrado que el acto traslativo de dominio se efectúa hasta que los productos son entregados por el gasolinero al consumidor, ya que el mismo gasolinero no puede hacer otra cosa con el combustible que no sea venderlo al consumidor final en la estación de servicio.

El artículo 2301 del Código Civil para el Distrito Federal determina que sólo se permite al vendedor restringir la posibilidad de que la cosa comprada no pueda ser vendida a determinada persona pero nunca que sea vendida solo a determinadas personas, sancionando esto último con la nulidad de la cláusula que lo impone, lo que sucede en la especie, ya que el Organismo al subrogar sus derechos de venta a ciertas estaciones de servicio al distribuidor, sin que este tenga una libre elección no está vendiendo tales productos, en consecuencia lo que realmente se conviene son los servicios conexas de transporte, almacenamiento y distribución para que el particular los realice al nombre de Pemex-Refinación con las estaciones de servicio y no a nombre propio.

La cláusula segunda implica una prohibición a la libre disposición que el distribuidor debiera tener como propietario, realizando en la realidad sólo una entrega al gasolinero.

A mayor abundamiento, la cláusula octava del citado contrato, remite al anexo once en el cual se establece la fórmula para determinar el precio de los productos para su reventa objeto del contrato, lo cual indica que la compradora se encuentra restringida en su voluntad para convenir sobre este punto fundamental para los contratos traslativos de dominio.

La restricción anterior se da por que los precios de los productos y servicios del sector público por ley deben ser fijados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en el caso de los combustibles líquidos se determinan las fórmulas en el Comité de Precios de Petróleos Mexicanos con la participación de un representante de dicha dependencia.

Lo cual nos lleva a recordar el carácter administrativo de las convenciones que realiza Pemex-Refinación, por lo que no obstante que tendrán un carácter mercantil, se encuentran sujetas al derecho público.

De tal forma que las condiciones impuesta en los contratos de compra venta a los Distribuidores "A", contratos de adhesión, implican una simulación parcial del negocio jurídico real de distribución, al cual se le da una falsa apariencia de compra venta cubriendo el acto real de prestación de un servicio de transporte, almacenamiento y distribución de los combustibles líquidos.

Con esa simulación, el particular queda como propietario del producto lo cual ante terceros tiene efectos de libre disposición y dominio directo, sin que se conozca a fondo las limitaciones, dando lugar a dificultar la aplicación de las sanciones en caso de irregularidades.

En cuanto a si es posible que se enajenen productos petrolíferos a un particular para su reventa, habrá que retomar los preceptos jurídicos de la materia antes señalados es decir la Carta Magna, la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, la Ley Orgánica de petróleos Mexicanos y sus Organismos Subsidiarios, así como sus reglamentos, y plantear las premisas que de dichos ordenamientos se desprenden, recordando las lagunas que existen en cuanto a los

conceptos de venta de primera mano, de comercialización y las disposiciones específicas para otras actividades.

De tal forma, que contamos con las siguientes premisas:

- La venta de primera mano, así como el transporte (secundario), almacenamiento y distribución (LRA27CRP) o la comercialización que incluye las actividades anteriores (LOPMYOS), conforman el último eslabón de las actividades que la ley considera exclusivas para realizarse por Pemex-Refinación, y por lo tanto no pueden realizarse de manera directa por el sector privado o social, salvo que se realicen mediante contratos de prestación de servicios, (artículo 6 LRA27RP).
- Ciertamente, Pemex-Refinación está facultado para realizar todo tipo de contratos, incluyendo la compra venta de combustibles líquidos, pero debe mantener "en exclusiva la propiedad y el control del Estado Mexicano sobre los hidrocarburos" (artículo 4 LOPMYOS). Quedando para su interpretación si la venta de los petrolíferos a intermediarios no es perder el control, y para mantener la propiedad el Organismo debe enajenar solo al consumidor final o a quien los transforme en otro producto, evitando un uso diferente.
- Respecto al transporte que no sea por ducto, debe ser realizado por el Organismo hasta en tanto no se realice la venta de primera mano. Respecto al almacenamiento, las plantas para ese destino fuera de las refinerías podrán operarse por Petróleos Mexicanos directamente o mediante contratista, (32 y 33 RLRA27CRP).

De lo anterior se desprende que la legalidad de la enajenación a un intermediario, así como el transporte y almacenamiento directo por este, es un acto sujeto al concepto de venta de primera mano, presentándose los siguientes supuestos:

- Si la venta de primera mano es la venta al consumidor final, de acuerdo con la LRA27CRP y su Reglamento, lo cual forma parte de los actos que de manera exclusiva puede realizar Pemex-Refinación directamente o mediante contrato

de servicios, la enajenación a un intermediario para su posterior reventa son ilícitos, y por lo tanto el contrato que los regula es nulo por ilicitud en el objeto.

- Si la venta de primera mano es la primer venta que realiza Pemex-Refinación, y por ello se entiende la comercialización del producto, la enajenación a un intermediario para su posterior reventa son lícitos ajustándose a la normatividad en la materia.

De la interpretación conjunta de los preceptos legales, se concluye que el primer supuesto sería el adecuado, es decir el límite de la exclusividad es la venta al consumidor final o al transformador que obtiene un producto distinto, ya que de lo contrario el Organismo no mantiene la propiedad ni el control, no actúa como le esta constitucionalmente permitido, como monopolio, ya que se abre el mercado de los combustibles líquidos a un a competencia contraria a las leyes en materia de hidrocarburos y da como resultado un mercado paralelo que se analizará en el siguiente capítulo.

Para que un contrato sea válido es necesario que las obligaciones de las partes como el por qué de su proceder sean lícitos, es decir, no contrarios a lo dispuesto por las leyes de interés público, siendo que no quebranten una prohibición o un mandamiento legal.⁷⁸

3. Distribuidores Genéricos

Como ya se señaló es una figura creada en 1997, con el fin oficial de regular contractualmente las operaciones comerciales en materia de combustibles líquidos, y ha sido parte aguas para la apertura del mercado de dichos productos con la participación directa y a nombre propio del sector privado.

El contrato principal que regula al distribuidor genérico es un contrato de compra venta de productos petrolíferos. Su objeto de acuerdo con la cláusula segunda.- Compra venta, es "Sujeto a los términos y condiciones del presente contrato, el

⁷⁸ BEJARANO, Sanchez Manuel. *Obligaciones Civiles*, Editorial Harla, Tercera Edición, 1984, Mexico p.115

comprador se obliga a comprar productos petrolíferos al vendedor y el vendedor se obliga a vender productos petrolíferos al comprador.”

Los productos petrolíferos se señalarán en cada caso específico en el anexo uno, en general se trata de diesel (agrícola o marítimo), combustóleo, aceites y asfalto. Se supone que los combustibles automotrices no son vendidos a los distribuidores genéricos aunque en la práctica se suelen dar de alta en el sistema sin respaldo contractual, y en el caso del diesel no existe diferencia en su composición, sólo se distingue su uso para fines fiscales, por lo cual es enajenado a cualquier tipo de distribuidor.

Como se aprecia, el distribuidor genérico no tiene ninguna limitación para la libre disposición del producto, pudiendo enajenarlo a cualquier cliente en cualquier parte del país; así mismo no se le requieren instalaciones, por lo cual hay empresarios que solo operan con transporte, incluso arrendado sin realizar gran inversión.

Así en principio el distribuidor genérico si es dueño efectivo de los productos, de ahí que no puede ser sancionado al realizar mezclas con ellos y obtener un combustible diferente del de las marcas PEMEX, a estos productos en la práctica se les denomina combustibles alternos los cuales no cuentan con regulación alguna, y son consumidos principalmente por la industria hotelera.

De esa libre disposición, también se presenta otra práctica que es la de adulterar los productos vendidos por el Organismo y enajenarlos al consumidor como productos de las marcas PEMEX, este y el anterior supuesto serán analizados en el capítulo siguiente.

Respecto al no requerimiento de instalaciones, es evidente que les otorga a los distribuidores genéricos mayores ganancias al ser menor su inversión (ventaja competitiva), no así para los distribuidores “A” siendo el Organismo inequitativo.

Al contrato de compra venta de los distribuidores genéricos le aplican los comentarios sobre ventas de primera mano planteados para los Distribuidores “A”.

por lo que es factible interpretar que éste contrato también es nulo por ilicitud en el objeto.

4. Venta directa al consumidor

Se instrumenta mediante contratos de compra venta, realizando generalmente el transporte secundario de los productos el consumidor final o el transformador a sus instalaciones bonificado por Pemex-Refinación.

Existen en este rubro desde los grandes clientes como Comisión Federal de Electricidad y Aeropuertos y Servicios Auxiliares, para el combustóleo y la turbosina respectivamente, hasta estaciones de servicio franquiciadas.

De acuerdo con lo planteado en el rubro de cadena de la comercialización, y en el de los distribuidores "A", este esquema contractual es el que claramente se apega a la normatividad en la materia.

Desafortunadamente, la capacidad de Petróleos Mexicanos en su operación es insuficiente, por lo que ha tenido que apoyarse en el sector privado.

El transporte primario se instrumenta mediante contratos de servicios, que se celebran bajo un convenio marco con la Asociación de Transportistas instrumentado con anterioridad a la publicación a la Ley de Adquisiciones y Obra Pública, y a las dos leyes que la sustituyeron recientemente, por lo cual dichos servicios no se licitan; por lo anterior esta operación es lícita.

No obstante en su afán de modificar o modernizar las operaciones desde el año de 2002 el Organismo ha implementado una contratación denominada por renta fija, que sin analizarla a fondo, adolece de ser una prestación de servicios y por lo tanto sujeta a licitación, sin realizarse dicho proceso para su contratación sin que se cuente con excepción legalmente válida.

5. Autoabasto

Se refiere al transporte secundario, por virtud del cual el gasolinero o franquiciatario transporta los combustibles líquidos por su cuenta, ya sea con auto tanques propios o arrendados y reciben una bonificación, por lo cual es un negocio adicional para el sector privado.

Se aplican a esta figura los comentarios que sobre transporte se realizaron en el rubro de los distribuidores "A", por lo que la licitud de esta figura también depende de la interpretación del concepto de venta de primera mano.

IV. Mercado negro o ilícito de combustibles líquidos

Se entiende por mercado negro: “la actividad económica subterránea que no se declara para propósitos de imposición fiscal, no incluida en las estadísticas oficiales e imposible de medir con precisión”⁷⁹.

J.M. Rosenberg define el mercado negro como: “*El comercio clandestino e ilícito practicado en periodos de racionamiento y control de precios para evitar impuestos*”.

También se entiende por mercado negro aquel que opera al margen de las normas y las regulaciones establecidas en relación con las transacciones correspondientes. Es un comercio ilegal y clandestino. Aparece o se intensifica en periodos de crisis económica o en situaciones en que se fijan por el Estado precios, cuotas de consumo, gravámenes muy altos, exceso de demanda y otros fenómenos restrictivos.⁸⁰

Es claro que de acuerdo con las definiciones expuestas, el mercado de combustibles líquidos que se ha desarrollado al margen de Pemex-Refinación, cumple con las premisas: hay evasión fiscal, no se contempla oficialmente ni se cuenta con cifras exactas y existe control de precios.

El impacto estimado de un mercado de esta naturaleza, debe hacerse a la luz de lo que en la práctica se observa como un comportamiento irregular y en base a evidencias que indiquen desviaciones contundentes a la normalidad de un mercado conocido.

Considerando la elevada correlación que observa la venta de combustibles con el crecimiento del PIB, se estima que el valor del mercado negro ha significado de 4.5 a

⁷⁹ Dictionary of Economics de The Economist Books, Graham Bannock et als, citado en Informe de Pemex-Refinación del año 2002

⁸⁰ MENDILUCE Martino Fernando, ob.cit p. 186

6 mil millones de dólares, 52 mbd, desde su repunte en 1998 (cifras de agosto de 2002)⁸¹.

Los eventos que explican la diferencia en el comportamiento de las ventas reales y las esperadas, son precisamente las vinculadas al mercado ilícito de combustibles tales como el contrabando masivo y hormiga, robo, mezclado con sucedáneos, importaciones sin control, entre otras.

Para comprender el mercado en comento, habrá que recordar la cadena informal de comercialización de combustibles líquidos que se estructura partiendo de las refinerías o de las terminales de almacenamiento (TADS) de Pemex-Refinación, el transporte entre dichas instalaciones es manejado por el Organismo ya sea con recursos propios o de privados siendo en este último caso bajo contratos de servicios.

Una vez que los combustibles se encuentran disponibles, hay dos puntos de origen: las refinerías o las TADS.

Los combustibles automotrices llegan a la estación de servicio (gasolinera) de tres formas: entrega de Pemex-Refinación, auto abasto (el gasolinero con transporte propio o rentado va por su combustible) y mediante el Distribuidor "A" de cada región (no obstante que hoy no cuentan con regionalidad explícita en los contratos).

Los demás productos son recogidos por el distribuidor genérico ya sea con transporte propio o rentado, lo llevan a sus instalaciones o directamente a sus clientes.

Y finalmente el cliente directo del Organismo que lo transporta con equipo propio o rentado a sus instalaciones para su consumo.

⁸¹ Informe de Pemex-Refinación 2002.

En el siguiente cuadro se muestran los participantes en la cadena del mercado negro, tomando tres premisas de operación: adulteración, contrabando y robo a Pemex-Refinación.

ADULTERACIÓN

SUCEDÁNEOS	FUENTE	AGENTE	INTERMEDIARIO NACIONAL	COMERCIALIZADOR FINAL
Solventes y Naftas	Importación USA	Importador	Clientes de PX-G y PB	Estaciones de Servicio
	PX-G y PB; Solvente "L" Solvente "K"	Clientes de PX-G y PB	Distribuidores de PX-REF	Distribuidores de PX-REF
	Lodos inacabados de PEP	Distribuidores de PX-REF	Estaciones de Servicio	Estaciones de Servicio

En el caso de la adulteración se mezclan productos elaborados por Pemex-Refinación con solventes y naftas de origen legal, en un porcentaje muy bajo (5%), que no es detectado por las pruebas químicas, y se coloca en el mercado ya sea por el franquiciatario o por distribuidores, como productos de las marcas de Pemex.

CONTRABANDO

SUCEDÁNEOS	FUENTE	AGENTE	INTERMEDIARIO NACIONAL	COMERCIALIZADOR FINAL
Lubricantes de baja viscosidad	Importación USA	Importador	Clientes de Lubricantes de PX-REF	Estaciones de Servicio
	PX-REF	Distribuidores de PX-REF	Distribuidores de PX-REF	Distribuidores de PX-REF

En este supuesto el origen evidentemente es ilegal, y es cuando se realiza la mezcla con lubricantes de baja viscosidad.

ROBO

SUCEDÁNEOS	FUENTE	AGENTE	INTERMEDIARIO NACIONAL	COMERCIALIZADOR FINAL
Gasolina y Diesel	Contrabando Origen USA y Belice	Cientes de Pemex Propietarios de Estaciones de Servicio	Cientes de Pemex Propietarios de Estaciones de Servicio	Estaciones de Servicio Distribuidores de PX-REF
		Distribuidores de PX-REF	Distribuidores de PX-REF	Estaciones de Servicio Distribuidores de PX-REF
		Importadores ajenos a PX-REF	Importadores ajenos a PX-REF	Estaciones de Servicio Distribuidores de PX-REF
	Robo de material de Pemex. Ductos, TADS, Pipas	Bandas delictivas	Bandas Delictivas	Estaciones de Servicio Expendio clandestinos Clientes de PX-REF
	Contrabando Hormiga Fronteras USA y Belice	Comercializadores improvisados	Comercializadores improvisados	Estaciones de Servicio Expendio clandestinos Clientes de PX-REF

En el robo la primera premisa de ilicitud es precisamente el origen del producto, otra es cuando el producto se enajena como de las marcas de Pemex y no lo son.

De acuerdo con los cuadros anteriores se detectan dentro del mercado ilícito las siguientes prácticas:

- Venta de producto robado a Pemex y vendido como tal.
- Mezcla de productos de las marcas de Pemex con sucedáneos de origen ilícito y vendidos como productos de las marcas de Pemex (adulteración).
- Mezcla de productos de las marcas de Pemex con sucedáneos de origen lícito y vendidos como productos de las marcas de Pemex (adulteración).

- Mezcla de productos de las marcas de Pemex con sucedáneos de origen ilícito y vendidos como productos diferentes (combustibles alternos).
- Mezcla de productos de las marcas de Pemex con sucedáneos de origen lícito y vendidos como productos diferentes (combustibles alternos).

En los casos de robo, contrabando y adulteración son conductas ilícitas tipificadas por diferentes ordenamientos, en cuanto a los combustibles alternos no hay regulación sobre ellos y al no tratarse de un proceso de refinación, sino de transformación del producto no hay un acto ilícito per se, no obstante en términos de mercado es una actividad que compite con Pemex, incluso en la producción de productos, y por tanto es contrario a la excepción constitucional de que las actividades del Organismo no constituyen monopolio y son exclusivas para su desarrollo por el mismo.

Es importante puntualizar que uno de los beneficios que tienen los actores del mercado ilícito es la evasión de impuestos que daña directamente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Respecto a las sanciones, por su parte la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo establece multas de 1000 a 100,000 días de salario a quien viole sus disposiciones que, en el caso del mercado ilícito de combustibles, es susceptible de aplicarse a quienes obtengan en sus procesos productivos y distribuyan a terceros productos petrolíferos o petroquímicos básicos.

Por otra parte, el artículo 368 quáter del Código Penal Federal establece lo siguiente:

“Al que sustraiga o aproveche hidrocarburos o sus derivados, cualquiera que sea su estado físico, sin derecho y sin consentimiento de la persona que legalmente pueda autorizarlo, de los equipos o instalaciones de la industria petrolera a que se refiere la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, se le impondrán de tres a diez años de prisión y de quinientos a diez mil días multa.

La sanción que corresponda se aumentará en una mitad cuando se realice en los ductos o sus instalaciones afectos a la industria petrolera o cuando el responsable sea o haya sido servidor público de dicha industria”.

Este artículo es de mayor precisión, sanciona las conductas de sustracción y aprovechamiento de hidrocarburos y sus derivados de las instalaciones de la industria petrolera nacional. De igual forma, castiga de manera especial el robo por extracción a ductos o en instalaciones del Organismo.

Estos tipos penales atienden sólo a la práctica relativa a una parte de la problemática que, como ha sido señalado, daña de manera significativa a la industria petrolera nacional. No obstante la importancia de estos preceptos, quedan al margen dos prácticas esenciales: la adulteración y la comercialización ilícita, conductas que, desde una perspectiva integral, cierran el círculo de modalidades bajo las que opera el mercado ilícito de combustibles.

Respeto a la marca, el artículo 213 de la Ley de la Propiedad Industrial, que determina las infracciones administrativas, en su fracción XX, determina como tal ofrecer en venta o poner en circulación productos a los que se aplica una marca registrada que hayan sido alterados.

El objetivo de dicha sanción es preservar la función de garantía y distintividad que la marca cumple. Es evidente que un producto que ha sido alterado, como es el caso de la adulteración de los productos de las marcas de Pemex, hoy Magna, Premium y Diesel principalmente, no puede corresponder a lo que el consumidor espera, de tal forma que si guiado por la marca que identifica lo adquiere será afectado y el propio signo distintivo sufrirá una merma en su confiabilidad.

Las sanciones de acuerdo con la misma ley en su artículo 214 son:

“I. Multa hasta por el importe de 20,000 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal;

II. Multa adicional hasta por el importe de 500 días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal, por cada día que persista la infracción;

III. Clausura temporal hasta por 90 días;

IV. Clausura definitiva, y

V. Arresto administrativo hasta por 36 horas.”

La misma ley en comento en su capítulo relativo a delitos, en el artículo 223, establece como delito, en su fracción I, reincidir en las conductas previstas en las fracciones II a XXII del artículo 213 de esta ley, una vez que la primera sanción administrativa impuesta por esta razón haya quedado firme.

Para considerar que hay reincidencia el artículo 218, establece como tal cada una de las subsecuentes infracciones a un mismo precepto cometidas dentro de los dos años siguientes a la fecha en que se emitió la resolución relativa a la infracción.

Por su parte el artículo 224 determina de dos a seis años de prisión y multa por el importe de 100 a 10,000 días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal, a quien sea reincidente en ofrecer en venta o poner en circulación productos a los que se aplica una marca registrada que hayan sido alterados.

De forma desafortunada la ley requiere para el ejercicio de la acción penal en el caso que nos ocupa que el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial emita un dictamen técnico, que en la práctica no tiene carácter vinculatorio para el ministerio público, pero si tiene peso para el ejercicio de la acción penal, por la calidad de perito del Instituto aportando un criterio que será difícil contradecir con otros elementos durante la averiguación previa.

En cuanto a la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente respecto de las practicas de mezcla y adulteración, en el primer caso sería indispensable identificar los combustibles denominados alternos para ser verificados de acuerdo con las normas en la materia, lo cual hasta el momento no se ha logrado

por ser una actividad no regulada, realizada al margen del fisco y de cualquier otro medio de control; en cuanto a los productos adulterados es posible que no cumplan con las especificaciones ambientales, pero tampoco han sido identificados sus productores.

No hay que perder de vista la limitación técnica para identificar los combustibles mezclados o adulterados, ya que eso permite que no sean verazmente identificados para someterlos a una verificación ya sea en materia ambiental o de calidad, para estar en posibilidades de aplicar las sanciones en dichas materias.

También hay que recordar que las recomendaciones que emita la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente serán públicas, autónomas y no vinculatorias, no obstante, si del resultado de la investigación realizada por la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, se desprende que se trata de actos, hechos u omisiones en que hubieren incurrido autoridades federales, estatales o municipales, emitirá las recomendaciones necesarias para promover ante éstas la ejecución de las acciones procedentes.

Así mismo, dicha Procuraduría en el ámbito de sus atribuciones, está facultada para iniciar las acciones que procedan, ante las autoridades judiciales competentes, cuando conozca de actos, hechos u omisiones que constituyan violaciones a la legislación administrativa o penal.

En cuanto a la aplicación de la NOM-085-ECOL-1994 y de la NOM-086-ECOL-1994, se ratifica que dada la dificultad técnica para identificar la adulteración no ha sido factible su aplicación eficaz en los combustibles líquidos, como tampoco lo han sido procesos penales establecidos contra algunos empresarios.

Respecto a la recién emitida y prorrogada NOM-EM-011-SCFI-2004 establece las especificaciones, métodos de prueba y de verificación aplicables a los distintos sistemas para medición y despacho de combustibles, con lo cual se trata de eliminar la practica en las gasolineras mediante la cual se venden litros de menos de un litro,

actividad que no forma propiamente parte del mercado ilícito sino es una práctica de fraude al consumidor.

Cabe mencionar que con la NOM-005-SCFI-1994, PROFECO sólo verificaba la parte mecánica de los dispensarios; no así la parte electrónica, misma que podía ser modificada para alterar el despacho de gasolina o ajustar las bombas para surtir litros de combustible incompletos, situación subsanada con la NOM-EM-011-SCFI-2004.

Por su parte, la Dirección General de Normas de la Secretaría de Economía deberá otorgar la certificación a los fabricantes de bombas despachadoras de gasolina que se puedan instalar en las estaciones de servicio franquiciadas por Pemex.

Con esa norma PROFECO puede revisar las tarjetas electrónicas, el sistema electrónico y el software de los dispensarios de combustible. Se establecen los procedimientos de extracción de las tarjetas de control, prueba de las baterías de respaldo del dispositivo de almacenamiento de información y de verificación del software, para poder comprobar que no sea alterado el funcionamiento de estas máquinas.

De esta manera, el personal de PROFECO no tiene necesidad de efectuar operativos sorpresa en las gasolineras, ya que la verificación se realizará en los sistemas electrónicos; el procedimiento de verificación sigue siendo el mismo desde el punto de vista jurídico. Además, para garantizar la certidumbre de los franquiciatarios, los inspectores autorizados por dicha Procuraduría para hacer la verificación, deberán identificarse con credenciales de la Dirección General de Verificación de Combustibles, cuya vigencia es de 60 días; además, presentar las órdenes de visita que incluyen la foto de los verificadores autorizados para realizar dicha verificación.

La Norma de Emergencia 011 especifica que la tolerancia permitida debe ser 0.05 por ciento por litro. Por ejemplo, en un tanque de gasolina de 40 litros que corresponde a un automóvil compacto, el error máximo tolerado debe ser de 200 mililitros, es decir, menos que el contenido de un refresco embotellado.

TESIS CON
PARTIDA DE ORIGEN

A. Efectos de los cambios en el esquema contractual de 1997

Las actividades realizadas al margen del Organismo y siendo propicias por el esquema contractual de compra venta para la participación del sector privado, han dado a lugar al mercado ilícito de combustibles, con efectos negativos en el ámbito fiscal, ya que no pagan impuestos, para Pemex-Refinación una porción considerable de su mercado ha sido sustituido por productos adulterados, por lo cual la venta de sus productos es menor, y se daña al consumidor y al medio ambiente dada la baja calidad de los productos comercializados.

A inicio del año 2002 este mercado fue denunciado públicamente, institucionalmente se iniciaron trabajos para controlarlo, de los cuales se consolidaron algunas medidas, como el padrón de importadores y permisos de importación, reducción de aduanas para algunos sucedáneos, intensificación de las revisiones en las aduanas, modificación de los precios de los solventes "L" y "K", vales pesqueros, mejoras en los controles administrativos, intensificación de las sanciones administrativas por el Organismo.

Posteriormente una de las medidas que al interior del Organismo tuvo algunos resultados fue la intervención de la Secretaria de Seguridad Pública a las instalaciones de Pemex-Refinación, pero solo en cuanto a robo en las instalaciones.

No obstante la legislación aplicable, las instituciones involucradas, las diversas medidas establecidas permanece el problema en statu quo, que se puede explicar en dos vertientes.

La primera es el aspecto técnico, dado el nivel tan bajo que se maneja de adulteración las pruebas y protocolos establecidos para su detección son insuficientes, por lo que es necesario se implementarán mecanismos tecnológicos más avanzados como los trazadores químicos, que marcan molecularmente los productos y que ya son utilizados por petroleras en otros países como Estados Unidos y Argentina.

El otro aspecto es el jurídico, difícilmente sin prueba plena de adulteración serán aplicables las sanciones establecidas en legislaciones que son propias de economías de mercado; en ese orden de ideas el Organismo tendría que operar bajo dicho esquema de mercado y competir, lo cual constitucionalmente y de acuerdo al marco jurídico de los hidrocarburos es improcedente.

Al parecer la alternativa inmediata es establecer un esquema contractual que le permita a Pemex-Refinación retomar el control de sus productos, en primera instancia eliminar la transmisión de la propiedad a cualquier intermediario antes de la venta al consumidor final.

No obstante que se reestablezca la legalidad en el esquema contractual de la comercialización de los combustibles líquidos, se ha dado una liberalización económica, específicamente en las áreas de transporte y almacenamiento que se dejaron al sector privado para su desarrollo, es decir una apertura del mercado lo cual económicamente no es reversible salvo que Pemex eliminará vía expropiación o compra directa a todos los participantes.

Pemex-Refinación tendrá que participar en el mercado de los combustibles líquidos bajo la premisa que de hecho ya no es un monopolio y con las herramientas de la competencia, mercadeo, publicidad, establecer otros servicios, marcar sus productos, fortalecer y proteger sus marcas, mejorar sus contratos.

Otro de los efectos del cambio contractual, y por tanto de la apertura es el fenómeno de agregación, lo que significa que entre los participantes los que antes sólo eran transportistas ahora también son distribuidores genéricos, o los que solo vendían diesel ahora también combustóleo, es decir los participantes se extendieron a otra áreas o productos.

Así, Pemex es ahora un jugador en competencia imperfecta con control de precios, por esto último los demás participantes buscan ahorros (transas) para obtener mayores beneficios, los cuales obtienen de participar en el mercado ilícito.

B. Análisis de las violaciones constitucionales

En cuanto al aspecto legal que ya se ha desglosado, queremos nuevamente puntualizar los conceptos más importantes:

- *El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas (art. 25 CPEUM)*
- *Manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso establezcan (art. 25 CPEUM)*
- *Corresponde a la Nación el dominio directo de...: el petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólidos o gaseosos;... (art. 27 CPEUM)*
- *Tratándose del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos o de minerales radiactivos, no se otorgarán concesiones ni contratos, ni subsistirán los que, en su caso, se hayan otorgado y la Nación llevará a cabo la explotación de esos productos, en los términos que señale la ley reglamentaria respectiva. (art. 27 CPEUM)*
- *No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas:...; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica... (art. 28 CPEUM)*

Al decir dominio se entiende la potestad soberana del Estado sobre la propiedad originaria y se vincula a la propiedad; se manifiesta como un derecho real institucional, esto es la propiedad sobre los hidrocarburos es igual a la del territorio, al ser originales de la Nación al constituirse, implican parte de su poder soberano y al ser institucional es que se ejerce dicha propiedad mediante su gobierno y las instituciones creadas para ello, tal es el caso de Petróleos Mexicanos y sus Organismos Subsidiarios.

Este dominio, así como el control que debe tener Petróleos Mexicanos, se pierde con la transmisión de la propiedad de los combustibles líquidos que realiza Pemex-Refinación a través de los contratos de compra venta, ya que al ser considerados

legales tienen efectos frente a terceros y gozan los particulares en la realidad del dominio sobre el producto.

El precepto primordial del presente trabajo se complementa para su instrumentación con el que dice: *El Estado contará con los organismos y empresas que requiera para el eficaz manejo de las áreas estratégicas a su cargo y en las actividades de carácter prioritario donde, de acuerdo con las leyes, participe por sí o con los sectores social y privado (art. 28 CPEUM).*

Por lo anterior corresponde a Pemex-Refinación como uno de los organismos creados para hacerse cargo de una de las áreas estratégicas, la refinación y la comercialización de los productos que resulten de dicho proceso industrial, al hacerlo tiene permitido monopolizar el mercado, ser el único vendedor de los productos refinados.

Es decir que por mandato constitucional el Organismo es el único vendedor de combustibles líquidos, al transferirse la propiedad de los productos antes del usuario final o consumidor, se rompe con el monopolio constitucional ya que permite que sean otros los que atiendan el mercado, inclusive compitiendo con el Organismo con productos adulterados y alternos. Al mantener Pemex-Refinación la propiedad de los productos hasta que son enajenados para ser consumidor mantiene el dominio de los mismos.

Todo esto, aunado a que los precios son fijados (por tanto controlados) por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a través de su participación en el Comité de Precios de Petróleos Mexicanos ha dado lugar a un mercado negro y/o ilícito, según la materia por la cual lo analicemos, jurídica o económica, ya que compiten al margen del fisco los particulares entre sí y con Pemex-Refinación (negro) y es contrario a la Constitución y a las leyes reglamentarias en la materia (ilícito).

En la legislación secundaria se identificó que la ausencia de un concepto de primera mano y de comercialización es indispensable para determinar hasta donde se

consideran actividades exclusivas de la entidad pública siéndole permitido constitucionalmente operar como monopolio.

La venta de primera mano, en la regulación fiscal, en otros productos como el alcohol y en algunos momentos hasta el agua embotellada, se determina que es el momento en que se causan determinados impuestos, es decir cuando se vende al consumidor final.

Por analogía y dada la laguna legal en materia de hidrocarburos debe entenderse de igual forma, la venta de primera mano al consumidor final, por lo cual la transmisión de propiedad que hoy realiza el Organismo a distribuidores en todas sus categorías e inclusive a los franquiciatarios en las estaciones de servicio es contraria a los preceptos constitucionales ya señalados.

Por lo anterior, el monopolio constitucional expresamente permitido a Petróleos Mexicanos en materia de hidrocarburos como un área exclusiva y estratégica, de lo cual se desprende el mismo tratamiento legal para Pemex-Refinación en materia de combustibles líquidos, no opera en la realidad, ya que en dicho mercado existen otros productores y comercializadores del sector privado, siendo esas actividades contrarias a derecho o no reguladas, mismas que han constituido un mercado negro o ilícito.

Conclusiones

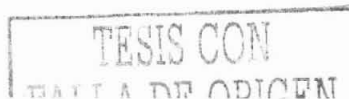
- La industria de los hidrocarburos en México ha participado en las finanzas públicas desde 1938 en que fue expropiada; estando siempre sujeta su administración a las necesidades del modelo económico imperante.
- Las instituciones jurídicas son fundamentales para el éxito en la implementación de cualquier modelo económico; en el marco jurídico actual en materia de combustibles líquidos las instituciones son dispersas e incongruentes con algunas conexidades insuficientes para su eficacia.
- La legislación emitida como parte del proceso para instaurar el modelo neoliberal respeta genéricamente los preceptos constitucionales en materia de hidrocarburos al exceptuar o dar trato especial a Petróleos Mexicanos, no obstante, de forma específica no aporta elementos a Pemex-Refinación para controlar el mercado de combustibles líquidos y ejercer el monopolio constitucionalmente permitido en el nuevo contexto.
- En el mercado de combustibles líquidos se realizó una apertura inacabada, ya que sin reformar las leyes secundarias ni la Carta Magna, se permitió la participación del sector privado y por tanto la competencia con Petróleos Mexicanos mediante el esquema contractual comercial del Organismo Subsidiario.
- La comercialización de combustibles líquidos opera en un contexto de incertidumbre e ineficacia jurídica por las siguientes razones:
 - Las leyes secundarias aplicables son incongruentes entre sí;
 - Las leyes secundarias aplicables adolecen de lagunas al no contener los conceptos de comercialización y venta de primera mano, indispensables para determinar el alcance de la excepción constitucional que permite al Organismo operar como monopolio.
- La comercialización de combustibles líquidos es un área estratégica, por lo cual la participación del sector privado en la misma es violatorio de la Constitución, materializándose cuando el privado transporta, almacena, distribuye o vende por cuenta propia dichos productos al consumidor final;

igualmente se aplica a la venta que realiza el Organismo a los intermediarios para una posterior reventa.

- El dominio directo de la Nación sobre los hidrocarburos se pierde al existir intermediarios que disponen libremente de los productos.
- Dentro de la competencia de los privados que rompe con la práctica monopólica de Petróleos Mexicanos se encuentra el mercado negro de combustibles líquidos.
- La regulación en materia de hidrocarburos así como la penal, ambiental, de protección al consumidor y la de la propiedad intelectual, incluso las normas oficiales, son ineficaces para su control.
- La figura de compra venta establecida para la comercialización de los combustibles líquidos:
 - Es ilícita, y por tanto nula, al contravenir la Constitución y la regulación secundaria, ya que en una interpretación rígida la venta de primera mano debe ser realizada exclusivamente por el Organismo, considerándola el eslabón anterior al uso del producto.
 - En el caso de los Distribuidores "A" es nula ya que no existe la libre disposición de los productos.
 - Su utilización permitió la liberalización de la comercialización, el transporte, almacenamiento y distribución de los combustibles líquidos.
 - Creó el fenómeno de agregación.
 - Facilita la impunidad del mercado ilícito.
- Petróleos Mexicanos no puede controlar completamente el mercado ilícito y volver al monopolio constitucional, por que los mercados abiertos no son reversibles, salvo que elimine completamente a los participantes, por expropiación o compra directa, lo cual es muy poco probable; lo que sí es factible es que compita con las herramientas de los mercados, como por ejemplo marca, calidad y servicio; teniendo el control de los precios tiene una ventaja competitiva adicional.

Bibliografía

- AYALA, Espino José, *Fundamentos Institucionales del Mercado*, Editorial UNAM-Facultad de Economía, Primera Edición, 2002, México.
- AYALA José y BLANCO José, *El Nuevo Estado y la Expansión de las Manufacturas 1877-1930*, "Desarrollo y crisis de la economía mexicana", Fondo de Cultura Económica, Primera edición, 1981, México.
- BEJARANO, Sánchez Manuel, *Obligaciones Civiles*, Editorial Harla, Tercera Edición, 1984, México.
- BELTRÁN Mata, José Antonio, *México: Crónica de los Negros Intereses del Petróleo*, Grupo Editorial Diez, Primera Edición, 2005, México..
- BELTRÁN, Mata José Antonio, *La Estructura Comercial en Petróleos Mexicanos*, 2000, México.
- BERMUDEZ, Antonio J., *La Política Petrolera Mexicana*; Ed. Cuadernos Joaquín Mortiz, 1° Edición, 1976, México.
- ELASCO Ciro, *El Desarrollo Industrial de México en la Década 1930-1940. Las bases del proceso de industrialización*, Fondo de Cultura Económica, Cuarta Reimpresión, 1995, México.
- Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa-UNAM, Sexta edición, 2004, México.
- GÓMEZ, Granillo Moisés y GUTIERREZ Rosas Rosa María, *Introducción al Derecho Económico*, Esfinge, Primera Edición, 2002, México.
- GONZALEZ, Casanova Enrique y ACOSTA Agustín, Supervisión Horacio Flores de la Peña; *El Petróleo en México*; Secretaria del Patrimonio Nacional; Reedición 1963, México.
- MANCKE, Richard B., *El Petróleo Mexicano y los Estados Unidos*, Editorial Enero, Traducción EDAMEX.
- MASSIEU, Ruiz José Francisco, *Nuevos Artículos Económicos de la Constitución*, Tercer Congreso Nacional de Derecho Constitucional (1983), UNAM, 1984, México.
- MENDILUCE, Fernando Martino, *Diccionario de Conceptos Económicos y Financieros*, Editorial Andrés Bello, Primera Edición, 2001, Chile.



- PELLICER de Brady Olga y MANCILLA Esteban L., *Historia de la Revolución Mexicana 1952-1960*, El Colegio de México, Primera Reimpresión, 1980, México.
- SAMUELSON, Paul A. y NORDHAUS William D., *Economía*, Mc GRAW-HILL, Duodécima Edición, 1987, México.
- SHULGOVSKY, Anatoli, *México en la Encrucijada de su Historia*, Ediciones de Cultura Popular, 7ª Reimpresión, 1980, México.
- SUAREZ, Guevara Sergio y PALACIOS Solano Isaac, *Pemex y el Desarrollo Económico Mexicano: Aspectos Básicos*, UNAM, 2001, México.
- TENA, Ramírez Felipe, *Leyes Fundamentales de México 1808-2002*. Editorial Porrúa, Vigésima tercera edición, 2002, México.
- WITKER, Jorge, *Derecho de la Competencia Económica en el TLCAN*, editorial Porrúa-UNAM, Primera Edición, 2003, México.
- WITKER, Jorge, *Panorama del Derecho Mexicano, Derecho Económico*, Editorial MAC Graw Hill-UNAM, Primera Edición, 1999, México.
- ZARKIN, Cortés SERGIO Salomón, *Derecho Corporativo*, Editorial Porrúa, Primera Edición, 2003, México.

Leyes

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal
- Ley de Comercio Exterior
- Ley de Propiedad Industrial
- Ley Federal de Competencia Económica
- Ley Federal de Protección al Consumidor
- Ley Federal del Derecho de Autor
- Ley Federal sobre Metrología y Normalización,
- Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente
- Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios
- Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo

Reglamentos

- Reglamento de Gas Natural
- Reglamento de la Ley de Comercio Exterior
- Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica
- Reglamento de la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos
- Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo
- Reglamento Interior de la Comisión Federal de Competencia
- Reglamento Interior de la Secretaría de Economía

Códigos

- Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en materia Federal.
- Código Penal Federal

Normas Oficiales Mexicanas

- NOM-085-ECOL-1994
- NOM-086-ECOL-1994
- NOM-EM-011-SCFI-2004

Otros

- Acuerdo Marco entre los Estados Unidos de América y México para la Estabilización de la Economía Mexicana.
- CALDERÓN Francisco R., *Historia Económica en los últimos años del prisma 1973-1988*, artículo; <http://www.avantel.net/scaldero/frc.html>; consultado en octubre 2004.
- El Financiero, 1 de marzo de 1995.
- Excélsior 21 de marzo de 1995.
- Excélsior, 3 de marzo de 1995.
- Informe de Pemex-Refinación 2002.
- Sesión del Consejo de Administración de Pemex-Refinación Febrero de 2002.
- Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN