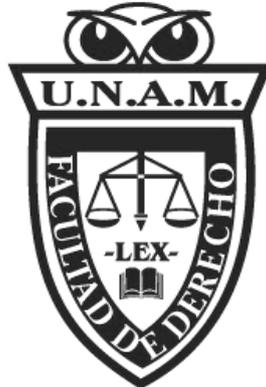


Universidad Nacional Autónoma de México

Sistema de Universidad Abierta y Educación a Distancia



Facultad de Derecho

**LA REFORMA PETROLERA DE 2013-2014 Y SUS
REPERCUSIONES EN LA LEY DE INVERSIÓN EXTRANJERA**

**TESIS PARA OBTENER EL GRADO DE LICENCIADA EN
DERECHO**

Presenta: Alin Aké Kob Rodríguez

Asesor: Mtro. Luis C. Saldaña Pérez

CIUDAD UNIVERSITARIA, CD. MX, 2016



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE ESTUDIOS SOBRE
EL COMERCIO EXTERIOR

OFICIO APROBATORIO No. L .01/2016.

DR. ISIDRO ÁVILA MARTÍNEZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA UNAM
PRESENTE

Distinguido Señor Director:

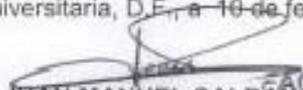
Me permito informarle que la tesis para optar por el título de licenciatura, elaborada por la pasante en Derecho **ALIN AKE KOB RODRIGUEZ**, con el número de cuenta **301019682** en este Seminario, bajo la dirección, del **MTRO. LUIS C. SALDAÑA PÉREZ**, denominada **"LA REFORMA PETROLERA DE 2013-2014 Y SUS REPERCUSIONES EN LA LEY DE INVERSIÓN EXTRANJERA"** satisface los requisitos reglamentarios respectivos, por lo que con fundamento en la fracción VIII del artículo 10 del Reglamento para el funcionamiento de los Seminarios de esta Facultad de Derecho, otorgo la aprobación correspondiente y autorizo su presentación al jurado recepcional en los términos del Reglamento de Exámenes Profesionales y de Grado de esta Universidad.

La interesada deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional.

Sin otro particular, reciba un cordial saludo.

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
Ciudad Universitaria, D.F., a 16 de febrero del 2016.




DR. JUAN MANUEL SALDAÑA PÉREZ
Director del Seminario
FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE
ESTUDIOS SOBRE EL
COMERCIO EXTERIOR

Agradecimientos

A mi asesor, el Mtro. Luis C. Saldaña Pérez por la retroalimentación constante que me proporcionó y que fue fundamental para la realización de este trabajo.

A mi familia, amigos y novio por su apoyo incondicional.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO 1 LA INVERSIÓN EXTRANJERA EN MATERIA DE PETRÓLEO HASTA 2013	4
1.1 El petróleo antes de la inversión extranjera	4
1.2 La inversión extranjera en el sector petrolero antes de 1938.....	8
1.3 La expropiación petrolera y los cambios paulatinos en el régimen jurídico del petróleo	15
1.4 Ley de Inversión Extranjera y su reglamento	27
1.5 Capítulos XI y VI del TLCAN.....	35
1.6 Reformas petroleras en los periodos presidenciales de Vicente Fox y Felipe Calderón	40
CAPÍTULO II REFORMA CONSTITUCIONAL DEL 2013 Y LEYES SECUNDARIAS.....	46
2.1 Propuesta de reforma del presidente Enrique Peña Nieto	46
2.2 La reforma constitucional del 2013.....	49
2.3 Leyes secundarias.....	55
2.3.1 Ley de Hidrocarburos.....	55
2.3.2 Ley de Petróleos Mexicanos	62
2.3.3 Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos.....	69
2.3.4 Ley de los órganos reguladores coordinados en materia energética	72
2.3.5 Ley de Inversión Extranjera.....	74
2.3.6 Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras	77
2.4 Nuevas modalidades de contratación petrolera en el sector estratégico.....	78
2.4.1 Modalidad de contratación de licencia	79
2.4.2 Modalidades contractuales.....	80
2.4.2.1 Modalidad contractual de producción o utilidad compartida	81
2.4.1.2 Modalidad contractual de servicios.....	82
2.5 Solución de controversias	83
2.5.1 Mecanismos alternativos para la solución de controversias	84
2.5.2 Arbitraje.....	85
2.5.2 Mecanismos de solución de controversias en el capítulo XI del TLCAN	87
CAPÍTULO 3 CRÍTICA Y PROPUESTA EN TORNO A LAS MODIFICACIONES A LA LEY DE INVERSIÓN EXTRANJERA EN EL AÑO 2014.....	88
3.1 La reforma petrolera en práctica: Ronda cero y Ronda uno.	88
3.2 Crítica a las reformas a la Ley de Inversión Extranjera y propuesta de modificación.....	94
3.3 Las reformas al Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera	102
CONCLUSIONES.....	103
BIBLIOGRAFÍA.....	111

INTRODUCCIÓN

El viernes 20 de diciembre de 2013 se publicó en el Diario Oficial de la Federación una serie de reformas a los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que el gobierno federal denominaría como Reforma Energética. Del artículo 25 se reformaron los párrafos cuarto, sexto y octavo; del artículo 27 se reformó el párrafo sexto y se adicionó un párrafo séptimo y del artículo 28 se reformaron los párrafos cuarto y sexto y se adicionó un párrafo octavo.

Derivado de estas reformas constitucionales se expidieron nueve leyes nuevas y se reformaron otras doce, entre ellas la Ley de Inversión Extranjera.

El vasto tema de la Reforma Energética tiene muchas aristas para ser investigado, tan amplio como las diversas fuentes de energía involucradas: la energía eléctrica, los hidrocarburos, el gas natural, por mencionar sólo algunos. Yo me enfoco en esta investigación en el petróleo, el hidrocarburo más significativo para los mexicanos.

El petróleo es el caso de un recurso natural que se convirtió en símbolo de una nación no por alquimia, sino producto de un sistema educativo y de una cultura nacionalista que conmemora cada año la expropiación petrolera del presidente Lázaro Cárdenas en 1938 como una gesta heroica del pueblo mexicano frente a la avaricia de las potencias extranjeras. Y en verdad lo fue, de ahí mi elección metodológica hacia la industria petrolera.

Por otra parte, la reforma de 2013-2014 ya ha sido analizada desde diversas ópticas, desde una perspectiva económica¹, constitucional², contractual administrativa³, en su

¹ Cfr. Díaz Pérez, Rubén, *Reforma energética: análisis sobre la privatización del sector petrolero 2008-2013*, tesis de Licenciatura en Economía, México, UNAM, 2015, p. 141.

² Cfr. Cárdenas Gracia, Jaime, *Crítica a la Reforma Constitucional Energética de 2013*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2014, p. 238.

³ Cfr. Samayoa Arias, Carlos Iván, *Modalidades de contratación petrolera en la reforma energética de 2013*, tesis de Licenciatura en Derecho, México, UNAM, 2015, p. 88 y González Rodríguez, Jatzira, *Análisis de los contratos petroleros en México producto de la reforma energética*, tesis de Ingeniería Petrolera, México, UNAM, 2014, p. 218.

relación con el Tratado de Libre Comercio de América del Norte⁴ y en su relación con la Ley de aguas nacionales⁵. Mi elección ha sido abordar la reforma petrolera desde el punto de vista de la inversión extranjera.

El objetivo central de la reforma petrolera de 2013-2014 fue introducir una excepción en la exclusividad del Estado en el desarrollo de actividades estratégicas para el ámbito del petróleo y los hidrocarburos. Como se abordará en esta investigación, esta reforma no permite por primera vez en la historia de México la participación de particulares en la industria del petróleo, pero sí es la primer reforma después de la expropiación petrolera de 1938 que de forma clara permite la participación total del sector privado nacional e internacional en todas las áreas estratégicas y no estratégicas de la industria petrolera y de hidrocarburos.

Es por lo anterior que considero relevante analizar las repercusiones que estas reformas tuvieron en la normatividad de la inversión extranjera en México. Es decir, el objetivo central de esta investigación es analizar los cambios a la Ley de Inversión Extranjera y su reglamento, derivados de las reformas a la Constitución en 2013 y de la nueva legislación secundaria de 2014. Lo anterior, para determinar si las reformas al marco legal de la inversión extranjera son coherentes con los cambios constitucionales, así como con las nuevas normatividades petroleras.

Para poder sostener una postura al respecto, fue menester analizar la regulación petrolera en un recorrido histórico presentado en el primer capítulo *La inversión extranjera en materia de petróleo hasta 2013*. Aquí se analiza la normatividad desde antes de la existencia de la industria, desde que las Reales *Ordenanzas para la Minería de la Nueva España* declararon por primera vez en 1783 que el petróleo era un recurso del subsuelo propiedad de la Real Corona, hasta que se promulga en 1901 la primera *Ley de Petróleo* que regularía a la naciente industria, totalmente en manos de la inversión extranjera.

⁴ Torres Cervantes, Anabel, *Efectos de la reforma constitucional energética en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, tesis de Licenciatura en Derecho, México, UNAM, 2014, p. 128.

⁵ García Morones, Nayeli Sarai, *Análisis de las implicaciones de la reforma energética en materia de aguas nacionales*, tesis de Licenciatura en Derecho, México, UNAM, 2014, p. 147.

El recorrido histórico de este primer capítulo también aborda los cambios que ha sufrido la concepción sobre la propiedad de la nación de los recursos del subsuelo, primero para pertenecer a la nación, después, en el Porfiriato, para pertenecer al dueño de la superficie, y finalmente, la reivindicación aún vigente de la Constitución de 1917.

Además, el primer capítulo aborda las modificaciones constitucionales en materia de petróleo de 1940, 1960 y 1983, así como la legislación secundaria fundamental emanada de estos mandatos constitucionales. Se verá que si la disputa durante el siglo XIX se enfocó en saber a quién pertenecía la propiedad del petróleo en el subsuelo, el debate en el siglo XX giró en torno al nivel de participación de los particulares en la industria y las formas de su participación. Desde luego, el episodio histórico de la expropiación petrolera de 1938 fue determinante en la construcción de una ideología nacionalista petrolera justificada, que más o menos se plasmó en el marco jurídico, aunque no así en el desarrollo de la industria.

Finalmente, el primer capítulo explora la privatización de la industria petrolera desde 1980, hasta las reformas en los gobiernos de los presidentes Vicente Fox y Felipe Calderón. También se analiza la ley para la inversión extranjera de 1973 y su transformación en la ley de 1993, debido a la adhesión de México al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, y por la firma del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

El capítulo segundo está dedicado exclusivamente al análisis de la reforma constitucional de 2013 en materia de petróleo e hidrocarburos, así como al estudio de las normativas secundarias más fundamentales; aquí se habla sobre las nuevas (o algunas rescatadas) formas de contratación, de las obligaciones fiscales mínimas para los contratistas, de la nueva organización de la Administración Pública en torno a la industria y de la solución de controversias. En este apartado también se analizan exhaustivamente los cambios que sufrieron la Ley de Inversión Extranjera y su reglamento.

Finalmente, el capítulo tercero revisa las tres fases de la Ronda Uno en que se han otorgado contratos a particulares para la exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos. Con base en el análisis teórico y práctico, se realiza una propuesta para modificar la Ley de Inversión Extranjera en el segmento que es incoherente con la nueva era de la industria petrolera en México.

CAPÍTULO 1 LA INVERSIÓN EXTRANJERA EN MATERIA DE PETRÓLEO HASTA 2013

1.1 El petróleo antes de la inversión extranjera

Es claro que no puede hablarse de inversión extranjera antes del surgimiento de la nación mexicana, puesto que lo extranjero nace de forma paralela y al mismo tiempo en confrontación con lo nacional; particularmente tampoco puede hablarse de inversión extranjera en el petróleo sin haber antes existido tal industria. Sin embargo, vale la pena explorar los antecedentes de la concepción del dominio de la nación sobre los recursos del subsuelo, este es el objetivo de este primer apartado.

La documentación del uso del petróleo en México nos remonta hasta tiempos precolombinos. Sin existir una industria como tal, los indígenas sí lo recogían del mar o de las lagunas de Veracruz, Oaxaca y Guerrero para darle distintos usos, desde asfalto o pegamento para construcciones, hasta usarse como aromatizante en los templos para ceremonias religiosas⁶.

El *Gran Diccionario Náhuatl* de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) consigna la palabra *chapopotli* o *chapuputli* o *chapopotic*, nombre que se le daba en tiempos de los mexicas al chapopote o asfalto; palabra derivada de *tzacutli*, engrudo y *popochtli*, perfume⁷. A pesar de ello, no existió ninguna regulación sobre su uso o explotación, ni en tiempos precolombinos, ni durante los primeros 250 años de la Colonia.

El Imperio Español se enfocó a la explotación del oro, la plata, el cobre, el estaño y el plomo; interés que se vio reflejado en el régimen jurídico a través de las Ordenanzas de 1536, 1539, 1550, 1555, 1563, 1584, así como en la *Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias* de 1680. En general, la política fue autorizar a todos los súbditos y naturales la

⁶ GAYOSSO Y NAVARRETE, Mercedes y Socorro Moncayo Rodríguez, "Consideraciones sobre los energéticos del México precortesiano a nuestros días", en José Luis Soberanes Fernández (comp.) *Memoria del III Congreso de Historia del Derecho Mexicano*. México, D.F., UNAM, 1984, pp. 31-62.

⁷ *Gran Diccionario Náhuatl*. México D.F., UNAM, 2012.

<<http://www.gdn.unam.mx/termino/search/queryCreiterio/chapopotic>> [15-agosto-2015].

explotación minera, siempre que se registraran y dieran una parte de los materiales extraídos al rey, proporción que podía ir de la mitad a un octavo de lo extraído⁸.

No fue sino hasta las *Reales Ordenanzas para la Minería de la Nueva España* de 1783⁹ que se mencionó por primera vez al petróleo como uno de los recursos del subsuelo patrimonio de la Real Corona. Además, éstas albergaron en su contenido una forma primitiva de la figura de derecho administrativo que ahora conocemos como concesión.

De esta forma lo asentaron en su título segundo, artículo 22: “Así mismo concedo que se puedan 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 [...] y cualesquiera otros fósiles, ya sean, metales perfectos, o medios minerales, bitúmenes o jugos de la tierra”¹⁰.

Treinta años después, ya en tiempos de la Guerra de Independencia, el *Decreto constitucional para la libertad de la América Mexicana*, también conocido informalmente como Constitución de Apatzingán de 1814, reclamó la reintegración de sus “imprescriptibles derechos”¹¹ a la Nación Mexicana, sin mencionar aún algo específico sobre los recursos del subsuelo.

Dichas aspiraciones se reconocerían hasta 1836, en virtud del *Tratado definitivo de paz y amistad entre la República Mexicana y S. M. C. la Reina gobernadora de España*, en cuyo artículo primero se consigna la renuncia de la Corona Española “tanto por sí, como por sus herederos y sucesores, a toda pretensión al gobierno, propiedad y derecho territorial”¹² de la independiente República Mexicana.

⁸ MORENO, ROBERTO, “Las instituciones de la industria minera novohispana”, en Miguel León Portilla, et. al., *La minería en México*. México, D.F., UNAM, 1978, pp. 69-164.

⁹ REAL TRIBUNAL DE ORDEN DEL REY NUESTRO SEÑOR, “Ordenanzas de la Minería de Nueva España”, en María del Refugio González, *Ordenanzas de la minería de la Nueva España formadas y propuestas por su Real Tribunal*. México, D.F., UNAM, 1996, pp. 195-225

¹⁰ *Ibidem*, p. 225.

¹¹ *Decreto constitucional para la libertad de la América Mexicana de 1814*. Apatzingán, 1814. México D.F., INEHRM, 2015.

<http://www.constitucion1917.gob.mx/es/Constitucion1917/Decreto_Constitucional_para_la_Libertad_de_la_America_Mexicana1> [16-septiembre-2015].

¹² *Tratado definitivo de paz y amistad entre la República Mexicana y S. M. C. la Reina gobernadora de España*. Madrid, 1836. México D.F., INEHRM, 2015.

<http://www.constitucion1917.gob.mx/es/Constitucion1917/Decreto_Constitucional_para_la_Libertad_de_la_America_Mexicana1> [16-septiembre-2015].

Durante el periodo entre 1814 y 1836, la Constitución de 1824 sólo facultó al Congreso para “arreglar el comercio con las naciones extranjeras”¹³, y al presidente para firmar tratados comerciales. Posteriormente, la Constitución de 1857, además de la bien sabida desaparición del Senado, especificó al Congreso su función con respecto al comercio exterior en el establecimiento de aranceles y generalizó la facultad del presidente para firmar tratados de cualquier índole (no sólo comerciales) con potencias extranjeras¹⁴.

La Constitución de 1857 no declaró ni implícitamente la propiedad de los recursos del subsuelo para la nación y sólo estableció dos monopolios estatales: los correos y la acuñación de moneda¹⁵. No fue sino hasta 1865 que Maximiliano Emperador de México, en un Decreto Imperial, estableció que para la explotación del petróleo debía obtenerse antes una concesión aprobada por el Ministerio de Fomento, declarando así de forma implícita al petróleo como propiedad de la nación¹⁶.

Este Decreto Imperial concuerda con las estimaciones históricas que Lorenzo Meyer realiza con respecto a las primeras exploraciones petroleras en México, las cuales iniciaron en 1863 por parte de compañías estadounidenses e inglesas. Más de dos décadas pasaron para que se estableciera la primera empresa petrolera en México en 1887, la Waters Pierce Oil Co., subsidiaria de la Standard Oil, misma que sólo importaba petróleo de Estados Unidos para refinarlo en Tampico¹⁷.

Es importante señalar que en el periodo intermedio entre el inicio de las primeras exploraciones, a la consolidación de la primera empresa petrolera en México, el régimen jurídico del petróleo sufrió un dramático cambio con respecto a los derechos de la nación sobre este recurso y con respecto a la titularidad de la propiedad originaria del mismo.

¹³ Cfr. Artículo 50, fracción XI y artículo 110, fracción XIV. *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos*. México, 1824. México D.F., INEHRM, 2015.
<http://www.constitucion1917.gob.mx/es/Constitucion1917/Constitucion_Federal_de_los_Estados_Unidos_Mexicanos1> [2-octubre-2015].

¹⁴ Cfr. Artículo 72, fracción X y artículo 85, fracción X. *Constitución Política de la República Mexicana*. México, 1857. México D.F., INEHRM, 2015.
<http://www.constitucion1917.gob.mx/es/Constitucion1917/Constitucion_Politica_de_la_Republica_Mexicana1> [2-octubre-2015].

¹⁵ Cfr. Artículos 28 y 42. *Ibidem*.

¹⁶ GAYOSSO Y NAVARRETE, Mercedes y Socorro Moncayo Rodríguez, op. cit., nota 1, p. 41.

¹⁷ MEYER, Lorenzo, *México y los Estados Unidos en el conflicto petrolero (1917-1942)*. México, D.F., El Colegio de México, 1972. Pp. 13-40.

Como se puede apreciar, desde las Ordenanzas de Minería del siglo XVI hasta el Decreto Imperial de Maximiliano de 1863, fue una constante que los recursos del subsuelo se consideraran propiedad, primero del imperio español y posteriormente de la nación mexicana. Durante 400 años, todo descubrimiento de recursos en el subsuelo tuvo que ser notificado y registrado ante la autoridad, misma que siempre exigió una contraprestación en especie del mismo recurso, a cambio de la autorización para su explotación.

Sin embargo, casi al final de la administración del presidente Manuel González (1880-1884) mismo que se dio después del primer periodo presidencial de Porfirio Díaz (1876-1880) y antes de su regreso por casi 20 años más (1884-1911), se expidió el primer *Código nacional de minas* en noviembre de 1884, el cual cambiaría la concepción jurídica sobre la propiedad del petróleo conservada hasta entonces.

El Código de Minería de 1884, aunque preservó el principio de propiedad de los recursos del subsuelo para la nación en ciertos minerales y metales, no lo conservó así para el petróleo, pues éste sería propiedad del dueño del suelo. Es decir, quien fuera dueño del terreno, lo sería también de lo que se encontrara debajo de él, siempre que fuera petróleo, gases y otros minerales descritos en el Código.

Así pues, se estipuló en el artículo 10º del código que eran: “de la 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”¹⁸.

Esta condición legal a favor de los propietarios del terreno sobre los derechos del petróleo subyacente en él, se conservó en la legislación posterior sobre minería y bienes, concretamente en la *Ley de bienes muebles e inmuebles de la federación* de 1902 y en la Ley Minera de 1909. Pese a que en la Ley Petrolera Mexicana de 1901 se instaura la figura de la patente, no se reivindicaron los derechos de propiedad originaria de la nación sobre el petróleo hasta 1917, de lo cual hablaremos en el siguiente apartado.

¹⁸ *Código de Minas de los Estados Unidos Mexicanos*. México, 1884. México D.F., COLMEX, 2015. <http://petroleo.colmex.mx/images/stories/archivos/misc/CODIGO_DE_MINAS_1884.pdf> [2-octubre-2015].

1.2 La inversión extranjera en el sector petrolero antes de 1938

El nacimiento de la industria petrolera en México no se pudo haber concebido sin la inversión extranjera, así pues, la historia de la inversión extranjera en el petróleo antes de 1938 es la misma historia del nacimiento de la industria del petróleo en México. Por ello es relevante conocer el régimen jurídico dentro del cual se dio el nacimiento de esta industria, así como la subsecuente reivindicación de los derechos de la nación en la Constitución de 1917, estos son los objetivos principales de este apartado.

Como se mencionó antes, la primera empresa petrolera en México no fue extractora sino sólo refinadora de petróleo importado de Estados Unidos, era subsidiaria de la Standard Oil y se fincó en Tampico en 1887. Pero como tal, el primer pozo para extraer petróleo se perforó en 1904 cerca del Cerro de la Pez en el municipio de Ébano en San Luis Potosí, con una producción de 1500 barriles por día. Este descubrimiento y su explotación fue comandada por el estadounidense Edward L. Doheny¹⁹.

Cinco años después, el inglés Weetman Pearson ya había perforado 4 pozos en Veracruz, y este éxito lo impulsó a fundar en 1909 la Compañía Mexicana de Petróleo El Águila, S. A. Lorenzo Meyer estima que algunos de estos pozos llegaron a producir 100 mil barriles de petróleo diarios y que las flotas de buques tanque que las compañías usaron en ese momento se estimaron entre las mejores del mundo²⁰.

El nacimiento de esta industria se dio dentro del marco legal que proporcionó la Ley de Petróleo de 1901, misma que establecía un régimen de permisos y patentes. Los permisos los otorgaba el Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Fomento para realizar exploraciones para descubrir fuentes de petróleo e hidrocarburos y se podían otorgar “a particulares o a compañías debidamente organizadas”²¹ (sin establecer requisito alguno de nacionalidad), y daban el derecho exclusivo de realizar exploraciones en la zona que comprendía el permiso.

¹⁹ MARIEL LEZAMA, Francisco, *Historia de la exploración petrolera en México*. México, D.F., PEMEX, s/a. < <http://www.ref.pemex.com/octanaje/23explo.htm> > [5-octubre-2015].

²⁰ MEYER, Lorenzo, op. cit., nota 12, pp. 13-40.

²¹ *Ley del Petróleo de 1901*. México D.F., s/e, 1901. < http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1901_204/Ley_del_Petr_leo_emitida_por_Porfirio_D_az_1407.shtml > [5-octubre-2015].

Si el particular o la compañía realizaban un descubrimiento, se tenía que dar aviso a la Secretaría de Fomento para comenzar con el trámite de expedición de patente. Los permisos tenían duración de un año y las patentes de 10 años, no renovables.

En cuanto al régimen legal fiscal, el presidente Porfirio Díaz alentó sin duda el desarrollo de la naciente industria a través de exenciones, la primera importación de maquinaria era libre de arancel y todas sus exportaciones estaban libres de impuestos sin límite de cantidad o tiempo. A su vez, los particulares o compañías debían realizar un pago del 7 por ciento de las utilidades al gobierno federal y del 3 por ciento a los gobiernos de los estados²².

Sin embargo, es importante señalar que el artículo séptimo de la Ley del Petróleo de 1901 conservó los derechos que los propietarios de terrenos tenían sobre el petróleo e hidrocarburos que se encontraran debajo de sus propiedades, es decir, podían realizar exploraciones o su explotación sin ninguna concesión especial, salvo los trámites mencionados anteriormente. Así pues, el petróleo e hidrocarburos se consideraban de inicio, propiedad del dueño del terreno donde se encontraran.

La producción de petróleo en México creció sostenidamente en los primeros años de desarrollo, en sólo 6 años el número de barriles extraídos aumentó 30 por ciento, comenzando en 1904 con una cifra de 125 mil 625 barriles al año para en 1910 tener una producción anual de 3 millones 634 mil 80 barriles²³.

El conflicto revolucionario no afectó a la industria petrolera, el historiador inglés Paul Garner detalla que a pesar de la cercanía que había entre Porfirio Díaz y Weetman Pearson, el empresario británico fundador de la petrolera El Águila (como todo buen hombre de negocios), no tardó en establecer buenas relaciones con la administración maderista²⁴. Ya para 1917, la producción petrolera anual total en México era de poco más de 55 millones de barriles, 15 veces más que en 1910²⁵.

²² Cfr. Artículos 3 y 6. *Ibidem*.

²³ MEYER, Lorenzo, op. cit., nota 12, p. 21.

²⁴ GARNER, Paul, "Sir Weetman Pearson y el desarrollo nacional en México, 1889-1919", en Marcela Terrazas y Basante (ed.) *Estudios de Historia Moderna y Contemporánea de México*. México, D.F., UNAM, v.30, 2005, pp. 145-165.

²⁵ MEYER, Lorenzo, op. cit., nota 12, p. 21.

Fue en 1917, con la nueva Constitución que reformó la de 1857, cuando México reivindicó su dominio directo con respecto a los recursos del subsuelo, y de ser propiedad inicial de los particulares dueños del terreno, pasaron a ser parte de la nación.

Jorge Carpizo afirma que la Constitución de 1917 “apagó el incendio que parecía iba a esterilizar al país, haciendo suyas las reivindicaciones del pueblo explotado, [además de reconocer] en forma especial el derecho de la Nación sobre las riquezas naturales, y su facultad de imponer modalidades a la propiedad en función del interés público, reafirmó la dignidad soberana del Estado”²⁶.

Así lo dejó por sentado el texto original de la Carta Magna de 1917 en su artículo 27, párrafo primero y cuarto:

La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación, la cual, ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada. [...] 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 hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos [...]”²⁷.

Por consiguiente, la Constitución de 1917 marcó un parteaguas en el régimen legal del petróleo e hidrocarburos, ya que por primera vez de forma explícita estos recursos se considerarían como propiedad originaria de la nación mexicana, quien tendría el dominio directo de los mismos. Además, este dominio sería, inalienable e imprescriptible, es decir,

²⁶ CARPIZO, Jorge, *La Constitución Mexicana de 1917. Longevidad casi centenaria*. México, D.F., Porrúa-UNAM, 2013. P. 139.

²⁷ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reforma la de 5 de febrero del 1857*. Querétaro, Diario Oficial, 1917. México D.F., INEHRM, 2015. <http://www.constitucion1917.gob.mx/es/Constitucion1917/Constitucion_1917_Facsimilar> [5-octubre-2015].

no enajenable y sin caducidad temporal, sin embargo, sí se permitiría su explotación a particulares a través de concesiones:

En los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, el dominio de la Nación es inalienable a 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 cumplan con los requisitos que prevengan las leyes.²⁸

Nótese que la redacción deja plenamente abierta la posibilidad para los extranjeros de invertir en petróleo e hidrocarburos y ser partícipes de un régimen legal de concesiones para la explotación de los mismos, el precepto sólo pide que sus sociedades estén constituidas conforme a las leyes mexicanas. Esta política de puertas abiertas a la inversión extranjera en materia de explotación de recursos del subsuelo es aún más clara en la fracción I del artículo 27:

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 acciones, 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. En una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas.²⁹

De esta forma, la Constitución de 1917 reclamó para la nación mexicana la propiedad y el dominio directo de los recursos del subsuelo, respetando el derecho de los extranjeros a participar en su explotación a través de concesiones, y siempre cuando renunciaran ante la antes Secretaría de Relaciones (Exteriores) a la protección de sus gobiernos, pues con respecto a sus concesiones, serían considerados como nacionales.

²⁸ Cfr. Artículo 27, párrafo 4. *Ibidem*.

²⁹ *Ibidem*.

Esta renuncia que se estableció como condición a los extranjeros para poder tener el dominio de tierras o aguas, o para poder ser titulares de concesiones, es también conocida como Cláusula Calvo. A diferencia del distinguido jurista Jorge Carpizo quien califica la adición de la Cláusula Calvo al artículo 27 de la Constitución de 1917 como una innovación de importancia secundaria³⁰, en esta investigación subrayamos su trascendencia que bien puede entenderse tan sólo con mencionar sus orígenes.

La Cláusula Calvo toma este nombre en virtud de ser inspirada en la doctrina del jurista y diplomático argentino Carlos Calvo, quien en el siglo XIX defendió en diversos foros internacionales la postura de que las deudas y los conflictos de derecho internacional no podían ser resueltos a través de la intervención armada³¹. México había sido intervenido cuatro veces por potencias extranjeras en el siglo XIX y una vez en el siglo XX, la afirmación de la Cláusula Calvo en la Constitución de 1917 no sólo era justificable sino primordial.

El destacado internacionalista Carlos Arellano, por su parte, estima a la Cláusula Calvo como fundamental para no caer “en la indefensión frente a la pretensión de extranjeros”³², aunque al mismo tiempo sugiere que su redacción se perfeccione para aclarar que México no niega a los extranjeros la protección diplomática de sus estados, pero que sí exige que se agoten los recursos que las instituciones internas brindan para la resolución de los conflictos antes de acudir a una instancia internacional.

El creador del proyecto del artículo 27, el Ing. Pastor Rouaix, obtuvo para su redacción un respaldo casi absoluto de los demás congresistas. Aquellos que realizaron observaciones

³⁰ CARPIZO, Jorge, op. cit., nota 21, p. 126.

³¹ ARELLANO, Carlos, “Evolución de la cláusula Calvo y la zona prohibida en el Derecho constitucional mexicano y en el Derecho internacional”, en Comisión Organizadora de los Festejos del Bicentenario y Centenario de la Revolución Mexicana (comp.) *La Revolución Mexicana a 100 años de su inicio. Pensamiento social y jurídico*. México, D.F., Facultad de Derecho UNAM, 2010, pp. 35-66.

³² ARELLANO, Carlos, “Evolución de la cláusula Calvo y la zona prohibida en el Derecho constitucional mexicano y en el Derecho internacional”, en Comisión Organizadora de los Festejos del Bicentenario y Centenario de la Revolución Mexicana (comp.) *La Revolución Mexicana a 100 años de su inicio. Pensamiento social y jurídico*. México, D.F., Facultad de Derecho UNAM, 2010, pp. 35-66.

pretendían, al contrario, endurecer el precepto a favor de la nación y limitar aún más los derechos de los extranjeros con respecto a la adquisición de propiedades³³.

Es probable que las necesidades pragmáticas de un país convulsionado no hayan permitido a los diputados constituyentes intentar desde ese entonces la nacionalización de la industria petrolera, pero un sentimiento de despojo e indignación ya se hacía sentir desde el Congreso Constituyente, como lo revela la intervención del Diputado por Veracruz Heriberto Jara:

Creo que la comisión ha estado ahora en lo justo, ha estado en su papel, ha procurado defender la tierra nacional [...]. Las regiones petrolíferas son muy codiciadas; se ponen en juego muchos elementos, muchas malas artes, muchas influencias para adueñarse de los terrenos, se ha observado que gran parte de los cantones de Tuxpan y Minatitlán ha pasado de una manera rápida a manos de extranjeros, percibiendo los nacionales una cantidad ínfima. Al pasar a manos de extranjeros ha sido en pésimas condiciones, en condiciones fatales al grado de que cualquier señor extranjero que tiene una pequeña propiedad por la que ha pagado unos cuantos pesos, se siente con el derecho, cuando no se hace su soberana voluntad, hasta de impetrar fuerza extraña para hacer respetar sus derechos de propiedad [...]³⁴.

Las razones pragmáticas para no nacionalizar desde ese entonces la industria petrolera pudieron haber sido en primera instancia una razón meramente económica, los registros fiscales de 1918 indican que los recursos obtenidos por la explotación de petróleo e hidrocarburos ya ascendían al 10 por ciento del total de los paupérrimos ingresos que se obtenían en un país en guerra (112 mil pesos)³⁵.

Además, las amenazas de invasión militar de diversas potencias, principalmente de Estados Unidos, para proteger los pozos de sus inversionistas eran latentes. Se registra que en el arribo al poder del Ejército Constitucionalista prosiguió la llegada de buques militares procedentes del vecino del norte, pero también de Inglaterra, Francia, y Alemania. Venustiano Carranza entonces expresó que si el desembarco de militares se llegaba a

³³ *Diario de los debates del Congreso Constituyente 1916-1917*. Tomo II. Querétaro, 1916. México D.F., INEHRM, 2015.
<<http://www.constitucion1917.gob.mx/work/models/Constitucion1917/Resource/251/1/images/debat esII.pdf>> [10-octubre-2015].

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ MEYER, Lorenzo, op. cit., nota 12, p. 35.

consumar, México procedería al incendio de los pozos petroleros. El desembarco no ocurrió³⁶.

Por su parte, la mejorada redacción del artículo 28 sólo agregó al monopolio legal de la acuñación de la moneda y los correos, ciertos avances tecnológicos de la época: los monopolios de telégrafos, radiotelegrafía y emisión de billetes por medio de un banco central controlado por el gobierno federal.

La primera Ley reglamentaria del artículo 27 constitucional en materia de petróleo de 1925 consideró que si bien el petróleo era de dominio directo de la nación, lo era cuando yacía en el subsuelo, así pues, una vez que las compañías lo extraían se convertía en su propiedad. Así mismo, estableció que los trabajos en la industria petrolera sólo podrían llevarse a cabo con la autorización del gobierno federal y permitía operar a las compañías bajo un régimen de concesiones.

Esta ley estableció básicamente 5 tipos de concesiones: concesiones de exploración para descubrir petróleo y se extendía hasta por 5 años; concesiones de explotación para captar petróleo por una duración de hasta 30 años; concesiones para oleoductos de uso público y de uso privado; concesiones para establecer refinerías y plantas de aprovechamiento de gas y concesiones petroleras en terrenos propiedad de la nación³⁷.

El presidente Calles pretendió continuar con la política reivindicatoria sobre el petróleo y los hidrocarburos, pero la presión de las compañías petroleras y la hostilidad de Estados Unidos no se hicieron esperar. En 1928 se publicaron reformas a estas disposiciones que confirmaron a las empresas, con contratos celebrados antes de mayo de 1917, derechos a perpetuidad sobre la propiedad de los recursos del subsuelo si éstas eran propietarias de los terrenos³⁸.

Antes de 1920 los principales inversionistas petroleros, el norteamericano Doheny y el inglés Pearson, vendieron sus negocios en México, el primero a la americana Standard Oil y el segundo a la anglo-holandesa Royal Dutch Shell. Para los años 30 ya habían otras

³⁶ *Ibidem*. Pp. 83-150.

³⁷ ROCHER SALAS, Héctor, et. al., "Derecho de la energía", en *Enciclopedia Jurídica Mexicana*. México, D.F., Porrúa-UNAM, 2003, pp. 113-200.

³⁸ GAYOSSO Y NAVARRETE, Mercedes y Socorro Moncayo Rodríguez, op. cit., nota 1, p. 52.

compañías petroleras importantes como la Gulf Oil Corporation, la Sinclair Oil Co, la City Services y la Warner-Quinla, todas ellas americanas.

Así fue que la Constitución de 1917 en papel y tinta recuperó el dominio directo de la nación de los recursos del subsuelo y particularmente del petróleo y los hidrocarburos, aunque en la realidad sólo compañías extranjeras continuaron con la exploración y explotación de estos bienes. Pasaron 10 años más para que México tomara las riendas de la industria, más que nada porque no hubo otra alternativa; abordaremos esta historia en el siguiente apartado.

1.3 La expropiación petrolera y los cambios paulatinos en el régimen jurídico del petróleo

Este subcapítulo explora el intento de México por hacer efectivo el dominio sobre el petróleo e hidrocarburos a través de la expropiación petrolera de 1938. Sin embargo, se podrá descubrir en las siguientes líneas que el decreto expropiatorio del presidente Lázaro Cárdenas, sólo fue el primer acto jurídico que desencadenó una serie de cambios en la regulación durante muchos años después.

La expropiación petrolera que el presidente Lázaro Cárdenas decretó en 1938 no fue un acto de nacionalismo banal³⁹, sino un acto de dignidad ante el desprecio de las empresas extranjeras hacia las instituciones mexicanas frente a un problema que derivó de un conflicto laboral. El enfrentamiento tomó tal magnitud que fue una afortunada coincidencia para México el hecho de que Estados Unidos disputara en ese momento al otro lado del Atlántico la Segunda Guerra Mundial.

Es probable que el estado de la producción petrolera de esos años y sus expectativas de crecimiento también hayan influido para que el gobierno estadounidense no realizara ninguna intervención armada. Durante la época de oro de la industria petrolera mexicana

³⁹ Entendido como una acción intencional del Estado a través de ciertos actos, ritos y símbolos que crean una reserva emocional en la población para su manipulación posterior. Puede abundarse en este concepto y en otras teorías sociológicas del nacionalismo en: BILLIG, Michael, *Banal Nationalism*. London, SAGE Publications Inc, 1995.

(1920-1925), misma que coincidió con la construcción en serie y la popularización del automóvil, se llegó a tener una producción de casi 200 millones de barriles anuales⁴⁰.

El periodo dorado nunca más regresó, a partir de 1926 la producción se redujo considerablemente y para 1936 se contabilizaba apenas una producción de 41 millones de barriles al año. A pesar de ello, se calcula que desde 1901 a 1936 el valor total de la producción fue de 3 mil 546 millones de dólares, en una ganancia de casi 4 veces el monto total de las inversiones⁴¹.

Jesús Silva Herzog, quien fuera Secretario de la Comisión Pericial en el conflicto de orden económico de la industria petrolera, relata que el inicio de las tensiones se presentó en 1935 con la creación del primer sindicato nacional de trabajadores del petróleo, el Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana (STPRM)⁴².

El nuevo sindicato presentó a las compañías en 1936 un proyecto de contrato colectivo de trabajo, las empresas no rechazaron la posibilidad de sustituir los contratos individuales por un contrato colectivo, pero no aceptaron las prestaciones económicas que se exigían por considerarlas exorbitantes. A pesar de que el gobierno intervino para que las partes llegaran a un acuerdo, no hubo ningún resultado y la huelga estalló en mayo de 1937.

Sin producción petrolera, en el país algunos derivados empezaban a escasear, como la gasolina, y las empresas apostaron por instigar un clima de malestar entre la población contra los trabajadores a través de una actitud intransigente y mediante una serie de desplegados en periódicos nacionales que descalificaban las demandas de los obreros; no asumieron una postura ni cordial ni conciliadora⁴³.

En poco tiempo los trabajadores comprendieron que las empresas no abandonarían esa actitud y decidieron cambiar de táctica. De esta forma levantaron la huelga y presentaron un conflicto de orden económico ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje; amparados en la primera Ley Federal del Trabajo que se expidió en 1931, la cual definía en

⁴⁰ MEYER, Lorenzo, op. cit., nota 12, p. 21.

⁴¹ SILVA HERZOG, Jesús. *Historia de la expropiación de las empresas petroleras*. México, D.F., Instituto Mexicano de Investigaciones Económicas, 1973.

⁴² *Ibidem*. Pp. 73-205.

⁴³ *Ibidem*.

su artículo 570 a los conflictos de orden económico como aquellos que pretendían “el establecimiento de nuevas condiciones de trabajo”⁴⁴.

El procedimiento a seguir, indicado por la ley, ordenaba a la junta la designación de tres peritos que debían realizar una investigación del conflicto; echarían mano de documentación que les proporcionaren las empresas y los trabajadores, así como de inspecciones para culminar con un dictamen que determinara la mejor solución para terminar con el conflicto y prevenir su repetición⁴⁵.

Los peritos proporcionaron diversas conclusiones en la investigación, destaca el hecho de que la mayoría de los trabajadores petroleros tenían salarios inferiores a los que en ese momento percibían los trabajadores mineros e incluso los trabajadores de ferrocarriles, así mismo la investigación arrojó que la canasta básica de una familia obrera petrolera había aumentado en 88.96 por ciento en los últimos 5 años⁴⁶.

Las exigencias de los trabajadores eran justificadas y al mismo tiempo se reveló con datos de los libros de contabilidad de las empresas, no sólo que éstas sí tenían la liquidez para mejorar las condiciones salariales de los obreros, sino que durante todos los años en que éstas habían operado en México, las empresas habían vendido sus productos al interior del país hasta 3 veces más caros que en el exterior, ejemplo de ello fueron los lubricantes que se vendieron en México 350 por ciento más caros que en el extranjero, propiciando ganancias considerables⁴⁷.

Antes de que la Junta emitiera el laudo, las compañías petroleras intentaron presionar al gobierno de México con una ofensiva financiera que consistió en difundir en centros industriales y bancarios internacionales un falso rumor de que el tipo de cambio del dólar aumentaría en México y que debían comprar la divisa antes de que esto sucediera. El objetivo era crear una demanda artificial de dólares que finalmente culminaría con una

⁴⁴ *Ley Federal del Trabajo*. México D.F., Diario Oficial de la Federación, 1931.

< <http://www.dof.gob.mx/index.php?year=1931&month=08&day=28> > [10-octubre-2015].

⁴⁵ Cfr. Artículos 570-583. *Ibidem*.

⁴⁶ SILVA HERZOG, Jesús, op. cit., nota 33, p. 83.

⁴⁷ *Ibidem*. P. 85.

efectiva alza del tipo de cambio del peso frente al dólar y así fuera más fácil cumplir con las exigencias económicas de un posible laudo en su contra⁴⁸.

Sin embargo, las reservas monetarias del país en ese entonces lograron hacer frente a la ofensiva y la Junta de Conciliación, después de 4 meses de estudiar el dictamen de los peritos y escuchar a las partes en las audiencias, emitió un laudo positivo a los trabajadores que ordenó a las empresas aumentar en 26 millones de pesos sus gastos en salarios y prestaciones a los trabajadores.

Las empresas contestaron que les era imposible cumplir con el laudo y entablaron una demanda de amparo ante la Suprema Corte de Justicia, pero el primero de marzo de 1938 la Corte se los negó y confirmó el laudo de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. Ante esto, las empresas petroleras ofrecieron un aumento de 22 millones de pesos, pero los trabajadores consideraron que esa oferta no satisfacía sus aspiraciones de mejora económica y social y solicitaron ante la Junta la cancelación de sus contratos.

Jesús Silva Herzog analiza de esta forma el comportamiento de las empresas: “A las compañías no les importó nunca en realidad el pago de las sumas por el laudo señaladas, lo que a las compañías les importaba era no aceptar que se estableciera en la América Latina el precedente de intervención en sus finanzas”⁴⁹.

Desde la tribuna obrera ya se empezaban a hacer sugerencias sutiles al presidente de la República. Vicente Lombardo Toledano, Secretario General de la Confederación de Trabajadores de México (CTM), confederación a la que pertenecía el STPRM, jugó un papel clave en el liderato del movimiento obrero, así se expresaba en una conferencia de prensa sostenida el día 10 de marzo de 1938 en el Palacio de Bellas Artes: “¿Podemos llamar a la industria petrolera establecida en nuestro territorio una industria mexicana, cuando no deja más que salarios de hambre, miles de obreros y de familiares de ellos enfermos, víctimas de las enfermedades tropicales, y unos cuantos pesos para el gobierno federal?”⁵⁰.

⁴⁸ *Ibidem*. Pp. 73-205.

⁴⁹ *Ibidem*. Pp. 103 y 104.

⁵⁰ LOMBARDO TOLEDANO, Vicente, *Causas y efectos de la expropiación petrolera*. México, D.F., Centro de Estudios Filosóficos Políticos y Sociales Vicente Lombardo Toledano, 2013, p. 53.

Ante este contexto, el Presidente Lázaro Cárdenas procedió a la expropiación de las empresas petroleras. El decreto expropiatorio justificó el acto en la rebeldía de las compañías para acatar el laudo que ya había sido confirmado por la Suprema Corte, además, aludió a la problemática que representaba para el desarrollo normal de las actividades productivas del país la parálisis de la industria petrolera. Recordemos que ya para ese entonces los derivados del petróleo eran indispensables para diversas ramas industriales, un ejemplo de ello fueron los ingenios azucareros. En el artículo 1° del decreto se estipuló que:

Se decretan expropiados por causa de utilidad pública y a favor de la Nación, la maquinaria, instalaciones, edificios, oleoductos, refinerías, tanques de almacenamiento, vías de comunicación, carros-tanque, estaciones de distribución, embarcaciones y todos los demás bienes muebles e inmuebles de propiedad de Compañía Mexicana de Petróleo El Águila, S. A., Compañía Naviera de San Cristóbal, Compañía Naviera San Ricardo S. A., Huasteca Petroleum Company, Sinclair Petroleum Corporation, Stanford and Company Sucesores, S. en C., Penn Mex. Fuel Company, Richmond Petroleum Company of Mexico, California Standard Oil Company of Mexico, Compañía Petrolera El Agwi, S. A., Compañía de Gas y Combustible Imperio, Consolidated Oil Company of Mexico, Compañía Mexicana de Valores San Antonio, S. A., Sábalo Transportation Company, Clarita, S. A. y Cacalilao, S. A., en cuanto sean necesarios a juicio de la Secretaría de la Economía Nacional para el descubrimiento, refinación y distribución de los productos de la industria petrolera⁵¹.

Así mismo, el artículo 3° contemplaba el pago de indemnización a las compañías en un plazo de 10 años. Éstas argumentaban que el valor de sus bienes ascendía a 450 millones de dólares, pero el gobierno y los tribunales mexicanos reconocieron un total de 233 millones con 878 mil pesos⁵² como suma total de todas las empresas expropiadas.

De forma inaudita, en el momento en que el Presidente anunciaba en cadena nacional por radio que las empresas serían expropiadas, éstas realizaron una oferta aceptando pagar el monto estipulado por la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. Pero ya era demasiado tarde, en julio de 1938 un decreto presidencial creó a Petróleos Mexicanos, una institución

⁵¹ Cfr. *Decreto de expropiación de la industria petrolera, expedido por el gobierno mexicano en Ibídem*, p. 56.

⁵² SILVA HERZOG, Jesús, op. cit., nota 33, p. 145.

pública con personalidad jurídica y con un patrimonio que se constituía por el de los bienes expropiados⁵³.

Es de relevancia jurídica analizar que el decreto del presidente Lázaro Cárdenas sólo se refirió a la expropiación de bienes muebles e inmuebles, pero no refirió a la revocación de las concesiones para explotación del petróleo e hidrocarburos que las compañías poseían al amparo de la propia Constitución de 1917.

Fue por ello que en noviembre de 1940 se reformó el párrafo sexto del artículo 27 constitucional para prohibir el otorgamiento de concesiones en materia de petróleo. Así quedó manifestado en el texto constitucional:

En los casos a los 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 cumpla con los requisitos que prevengan las leyes. Tratándose del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos, no se expedirán concesiones y la Ley Reglamentaria respectiva determinará la forma en que la Nación llevará a cabo las explotaciones de esos productos⁵⁴.

Es de analizar que en esta segunda reforma constitucional trascendente en materia de petróleo, si bien se prohíbe la figura de la concesión, no se prohíbe que la inversión extranjera siga participando a través de otras figuras, y se deja a la Ley Reglamentaria la tarea de definir las. Recapitulando, tanto en 1917, como en 1940 (después de la expropiación petrolera), la inversión extranjera mantuvo las puertas abiertas para participar en la exploración y extracción del petróleo, aunque con diferentes figuras administrativas.

El timón del control político y administrativo del país cambió 3 semanas después de esta reforma constitucional. El presidente Lázaro Cárdenas terminó su periodo

⁵³ ROCHER SALAS, op cit., nota 32, pp. 138-139.

⁵⁴ Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes de la Secretaría General de Acuerdos. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reforma, que reforma la de 1857. (Compilación cronológica de sus modificaciones)*. México, D.F., Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2013, p. 98.

residencial dando paso al mandato de Manuel Ávila Camacho, y fue durante este periodo que se publicó la Ley Reglamentaria del Petróleo de 1941, que abrogó la Ley Reglamentaria de 1925.

Si bien la ley de 1941 mantuvo la prohibición para otorgar concesiones en materia de petróleo como lo ordenaba la Constitución, estableció un régimen de contratos con vigencia de 30 años en el que particulares y sociedades (de cualquier nacionalidad) podían participar para la exploración y explotación del petróleo, a cambio de una contraprestación en dinero o en porcentaje de los productos explotados⁵⁵. Héctor Rocher, Jorge Espinoza y Roberto Ortega opinan sobre este esquema:

No obstante que la reforma constitucional prohibió la expedición de concesiones [para el petróleo], en la ley se abrió el camino nuevamente para que los particulares explotaran dichas sustancias mediante el régimen de contratos, y en esta forma, por un acuerdo bilateral de voluntades, esencia del contrato administrativo, se podía llevar a cabo dicha explotación cuando constitucionalmente ni siquiera por un acto unilateral de la administración, como es el acto de concesión, podía ya realizarse⁵⁶.

Las principales características de estos contratos, a los que informalmente se les llamaría *contratos-riesgo*, eran que obligaban a PEMEX a pagar una contraprestación del 50% del producto extraído, así como una compensación económica adicional de entre el 15% y el 18.25% del valor de la producción por un periodo de 25 años⁵⁷. La ley de 1941 también creó las *asignaciones*, esto es, la figura bajo la cual PEMEX realizaría las actividades de exploración y explotación; las *asignaciones* le serían otorgadas por la entonces Secretaría de la Economía Nacional.

Nueve años después de la expropiación petrolera comenzaron a surgir dudas formales en diversos sectores del gobierno sobre la viabilidad de la sobrevivencia de la industria petrolera comandada por una empresa estatal. Particularmente el gobierno de Miguel Alemán realizó una prospección poco favorable en el Proyecto de Inversiones 1947-1952 que presentó ante el Banco Mundial.

⁵⁵ *Ibidem*, p. 136.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ *Ibidem*, p. 138.

En este documento se plasmó una situación que literalmente se calificó como alarmante, y describía que: “el pequeño número de pozos que se han perforado en los últimos años ha puesto en peligro las reservas de esta industria, estimándose que la producción de petróleo crudo será insuficiente para cubrir la demanda mínima del mercado nacional en un futuro peligrosamente cercano”⁵⁸.

El gobierno de Miguel Alemán Valdés fue el primero en celebrar un contrato-riesgo para la exploración y producción de petróleo entre PEMEX y la norteamericana Cities Service Oil Co. En el contrato se estableció que como retribución a su inversión, la empresa tenía el derecho de quedarse con el 50 por ciento del petróleo extraído y 15 por ciento adicional como ganancias en un plazo de hasta 20 años, además, en 25 años más, PEMEX tenía que darle 15 por ciento más de lo extraído⁵⁹.

El investigador del Instituto de Investigaciones Económicas de la UNAM, el Mtro. Luis Sandoval Ramírez, estima que para finales de 1951 ya existían 16 contratos con empresas norteamericanas con condiciones similares al primer contrato con Cities Service Oil Co.; Sandoval calcula que las ganancias reales para PEMEX con estos contratos oscilaron entre el 15 por ciento y el 18.25 por ciento. Además, como dato para sopesar la participación de la inversión norteamericana, Sandoval estima que de los 219 pozos perforados en 1950, 173 estaban a cargo de las empresas norteamericanas⁶⁰.

En 1958, ya al final del periodo presidencial de Adolfo Ruiz Cortines, se publicó la Ley Reglamentaria del Petróleo. Esta ley fue la que estuvo vigente hasta la reciente reforma petrolera del presidente Enrique Peña Nieto y sostuvo 3 puntos fundamentales⁶¹:

1-En el artículo segundo estipuló que sólo la nación podía llevar a cabo actividades de explotación en la industria petrolera.

⁵⁸ LOMBARDO TOLEDANO, Vicente, op. cit, p. 63.

⁵⁹ SANDOVAL RAMÍREZ, Luis, “La reforma energética y la inversión extranjera directa en el petróleo mexicano, 1948-2008”, en *Dimensión Económica. Revista Digital*. México, D.F., Instituto de Investigaciones Económicas, UNAM, 2009.
<<http://rde.iiec.unam.mx/revistas/cero/articulos/articulo3/articulo3cap11.html>> [16-octubre-2015].

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ *Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo*. México, D.F., 1958
<<http://www.dof.gob.mx/index.php?year=1958&month=11&day=29>> [16-octubre-2015].

2-En el artículo sexto desapareció los contratos-riesgo para cambiarlos por contratos de obras y de prestación de servicios. La consecuencia fue que los particulares y sociedades ya no podían tener el apoderamiento físico del petróleo y por lo tanto ya no podía pagárseles como contraprestación de sus servicios un porcentaje del producto, sino sólo una remuneración en efectivo.

3-Se mantuvieron las asignaciones para Pemex, pero otorgadas por la nueva Secretaría de Energía.

La reforma constitucional de 1960 confirmó dos aspectos cruciales de esta ley reglamentaria, en primera instancia mantuvo el mandato de que la nación explotara en exclusiva la industria petrolera, y en segundo lugar confirmó la desaparición de los contratos-riesgo y fue más allá al prohibir todo tipo de contratos, pues se consideró que los que se habían celebrado anteriormente era concesiones disfrazadas⁶². Así mismo, se incluyó al dominio directo de la nación los recursos naturales de la plataforma continental y el espacio sobre el territorio. Así quedó redactado el artículo 27:

Corresponde a la Nación el dominio directo de todos los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas; de todos los minerales o sustancias 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 yacimientos minerales u orgánicos de materias susceptibles de ser utilizadas como fertilizantes; los combustibles minerales sólidos; el petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos; y el espacio situado sobre el territorio nacional, en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional [...].

En los casos a los que se refieren los dos párrafos anteriores, el dominio de la Nación es inalienable e imprescriptible, y la explotación, el uso o el aprovechamiento de los recursos de que se trata, por los particulares o por sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, no podrá realizarse sino mediante concesiones, otorgadas por el Ejecutivo

⁶² ROCHER SALAS, op cit., nota 32, p. 144.

Federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes. Las norma legales relativas a obras o trabajos de explotación de los minerales y substancias a que se refiere el párrafo cuarto; regularán la ejecución y comprobación de los que se efectúen o deban efectuarse a partir de su vigencia, independientemente de la fecha de otorgamiento de las concesiones y su inobservancia dará lugar a la cancelación de éstas. El Gobierno Federal tiene la facultad de establecer reservas nacionales y suprimirlas. Las declaratorias correspondientes se harán por el Ejecutivo en los casos y condiciones que las leyes prevean. Tratándose del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos, no se otorgarán concesiones ni contratos, ni subsistirán los que se hayan otorgado y la nación llevará a cabo la explotación de esos productos, en los términos que señale la ley reglamentaria respectiva⁶³.

Esta es la tercera y última reforma constitucional del siglo XX que modificó sustancialmente el régimen de exploración y extracción del petróleo en el artículo 27, misma que sumó a la prohibición de las concesiones, la prohibición de cualquier tipo de contrato. En realidad, fue la primera vez en la historia de México en donde, al menos desde la Constitución, se cerró por completo la posibilidad a los particulares nacionales o extranjeros para participar directamente en la industria petrolera.

Fue durante la gestión del prestigiado abogado Jesús Reyes Heróles al frente de PEMEX (1964 a 1970) que se rescindieron 11 de los 16 contratos-riesgo y de producción compartida que se habían firmado hasta entonces, dado su carácter inconstitucional. El Mtro. Luis Sandoval afirma que estos contratos tienen actualmente carácter reservado en materia de acceso a la información pública⁶⁴. Por lo anterior, no podría establecerse a ciencia cierta por qué algunos de ellos se consideraron inconstitucionales y otros no, cuando la Constitución estipulaba que ningún contrato debía subsistir.

A finales de los años 70, a partir del descubrimiento de los yacimientos del sureste mexicano (entre ellos el de Cantarell que se descubrió en 1971 e inició trabajos en 1979), se comenzó nuevamente a realizar contratos con empresas extranjeras. Se pueden mencionar entre las elegidas a Permargo, compañía norteamericana que tenía como socio distinguido

⁶³ Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes de la Secretaría General de Acuerdos, op. cit., nota 49, pp. 102-103.

⁶⁴ SANDOVAL RAMÍREZ, Luis, op. cit., nota 54, p. 6.

al ex presidente George W. Bush, así como a Sedco, con el ex gobernador de Texas William Clement entre sus socios⁶⁵.

Estos contratos no necesariamente era inconstitucionales, pues se dieron como contratos de ingeniería y construcción para la industria petrolera, y no como contratos para la explotación directa, uso o aprovechamiento del petróleo y de los hidrocarburos; actividades que eran las que específicamente estaban prohibidas a los particulares nacionales o extranjeros, ya fuera a través de concesiones o de contratos.

En medio de un nuevo viraje en la economía del país, Miguel de la Madrid, a quien se identifica como el primer presidente que comenzó a implantar políticas neoliberales en México, envió una nueva iniciativa al Congreso para reformar la Constitución, específicamente los artículos 25 y 28, cambios que eventualmente fueron aprobados el 3 de febrero de 1983.

El objetivo fue nuevamente permitir constitucionalmente la participación directa de los particulares (nacionales o extranjeros) en ciertas áreas de la industria petrolera, pero sin modificar el artículo 27. Así fue que en el artículo 25 se estipuló que: “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.”

De esta forma se entiende que hay ciertas áreas de desarrollo en la economía del país cuya importancia es vital, trascendental, vaya, estratégica y por lo mismo el sector público se encargará de ellas de manera exclusiva, así en esta reforma, el artículo 28 enlistó a las áreas estratégicas:

Acuñaación de moneda; correos, telégrafos, radiotelegrafía y la comunicación vía satélite; emisión de billetes por medio de un solo banco, organismo descentralizado del Gobierno Federal; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; minerales radioactivos y generación de energía nuclear; electricidad; ferrocarriles y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión⁶⁶.

⁶⁵ *Ibidem* p. 8.

⁶⁶ Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes de la Secretaría General de Acuerdos, op. cit., nota 49, pp. 125.

De esta reforma al artículo 28 es importante señalar dos cosas, la primera es que por fin se agrega a los monopolios legales el monopolio estatal del petróleo y los hidrocarburos. Pero más importante aún es la astuta distinción que se hace entre la industria del petróleo y los demás hidrocarburos, y la petroquímica básica, como si la última estuviera fuera de la primera, cuando la petroquímica es la industria que se encarga de producir derivados del petróleo, como la gasolina.

Clasificando así a la petroquímica como una industria diferente a la del petróleo y los demás hidrocarburos y sobre todo, estableciendo a la petroquímica básica como un área estratégica, pero no la petroquímica no básica, se entiende que en todo lo que no fuera petroquímica básica podría haber participación directa de particulares nacionales o extranjeros por no ser una actividad estratégica exclusiva del sector público⁶⁷.

Aunado a esta modificación constitucional, la Ley Reglamentaria de 1958 aunque estipulaba que “la Nación llevará a cabo la exploración y explotación del petróleo”⁶⁸ en su artículo cuarto, siempre conservó en su artículo sexto que “Petróleos Mexicanos podrá celebrar con personas físicas o morales (nacionales o extranjeras) los contratos de obras y prestación de servicios que la mejor realización de sus actividades requiere”⁶⁹. Así mismo, su artículo 12 también le dio la posibilidad a PEMEX de realizar contratos mercantiles.

Entre un restrictivo artículo 27 constitucional que en ese entonces estipulaba que no habría ni concesiones ni contratos en materia de petróleo e hidrocarburos, y unos artículos 25 y 28 que aclararon que no en toda la industria petrolera estaba prohibida la participación de particulares, así como una Ley Reglamentaria (1958) que siempre permitió a PEMEX realizar contratos de obras y prestación de servicios para la realización de sus actividades (exploración y explotación del petróleo), PEMEX ha realizado contratos con particulares nacionales y extranjeros para el apoyo de sus actividades, como lo es la renta de buques tanque, el desarrollo o renta de tecnología, contratos de ingeniería y construcción, por mencionar algunos.

⁶⁷ ROCHER SALAS, op cit., nota 32, p. 146.

⁶⁸ *Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo*, op. cit, nota 56.

⁶⁹ *Ibidem*.

Antes de cerrar este subcapítulo es importante indicar que desde 1917, hasta la última reforma constitucional en materia de petróleo de 1983, la Cláusula Calvo se mantuvo en esencia pese a pequeños cambios de redacción que no alteraron su sentido, por ejemplo, la integración en 1948 del permiso a las embajadas para adquirir la propiedad privada de bienes inmuebles para su servicio.

1.4 Ley de Inversión Extranjera y su reglamento

El académico de la Facultad de Economía de la UNAM Benjamín López Ortiz define a la inversión como la colocación de recursos financieros en una empresa con el fin de lograr rendimientos⁷⁰. A su vez, Jorge Witker y Joaquín Piña, investigadores del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la máxima casa de estudios, definen 3 tipos de inversión extranjera⁷¹:

Directa: la que se realiza en bienes tangibles, como maquinaria o tecnología, pero también en otros bienes como marcas y patentes.

Indirecta: la que se realiza a través del mercado de valores y tiene perfil especulativo.

Neutra: la que se realiza a través de acciones con limitaciones corporativas en empresas nacionales.

Una vez aclarados estos conceptos básicos, podemos decir que el antecedente de la Ley de Inversión Extranjera (LIE) fue la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera (LPIMRIE) de 1973⁷². Ésta se publicó en un contexto en el que la integración de la economía nacional con la internacional no era aún una política de Estado y por ello esta ley se consideró restrictiva a la inversión extranjera, inclinación que se deduce desde que el nombre incluía también a la inversión mexicana.

⁷⁰ LÓPEZ ORTIZ, Benjamín, *Las inversiones y los inversionistas*. México, D.F., Facultad de Economía de la UNAM, s/a, p. 3. <<http://herzog.economia.unam.mx/profesores/blopez/index3.html>> [31-octubre-2015].

⁷¹ WITKER, Jorge y Joaquín Piña, *Régimen Jurídico de Comercio Exterior*. México, D.F., Grupo editorial Hess, 2012, pp. 216-217.

⁷² RÁBAGO DORBECKER, Miguel, *Derecho de la Inversión Extranjera en México*. México, D.F., Porrúa-Universidad Iberoamericana, 2004. Pp 1-72.

Esta ley exigía la autorización administrativa de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras (Comisión) para invertir mayoritariamente en cualquier empresa mexicana e incluso en su artículo noveno estipuló un “derecho de preferencia a inversionistas mexicanos”⁷³ en las adquisiciones de más del 25 por ciento del capital de una empresa o de más del 49 por ciento de sus activos fijos.

En particular a la materia que nos atañe, el petróleo, los hidrocarburos y la petroquímica básica fueron considerados en su artículo cuarto, incisos a y b como actividades reservadas de manera exclusiva al Estado. Pero el artículo inmediato (quinto), aclaraba que la industria petrolera no era absolutamente exclusiva, sino que en los “productos secundarios de la industria petroquímica”⁷⁴ la inversión extranjera podía participar hasta con 40 por ciento de capital.

La Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras se integró con los titulares de las secretarías de Gobernación, Relaciones Exteriores, Hacienda, Patrimonio Nacional, Trabajo y de la Presidencia, y tuvo en su artículo 12 la facultad discrecional de establecer los porcentajes de participación de la inversión extranjera cuando las actividades no estuvieran contempladas en la ley, o si aparecían nuevas actividades económicas⁷⁵.

En efecto, en tanto no sólo era una ley de inversión extranjera, sino también una ley para promover la inversión mexicana, la Comisión tenía que evaluar ciertas características de la inversión extranjera en cuestión para determinar los porcentajes de participación en ciertas actividades; por ejemplo, si esta inversión extranjera era complementaria a la nacional, que la misma no desplazara a empresas nacionales que cubrieran satisfactoriamente tal actividad económica y que el inversionista extranjero se identificara con los intereses del país⁷⁶.

Sin embargo, diez años después, la necesidad de una legislación más liberal se empezó a sentir; por supuesto, ya fue en el periodo del presidente Miguel de la Madrid, con el viraje

⁷³ *Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera*. México, D.F., Diario Oficial de la Federación, 1973.

<http://www.dof.gob.mx/nota_to_imagen_fs.php?codnota=4605731&fecha=09/03/1973&cod_diario=197797> [20-octubre-2015].

⁷⁴ *Ibidem*.

⁷⁵ *Ibidem*.

⁷⁶ Cfr. Artículo 13, fracción I, II y XVI, *Ibidem*.

hacia el neoliberalismo y con la posibilidad que se empezaba a vislumbrar para entrar tanto al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT, por sus siglas en inglés)⁷⁷, como a un tratado de libre comercio con Estados Unidos.

Así fue que se empezó a difundir la idea en los círculos políticos de que era necesario liberalizar la norma sobre Inversión Extranjera. Para evitar el proceso legislativo en el Congreso, mejor se recurrió a la facultad reglamentaria del Presidente de la República y así en el periodo del presidente Carlos Salinas de Gortari se publicó en 1989 el Reglamento de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera.

El reglamento modificó el sentido de la Ley para, en lugar de dejar sólo a criterio de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras la determinación de la participación de la inversión extranjera en las diversas actividades económicas, estipular en su artículo quinto que “los inversionistas extranjeros podrán participar en cualquier proporción en el capital social de empresas en el acto de su constitución”⁷⁸, ya sin ninguna autorización administrativa y a excepción de las actividades establecidas en una nueva clasificación.

La autorización administrativa sólo se mantuvo para la adquisición de más del 49% del capital social y por supuesto, en la nueva clasificación, se colocó a la industria petrolera en el régimen uno (actividad exclusiva del Estado) con el código 2200; pero no a toda la industria petrolera, ni con las palabras del 27 constitucional: “la nación llevará a cabo la explotación [...] del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos”⁷⁹.

La clasificación del reglamento no usó la palabra explotar (sacar utilidad de un negocio o industria)⁸⁰; sino que de toda la explotación que puede hacerse de la industria petrolera sólo se colocó en la clasificación a “la extracción del petróleo y gas natural [...] la petroquímica básica y la refinación de petróleo”⁸¹, esto en concordancia con la reforma de

⁷⁷ General Agreement on Tariffs and Trade.

⁷⁸ *Reglamento de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera*. México, D.F., Diario Oficial de la Federación, 1989.
<http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4814211&fecha=16/05/1989> [21-octubre-2015].

⁷⁹ Cfr. Artículo 27 Constitucional. Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes de la Secretaría General de Acuerdos, op. cit., nota 49.

⁸⁰ Real Academia Española, *Diccionario de la lengua española*. Madrid, RAE, 2015.
<<http://dle.rae.es/?w=explotar&o=h>> [22-octubre-2015].

⁸¹ *Reglamento de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera*, op. cit., nota 71.

1983 de los artículos 25 y 28 constitucionales. Luego entonces, en todo lo demás de la industria petrolera, la inversión extranjera podría participar y ya sin necesidad de la autorización administrativa.

A pesar de que el Dr. Miguel Rábago Dorbecker estime que la legislación sobre Inversión Extranjera ha sido siempre influida por “un nacionalismo a ultranza que roza las fronteras de la xenofobia”⁸², en el subcapítulo anterior y en este mismo se ha visto que al menos en el sector petrolero siempre se buscaron salidas legales a través de las leyes reglamentarias, reglamentos y reformas a otros artículos constitucionales para flexibilizar la restricción de las actividades exclusivas de la nación del artículo 27.

Incluso después de la expropiación petrolera, los extranjeros nunca se fueron en definitiva de la industria mexicana del petróleo y siempre participaron a través de contratos-riesgo o contratos de obras y prestación de servicios como los contratos de ingeniería y construcción. Lo que pone en duda la existencia de tal xenofobia.

La Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera quedó abrogada el 27 de diciembre de 1993 con la expedición de la actual Ley de Inversión Extranjera, no así el reglamento que quedó vigente hasta 1998 cuando se publicó el actual Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras.

La LIE de 1993 fue muy diferente a su antecesora, se respiraban otros aires en el país, México ya se había adherido al GATT siete años atrás y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) con Estados Unidos y Canadá estaba a punto de entrar en vigor el primero de enero de 1994. La normatividad para la inversión extranjera no sólo tenía que adecuarse a la nueva visión política y económica del gobierno, sino que tenía que adaptarse a los nuevos compromisos adquiridos.

Fundamentalmente la nueva ley eliminó todo el aspecto de promoción, protección o preferencia por parte de la administración pública hacia la inversión mexicana y se enfocó a establecer límites a la inversión extranjera en ciertos sectores económicos. En concordancia con el TLCAN, algunos de estos límites se fueron reduciendo paulatinamente a través de

⁸² RÁBAGO DORBECKER, op. cit, nota 65, p.6

los años hasta eliminarse, como fue el caso del transporte terrestre o el sector de la construcción, por mencionar algunos⁸³.

La Ley de 1993 contiene 8 títulos, el primero de los cuales define a la inversión extranjera en su capítulo primero, artículo segundo, fracción II, como: “a) La participación de inversionistas extranjeros, en cualquier proporción, en el capital social de sociedades mexicanas; b) La realizada por sociedades mexicanas con mayoría de capital extranjero; y c) La participación de inversionistas extranjeros en las actividades”⁸⁴ contempladas en la ley.

Además, en la fracción subsecuente se define al inversionista extranjero como la "persona física o moral de nacionalidad distinta a la mexicana y las entidades extranjeras sin personalidad jurídica"⁸⁵. De estos preceptos se analiza que los sujetos de la ley son: personas físicas o morales extranjeras, sociedades mexicanas con capital extranjero en cualquier proporción y entidades extranjeras sin personalidad jurídica.

Al respecto Jorge Barrera Graf explica que este concepto de "entidades sin personalidad jurídica" se agregó a la ley para englobar cualquier unidad económica extranjera que no pudiera clasificarse ni en persona física ni en persona moral. Esto es porque hay unidades económicas en el derecho extranjero que poseen patrimonio pero no personalidad; Barrera Graf menciona como ejemplo a los *trusts* del common law⁸⁶.

La LIE de 1993 conserva en su artículo cuarto el espíritu del Reglamento de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera de 1989, en el sentido de permitir de antemano toda la inversión extranjera sin límites en todas las actividades económicas, salvo aquellas que indique la misma normativa. Los límites se encuentran en el mismo título uno, en los capítulos subsecuentes.

⁸³ Cfr. Artículos transitorios. Ley de inversión extranjera. México D.F., Diario Oficial de la Federación, 1993.

< http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4817271&fecha=27/12/1993 > [26-octubre-2015].

⁸⁴ *Ibidem*.

⁸⁵ *Ibidem*.

⁸⁶ BARRERA GRAF, Jorge, *La regulación jurídica de las inversiones extranjeras en México*. México, D.F. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1981, p. 72.

Así pues, el capítulo dos enlista las actividades reservadas exclusivamente al Estado en las funciones determinadas por las leyes, en donde se incluye al petróleo, los hidrocarburos y la petroquímica básica (artículo quinto, fracción I y II); el mismo capítulo establece en el artículo sexto las actividades que están reservadas a mexicanos o sociedades con cláusula de exclusión de extranjeros entre las que se incluyó la comercialización al por menor de gasolina, y finalmente el capítulo tres establece las actividades en las que los extranjeros tienen límites de participación que van desde el 10 hasta el 49 por ciento, sin contabilizar la inversión neutra (título quinto).

De esta manera, aunque pareciese entonces que la LIE considera a la industria petrolera como exclusiva del Estado, en artículos posteriores nuevamente de forma confusa encontramos que no del todo, pues en el mismo título uno, capítulo tres, artículo ocho, fracciones X y XI se permite que la inversión extranjera participe hasta con un 49 por ciento del capital para la construcción de ductos para la transportación de petróleo y sus derivados, así como para la perforación de pozos petroleros y de gas.

Aunado a lo anterior, el artículo 9º incluye la posibilidad de que todos estos límites sean eliminados a través de una solicitud administrativa a la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras, misma que deberá emitir una resolución favorable con base en criterios como impacto sobre empleo y la competitividad, contribución tecnológica y respeto a las normas medio ambientales; por lo anterior, en teoría la Comisión les podría permitir hasta un 100 por ciento de participación.

El título segundo regula lo relativo a la Cláusula Calvo y en sus artículos 10º y 10º A mantiene la obligación de los extranjeros de convenir ante la Secretaría de Relaciones Exteriores (SRE) en considerarse como nacionales en lo relativo a la adquisición del dominio de bienes inmuebles, así como para la obtención de concesiones para la exploración y explotación de minas y aguas.

La segunda parte de este título incluye también una figura jurídica para que las personas físicas o morales extranjeras puedan adquirir derechos de uso o goce de inmuebles dentro

de la zona restringida⁸⁷, el fideicomiso. Barrera Graf define al fideicomiso como un negocio jurídico en el que un fideicomitente traslada bienes y/o derechos a una institución fiduciaria (institución bancaria establecida en el país), misma que actúa sobre éste patrimonio por instrucciones directas o indirectas del fideicomisario. El fideicomiso da lugar a un patrimonio separado y autónomo, sin personalidad, pues su titular es la institución fiduciaria⁸⁸.

Es relevante señalar que en el título cuarto, la ley obliga a las personas morales extranjeras a obtener una autorización de la Secretaría de Economía para realizar habitualmente actos de comercio en México. Para obtener la autorización, las personas morales extranjeras deben acreditar que están legalmente constituidas conforme a las leyes de su país, que sus documentos constitutivos no son contrarios al orden público mexicano y que estén establecidas en México o que tengan alguna sucursal.

Así mismo, es importante indicar dónde se encuentra todo lo relativo a la composición y funcionamiento de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras, que es en los tres capítulos del título sexto, siendo el segundo capítulo de importancia nodal al establecer las atribuciones de la comisión. La Comisión no sólo define las políticas en materia de inversión extranjera en el país, sino que también puede interpretar la misma ley; dice el artículo 26 fracción IV que puede: “establecer los criterios para la aplicación de las disposiciones legales y reglamentarias sobre inversión extranjera”⁸⁹.

Finalmente el título séptimo conserva el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras que se establecía desde la ley de 1973. Y el último título, el octavo, establece sanciones que van desde los 30 salarios mínimos hasta los 50 mil (o por el monto de la operación), por infracciones que pueden ir desde presentar información incorrecta al Registro, hasta simular actos para que personas extranjeras o sociedades mexicanas sin cláusula de exclusión de extranjeros puedan disponer de inmuebles en la zona restringida.

⁸⁷ Definida tanto en el artículo 27 constitucional como en la propia Ley de Inversión Extranjera como la faja del territorio nacional de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta a lo largo de las playas.

⁸⁸ BARRERA GRAF, Jorge, *op. cit.*, nota 81, pp. 39 y 40.

⁸⁹ Ley de Inversión Extranjera, *op. cit.*, nota 78.

Como ya se analizó en párrafos anteriores, el Reglamento de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera de 1989 fue una disposición que fue más allá que la misma ley que reglamentaba, en ese momento la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera de 1973. El reglamento permitió desde 1989 la entrada de la inversión extranjera a todas las actividades económicas, salvo las estipuladas en su clasificación.

Por esto fue que el nuevo Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras de 1998 no difirió en su esencia con el antecesor de 1989. Sin embargo, su formato se redujo al trasladarse a la ley de 1993 muchos aspectos de la apertura a la inversión extranjera.

Tanto la Ley de 1993 como su Reglamento de 1998 facilitaron administrativamente la participación de los inversionistas extranjeros en la economía mexicana, un claro ejemplo de ello fue la reducción de los plazos para el otorgamiento de permisos por parte de la SRE, así como para las autorizaciones de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras.

De esta forma, para el establecimiento de fideicomisos sobre bienes inmuebles en zona restringida, el reglamento de 1989 fijó en 45 días hábiles el plazo que tenía la SRE para emitir una respuesta. Para 1993 los plazos se trasladaron del reglamento a la ley y se fijaron en 5 días hábiles si se presenta la solicitud en la unidad administrativa central, y en 30 si se presenta en las delegaciones estatales.

Por lo que se refiere a las autorizaciones para participar en un porcentaje mayor al indicado en la ley, el reglamento de 1989 le daba primero al Secretario Ejecutivo de la Comisión 30 días hábiles para someter el caso a la Comisión, a la Comisión otros 30 días hábiles para resolver el caso y finalmente 45 días hábiles más para emitir el acto, dando un total de 105 días hábiles de plazo, es decir, un aproximado de cinco meses. En 1993 el plazo se trasladó a la ley y se fijó en 45 días hábiles, es decir, un mes y medio.

Del Reglamento de 1989 al Reglamento de 1998 también se eliminó la clasificación de actividades con sus límites de participación extranjera, pues esta clasificación fue integrada desde 1993 a la nueva Ley. De cualquier forma, la ley fue el lugar en el que esta clasificación debió siempre haber estado.

Así pues, el reglamento de 1998 se enfoca en describir los documentos, formatos y solicitudes que los inversionistas extranjeros deben presentar tanto a la SRE para la obtención permisos, como ante la Comisión para el caso de las autorizaciones; además describe el funcionamiento tanto de la Comisión como del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras.

Como se mencionó anteriormente, los cambios legislativos descritos en este subcapítulo responden a una nueva era en la política económica del país, así como a los nuevos compromisos jurídicos internacionales que ésta trajo. Por ello es que aunque el estudio del TLCAN no es objetivo central de esta investigación, es sin duda un tema paralelo que debe abordarse para entender mejor estos cambios. Así lo haremos en el siguiente apartado.

1.5 Capítulos XI y VI del TLCAN

La Ley de Inversión Extranjera de 1993 respondió a una adecuación del marco jurídico nacional ante los compromisos adquiridos por México con su incorporación al GATT en 1986 y sobre todo con la firma del TLCAN con Estados Unidos y Canadá en 1992. Baste decir que la LIE se publicó en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 27 de diciembre de 1993, 5 días antes de la entrada en vigor del TLCAN, pues fue una de las condicionantes establecidas en los grupos negociadores de los países participantes.

El TLCAN tiene su fundamento en el artículo XXIV del GATT que permite a los países el establecimiento de zonas de libre comercio, definiéndolas como “un grupo de dos o más territorios aduaneros entre los cuales se eliminan los derechos de aduana y las demás reglamentaciones comerciales restrictivas”⁹⁰. Esta definición corresponde a los objetivos que el TLCAN se planteó en el artículo 102, de entre los que destacan:

Eliminar los obstáculos al comercio y facilitar la circulación transfronteriza de bienes y de servicios entre los territorios de las partes; promover condiciones de competencia leal en la zona; aumentar las oportunidades de inversión; crear procedimientos para la aplicación

⁹⁰ Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio. 1947. OMC, 2015. <https://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/gatt47.pdf> [2-noviembre-2015].

del Tratado y la solución de controversias; intensificar la cooperación trilateral para ampliar los beneficios del Tratado y proteger los derechos de propiedad intelectual⁹¹.

El TLCAN comprende 8 secciones, 22 capítulos y 2 acuerdos paralelos en materia laboral y medio ambiental. En cuanto a los temas relacionados en esta investigación, abordaremos los aspectos fundamentales del capítulo XI *Inversión* y el capítulo VI *Energía y petroquímica básica*.

Los principios rectores de la inversión entre partes del TLCAN se establecen en el capítulo XI, cuya sección C define a un inversionista como “una parte o una empresa de la misma, o un nacional o empresa de dicha parte, que pretenda realizar, realiza o ha realizado una inversión”⁹². Así mismo se enlistan 14 formas en las que se puede dar una inversión, las cuales se resumen en:

A través de las acciones de una empresa, un préstamo a una empresa, bienes raíces o cualquier otro bien tangible o intangible y en general cualquier participación en una empresa que le genere utilidades al inversionista. Así mismo se considera inversión los “contratos que involucran la presencia de la propiedad de un inversionista en territorio de otra Parte, incluidos, las concesiones, los contratos de construcción y de llave en mano”⁹³.

Así mismo, el capítulo XI incorpora al trato nacional y al trato de nación más favorecida⁹⁴ como los principios básicos de la inversión entre partes; estas máximas del comercio sin discriminaciones para las economías liberales se encuentran desde 1947 en el artículo tercero del GATT, al que México ya se había incorporado en 1986⁹⁵.

El trato nacional en materia de inversión significa que a los inversionistas de las partes contratantes del TLCAN se les otorgarán las mismas condiciones de inversión que a los inversionistas nacionales, sin discriminación; mientras que el trato de nación más favorecida significa que no sólo se les darán las mismas condiciones de inversión que a los

⁹¹ Tratado de Libre Comercio de América del Norte. 1992. Secretariado del TLCAN, 2015. < <https://www.nafta-sec-alena.org/Inicio/Textos-juridicos> > [2-noviembre-2015].

⁹² *Ibidem*.

⁹³ Cfr. Sección C, Capítulo XI, *Ibidem*.

⁹⁴ Cfr. Artículos 1102 y 1103, *Ibidem*.

⁹⁵ Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, op. cit., nota 85.

nacionales, sino que se les darán las mejores condiciones de inversión que se otorguen tanto a nacionales, como a cualquier otro Estado no parte en el tratado.

Así pues, de acuerdo al capítulo XI del TLCAN, no se podrán imponer a los inversionistas extranjeros provenientes de las partes contratantes cuotas de exportación, porcentajes de contenido nacional, transferencias de tecnología obligatorias, restricciones en las ventas de sus productos y servicios (art. 1106), o designaciones específicas de individuos para puestos de alta dirección (1107); por el contrario, siempre deberán recibir un trato equitativo, con seguridad y protección plenas (art. 1105).

Si un inversionista de un territorio parte considera que algún Estado firmante del TLCAN ha violado una o más de las obligaciones antes mencionadas y que como consecuencia ha sufrido pérdidas o daños, entonces la sección B del capítulo XI brinda 3 posibilidades para solucionar una controversia: consulta y negociación, procedimiento ante tribunales administrativos o judiciales nacionales, y si renuncia a éste último procedimiento, el arbitraje⁹⁶.

Es relevante saber que aunque los principios de trato nacional y trato de nación más favorecida se establecen como máxima para el trato a los inversionistas de las partes, el anexo III se incluyó para que los países pudieran fijar actividades económicas en donde tuvieran el derecho de restringir la participación de la inversión extranjera. México fue el único país en fijar una lista de actividades de desempeño exclusivo del Estado y restringidas a la inversión de las partes contratantes.

Así pues, México se reservó el derecho a negar el establecimiento de inversiones en las siguientes actividades: Petróleo, hidrocarburos, petroquímica básica; electricidad; energía nuclear y tratamiento de minerales radioactivos; comunicaciones vías satélite; servicios de telégrafo; servicios de radiotelegrafía; servicio postal; ferrocarriles; emisión de billetes y acuñación de moneda; control, inspección y vigilancia de puertos marítimos y terrestres y de aeropuertos y helipuertos.

⁹⁶ Sobre los detalles del arbitraje como mecanismo de solución de controversias, abundaremos en el capítulo 2 de este trabajo.

Sin embargo, por cada área económica en lo general se especificaron las actividades particulares a las que la restricción se refería. De esta manera en el caso del petróleo, hidrocarburos, y la petroquímica básica, se detalló que las actividades que comprendían la restricción eran:

Exploración y explotación de petróleo crudo y gas natural; refinación o procesamiento de petróleo crudo y gas natural; y la producción de gas artificial, petroquímicos básicos y sus insumos y ductos; (y) comercio exterior; transporte, almacenamiento y distribución, hasta e incluyendo la venta de primera mano de los siguientes bienes: petróleo crudo; gas natural y artificial; bienes cubiertos por el Capítulo VI [...] obtenidos de la refinación o del procesamiento de petróleo crudo y gas natural; y petroquímicos básicos⁹⁷.

Es interesante observar que en la sección B de este anexo III, México acepta que incluso dentro de este listado nuestro país ya había aceptado participación de inversión extranjera, pero se indica que si se ha permitido tal inversión “a través de contratos de servicios, concesiones, préstamos o cualquier otro tipo de actos contractuales, no podrá interpretarse que a través de dicha participación se afecta la reserva del Estado en esas actividades”⁹⁸.

Así mismo, se prevé en el párrafo siguiente una posible apertura de estos sectores en años futuros y se indica que si las leyes mexicanas se reformaran para permitir la inversión en las actividades restringidas, de cualquier forma México se reservaría el derecho a imponer restricciones a su participación. Esta misma posibilidad de apertura en el futuro se contempla en el art. 601 del Capítulo VI *Energía y petroquímica básica*, en donde las partes se comprometen a una liberalización “gradual y sostenida”⁹⁹ de estos sectores.

En el capítulo VI del TLCAN, art. 602, también se define lo que se entiende por bienes energéticos y petroquímicos básicos, en donde se incluyen diversos minerales y combustibles derivados de ellos. Particularmente de la industria petrolera destacan las menciones de 7 códigos de partidas y subpartidas del Sistema Armonizado, que son los que se mencionan a continuación:

⁹⁷ Sección A, Anexo III, *Ibidem*.

⁹⁸ Cfr. Sección C, Anexo III, *Ibidem*.

⁹⁹ Párrafo segundo, art. 601, Capítulo VI, *Ibidem*.

Código 2707.50, que incluye a los hidrocarburos; 27.10 que incluye aceites de petróleo, como gasolina, lubricantes con aditivos, gasoil, diésel, fueloil y turbosina; 27.11 que incluye gas de petróleo y demás hidrocarburos gaseosos; 27.12 que incluye ceras obtenidas del petróleo; 27.13 que incluye betún de petróleo y residuos de los aceites de petróleo; 27.15 que incluye mezclas diversas del petróleo y 2901.10 que incluye a los hidrocarburos saturados.

En lo general el capítulo VI prohíbe que entre las partes existan restricciones cuantitativas a la importación y exportación de bienes energéticos y petroquímicos básicos, precios máximos de importación y exportación (art. 603) e impuestos a la exportación (art. 604). Sin embargo, admite a través del GATT algunos supuestos en los que podría haber restricciones a la exportación como: escasez aguda, política de conservación de recursos naturales agotables si hay medidas de restricción aplicadas también a nivel nacional y plan gubernamental de estabilización para el suministro de alguna industria¹⁰⁰.

La única referencia directa que el TLCAN hace para permitir restricciones a la importación o exportación de bienes energéticos o petroquímicos es la seguridad nacional, (art. 607) misma que refiere a limitaciones que deriven principalmente de una respuesta a una situación de conflicto armado, por ejemplo, el abastecimiento de una instalación militar o el cumplimiento de un contrato crucial en materia de defensa.

Como se puede apreciar, desde el año 1992 México se comprometió a liberalizar con Estados Unidos y Canadá el comercio de los derivados del petróleo, e incluso a “permitir incentivos existentes y futuros para la exploración, desarrollo y actividades conexas con la búsqueda de petróleo y gas, a fin de mantener el nivel de las reservas de estos recursos energéticos”¹⁰¹.

A pesar de que en los anexos de este capítulo VI México se vuelve a reservar la inversión y la prestación de servicios en los mismos sectores y actividades de la industria petrolera que en el Capítulo XI, es en el mismo anexo 602.3 que México al mismo tiempo

¹⁰⁰ El TLCAN menciona las anteriores salvedades referenciando los artículos del GATT XI, párrafo 2, inciso a y el XX incisos g, i y j, mismos que se confrontaron y de los cuales se extrae la información. Cfr. *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio*, op. cit., nota 88.

¹⁰¹ Cfr. Art. 608, *Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, op. cit., nota 85.

abre la posibilidad de otorgar contratos de prestación de servicios y contratos de suministro en las mismas áreas indicando que “podrán asumir la forma de contratos individuales entre la empresa del Estado y cada una de las otras entidades”¹⁰².

Como se puede apreciar, a pesar de las reservas de México en materia de energía y petróleo en el TLCAN, nuestro país, como históricamente sucedió, nunca cerró de manera absoluta el sector del petróleo a la inversión extranjera; por el contrario, si bien sin establecer un plazo definido, sí se comprometió en este Tratado a una apertura gradual en áreas directas sobre exploración y otras actividades conexas.

El estudio de estos capítulos del TLCAN es relevante en nuestra investigación para entender los cambios jurídicos nacionales en materia de inversión extranjera que le prosiguieron. Pero es también relevante mencionar que la reforma petrolera de 2014 también tuvo repercusiones en el TLCAN y es éste el objeto de estudio que se planteó Anabel Torres en su investigación *Efectos de la Reforma Constitucional Energética en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte*.

Para el cierre de este apartado mencionaremos que la conclusión a la que Anabel Torres llega en su estudio es que las reservas de México en el TLCAN concernientes a la materia de energía y petróleo quedan superadas a partir de la liberalización de estas actividades en la reforma petrolera de 2014¹⁰³, así mismo se indica que los contratos entre las partes del TLCAN en las materias de energía y petroquímicos quedarán sujetos a las garantías de los capítulos VI y XI del tratado.

1.6 Reformas petroleras en los periodos presidenciales de Vicente Fox y Felipe Calderón

En el periodo presidencial de Vicente Fox no hubo como tal una reforma petrolera, pero sí es relevante mencionar que durante las primeras semanas de su mandato se publicó en el

¹⁰² Anexo 602.3, *Ibidem*.

¹⁰³ Para abundar en los efectos de la reforma energética de 2014 en el TLCAN, se recomienda: Torres Cervantes, Anabel, op. cit., nota 4.

DOF la Ley de obras públicas y servicios relacionados del año 2000, una iniciativa que se aprobó en el Congreso desde la presidencia de Ernesto Zedillo.

El contenido de esta ley reguló los procedimientos que la Administración Pública Federal centralizada y paraestatal debe observar en la contratación para el desarrollo de obras públicas y de servicios relacionados (como investigación y análisis). Esta ley es la reglamentaria de los párrafos cuarto y quinto del artículo 134 constitucional que estipulan:

Las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra que realicen, se adjudicarán o llevarán a cabo a través de licitaciones públicas mediante convocatoria pública para que libremente se presenten proposiciones solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente, a fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes.

Cuando las licitaciones a que hace referencia el párrafo anterior no sean idóneas para asegurar dichas condiciones, las leyes establecerán las bases, procedimientos, reglas, requisitos y demás elementos para acreditar la economía, eficacia, eficiencia, imparcialidad y honradez que aseguren las mejores condiciones para el Estado¹⁰⁴.

De esta manera, la Ley de obras públicas y servicios relacionados del año 2000 estableció en su artículo tercero, fracción segunda que: “los trabajos de exploración, geotecnia, localización y perforación que tengan por objeto la explotación y desarrollo de los recursos petroleros y gas que se encuentren en el subsuelo y la plataforma marina”¹⁰⁵, serían considerados como obra pública. Además, en la fracción quinta también se clasificó como obra pública a la “instalación de islas artificiales y plataformas utilizadas directa o indirectamente en la explotación de recursos naturales”¹⁰⁶.

Como vemos, esta ley determinó con claridad que la exploración, localización y perforación de yacimientos petroleros, así como la instalación de plataformas, serían

¹⁰⁴ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. México, D.F., Cámara de Diputados, última reforma al 10 de julio de 2015. <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm>> [10-noviembre-2015].

¹⁰⁵ *Ley de obras públicas y servicios relacionados con las mismas*. México D.F., Diario Oficial de la Federación, 2000. <<http://www.dof.gob.mx/index.php?year=2000&month=01&day=04>> [16-noviembre-2015].

¹⁰⁶ *Ibidem*.

consideradas como obras públicas, susceptibles de contratación para su desarrollo por parte de particulares.

Fue en el año 2008, que por iniciativa del presidente Felipe Calderón, y después de la discusión en ambas cámaras del Congreso de la Unión, se publicó en noviembre una serie de reformas en materia de energía y petróleo, modificando 6 leyes: Ley reglamentaria del artículo 27 constitucional en el ramo del petróleo, Ley federal de las entidades paraestatales, Ley de obras públicas y servicios relacionados con las mismas, Ley de adquisiciones, arrendamientos y servicios del sector público, Ley de la Comisión Reguladora de Energía y Ley orgánica de la administración pública federal.

Pero además se publicaron 4 nuevas leyes: la Ley de Petróleos Mexicanos, la Ley para el aprovechamiento sustentable de la energía, la Ley para el aprovechamiento de energías renovables y el financiamiento de la transición energética y la Ley de la Comisión Nacional de Hidrocarburos¹⁰⁷.

Esta reforma dotó de mayor seguridad jurídica a la inversión privada que ya venía realizando contratos con Petróleos Mexicanos. Es en este sentido en el que concordamos con el Dr. Jaime Cárdenas Gracia del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, quien apunta que la reforma de 2008 se hizo “principalmente para regularizar situaciones de hecho”¹⁰⁸.

Y pese a que la Constitución en esos momentos aún conservaba la afirmación de que “tratándose del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos [...] no se otorgarán concesiones ni contratos”¹⁰⁹, el legislador tuvo a bien interpretar el precepto constitucional en el año 2008 en unos considerandos del dictamen de reforma a la Ley reglamentaria del artículo 27 constitucional en el ramo del petróleo.

¹⁰⁷ *Diario Oficial de la Federación*. México D.F., 28 de noviembre de 2008.

<<http://www.dof.gob.mx/index.php?year=2008&month=11&day=28>> [16-noviembre-2015].

¹⁰⁸ CARDENAS GRACIA, Jaime, “Análisis crítico de la reforma en materia energética” en *En Defensa del Petróleo*. México, D.F., Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2009. P. 204.

¹⁰⁹ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. México, D.F., Normateca Federal, última reforma al 20 de julio de 2007. <http://www.normateca.gob.mx/Archivos/34_D_1258_24-07-2007.pdf> [16-noviembre-2015].

La interpretación constitucional del artículo 27 por parte del legislador en el año 2008 sostiene que: “es claro que Petróleos Mexicanos y sus organismos subsidiarios pueden celebrar cualquier tipo de contratos, siempre que ello no implique compartir las utilidades de Petróleos Mexicanos y sus organismos subsidiarios, o bien pagar o conceder el producto de la extracción a los proveedores o contratistas, es decir el petróleo”¹¹⁰.

Así es que el legislador determinó en su interpretación del año 2008 que los contratos que prohíbe el artículo 27 de la Constitución, son sólo a aquellos mediante los que se comparte la producción de hidrocarburos, “al cederse la explotación de los recursos”; es decir, que los contratos prohibidos por la Constitución son sólo los de producción compartida en donde se remunera al contratista con una parte del recurso extraído, un modelo que se había llevado a cabo incluso después de la expropiación petrolera y sobre todo en el periodo presidencial de Miguel Alemán Valdés, hasta la cancelación de algunos de ellos a finales de los años 60¹¹¹.

Por lo anterior, la reforma petrolera de 2008 se dio en el tenor de esta interpretación constitucional para evitar una reforma efectiva a la Constitución que si bien le hubiese dado el sentido claro y deseado al artículo 27, hubiese significado una mayor confrontación con los partidos opositores, así como un mayor debate y cuestionamiento de la opinión pública (como sucedió en la reforma 2013-2014). Los puntos más importantes de la reforma petrolera de 2008, fueron:

1- Una nueva la Ley de Petróleos Mexicanos que definió el objetivo de la empresa paraestatal en la conducción central y dirección estratégica de la exploración, explotación y demás actividades de la industria petrolera, estableciendo claramente en su artículo quinto que PEMEX podría llevar a cabo toda clase de convenios o contratos con personas físicas o morales siempre que se mantuviera la propiedad de los hidrocarburos para el Estado

¹¹⁰ *Considerandos del dictamen del Senado de la Ley reglamentaria del artículo 27 constitucional en el ramo del petróleo* en Claudia Gamboa, et al., *Paquete de reformas en materia energética aprobadas por el Congreso de la Unión*. México, Centro de Documentación, Información y Análisis de la Cámara de Diputados, 2008, p. 5. <<http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spi/SPI-ISS-23-08.pdf>> [16-noviembre-2015]

¹¹¹ Cfr. Apartado 1.3 de este capítulo, p. 20.

mexicano¹¹². Las normas de contratación se establecieron de los artículos 51 al 61 de la Ley y se determinó tres formas de otorgarlos: adjudicación directa, invitación restringida y licitación pública nacional o internacional. La remuneración en los contratos sería siempre en efectivo.

2- Además, se adicionan cuatro consejeros profesionales al Consejo de Administración de PEMEX, propuestos por el Ejecutivo Federal con ratificación del Senado. Dentro del Consejo de Administración se crearon, entre otros, los comités de Transparencia y rendición de cuentas, de Auditoría y evaluación del desempeño y de Medio Ambiente y desarrollo sustentable. Así mismo, se responsabilizó a los consejeros al determinar que debían indemnizar por los daños y perjuicios ocasionados por sus actuaciones.

3- Por último la nueva ley le permitió a PEMEX contraer deudas sin la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) y deja a ésta última sólo la responsabilidad de establecer en lineamientos las características que el endeudamiento debía tener. Lo anterior, con la intención de facilitar a PEMEX la búsqueda y obtención de financiamiento externo para sus operaciones. Finalmente se autorizó a la paraestatal la emisión de bonos ciudadanos¹¹³.

4- En la reformada Ley reglamentaria del artículo 27 en el ramo del petróleo, se mantuvo a las asignaciones como la figura en que el Estado mexicano encomendaría a Pemex trabajos de exploración y explotación (establecida desde 1958 en su artículo quinto). Así mismo, se mantuvo la posibilidad de que PEMEX realizara contratos con personas físicas o morales para la mejor ejecución de sus funciones, pero prohibió los contratos de producción compartida y los contratos-riesgo, por definición aquellos que comprometen “porcentajes de la producción o del valor de las ventas de los hidrocarburos, [...] o de sus derivados o de las utilidades [...]”¹¹⁴. Además, incluyó una innovación muy importante en materia de solución de controversias, al permitir en su artículo 6º que los contratos que realice PEMEX puedan incluir cláusulas arbitrales normadas de acuerdo a la legislación nacional o de acuerdo a los tratados internacionales de los que México sea parte.

¹¹² Ley de Petróleos Mexicanos. México D.F., Senado de la República, 2008.

<http://www.senado.gob.mx/comisiones/energia/docs/marco_LPM.pdf> [16-noviembre-2015].

¹¹³ CARDENAS GRACIA, Jaime, op. cit., nota 103, p. 206.

¹¹⁴ Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo. México, D.F., Cámara de Diputados, 2008. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/lart27_rp.htm> [16-noviembre-2015].

Como se puede observar, la reforma petrolera de 2008 clarificó el sentido de la Constitución en su artículo 27 con respecto a la prohibición de contratos, así como el sentido de la Ley reglamentaria del artículo 27 en el ramo del petróleo, prohibiendo de manera literal los contratos de producción o utilidad compartida, para asegurar el dominio de los recursos petroleros de la nación, de forma que éstos no fueran nunca propiedad de los contratistas. Sin embargo, con esta prohibición literal, permitió a *contrario sensu* cualquier otro esquema de contratación y de remuneración en los contratos.

Así mismo, la ley reconoce la participación de la inversión extranjera en el desarrollo de las actividades encomendadas a PEMEX al establecer que las licitaciones si bien públicas, podían ser nacionales o internacionales. Sin duda la reforma también tuvo la intención de establecer mayores mecanismos de fiscalización y transparencia en la paraestatal, así como el establecimiento de compromisos en materia ambiental.

El debate público en ese momento dio espacios a diversas posturas. Apoyando la constitucionalidad de las reformas propuestas por el presidente Felipe Calderón, se manifestaron profesores de la UNAM como el Dr. Arturo Zaldivar Lelo de Larrea (un año antes de ser nombrado ministro de la SCJN)¹¹⁵ y el investigador de la UNAM, el Dr. Héctor Fix Fierro. Por el contrario, afirmando que las reformas eran inconstitucionales se expresaron personalidades como el ex ministro y ex presidente de la SCJN Juventino Castro y Castro † (en ese momento diputado federal por el PRD) y el investigador de la UNAM, el Dr. Jaime Cárdenas Gracia (un año antes de desempeñarse como Diputado Federal por el Partido del Trabajo).

Las reformas se aprobaron y lo más interesante fue el argumento principal que justificó su constitucionalidad, retomado de las exposiciones del Dr. Héctor Fix Fierro. “La relación entre la Constitución y la ley es dialéctica y no unidireccional”¹¹⁶, por lo tanto, la misma Constitución en su artículo 27 da la posibilidad de que el legislador interprete el sentido y el alcance de la prohibición constitucional de los contratos en materia petrolera al establecer

¹¹⁵ Tercer Foro Reforma Energética. México D.F., Cámara de Diputados, 20 de mayo de 2008. <<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:O0xZCK5PNq4J:www3.diputados.gob.mx/camara/content/download/194892/468038/file/VE-20080520.pdf+&cd=5&hl=en&ct=clnk&gl=mx>> [16-noviembre-2015].

¹¹⁶ FIX FIERRO, Héctor, *Ibidem*, p. 92.

que “la Nación llevará a cabo la explotación de esos productos, en los términos que señale la ley reglamentaria respectiva”¹¹⁷.

CAPÍTULO II REFORMA CONSTITUCIONAL DEL 2013 Y LEYES SECUNDARIAS

2.1 Propuesta de reforma del presidente Enrique Peña Nieto

El lunes 12 de agosto de 2013 el presidente Enrique Peña Nieto envió al Senado de la República una iniciativa para reformar la Constitución en sus artículos 27 y 28. En su mensaje a la nación expresó que los artículos regresaban a la redacción que el presidente Lázaro Cárdenas había dejado después de la expropiación petrolera, con la finalidad de “modernizar a la industria [...], beneficiar a los hogares mexicanos y crear más empleos”¹¹⁸.

La propuesta se da en un contexto en que la popularidad del presidente Enrique Peña Nieto había disminuido. De acuerdo con una encuesta del grupo Reforma, retomada por la revista Forbes¹¹⁹, para diciembre de 2013 por primera vez en su mandato ya había más personas en el país que desaprobaban su gestión, un 48 por ciento, contra un 44 por ciento de aprobación¹²⁰.

Así mismo, la iniciativa tiene como antecedentes internacionales no sólo el compromiso establecido en el TLCAN desde 1992 para una liberalización gradual y sostenida en los sectores de energía y petroquímica¹²¹, sino también un nuevo modelo de concepción de la energía desde una perspectiva regional que desde el año 2000 se impulsa como una coalición energética entre Estados Unidos, México y Canadá.

¹¹⁷ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, op. cit., nota 104.

¹¹⁸ *Peña evoca a Cárdenas en propuesta energética; “Pemex no se vende”, dice*. México, CNN México, 12 de agosto de 2013. <<http://www.ref.pemex.com/octanaje/23explo.htm>> [24-noviembre-2015].

¹¹⁹ *Peña Nieto a un año: baja popularidad y manifestaciones*. México D.F., FORBES México, 2 de diciembre de 2013. <<http://www.forbes.com.mx/pena-nieto-a-un-ano-baja-popularidad-y-manifestaciones/>> [24-noviembre-2015].

¹²⁰ Tal popularidad continuó disminuyendo para alcanzar en 2015 apenas un 34 por ciento de aprobación. Cfr. SOLÍS GADEA, Héctor Raúl, “La popularidad del presidente Peña Nieto”, en *Atravimientos*. México, D.F., Milenio, 3 de agosto de 2015. <http://www.milenio.com/firmas/hector_raul_solis_gadea/popularidad-presidente-Pena-Nieto_18_566523395.html> [24-noviembre-2015].

¹²¹ Cfr. Capítulo uno de esta investigación, *La Inversión Extranjera en materia de petróleo hasta 2013*, apartado 1.5 *Capítulos XI y VI del TLCAN*.

El Grupo de Trabajo de Energía para América del Norte fue creado en el año 2001 por acuerdo de los presidentes George W. Bush (Estados Unidos), Jean Chretien (Canadá) y Vicente Fox (México); el grupo es conformado por los ministros de energía de los tres países y tiene como objetivos: “Fomentar la comunicación y cooperación entre los gobiernos y sectores de la energía de los tres países en materias de interés común, así como impulsar el comercio energético y las interconexiones en América del Norte consistentemente con el objetivo de desarrollo sustentable en beneficio de todos”¹²².

Este compromiso de intensificar las relaciones en materia energética entre los tres países se retomó en la subsecuente Alianza para la Seguridad y la Prosperidad de América del Norte (ASPAN) de 2005¹²³. Así mismo, es conocido el intenso cabildeo que el gobierno de Estados Unidos llevó a cabo en México para impulsar la reforma, a través del ex embajador de Estados Unidos en México, Carlos Pascual, desempeñándose en México como enviado especial en asuntos energéticos¹²⁴.

La justificación de la iniciativa establece que el petróleo en aguas someras se está acabando en México y el mundo, y que actualmente los recursos petroleros se encuentran en aguas profundas. La iniciativa señala entonces que para este tipo de proyectos de exploración y extracción de petróleo en aguas profundas se requiere de tecnología muy avanzada y que para el desarrollo de estos proyectos PEMEX no tiene capacidad ni de inversión ni de ejecución. Así se estableció:

Los trabajos en aguas profundas requieren del conocimiento para desarrollar, administrar y operar las nuevas tecnologías que se emplean en este tipo de yacimientos [...]. Ante las grandes inversiones requeridas, el alto riesgo de que la producción no sea comercialmente atractiva y la necesidad de un desarrollo tecnológico de alta especialidad [...] es conveniente darle al país la oportunidad de contratar a otros operadores petroleros para campos

¹²² *Perfil energético de América del Norte*. México D.F., Secretaría de Energía, 2002. <http://www.sener.gob.mx/res/PE_y_DT/pub/pe.pdf> [24-noviembre-2015].

¹²³ TREJO GARCÍA, Elma del Carmen, et al. *Alianza para la Seguridad y la Prosperidad de América del Norte (ASPAN)*. México, D.F., Cámara de Diputados, Servicio de Investigación y Análisis, julio 2006. <<http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spe/SPE-ISS-02-06.pdf>> [24-noviembre-2015].

¹²⁴ GONZALEZ AMADOR, Roberto, *Trasfondo de la privatización*. México, D.F., La Jornada, lunes 10 de agosto de 2015. <<http://www.jornada.unam.mx/2015/08/10/politica/002n1pol>> [24-noviembre-2015].

convencionales y no convencionales, con el objeto de que la extracción de nuestros recursos pueda darse en las mejores condiciones para el país¹²⁵.

Así mismo, en la iniciativa se expresa que de no impulsar a la industria petrolera mexicana con la participación de la inversión privada, México se convertiría en pocos años en un importador neto de combustibles y petroquímicos debido a la falta de capacidad para refinar y transformar el petróleo. Se indica en el texto que en el año 2012 se tuvo que importar la mitad de las gasolinas y una tercera parte del diésel que se consumió en el país, “mientras que en 1997 las importaciones de gasolinas representaban el 25% del consumo nacional, para 2012 alcanzaron el 49%”¹²⁶.

El principal objetivo de las reformas propuestas por el Presidente Enrique Peña Nieto fue permitir que los particulares participaran en la exploración y extracción directa de petróleo e hidrocarburos a través de contratos, además de permitir su participación directa en las actividades de refinación, transporte, almacenamiento y distribución, a través de permisos.

El Senado de la República organizó 14 foros en donde participantes con diversas posturas se expresaron a favor y en contra de la iniciativa presidencial¹²⁷. Entre las voces en contra se encontró la del Ing. Cuauhtémoc Cárdenas Solórzano quien criticó que la reforma quitara de facto el carácter de estratégicas a las industrias eléctrica y petrolera, al eliminar la exclusividad del sector público en estas áreas¹²⁸.

Entre las posturas a favor se escuchó la del académico Federico Reyes-Heroles, hijo de Don Jesús Reyes Heróles quien como Director de PEMEX canceló la mayoría de los contratos riesgo y de utilidad compartida que PEMEX tenía con particulares, por considerarlos inconstitucionales y abusivos. El académico sostuvo que la reforma era

¹²⁵ PEÑA NIETO, Enrique, Iniciativa de Decreto por el que se reforman los artículos 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México, D.F., 12 de agosto de 2013. P. 5. <http://presidencia.gob.mx/reformaenergetica/assets/descargas/Reforma_Energetica.pdf?7dcca904ac88a4075de7f2a52d90443> [24-noviembre-2015]

¹²⁶ *Ibidem*. P. 5.

¹²⁷ *Reforma constitucional en materia energética, proceso legislativo*. México, D.F., Secretaría de Energía, 2014. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LIERNIE_311014.pdf> [5-noviembre-2015].

¹²⁸ *Reforma energética*. México, D.F., Comunicación Social del Senado de la República, 2013. <<http://comunicacion.senado.gob.mx/index.php/component/content/article/9504-reforma-energetica.html>> [24-noviembre-2015].

necesaria para dar certeza jurídica a las empresas, en el sentido de que debía asegurarse que la Suprema Corte de Justicia de la Nación no echara para atrás los contratos¹²⁹.

Finalmente el 1º de diciembre de 2013 el Senado aprobó la iniciativa presidencial con 95 votos a favor y 28 en contra, con posicionamientos en contra principalmente de los partidos PRD, PT y Movimiento Ciudadano, aunque hubo dos legisladores emblemáticos del PAN que también se posicionaron en contra, Javier Corral Jurado y Ernesto Ruffo Appel¹³⁰.

La Cámara de Diputados aprobó el día siguiente la iniciativa con 354 votos a favor y 134 en contra. Para el 18 de diciembre ya se contaba con la aprobación de 24 de los congresos estatales y finalmente el viernes 20 de diciembre de 2013 se publicó en el Diario Oficial de la Federación las reformas a los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos¹³¹, mismas que dieron pie para que en el año 2014 se expidieran 9 leyes y la reforma de otras doce¹³².

2.2 La reforma constitucional del 2013

A diferencia de la reforma del presidente Felipe Calderón en el año 2008, la reforma energética propuesta por el presidente Enrique Peña Nieto no pretendió evadir cambios constitucionales, sino que desde un inicio planteó una reforma a la Carta Magna que finalmente modificó del artículo 25 los párrafos cuarto, sexto y octavo; del artículo 27 modificó el párrafo sexto y adicionó un párrafo séptimo, y del artículo 28 modificó los párrafos cuarto y sexto y adicionó un párrafo octavo¹³³.

¹²⁹ *Reforma energética*. México, D.F., Comunicación Social del Senado de la República, 2013. <<http://comunicacion.senado.gob.mx/index.php/component/content/article/9504-reforma-energetica.html>> [24-noviembre-2015].

¹³⁰ *Reforma constitucional en materia energética, proceso legislativo*. México, D.F., Secretaría de Energía, 2014, op. cit., nota 122.

¹³¹ *Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia de Energía*. México D.F., Diario Oficial de la Federación, 20 de diciembre 2013.

<http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5327463&fecha=20/12/2013> [10-abril-2015].

¹³² Secretaría de Energía, *Promulgación de la Reforma Energética, Leyes secundarias*, México, consultado el 26 de julio de 2015 en http://www.energia.gob.mx/webSener/leyes_Secundarias/

¹³³ *Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia de Energía*, op. cit., nota 113.

En el artículo 25 que habla sobre la rectoría del Estado en el desarrollo nacional y de la planeación de la actividad económica, se modificó el párrafo cuarto principalmente para introducir una excepción en la exclusividad del sector público en las áreas estratégicas. Antes de la reforma sólo se estipulaba que: “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”¹³⁴. Después de la reforma, se introdujo la excepción:

Tratándose de la planeación y el control del sistema eléctrico nacional, y del servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica, así como de la exploración y extracción de petróleo y demás hidrocarburos, la Nación llevará a cabo dichas actividades en términos de lo dispuesto por los párrafos sexto y séptimo del artículo 27 de esta Constitución. En las actividades citadas la ley establecerá las normas relativas a la administración, organización, funcionamiento, procedimientos de contratación y demás actos jurídicos que celebren las empresas productivas del Estado [...]¹³⁵.

Así pues esta modificación introduce una importante excepción en las áreas estratégicas de energía eléctrica y de exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos, para definir que pese a seguir siendo consideradas estratégicas, la exclusividad del sector público en estas actividades estaría limitada por lo dispuesto en los artículos sexto y séptimo del artículo 27 constitucional, así como por las leyes secundarias.

Así mismo, al párrafo sexto del artículo 25 se le agregó la sustentabilidad como uno de los criterios bajo los cuales el gobierno apoyará a las empresas sociales y privadas, colocándolo junto a los criterios ya existentes de equidad social y productividad. Además, en el párrafo octavo se agregó que el sector privado, además de contribuir al desarrollo económico nacional, debe impulsar la competitividad. Finalmente incluyó que la política de desarrollo industrial del país debe ser sustentable y debe contemplar vertientes sectoriales y regionales.

Con respecto al artículo 27 constitucional, la modificación del párrafo sexto permite al Estado celebrar contratos en materia de transmisión y distribución de energía eléctrica y en

¹³⁴ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. México, D.F., Profeco, última reforma al 9 de agosto de 2012. <<http://acolectivas.profeco.gob.mx/files/CPEUM.pdf>> [10-noviembre-2015].

¹³⁵ *Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, en Materia de Energía, op. cit., nota 113.

la materia petrolera, que es la que nos compete en esta investigación. Es entonces fundamental comentar la adición de un párrafo séptimo al mismo artículo, esta adición no es en su totalidad una redacción nueva, en realidad se extrajo del párrafo sexto el tema petrolero para convertirlo en párrafo séptimo.

Anteriormente y como lo vimos en el capítulo anterior, desde 1960 se estableció una prohibición para ejecutar contratos en materia de petróleo e hidrocarburos, estipulaba la Constitución que: “Tratándose del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos o de minerales radioactivos, 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.”¹³⁶.

En la práctica, la última frase de este párrafo, “y la Nación llevará a cabo la explotación de esos productos, en los términos que señale la Ley Reglamentaria respectiva”¹³⁷, se utilizó para permitir reformas en las leyes secundarias que permitieran los contratos en determinadas actividades dentro de la industria petrolera. De esta forma, la industria privada extranjera y nacional nunca dejó de participar por completo en el sector petrolero mexicano, incluso después de la expropiación del presidente Lázaro Cárdenas¹³⁸.

Así pues, la reforma constitucional de 2013 en materia petrolera se atreve a realizar lo que trató de evadirse en la reforma de 2008, elimina constitucionalmente la prohibición de los contratos en materia petrolera para regresar al régimen anterior a 1960 en donde las concesiones estuvieron prohibidas pero los contratos permitidos. Así quedó redactado el párrafo séptimo de la Constitución:

Tratándose del petróleo y de los hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos, en el subsuelo, la propiedad de la Nación es inalienable e imprescriptible y no se otorgarán concesiones. Con el propósito de obtener ingresos para el Estado que contribuyan al desarrollo de largo plazo de la Nación, ésta llevará a cabo las actividades de exploración y extracción del petróleo y demás hidrocarburos mediante asignaciones a empresas productivas del Estado o a través de contratos con éstas o con particulares, en los términos de la Ley Reglamentaria. Para cumplir

¹³⁶ *Ibidem*.

¹³⁷ *Ibidem*.

¹³⁸ Cfr. Capítulo uno de esta investigación, *La Inversión Extranjera en materia de petróleo hasta 2013*.

con el objeto de dichas asignaciones o contratos las empresas productivas del Estado podrán contratar con particulares. En cualquier caso, los hidrocarburos en el subsuelo son propiedad de la Nación y así deberá afirmarse en las asignaciones o contratos¹³⁹.

Como se puede observar, esta redacción mantiene con claridad que tanto el petróleo como los hidrocarburos son propiedad de la Nación de forma imprescriptible e inalienable. Sin embargo, establece que el Estado llevará a cabo su exploración y extracción a través de dos formas: asignaciones a las empresas productivas del Estado (figura que se encuentra en la normatividad nacional desde 1941)¹⁴⁰ y contratos con las empresas productivas del Estado o con particulares nacionales o extranjeros. Así mismo permite que las empresas productivas del Estado (PEMEX) puedan contratar con particulares nacionales o extranjeros para poder cumplir con los objetivos de las asignaciones o contratos que el Estado les otorgue.

Finalmente esta reforma constitucional cumple con el compromiso adquirido por el Estado mexicano en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte con Estados Unidos y Canadá de 1992, para abrir a los inversionistas privados extranjeros mayores áreas de inversión en las actividades del petróleo y los hidrocarburos¹⁴¹. Considero que los inversionistas de Estados Unidos o Canadá en materia de petróleo e hidrocarburos intentarán proteger sus inversiones con los principios y el régimen de solución de controversias establecidos en el TLCAN.

En cuanto al artículo 28, la modificación al párrafo cuarto elimina al petróleo y los hidrocarburos como tales de la lista de actividades estratégicas para el Estado y establece un límite al mencionar que sólo ciertas actividades dentro de esta gran industria serían consideradas como estratégicas. Anteriormente se estipulaba que era una actividad estratégica para el Estado el "petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica", pero ahora sólo se considerará como estratégico dentro de la industria del petróleo: "la exploración y extracción del petróleo y de los demás hidrocarburos".

¹³⁹ *Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia de Energía*, op. cit., nota 113.

¹⁴⁰ Cfr. Capítulo uno de esta investigación, *La Inversión Extranjera en materia de petróleo hasta 2013*, apartado 1.3 *La expropiación petrolera y los cambios paulatinos en el régimen jurídico del petróleo*.

¹⁴¹ Cfr. Pp. 39 y 49 en el capítulo uno de esta investigación, apartado 1.5 *Capítulos XI y VI del TLCAN*, tema *La Inversión Extranjera en materia de petróleo hasta 2013*.

Retomando las modificaciones al artículo 25, inclusive cuando la exploración y extracción del petróleo e hidrocarburos sean consideradas áreas estratégicas para el Estado, la exclusividad del sector público en las mismas estará limitada a lo estipulado en el artículo 27. Es decir, el Estado podrá celebrar contratos con particulares nacionales y extranjeros para el desarrollo de estas actividades estratégicas.

Por otra parte, el párrafo sexto del artículo 28 se modificó para crear el Fondo Mexicano del Petróleo para la Estabilización y el Desarrollo, un fideicomiso cuya institución fiduciaria será el Banco de México, mismo que recibirá, administrará y distribuirá los ingresos derivados de las asignaciones y contratos en la industria petrolera y de los hidrocarburos. Finalmente el octavo párrafo que se adiciona reconoce constitucionalmente la existencia de la Comisión Reguladora de Energía y de la Comisión Nacional de Hidrocarburos, organismos que ya existían desde 1994 y 2009, respectivamente.

A propósito del nuevo fideicomiso Fondo Mexicano del Petróleo para la Estabilización y el Desarrollo, es interesante mencionar que en los artículos transitorios se establece en el artículo décimo cuarto la forma en que se distribuirán los futuros ingresos que se deriven de las asignaciones y contratos en materia petrolera. Curiosamente enfocándose más en cómo distribuir los futuros ingresos, que en cómo administrarlos para multiplicarlos.

De esta manera se establece un prelación en la forma de la distribución de los ingresos petroleros, que coloca en primer lugar la realización de pagos por las actividades estipuladas en las asignaciones y contratos; en segundo lugar destina los recursos a dos fideicomisos públicos, el Fondo de Estabilización de los Ingresos Petroleros y el Fondo de Estabilización de los Ingresos de las Entidades Federativas.

El primero previene una variación en los ingresos del Gobierno Federal provenientes del petróleo por la volatilidad del tipo de cambio respecto al dólar, así como por los cambios en los precios del barril de petróleo y otros hidrocarburos, instituyéndose como un fondo para disminuir un posible impacto que afecte considerablemente los ingresos del gobierno en determinado ejercicio fiscal¹⁴².

¹⁴² *Acuerdo por el que se establecen las Reglas de Operación del Fondo de Estabilización de los Ingresos Petroleros*. Jueves 31 de mayo de 2007. SHCP, 2015.

El segundo fondo también previene la disminución de recursos federales proporcionados a las entidades federativas y al Distrito Federal, instituyéndose como una fuente de recursos que compensaría una posible disminución de la recaudación federal participable con respecto a lo estimado en la Ley de Ingresos Federal¹⁴³.

En tercer lugar se establece que los ingresos futuros irían al Fondo de Extracción de Hidrocarburos, un fondo de recursos para las entidades federativas y el Distrito Federal, que beneficia prioritariamente a los estados en donde se lleve a cabo la actividad de extracción de petróleo e hidrocarburos. Así mismo se plantea la distribución de recursos en tercer orden de prelación al Fondo de investigación en materia de hidrocarburos y sustentabilidad energética, y en materia de fiscalización petrolera.

En cuarto lugar se establece que los recursos se irían al Presupuesto de Egresos para mantener en un 4.7 el porcentaje de los ingresos petroleros en el Producto Interno Bruto, y sólo hasta el quinto y último lugar los ingresos se destinarían a un proyecto de ahorro e inversión a largo plazo.

Si sobran recursos después de todo este orden de prelación, éstos se destinarían en 10 por ciento al sistema de pensión universal; en 10 por ciento a financiar proyectos en ciencia, tecnología, innovación y energías renovables; 30 por ciento inversión en proyectos petroleros e infraestructura para el desarrollo nacional y 10 por ciento en becas para la formación de capital humano, entre otros. Es interesante entonces saber que sólo si sobrara dinero de los ingresos petroleros, se invertiría en ciencia, tecnología, innovación y en formación de capital humano.

En el artículo cuarto transitorio también se estipuló que el Congreso de la Unión tendría 120 días naturales para realizar las necesarias adecuaciones al marco jurídico nacional en relación a esta reforma constitucional. De ahí que se hayan expedido nueve nuevas leyes y se hayan reformado doce más. Dentro de las leyes reformadas se encontró la Ley de

<http://www.shcp.gob.mx/EGRESOS/PEF/lyn_presupuestarias/feip/reglas_operacion_fondo_estabilizacion_petroleo.pdf> [20-noviembre-2015].

¹⁴³ *Acuerdo por el que se da a conocer las Reglas y Lineamientos de Operación del Fideicomiso Fondo de Estabilización de los Ingresos de las Entidades Federativas*. Jueves 26 de marzo de 2009. SHCP, 2015. <http://www.shcp.gob.mx/EGRESOS/PEF/fies-feief/FEIEF_biblio/REGLAS_OPERACION_FEIEF_1.pdf> [20-noviembre-2015].

Inversión Extranjera, que es el objeto de esta investigación; sin embargo, para dar un marco contextual y de análisis de ésta, se explicarán los cambios más relevantes en algunas de las otras normatividades nuevas o reformadas.

2.3 Leyes secundarias

2.3.1 Ley de Hidrocarburos

Esta ley se publicó el 11 de agosto de 2014 en el Diario Oficial de la Federación y sustituye a la antigua Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, misma que quedó abrogada. La nueva normativa ahora se establece como reglamentaria de los artículos 25, párrafo cuarto; 27, párrafo séptimo y 28, párrafo cuarto de la Constitución mexicana¹⁴⁴, y define en su título primero a su objeto que es la regulación de:

- I. El Reconocimiento y Exploración Superficial, y la Exploración y Extracción de Hidrocarburos;
- II. El Tratamiento, refinación, enajenación, comercialización, Transporte y Almacenamiento del Petróleo;
- III. El procesamiento, compresión, licuefacción, descompresión y regasificación, así como el Transporte, Almacenamiento, Distribución, comercialización y Expendio al Público de Gas Natural;
- IV. El Transporte, Almacenamiento, Distribución, comercialización y Expendio al Público de Petrolíferos, y
- V. El Transporte por ducto y el Almacenamiento que se encuentre vinculado a ductos, de Petroquímicos¹⁴⁵.

Así pues, define al petróleo en su artículo cuarto, fracción XX, como uno de los hidrocarburos susceptibles de explotación, y aunque en el artículo primero se establece que

¹⁴⁴ *Ley de Hidrocarburos*. México D.F., Cámara de Diputados, 2014.

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LHidro_110814.pdf> [27-noviembre-2015].

¹⁴⁵ *Ibidem*.

los hidrocarburos que se encuentran en el subsuelo de México son de propiedad directa, inalienable e imprescriptible de la Nación, así como se establece en el artículo tercero que la Nación llevará a cabo su exploración y extracción, al final se agrega que tales actividades se harán “en los términos de esta Ley”¹⁴⁶. Es de resaltar la ausencia de las palabras “exclusiva” o “exclusivamente”.

De esta forma su artículo quinto aclara que la Nación llevará a cabo las actividades estratégicas de exploración y extracción de hidrocarburos “por conducto de asignatarios y contratistas”, en suma, la nación no llevará a cabo la exploración y extracción de hidrocarburos ni de forma directa ni de manera exclusiva. Lo que desvanece el antiguo concepto de actividades estratégicas como aquellas que el sector público llevaba a cabo de forma exclusiva.

Ahora tales actividades podrán llevarse a cabo por particulares nacionales o extranjeros. Esto se deduce de la definición de “contratistas” que provee el artículo cuarto fracción X, de acuerdo al que contratista puede ser tanto PEMEX, como “cualquier otra empresa productiva del Estado o Persona Moral, que suscriba con la Comisión Nacional de Hidrocarburos (CNH) un Contrato para la Exploración y Extracción, ya sea de manera individual o en consorcio o asociación en participación...”¹⁴⁷. Tal persona moral debe estar constituida de acuerdo a la legislación mexicana (art. 4, fracción XXV), pero no se obliga en ningún caso a tal persona moral a establecer cláusula de exclusión de extranjeros, por lo que, los accionistas pueden tener nacionalidad extranjera y como tal, su participación en tal sociedad sería entonces inversión extranjera.

Además de las actividades estratégicas de exploración y extracción de hidrocarburos que pueden ser llevadas a cabo tanto por las empresas productivas del Estado como por personas morales, con o sin inversión extranjera, hay otras actividades consideradas no estratégicas que son: el reconocimiento, la exploración superficial, el tratamiento, la refinación, la enajenación, la comercialización, el transporte y el almacenamiento de petróleo y las correspondientes de petrolíferos, petroquímicos y gas natural.

¹⁴⁶ *Ibidem.*

¹⁴⁷ *Ibidem.*

Estas actividades no estratégicas, también como las estratégicas, podrán realizarse por PEMEX, cualquier otra empresa productiva del Estado y cualquier persona. La diferencia reside aquí en que al no especificarse si son personas físicas o morales, nacionales o extranjeras, se entiende que las actividades no estratégicas podrán llevarse a cabo por personas físicas y morales tanto nacionales como extranjeras. La otra diferencia reside en que las actividades no estratégicas se realizarán a través de autorizaciones o permisos.

En resumen, la nueva Ley de Hidrocarburos redefine a las actividades estratégicas como aquellas que llevará a cabo la Nación a través de contratos con empresas productivas del Estado o con personas morales mexicanas (art. 8º Ley de Nacionalidad) receptoras o no de inversión extranjera; mientras que las actividades no estratégicas se definen como aquellas que llevan a cabo las empresas productivas del Estado, personas físicas nacionales o extranjeras, o personas morales mexicanas receptoras o no de inversión extranjera, siempre que se obtenga una autorización o permiso.

En su título segundo *De la Exploración y Extracción de Hidrocarburos y del Reconocimiento y Exploración Superficial*, capítulo uno, se habla sobre las asignaciones, una figura jurídica contemplada desde la Ley Reglamentaria del Petróleo de 1941, definida ahora como el acto jurídico administrativo mediante el cual el Ejecutivo Federal otorga exclusivamente a Petróleos Mexicanos o cualquier otra empresa productiva del Estado, el derecho para realizar actividades de Exploración y Extracción de Hidrocarburos por una duración específica¹⁴⁸.

Las asignaciones las otorgará el Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Energía (SENER), previa opinión favorable de la Comisión Nacional de Hidrocarburos. A pesar de que en el artículo octavo se indica que PEMEX o la empresa productiva del Estado asignataria sólo podrá ceder una asignación a otra empresa productiva del Estado, el artículo noveno las faculta para celebrar contratos de servicios con particulares para el desempeño de las actividades relacionadas con su asignación. Esta facultad también se encontraba desde la Ley Reglamentaria de 1941, pero su evolución madura en el año 2008 y en el año 2014 se reafirma.

¹⁴⁸ Cfr. Artículo 4, fracciones 5 y 6 y artículo 6, op. cit., nota 139.

Los particulares con los que PEMEX o una empresa productiva del Estado asignataria pueden celebrar contratos de servicios serán personas físicas o morales, y como no se especifica si deben ser nacionales o extranjeros, se entiende que tanto personas físicas nacionales o extranjeras como personas morales nacionales, con o sin inversión extranjera, pueden celebrar contratos de servicios con PEMEX. El aspecto que quedó claro desde el año 2008 y que se confirmó con la reforma del 2013-2014, es que la contraprestación por los contratos de servicios siempre deberá ser en efectivo.

El capítulo segundo del título antes mencionado, aborda lo referente a los contratos de actividades estratégicas, es decir, para la exploración y extracción, mismos que realizará el Ejecutivo Federal por conducto de la CNH a través de licitación. Estos contratos se podrán celebrar con personas morales mexicanas con o sin participación de inversión extranjera y con empresas productivas del Estado.

En los contratos de exploración y extracción se deberá indicar que los hidrocarburos en el subsuelo son propiedad de la nación. De aquí se deduce que los hidrocarburos no necesariamente seguirán como propiedad de la nación una vez extraídos del subsuelo, aspecto que se introdujo para ir más allá de la reforma petrolera de 2008 y validar los contratos de producción compartida en áreas estratégicas.

Así mismo, en todo contrato relativo a actividades estratégicas la Secretaría de Energía definirá el modelo de contratación que puede ser de servicios, de utilidad o producción compartida, o de licencia.

Además, en el artículo 14 también se autoriza a PEMEX y a las empresas productivas del estado a celebrar asociaciones y alianzas para participar en conjunto en los procesos de licitación de contratos de exploración y extracción, con el fin de compartir “costos, gastos, inversiones, riesgos, así como utilidades (y) producción”¹⁴⁹.

En el artículo 14 no se especifica si tales alianzas podrán hacerse con personas físicas y/o morales, un vacío que se clarifica al remitirnos a la definición de contratos y de actividades estratégicas, por lo que se deduce que tales asociaciones y alianzas podrán

¹⁴⁹ Ley de Hidrocarburos, op. cit., nota 139.

celebrarlas con personas morales mexicanas, con o sin participación de inversión extranjera.

Además, estas personas morales mexicanas, con o sin inversión extranjera, tienen otra vía de participación en actividades de exploración y extracción. En los artículos 12 y 13 se contempla que PEMEX o las empresas productivas del Estado que posean asignaciones para la exploración y extracción, pueden solicitar a la Secretaría de Energía su migración a contratos.

Para el cumplimiento de tales contratos “migrados”, se permite a PEMEX o a la empresa productiva del Estado en cuestión, que realicen asociaciones o alianzas con personas morales que serán elegidas mediante licitación. Nuevamente no se requiere que tales personas morales tengan cláusula de exclusión de extranjeros, es decir que se pueden realizar estas alianzas con personas morales mexicanas con o sin participación de inversión extranjera.

En cuanto a las actividades no estratégicas, se prevé en el art. 34 el establecimiento de contratos con PEMEX, empresas productivas del Estado, entidades públicas, instituciones académicas, personas físicas mexicanas o extranjeras, o personas morales con o sin participación de inversión extranjera para las actividades de reconocimiento y exploración superficial. Estas actividades también requieren de autorización de la CNH de acuerdo al artículo 34, salvo que los asignatarios o contratistas ya fueran titulares de un área contractual o de asignación, caso en el que sólo darán aviso.

Las demás actividades petroleras no estratégicas requerirán permiso, así lo indica el título tercero, capítulo 1 de la Ley. El permiso será de la Secretaría de Energía si se trata de actividades como: tratamiento y refinación del petróleo y exportación e importación de hidrocarburos y petrolíferos. Por otra parte, el permiso será de la Comisión Reguladora de Energía (CRE) si se trata de actividades como: transporte, almacenamiento, distribución, compresión, licuefacción, descompresión, regasificación, comercialización y expendio al público de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos¹⁵⁰.

¹⁵⁰ *Ibidem*.

Otra actividad en la industria petrolera en la que los inversionistas extranjeros pueden participar es en la gestoría de sistemas integrados, definidos en el artículo 60 de la ley como “sistemas de transporte por ducto y de almacenamiento de gas natural, petrolíferos y petroquímicos que se encuentren interconectados”¹⁵¹.

De acuerdo al artículo 63 los gestores pueden ser entidades públicas, privadas o público-privadas; así mismo la ley no exige que las entidades privadas cuenten con una cláusula de exclusión de extranjeros, por lo que se deduce que la inversión extranjera puede también participar en actividades de gestoría de sistemas integrados, previo permiso de la CRE.

Por último es importante señalar que la inversión nacional y la inversión extranjera sí tendrán límites en su participación en actividades petroleras no estratégicas, que serán aquellos que determine la CRE con la opinión de la Comisión Federal de Competencia Económica. De ahí que su participación estará limitada a no realizar actividades que afecten el desarrollo de un mercado competitivo.

Las disposiciones que emita la CRE podrán determinar, por ejemplo, “límites a la participación en el capital social, así como la participación máxima que podrán tener los agentes económicos en el mercado de comercialización y, en su caso, en la reserva de capacidad en los ductos de transporte e instalaciones de almacenamiento”¹⁵².

Al respecto, es interesante observar que si bien la ley mandata el establecimiento de límites para la participación en actividades no estratégicas con miras al desarrollo de un mercado competitivo, no estableció ningún mandato para la elaboración de lineamientos que eviten la preponderancia de agentes económicos en actividades estratégicas. Ni si quiera se establece algún precepto que favorezca la diversificación de los socios del Estado en el desarrollo de tales actividades.

En suma, la nueva Ley de Hidrocarburos nos deja claro que la inversión extranjera puede participar a través de diversas vías en las actividades petroleras en México:

¹⁵¹ *Ibidem*.

¹⁵² Cfr. Art. 83, *Ibidem*.

-A través de la participación de su inversión en una persona moral mexicana que después de un proceso de licitación se convierta en contratista para realizar de manera directa actividades estratégicas de exploración y extracción.

- A través de la participación de su inversión en una persona moral mexicana que se asocie con PEMEX o con alguna empresa productiva del Estado, y que después de participar en conjunto en un proceso de licitación se convierta dicha alianza en contratista para realizar de manera directa actividades estratégicas de exploración y extracción.

- A través de la participación de su inversión en una persona moral mexicana que se asocie con PEMEX o con alguna empresa productiva del Estado, después de que éstas migraron sus asignaciones a contratos para la exploración y extracción y después de ganar la licitación de búsqueda de socio. En este caso la inversión extranjera en la figura de persona moral mexicana, coadyuvará para el cumplimiento de tal contrato.

- Como persona física o a través de la participación de su inversión en una persona moral mexicana, cuando celebre un contrato de prestación de servicios con PEMEX o una empresa productiva del Estado asignataria. En este caso la inversión extranjera ayudará al desempeño de actividades de exploración y/o extracción, dependiendo de la asignación que posea PEMEX o determinada empresa productiva del Estado.

- Como persona física o a través de la participación de su inversión en una persona moral mexicana, después de obtener una autorización para llevar a cabo de manera directa actividades no estratégicas de reconocimiento y exploración superficial.

- Como persona física o a través de la participación de su inversión en una persona moral mexicana, después de obtener un permiso para llevar a cabo de manera directa actividades no estratégicas de tratamiento, refinación, compresión, licuefacción, descompresión, regasificación, exportación, importación, enajenación, comercialización, transporte, almacenamiento, distribución y expendio al público de hidrocarburos, petróleo, petrolíferos y petroquímicos.

- Como persona física o a través de la participación de su inversión en una persona moral mexicana, después de obtener un permiso para llevar a cabo actividades de gestoría de sistemas integrados.

Entonces, queda claro que la inversión extranjera puede participar directa o indirectamente en múltiples actividades dentro de la industria petrolera. Por último sólo cabe señalar que la Secretaría de Economía fomentará la participación de la inversión extranjera en la vía directa, de acuerdo al mandato del artículo 125, fracción c, “para que se realicen actividades de permanencia en México directamente en la industria de hidrocarburos, o bien en la fabricación de bienes o prestación de servicios relacionados con esta industria”¹⁵³.

2.3.2 Ley de Petróleos Mexicanos

Esta nueva ley aboga la Ley de Petróleos Mexicanos producto de la reforma petrolera de 2008 y como una de sus principales modificaciones se puede mencionar el cambio de la antigua definición de PEMEX en el artículo tercero como “organismo descentralizado con fines productivos”¹⁵⁴, a definirla como “empresa productiva del Estado, de propiedad exclusiva del Gobierno Federal”, en su artículo segundo¹⁵⁵. Además se le dota de autonomía técnica, operativa y de gestión.

Aunque el objetivo de la nueva ley se conservó similar al objetivo establecido en el año 2008: “regular la organización, administración, funcionamiento, operación, control, evaluación y rendición de cuentas de” PEMEX¹⁵⁶; el cambio en su definición, así como la autonomía otorgada va a tono con el nuevo modelo corporativo con el que se entenderá a PEMEX.

¹⁵³ *Ibidem*.

¹⁵⁴ *Ley de Petróleos Mexicanos*. Última reforma al 28 de noviembre de 2008. México D.F., Secretaría de Hacienda y Crédito Público, 2008. <<http://www.shcp.gob.mx/LASHCP/MarcoJuridico/MarcoJuridicoGlobal/Leyes/lpm.pdf>. > [7-diciembre-2015].

¹⁵⁵ *Ley de Petróleos Mexicanos*. Nueva ley del 11 de agosto de 2014. México D.F., Cámara de Diputados. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LPM_110814.pdf> [7-diciembre-2015].

¹⁵⁶ *Ibidem*.

Esta forma corporativa de visualizar a PEMEX también se plasma en su nuevo objetivo. Anteriormente a PEMEX se le dotaba de la conducción y dirección de la industria petrolera, con la consecuente realización de las actividades estratégicas del petróleo, hidrocarburos y petroquímica básica¹⁵⁷; pero en la nueva ley se establece como la finalidad de PEMEX “el desarrollo de actividades empresariales, económicas, industriales y comerciales en términos de su objeto, generando valor económico y rentabilidad para el Estado Mexicano como su propietario...”¹⁵⁸.

Al establecerse que estas actividades se llevarán a cabo en términos de su objeto, se nos conduce al artículo quinto que enlista la serie de actividades que PEMEX podrá realizar dentro de la industria petrolera y de hidrocarburos, de entre las que destacan: exploración, extracción, recolección, refinación, transformación, transporte, almacenamiento, distribución, importación, exportación, venta y comercialización de petróleo e hidrocarburos, así como la investigación y desarrollo tecnológicos, desarrollo y ejecución de proyectos de ingeniería, prestación de servicios, formación de recursos humanos y comercialización de los productos tecnológicos derivados de la investigación.

La conducción y dirección de la industria petrolera corresponderá ahora al gobierno federal a través de las secretarías involucradas, Secretaría de Energía, Secretaría de Economía y Secretaría de Hacienda y Crédito Público, así como a través de la Comisión Nacional de Hidrocarburos y la Comisión Reguladora de Energía. PEMEX será considerada ahora como una más de las empresas que podrán competir en el mercado del petróleo y los hidrocarburos, siendo su propietario el Estado mexicano, y con facultad de desarrollar las actividades de su objeto en el territorio nacional o en el extranjero¹⁵⁹.

Desde luego, la nueva ley mantiene en sus artículos sexto y séptimo la facultad otorgada a PEMEX desde la Ley Reglamentaria del Petróleo de 1941 para contratar con particulares que le apoyen en el desarrollo de sus funciones. En esta ocasión se aclara particularmente en el artículo sexto que también puede llevar a cabo alianzas, asociaciones, convenios “o

¹⁵⁷ Cfr. Artículos 2 y 3, *Ley de Petróleos Mexicanos*, última reforma al 28 de noviembre de 2008, op. cit., nota 149.

¹⁵⁸ Cfr. Artículo 13 fracciones IV y V, *Ley de Petróleos Mexicanos*, nueva ley del 11 de agosto de 2014, op. cit., nota 150.

¹⁵⁹ Cfr. Artículo 5, *Ibidem*.

cualquier acto jurídico, con personas físicas o morales de los sectores público, privado o social, nacional o internacional”¹⁶⁰.

Lo anterior es acorde con la apertura que se da a la inversión extranjera en la Ley de Hidrocarburos en las diferentes actividades de la industria. La única prohibición que se le impone a PEMEX en materia de actos jurídicos es la contratación con terceros para el desarrollo de actividades estratégicas de exploración y extracción.

Como se indicó en el apartado de la Ley de Hidrocarburos, estos contratos se otorgan por la CNH a través de licitación. Si PEMEX desea asociarse con un particular para llevar a cabo actividades estratégicas en conjunto, tiene dos posibilidades, la primera es formar una asociación con una entidad privada previamente a la participación en una licitación, o una vez obtenida una asignación, PEMEX deberá solicitar su migración a contrato y a través de licitación se buscará al mejor socio para la empresa estatal.

Todo lo relativo al nuevo gobierno corporativo de PEMEX se encuentra en el título segundo conformado por tres capítulos. Se conservan las dos instancias directivas de la empresa: Consejo de Administración y Director General, pero se modifican algunas de sus funciones, así como la integración del Consejo de Administración.

Anteriormente el Consejo de Administración se componía de quince miembros, seis representantes del Estado designados por el Ejecutivo Federal, cinco representantes del Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana y cuatro consejeros profesionales designados también por el Ejecutivo Federal. La designación de los cuatro consejeros profesionales debía ser aprobada por la Cámara de Senadores¹⁶¹.

La nueva Ley reduce el número de consejeros y elimina totalmente la representación del Sindicato, ahora el Consejo se formará por diez consejeros: tres consejeros del gobierno federal designados por el Ejecutivo Federal, cinco consejeros independientes designados por el Ejecutivo Federal y ratificados por el Senado, el titular de la SHCP y el titular de la SENER quien presidirá al Consejo.

¹⁶⁰ *Ibidem*.

¹⁶¹ Cfr. Artículo 8, *Ley de Petróleos Mexicanos*, última reforma al 28 de noviembre de 2008, op. cit., nota 149.

Por otra parte el Consejo se profesionaliza al exigir a todos los consejeros (sean los que representan al gobierno federal o los independientes) el cumplimiento de todos los requisitos que antes sólo se exigían a los consejeros independientes: contar con título profesional en derecho, economía, administración, ingeniería, contaduría o áreas afines a la industria de hidrocarburos y 10 años de experiencia profesional relevante en el área. No estarán obligados a cumplir tales requisitos los consejeros que sean a su vez Secretarios de Estado.

Para el cargo de consejero independiente se elimina el requisito de ser ciudadano mexicano, pero se mantiene el criterio de no haber ocupado cargos de elección popular o cargos directivos en partidos políticos dos años antes al día de la designación. Anteriormente se exigía un periodo de tres años, esta nueva ley reduce el periodo. Además, la nueva normativa agrega otros requisitos para estos consejeros independientes como no haber sido empleados de PEMEX con 2 años de anterioridad, no haber sido auditor externo de PEMEX con 1 año de anterioridad y no ser cliente, proveedor o contratista de PEMEX cuyas relaciones con la empresa estatal le proporcionen más de diez por ciento de sus ventas totales o activos¹⁶².

Así mismo es relevante señalar que los comités de trabajo del Consejo de Administración se reducen en la nueva normativa. En la ley de 2008 se establecieron siete comités de: auditoría y evaluación del desempeño; estrategia e inversiones; remuneraciones; adquisiciones, arrendamientos, obras y servicios; medio ambiente y desarrollo sustentable; transparencia y rendición de cuentas y desarrollo e investigación tecnológica. En la nueva ley sólo permanecen cuatro comités: de auditoría; recursos humanos y remuneraciones; estrategia e inversiones y adquisiciones, arrendamientos, obras y servicios.

En cuanto al nombramiento del Director General de PEMEX, éste también se profesionaliza, la ley de 2008 sólo indicaba que sería designado por el Ejecutivo Federal y ahora exige que la persona nombrada cumpla con los requisitos que los consejeros deben cumplir, título profesional en área afín y 10 años de experiencia relevante en el sector,

¹⁶² Cfr. Artículo 21, *Ley de Petróleos Mexicanos*, nueva ley del 11 de agosto de 2014, op. cit., nota 150.

además en el artículo 47 de la ley también se incluye que el Director General no debe ser “cónyuge, concubina o concubinario o tener parentesco por consanguinidad, afinidad o civil, hasta el cuarto grado, con cualquiera de los miembros del Consejo de Administración”¹⁶³.

Es de relevancia en materia de inversión extranjera saber que es el Consejo de Administración de PEMEX quien aprueba las políticas generales para celebrar alianzas y asociaciones con personas físicas o morales, al no indicarse si se refiere a nacionales o extranjeras, se entiende que tales alianzas y asociaciones de PEMEX podrán ser con personas físicas o morales nacionales y extranjeras. Además, el Consejo aprobará la celebración de tales asociaciones y alianzas, a propuesta del Director General¹⁶⁴.

Así mismo, el Consejo aprueba las políticas y directrices propuestas por el Director General en materia de contrataciones, así como el pago de contraprestaciones e indemnizaciones a terceros cuando éstos hayan colaborado a través de cualquier vía con PEMEX o alguna de sus empresas subsidiarias en el desarrollo o cumplimiento de proyectos u objetivos¹⁶⁵.

Es también relevante para la inversión extranjera saber que es en el título cuarto, capítulo tercero de la nueva ley de Petróleos Mexicanos en donde se aborda todo lo relativo a las adquisiciones, arrendamientos, contratos de servicios y obras que PEMEX realice. Anteriormente sólo las actividades petroleras no sustantivas y de petroquímica no básica se sujetaban a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y a la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las mismas¹⁶⁶, actualmente la nueva ley extiende este régimen especial para estipular que a ninguna adquisición, arrendamiento o contratación que realice PEMEX le será aplicable tales normatividades, sino la ley en comento¹⁶⁷.

¹⁶³ *Ibidem*.

¹⁶⁴ Cfr. Artículo 13 fracciones IV y XXV, *Ley de Petróleos Mexicanos*, nueva ley del 11 de agosto de 2014, op. cit., nota 150.

¹⁶⁵ Cfr. Artículo 13 fracciones V y XV, *Ibidem*.

¹⁶⁶ Cfr. Artículos 51 y 52, *Ley de Petróleos Mexicanos*, última reforma al 28 de noviembre de 2008, op. cit., nota 149.

¹⁶⁷ Cfr. Artículo 75, *Ley de Petróleos Mexicanos*, nueva ley del 11 de agosto de 2014, op. cit., nota 150.

Tomando al artículo sexto de esta nueva Ley de Petróleos Mexicanos (ya mencionado en párrafos anteriores) como ilustrativo para este capítulo, se entiende entonces que PEMEX podrá realizar adquisiciones, arrendamientos y contratos de servicios y obras con personas físicas o morales de los sectores público, privado o social, nacional o internacional.

Por lo tanto, la inversión extranjera podrá participar como persona física, persona moral extranjera o a través de la participación de su inversión en una persona moral mexicana, en actividades relacionadas con la industria petrolera y de hidrocarburos, a través de un contrato de servicios o de obras con PEMEX, en adquisiciones o arrendamientos.

Los artículos 77 y 78 de la nueva ley establecen los procedimientos a través de los cuales PEMEX podrá seleccionar a los inversionistas nacionales o extranjeros que quieran participar en contratos de servicios o de obras, adquisiciones o arrendamientos, estos procedimientos son: concurso abierto, invitación restringida o adjudicación directa.

De acuerdo al artículo 77 la regla general de selección será por concurso abierto a través de una convocatoria pública, de entre los mecanismos de adjudicación que pueden utilizarse están: “subastas ascendentes, subastas descendentes, o subastas al primer precio en sobre cerrado en cuyo caso los sobres deberán ser presentados y abiertos en una misma sesión pública”¹⁶⁸.

Por excepción se podrá recurrir a los procedimientos de invitación restringida o de adjudicación directa; la ley establece 23 supuestos en los que PEMEX puede recurrir a estas vías¹⁶⁹, por ejemplo que sólo exista un posible oferente en el mercado, que exista una eventualidad que deba enfrentarse sin que dé tiempo de organizar un concurso público, que se haya declarado desierto un concurso abierto, cuando sean servicios de consultorías, asesorías, estudios, investigaciones o capacitación y cuando se ponga en riesgo la seguridad pública o nacional, entre otros.

En cualquier caso las invitaciones o adjudicaciones deberán realizarse a personas que tengan la capacidad necesaria para cumplir con los contratos y cuenten con experiencia en las actividades que deberán realizar. En el caso de las invitaciones restringidas, éstas se

¹⁶⁸ *Ibidem.*

¹⁶⁹ Cfr. Artículo 78. *Ibidem.*

difundirán en la página de PEMEX para que el público pueda enviar información relevante que posea sobre las personas invitadas, por ejemplo con respecto a su desempeño, calidad o historia empresarial¹⁷⁰.

Sería también relevante para la inversión extranjera y nacional conocer los recursos que existen en el artículo 81 de la ley, mismos que pueden utilizar en caso de que consideren que un procedimiento en el que participaron no se desarrolló conforme a la ley o conforme a los principios que mandata: honradez, transparencia, máxima publicidad, igualdad, competitividad, sencillez y que sean expeditos¹⁷¹. Los procedimientos de contratación de PEMEX también se sujetaran a lo dispuesto en la Ley Federal Anticorrupción en Contrataciones Públicas¹⁷².

Así pues, en contra del fallo que adjudique un contrato, los participantes pueden promover un recurso de reconsideración ante la misma empresa estatal o “la acción jurisdiccional que corresponda ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa”¹⁷³. Esta acción jurisdiccional se refiere al Juicio Contencioso Administrativo Federal que puede presentarse por escrito en un plazo de 45 días ante la sala regional competente, o en línea a través del Sistema de Justicia en Línea¹⁷⁴.

Para terminar de comentar esta nueva ley, es importante mencionar que criterios importantes de transparencia y legalidad se conservaron con respecto a la ley de 2008, por ejemplo, la publicación en la página electrónica de las contrataciones, así como la elaboración de una justificación cuando se opte por los procedimientos de invitación restringida o adjudicación directa (en lugar de concurso abierto). Por desgracia, también hubo retrocesos, por ejemplo, la ley de 2008 ordenaba que tal justificación se publicara en el Diario Oficial de la Federación, obligación que desapareció en la nueva ley.

Finalmente, es importante mencionar la aparición en la nueva ley de la figura del testigo social. En contratos relevantes el Consejo de Administración decidirá la participación de

¹⁷⁰ Cfr. Artículo 79. *Ibidem*.

¹⁷¹ Cfr. Artículos 76 y 77. *Ibidem*.

¹⁷² Cfr. Artículo 86. *Ibidem*.

¹⁷³ Cfr. Artículo 81. *Ibidem*.

¹⁷⁴ Lo relativo a este juicio se encuentra en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

testigos sociales que fungirán como observadores en las distintas etapas del proceso y su obligación será emitir un testimonio final con sus observaciones, así como dar aviso de irregularidades a la Auditoría Interna y a la Unidad de Responsabilidades¹⁷⁵.

2.3.3 Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos

Antes de mencionar de manera formal el objeto jurídico de esta ley, asiento que para el inversionista extranjero y nacional en áreas estratégicas del petróleo es fundamental conocer esta normatividad porque indica los impuestos mínimos que deben pagar al Estado mexicano por las actividades de exploración y extracción que realizan. Además, contiene las fórmulas para calcular las contraprestaciones que deberán pagar dependiendo del tipo de contrato que realicen.

Es menester comentar que esta normativa es también congruente con la apertura de las actividades petroleras estratégicas hacia la iniciativa privada nacional y extranjera. Tal como las leyes ya revisadas en este trabajo han sostenido, esta ley vuelve a reafirmar que las actividades estratégicas en materia de petróleo e hidrocarburos serán llevadas a cabo ya sea por empresas productivas del Estado, o por particulares, específicamente establecidos como personas morales mexicanas.

Lo anterior se reafirma porque esta ley describe las contraprestaciones e impuestos o derechos que las empresas productivas del Estado y los particulares contratistas deberán pagar por la ejecución de las actividades de exploración y extracción. De aquí se desprende que si existe una ley que determina los impuestos y contraprestaciones que los particulares deben de pagar por explorar y extraer directamente petróleo e hidrocarburos, se reafirma que tales actividades ya no son exclusivas del Estado.

Así pues, el artículo 31 de esta ley establece que las personas morales que quieran formalizar un contrato de exploración y extracción, deben cumplir con los siguientes requisitos: que el objeto de su empresa sea exclusivamente la exploración y extracción de

¹⁷⁵ Cfr. Artículo 76. *Ibidem*.

hidrocarburos, que su domicilio fiscal esté en México y no tributar en el régimen fiscal opcional para grupos de sociedades contenido en la Ley del Impuesto sobre la Renta¹⁷⁶.

De esta manera se observa que ninguna cláusula de exclusión de extranjeros es requerida en estas sociedades, por lo que la inversión extranjera podrá participar libremente en las actividades de exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos. El interés de esta investigación no tiene carácter fiscal por lo que no abundaremos en los detalles de esta ley, pero dada su relevancia sí mencionaremos sus aspectos fundamentales a continuación.

El objeto de esta nueva ley se encuentra en su artículo primero y tiene como fin regular lo relativo a los ingresos que el Estado mexicano recibirá de asignatarios y contratistas por sus actividades de exploración y extracción de hidrocarburos. Además, norma lo correspondiente a la administración y supervisión de los aspectos financieros de los contratos y de las contraprestaciones que ahí se establezcan. Finalmente, la ley aborda algunas obligaciones en materia de transparencia y rendición de cuentas relativas a los recursos obtenidos por las actividades mencionadas¹⁷⁷.

Las empresas productivas del Estado y los particulares en la figura de personas morales mexicanas podrán participar en la licitación de contratos para la exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos de forma individual, formando consorcios con otras personas morales o empresas productivas o en la figura de asociación en participación.

Para el inversionista extranjero y nacional en áreas estratégicas del petróleo es también relevante saber que el artículo segundo de esta ley establece que como mínimo, el contratista deberá pagar el Impuesto sobre la Renta y las contraprestaciones pactadas en el contrato, sin perjuicio de que otras obligaciones fiscales surjan durante el proceso.

Así pues, la ley establece una nueva carga tributaria llamada: Impuesto por la Actividad de Exploración y Extracción de Hidrocarburos. El nuevo impuesto se encuentra en el título cuarto de la normativa y los sujetos pasivos del mismo son los contratistas y asignatarios que realicen las actividades estratégicas de exploración y extracción de hidrocarburos; la base gravable es cada kilómetro cuadrado de área contractual o área de asignación y la

¹⁷⁶ Ley de ingresos sobre hidrocarburos. México D.F., Cámara de Diputados, 2014.
< http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LIH_110814.pdf> [8-diciembre-2015].

¹⁷⁷ *Ibidem*.

tarifa es de mil 500 pesos durante la fase de exploración y seis mil pesos durante la fase de extracción¹⁷⁸.

Al respecto, aclara la ley que “la fase de exploración comprende desde la formalización del contrato o de la asignación hasta el inicio de la fase de extracción, la cual comprende del inicio de las actividades destinadas a la producción comercial de hidrocarburos hasta que concluye la vigencia del contrato o de la asignación”¹⁷⁹.

Esta ley, además, presenta una serie de reglas para calcular las contraprestaciones que se deberán pagar en cada contrato, dependiendo del tipo de contrato que se formalice; al respecto se mencionan 3 tipos de contratos para las actividades estratégicas: contratos de licencia, contratos de utilidad compartida y de producción compartida y contratos de servicios.

La diferentes contraprestaciones pueden incluir bonos, regalías, cuotas contractuales e incluso se prevé en la norma el asentamiento de mecanismos de ajuste en los contratos en caso de que los contratistas obtengan una rentabilidad extraordinaria por las actividades de exploración y extracción, esto con la finalidad de que el Estado mexicano pueda captar más ingresos por esa producción extraordinaria no contemplada en el contrato original¹⁸⁰.

Finalmente vale la pena señalar algunas obligaciones de transparencia en materia de contratos de actividades estratégicas, mismas que prevé el artículo 58 de la normativa. Se deberá hacer público con respecto a cada contrato: monto de las contraprestaciones pagadas a los contratistas por periodo, volumen producido por tipo de hidrocarburo, precios contractuales del petróleo e hidrocarburos, montos de inversión de los contratistas y pagos realizados a los comercializadores de petróleo e hidrocarburos.

Así mismo el Estado debe hacer públicas las asignaciones que hayan sido migradas a contratos, los casos en que se haya aplicado un mecanismo de ajuste y sus resultados, los montos pagados de Impuesto sobre la Renta de cada contratista y las devoluciones efectuadas, los ingresos que perciba de la comercialización de hidrocarburos que él mismo realiza, los ingresos que perciba por el pago de cuotas contractuales para la fase

¹⁷⁸ Cfr. Artículos 54 y 55. *Ibidem*.

¹⁷⁹ Cfr. Artículo 55. *Ibidem*.

¹⁸⁰ Cfr. Artículos 3, fracción X, 10 y 15. *Ibidem*.

exploratoria, los ingresos percibidos por el pago de regalías, y todos los demás ingresos por las contraprestaciones establecidas en los contratos que sean diferentes a los anteriormente mencionados¹⁸¹.

2.3.4 Ley de los órganos reguladores coordinados en materia energética

Esta ley establece la organización, funcionamiento y competencias de los órganos reguladores en materia energética que la normativa indica serán: la Comisión Nacional de Hidrocarburos (CNH) y la Comisión Reguladora de Energía (CRE). Aunque es menester anotar que muchas de sus facultades también se encuentran a lo largo de la Ley de Hidrocarburos.

Estos órganos estarán gobernados por siete comisionados que permanecerán en su cargo siete años y serán sucedidos de manera escalonada. Los comisionados tendrán la posibilidad de ser designados por un segundo término de igual duración. Para su designación, el Presidente de la República enviará una terna al Senado que, después de la comparecencia de los candidatos, elegirá a uno.

El Senado tendrá un plazo de treinta días para llevar a cabo la designación y de no llevarla a cabo, el Presidente podrá elegir al comisionado de la terna enviada. Es importante señalar que el Senado también tiene la facultad de vetar por una sola ocasión la terna en su conjunto, caso en el que el Presidente tendría que enviar una nueva terna para la elección definitiva, que si no realizare en Senado, se haría por el Presidente¹⁸². El Comisionado Presidente también será elegido por el Senado de una terna enviada por el Presidente de la República.

De entre los requisitos que la ley exige para ser comisionado en alguno de los dos órganos reguladores están: ser ciudadano mexicano en pleno goce de sus derechos civiles y políticos, tener un título profesional en alguna ciencia, ingeniería o disciplina social o administrativa vinculada al sector energético, tener experiencia destacada de cinco años en

¹⁸¹ *Ibidem*.

¹⁸² Cfr. Artículo 6, *Ley de los órganos reguladores coordinados en materia energética*. México D.F., Cámara de Diputados, 2014.
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LORCME_110814.pdf> [9-diciembre-2015].

algún sector relacionado con la materia y no haber ocupado dentro del año previo a su nombramiento algún cargo directivo en cualquier empresa sujeta a la regulación de cualquiera de los dos órganos¹⁸³.

El artículo noveno menciona once causas por las que los comisionados pueden ser removidos, por ejemplo, emitir un voto mediando conflicto de interés, aprovechar la información a la que tiene acceso en su propio beneficio y dejar de asistir a las sesiones sin justificación.

A continuación se mencionan algunas de las facultades de los órganos reguladores que son relevantes para los inversionistas en la materia.

En el caso de la CNH, ésta se encargará de “licitar y suscribir los contratos para la exploración y extracción de hidrocarburos”¹⁸⁴ y administrar las asignaciones y contratos para la exploración y extracción de hidrocarburos. Indica la Ley de Hidrocarburos que a la CNH también le compete: aprobar los planes de exploración y extracción¹⁸⁵; realizar la licitación para seleccionar al mejor socio para PEMEX para celebrar una alianza o asociación cuando PEMEX lo solicite después de haber migrado una asignación a contrato¹⁸⁶; modificar y rescindir los contratos para la exploración y extracción por causas graves¹⁸⁷; realizar y suscribir los contratos para la comercialización de petróleo e hidrocarburos que el Estado obtenga como resultado de los contratos de exploración y extracción¹⁸⁸; contratar y autorizar para actividades de reconocimiento y exploración superficial¹⁸⁹; autorizar la perforación de pozos tipo, exploratorios y de aguas profundas¹⁹⁰; revocar autorizaciones¹⁹¹; imponer penalizaciones por el incumplimiento de contenido nacional en los contratos¹⁹²; así como la aplicación de diversas sanciones¹⁹³.

¹⁸³ Cfr. Artículo 8. *Ibidem*.

¹⁸⁴ Cfr. Artículo 38. *Ibidem*.

¹⁸⁵ Cfr. Artículo 44, *Ley de Hidrocarburos*, op. cit., nota 139.

¹⁸⁶ Cfr. Artículo 13, *Ibidem*.

¹⁸⁷ Cfr. Artículo 20. *Ibidem*.

¹⁸⁸ Cfr. Artículos 31 fracción VII y 28. *Ibidem*.

¹⁸⁹ Cfr. Artículo 34. *Ibidem*.

¹⁹⁰ Cfr. Artículos 36 y 37. *Ibidem*.

¹⁹¹ Cfr. Artículo 40. *Ibidem*.

¹⁹² Cfr. Artículo 46. *Ibidem*.

¹⁹³ Cfr. Artículo 85, fracción II. *Ibidem*.

Por otra parte, la Ley de los órganos reguladores establece que la CRE norma las actividades de “transporte, almacenamiento, distribución, compresión, licuefacción y regasificación, así como el expendio al público de petróleo, gas natural, gas licuado de petróleo, petrolíferos y petroquímicos”¹⁹⁴. Así mismo, la Ley de Hidrocarburos indica que compete a la CRE: expedir permisos para el desarrollo de las actividades antes mencionadas así como para la gestión de sistemas integrados y la descompresión y comercialización de petróleo, gas natural, gas licuado de petróleo, petrolíferos y petroquímicos; autorizar la cesión de los permisos y revocarlos¹⁹⁵; y supervisar todas las actividades mencionadas¹⁹⁶.

Finalmente se apuntará que el artículo 19 de la Ley de los órganos reguladores coordinados en materia energética crea un mecanismo de coordinación entre la CNH y la CRE, que será el Consejo de Coordinación del Sector Energético, mismo que estará constituido por los comisionados presidentes de la CNH y la CRE, el titular de la Secretaría de Energía, lo subsecretarios de la misma dependencia, el Director General del Centro Nacional de Control del Gas Natural y el Director General del Centro Nacional de Control de Energía.

2.3.5 Ley de Inversión Extranjera

En el apartado 1.4 de este trabajo *Ley de Inversión Extranjera y su reglamento*, se explicó que en la ahora vigente Ley de Inversión Extranjera (LIE) de 1993 se incluyeron algunos aspectos de apertura a la inversión extranjera planteados desde el reglamento de 1989. Los más importantes fueron: establecer que la inversión extranjera podía participar en cualquier proporción en todas las actividades económicas en México, excepto una lista definida de actividades, y el establecimiento de esta lista de actividades económicas con límites de participación para la inversión extranjera.

¹⁹⁴ Cfr. Artículo 41, *Ley de los órganos reguladores coordinados en materia energética*, op. cit., nota 177.

¹⁹⁵ Cfr. Artículo 53 y 56, *Ibidem*.

¹⁹⁶ Cfr. Artículo 81, *Ibidem*.

Derivado de la reforma constitucional de 2013 en materia energética (en especial por los cambios constitucionales en materia petrolera), y como parte de las modificaciones a las legislaciones secundarias que precedieron en 2014, la Ley de Inversión Extranjera también fue modificada a través de un decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de agosto de 2014¹⁹⁷. Se estableció en el decreto:

“Se reforman los artículos 5o., fracciones I y III, y se deroga la fracción II del artículo 5o.; la fracción II del artículo 6o. y las fracciones X y XI del artículo 8o. de la Ley de Inversión Extranjera”¹⁹⁸. A continuación se mencionará a detalle estas modificaciones.

En la LIE de 1993 las actividades relacionadas con el petróleo, los hidrocarburos y la petroquímica básica se incluyeron en el Título Primero, capítulo dos, *De las Actividades Reservadas*, de la siguiente manera: “Artículo 5.- Están reservadas de manera exclusiva al Estado las funciones que determinen las leyes en las siguientes áreas estratégicas:

- I.- Petróleo y demás hidrocarburos;
- II.- Petroquímica básica;
- III- Electricidad”¹⁹⁹.

Con las reformas del año 2014 se derogó la fracción segunda del artículo 5° para eliminar a la petroquímica básica de la lista de actividades reservadas de manera exclusiva al Estado. Además, fue modificada la fracción primera para cambiar la denominación de la actividad general “petróleo y demás hidrocarburos” a una actividad específica dentro de esta área económica: “exploración y extracción del petróleo y de los demás hidrocarburos”. Y aunque no es materia de esta investigación, se menciona que también la fracción tercera se reformó. Así se redactó en 2014 el artículo quinto:

Artículo 5.- Están reservadas de manera exclusiva al Estado las funciones que determinen las leyes en las siguientes áreas estratégicas:

¹⁹⁷ Decreto por el que se expide la Ley de Hidrocarburos y se reforman diversas disposiciones de la Ley de Inversión Extranjera; Ley Minera, y Ley de Asociaciones Público Privadas. México D. F., Diario Oficial de la Federación, 11 de agosto de 2014.
<http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5355989&fecha=11/08/2014> [11-diciembre-2015].

¹⁹⁸ Cfr. Artículo segundo. *Ibidem*.

¹⁹⁹ Ley de Inversión Extranjera de 1993, op. cit, nota 78.

I.- Exploración y extracción del petróleo y de los demás hidrocarburos, en términos de lo dispuesto por los artículos 27, párrafo séptimo y 28, párrafo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley reglamentaria respectiva;

II.- (Se deroga.)

III.- Planeación y control del sistema eléctrico nacional, así como el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica [...]²⁰⁰.

Por otra parte, el artículo sexto del mismo título y capítulo de la LIE de 1993, prohibió la participación de la inversión extranjera en la comercialización de gasolina y gas licuado de petróleo de esta manera: “Artículo 6.- Las actividades económicas y sociedades que se mencionan a continuación, están reservadas de manera exclusiva a mexicanos o a sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros: I.- [...] II.- Comercio al por menor de gasolina y distribución de gas licuado de petróleo”²⁰¹. Esta prohibición a la inversión extranjera se eliminó en las reformas del año 2014 al derogarse toda la fracción segunda.

Así mismo, en la LIE de 1993, en el título primero, capítulo tres *De las Actividades y Adquisiciones con Regulación Específica*, artículo 7º, fracción tercera, inciso w, se estableció un límite de participación a la inversión extranjera para el suministro de combustibles y lubricantes para embarcaciones, aeronaves y equipo ferroviario hasta en un 49 por ciento²⁰², límite que sobrevivió a la reforma de 2014, pues tal artículo no sufrió modificaciones.

Finalmente, la LIE de 1993 estableció en el artículo 8º, del mismo título y del mismo capítulo, un límite a la inversión extranjera hasta en un 49 por ciento para la construcción de ductos para la transportación de petróleo y sus derivados y para la perforación de pozos. Así se estableció: “Artículo 8.- Se requiere resolución favorable de la Comisión para que la inversión extranjera participe en un porcentaje mayor al 49% en las actividades económicas y sociedades que se mencionan a continuación [...]

²⁰⁰ Decreto por el que se expide la Ley de Hidrocarburos y se reforman diversas disposiciones de la Ley de Inversión Extranjera; Ley Minera, y Ley de Asociaciones Público Privadas, op. cit., nota 192.

²⁰¹ Ley de Inversión Extranjera de 1993, op. cit., nota 78.

²⁰² Aunque el artículo 9 de la misma normativa permite rebasar este límite con autorización de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras.

X.- Construcción de ductos para la transportación de petróleo y sus derivados;

XI.-Perforación de pozos petroleros y de gas”²⁰³.

Con las reformas del año 2014 el límite de la inversión extranjera en estas actividades desapareció por completo al derogarse las fracciones décima y onceava.

Es objetivo central de este trabajo realizar una crítica a estas modificaciones a la Ley de Inversión Extranjera, así como elaborar una propuesta en los aspectos que consideramos que deben ser más claros. Esta crítica y su respectiva propuesta se presentará en el capítulo tercero de este trabajo. Mientras tanto, comentaremos las reformas que se realizaron al Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras en octubre de 2014.

2.3.6 Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras

Sucedieron a las reformas a la Ley de Inversión Extranjera una serie de reformas al Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras (RLIE) que de acuerdo a la Secretaría de Economía dejaron a un Registro Nacional de Inversiones Extranjeras (RNIE) “más renovado, simple y eficiente”²⁰⁴.

En estas reformas del 31 de octubre de 2014 se derogaron diez artículos, se reformaron seis y se adicionaron tres, así como se agregó un párrafo al artículo 41. En principio se eliminaron todas las referencias a la antigua excepción de la participación de la inversión extranjera en la industria petrolera estratégica, así como los límites en actividades de transporte, almacenamiento y distribución, tal fue el caso de la reforma al artículo segundo.

Por otra parte, se aprovechó para eliminar del reglamento algunos medios de comunicación que se reconocían como válidos para la recepción de formatos, pero que ya

²⁰³ *Ley de Inversión Extranjera de 1993*, op. cit, nota 78.

²⁰⁴ SECRETARÍA DE ECONOMÍA, Secretaría de Economía. *Se simplifican los trámites en el RNIE*. México, D.F., 2015.
<http://www.economia.gob.mx/files/comunidad_negocios/ied/resoluciones/se_simplifican_los_tramites_del_registro_nacional_de_inversiones_extranjeras.pdf> [15-diciembre-2015].

fueron superados por los avances tecnológicos, como es el caso de la “telecopia” comúnmente conocido como fax, eliminado del artículo 34.

Desde luego, se aprovechó la oportunidad para agilizar el sistema burocrático a través de la reducción de plazos, por ejemplo, la reducción de veinte a diez días hábiles del plazo que tiene la Secretaría de Economía para requerir al interesado que subsane algún error u omisión en un formato. Plazo que si no se cumpliese, se entenderá que el formato fue entregado de manera correcta.

Sin embargo, algunos plazos también se redujeron para los interesados, por ejemplo, la obligación del inversionista de renovar anualmente su constancia de inscripción en el RNIE que anteriormente se podía hacer dentro de los primeros siete meses de cada año, ahora sólo podrá hacerse dentro de los primeros cinco meses.

Finalmente, es relevante agregar que la obligación de actualizar trimestralmente la información registrada en el RNIE será únicamente para aquellos inversionistas económicamente relevantes de acuerdo a los montos que establecerá la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras²⁰⁵.

2.4 Nuevas modalidades de contratación petrolera en el sector estratégico

La Ley de Hidrocarburos y la Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos mencionan tres tipos de modalidades de contratación petrolera: de licencia, de utilidad compartida y de producción compartida, y de servicios. Sin embargo, Carlos Samayoa Arias²⁰⁶ indica que como los contratos en materia petrolera se realizan de acuerdo a las características específicas del área contractual en cuestión, las diferentes modalidades de contratación pueden tener diferencias muy sutiles que incluso no trasciendan en el ámbito operativo.

Pese a ello, utilizando ciertos rasgos generales, Samayoa establece dos modalidades de contratación petrolera generales: modalidad de licencia y modalidad contractual; éstas

²⁰⁵ *Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras*. México, D.F., Cámara de Diputados, 1998.
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LIERNIE_311014.pdf> [5-noviembre-2015].

²⁰⁶ SAMAYOA ARIAS, op. cit., nota 3, pp. 35-36.

últimas a su vez las divide en contratos de producción o utilidad compartida y contratos de servicios. La legislación secundaria antes mencionada indica que será la Secretaría de Energía quien defina el modelo de contratación. A continuación mencionaremos las características más destacadas de cada modalidad.

2.4.1 Modalidad de contratación de licencia

En la doctrina mexicana la licencia es definida de forma distinta a la concesión, ambos son actos administrativos, pero en el primero se remueve un obstáculo para que el particular ejerza un derecho preexistente, mientras que en la concesión, el Estado faculta al particular para que éste administre y explote bienes o servicios públicos por un tiempo determinado, mediante un contrato entre las partes²⁰⁷.

Al respecto, Samayoa señala que el tipo de modalidad contenida en la legislación secundaria sobre hidrocarburos corresponde más al tipo de la concesión que una licencia, pues las empresas petroleras no ejercerán un derecho ya existente, sino que el Estado mexicano les facultará para la explotación de un bien del dominio público.

Más aún, a nivel internacional, no existe una diferencia entre contratos de licencia y concesiones, sino que se usan como sinónimos. Tal es el caso del Reino Unido, en donde estos contratos se conocen como *license-concession agreements* y en Estados Unidos en donde se les llama *leases*; otros países en donde se usa este modelo de contratación licencia-concesión son Noruega y Canadá²⁰⁸.

En los contratos de licencia-concesión el Estado hace públicas las características del contrato para que las empresas interesadas puedan participar en el proceso de licitación para ganar ese contrato. De ganarlo, las empresas pagan un bono al Estado que corresponde al precio de la licencia y si se descubren hidrocarburos y hay producción comercial, entonces las empresas pagan, además, regalías al Estado.

²⁰⁷ *Ibidem* p. 37.

²⁰⁸ *Ibidem* p. 37-40.

En los contratos de licencia-concesión todos los riesgos de la exploración y del probable descubrimiento de hidrocarburos, así como los riesgos durante el desarrollo de la infraestructura que se requiera para tales actividades, corren a cargo de la empresa. Algunas otras características relevantes de estos contratos son:

*El concesionario tiene el derecho exclusivo de explorar, y en caso de haber descubrimientos, de explotar el petróleo a su propio costo y riesgo, en un área y en un tiempo determinado²⁰⁹.

*Las contraprestaciones a favor del Estado que se establecen en este contrato son: bono a la firma (o precio de la licencia), cuota contractual para la fase exploratoria, regalías²¹⁰ y una contraprestación determinada por una tasa aplicada a la utilidad operativa o al valor contractual de los hidrocarburos²¹¹.

*La propiedad del petróleo una vez extraído del subsuelo es enteramente del concesionario por lo que puede disponer de él libremente²¹².

*Con el fin de mantener el control de la productividad, el Estado generalmente incorpora cláusulas con compromisos de trabajo, por ejemplo, plazo para comenzar las actividades de exploración o para completar un pozo de prueba²¹³.

*Generalmente contienen una cláusula de reversión, para que en el caso de que el concesionario no desarrolle reservas comerciales, o sólo las desarrolle en un sector del área concesionada, se devuelva el área al Estado en su totalidad o la porción que no se esté usando²¹⁴.

2.4.2 Modalidades contractuales

²⁰⁹ *Ibidem* p. 41.

²¹⁰ Cfr. Artículo 6, apartado A, *Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos*, op. cit., nota 171.

²¹¹ Centro de Estudios de las Finanzas Públicas. *Reforma Energética. Principales Modificaciones al Régimen Fiscal en Materia de Hidrocarburos*. México, D.F., Cámara de Diputados, Agosto de 2014. P. 11. <<http://www.cefp.gob.mx/publicaciones/documento/2014/septiembre/cefp0112014.pdf>> [14-diciembre-2015].

²¹² Cfr. Artículo 6, apartado B, *Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos*, op. cit., nota 171.

²¹³ SAMAYOA ARIAS, Carlos Iván, op. cit., nota 3, p. 42.

²¹⁴ *Ibidem*.

2.4.2.1 Modalidad contractual de producción o utilidad compartida

Los contratos de producción compartida y de utilidad compartida sólo son diferentes entre sí por las contraprestaciones que estipulan cada uno, por lo demás, comparten las mismas características. Lo primordial en estas modalidades es que el Estado es dueño del proyecto de exploración y/o extracción, y la empresa contratista actúa bajo su control a cambio de una contraprestación²¹⁵. Algunas de sus características son:

*La empresa contratista puede llevar a cabo las actividades petroleras de forma exclusiva en un área y tiempo determinados²¹⁶.

*La empresa contratista no tiene la propiedad del petróleo derivada de su extracción como en el caso de los contratos de licencia-concesión.

*La empresa contratista podría tener la propiedad de un porcentaje del petróleo sólo como un pago que el Estado haría, y si así se estableció como contraprestación en el contrato.

*Riesgos y costos corren a cargo de la empresa contratista, por ello tiene derecho a recuperar los costos antes de la división de la utilidad o producción²¹⁷.

*Las instalaciones y maquinaria son propiedad del Estado, pero puede estipularse en el contrato que la empresa contratista debe desmantelarlos al final del proyecto²¹⁸.

La única diferencia entre los contratos de producción y utilidad compartida es la contraprestación, ya que en los primeros la empresa contratista recibe como pago un porcentaje del petróleo extraído y en los segundos el pago por parte del Estado es en efectivo.

Ahora bien, la Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos estipula que los contratos de utilidad compartida establecerán las siguientes contraprestaciones a favor del Estado: cuota contractual para la fase exploratoria, regalías y una contraprestación en efectivo

²¹⁵ *Ibidem*, pp. 51-57.

²¹⁶ *Ibidem*, p. 56.

²¹⁷ *Ibidem*.

²¹⁸ *Ibidem*.

determinada por un porcentaje de la utilidad operativa²¹⁹. La empresa contratista tendrá derecho a la recuperación de costos y a una contraprestación “que será el remanente de la utilidad operativa después de cubrir la contraprestación a favor del Estado”²²⁰.

Es importante señalar que la ley mandata a las empresas contratistas entregar la totalidad de la producción de petróleo al comercializador. Este último deberá entregar las ganancias de la comercialización al Fondo Mexicano del Petróleo, y el Fondo, a su vez, pagará a la empresa contratista las contraprestaciones que le correspondan y conservará las que le correspondan al Estado²²¹.

En cuanto a los contratos de producción compartida, la Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos prevé para el Estado las siguientes contraprestaciones: cuota contractual para la fase exploratoria, regalías²²², y una contraprestación en especie determinada por un porcentaje de la utilidad operativa²²³. La empresa contratista tendrá derecho a una contraprestación en especie, “que será el remanente de la utilidad operativa después de cubrir la contraprestación a favor del Estado”²²⁴ y optativamente podrá incluirse en el contrato el derecho de la empresa contratista a la recuperación de costos²²⁵.

2.4.1.2 Modalidad contractual de servicios

Esta modalidad contractual en sí misma no es nueva en México pues la autorización a PEMEX para realizar contratos de servicios se encuentra desde la Ley Reglamentaria del Petróleo de 1958²²⁶. Sin embargo, la novedad consiste en que esta modalidad será aplicada para el desarrollo de actividades estratégicas de exploración y extracción.

Samoaya define a los contratos de servicios como: “un marco contractual de larga duración que rige la relación entre un Estado y empresas petroleras, en el que las empresas

²¹⁹ Centro de Estudios de las Finanzas Públicas, op. cit., p. 12, nota 204.

²²⁰ Cfr. Artículo 11, *Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos*, op. cit., nota 171.

²²¹ *Ibidem*.

²²² Cfr. Artículo 11, *Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos*, op. cit., nota 171.

²²³ Centro de Estudios de las Finanzas Públicas, op. cit., p. 12, nota 204.

²²⁴ Cfr. Artículo 11, *Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos*, op. cit., nota 171.

²²⁵ Cfr. Artículo 12 y 13, *Ibidem*.

²²⁶ Cfr. Apartado 1.3 de este trabajo, *La expropiación petrolera y los cambios paulatinos en el régimen jurídico del petróleo*.

petroleras desarrollan o exploran campos de petróleo o gas natural en beneficio del Estado a cambio de un retorno de gastos y tarifas predeterminadas (...), el Estado no cede el control de los recursos que se encuentran en el subsuelo”²²⁷.

Así pues, estas son las principales características de los contratos de servicios:

* La propiedad del petróleo permanecerá para el Estado durante todo el desarrollo del trabajo, ya que el contratista debe entregar a éste la totalidad de la producción²²⁸.

* La contraprestación para la empresa contratista siempre será en efectivo y se establecerá en el contrato²²⁹.

* El riesgo corre a cuenta del Estado.

* El Fondo Mexicano del Petróleo pagará a la empresa contratista la contraprestación que le corresponde de los recursos obtenidos por la comercialización de la producción obtenida²³⁰.

2.5 Solución de controversias

La Ley de Hidrocarburos, en su artículo 19, enumera cláusulas mínimas que deben incluirse en los contratos para la exploración y extracción; así en la fracción XII se establece que deberá incluirse una cláusula que indique la forma en que se solucionarán las controversias, incluyendo los mecanismos alternativos a los que podrá recurrirse, mientras que la fracción XIII asienta que deberá incluirse una cláusula con las penas por incumplimiento de las obligaciones estipuladas en el contrato²³¹.

De esta forma, para la solución de controversias las partes podrán recurrir a la vía jurisdiccional o a los mecanismos alternativos que se estipulen en el contrato. Al indicarse en el artículo 21 que “la Comisión Nacional de Hidrocarburos y los Contratistas no se someterán, en ningún caso, a leyes extranjeras”, se entiende que la vía jurisdiccional para

²²⁷ SAMAYOA ARIAS, Carlos Iván, op. cit., nota 3, p. 42.

²²⁸ Cfr. Artículo 21, *Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos*, op. cit., nota 171.

²²⁹ *Ibidem*.

²³⁰ Cfr. Artículo 22, *Ibidem*.

²³¹ *Ley de Hidrocarburos*, op. cit., nota 139.

dar cauce a una controversia será ante tribunales mexicanos. En seguida se comentará más sobre los mecanismos alternativos.

2.5.1 Mecanismos alternativos para la solución de controversias

Los mecanismos alternativos, alternos o equivalentes de solución de controversias no cuentan con la mediación de las autoridades judiciales para resolver el conflicto, carecen de carácter político estatal pues no hay principio de autoridad del Estado. El profesor Jorge Alberto Silva Silva indica que si las autoridades judiciales llegan a participar en estos procedimientos alternos sólo es para auxiliar, por ejemplo, al reconocimiento y ejecución de resoluciones a través de la coerción que legítimamente pueden ejercer²³².

Silva Silva señala que se ha disminuido la elección del proceso jurisdiccional para la resolución de conflictos debido a que la justicia estatal es formalista y conservadora, mientras que los medios alternativos buscan un proceder dinámico para satisfacer el interés de los particulares²³³. Por ello es que en la fracción XII del artículo 19 de la Ley de Hidrocarburos se contempla una cláusula obligatoria que no sólo indique cómo se solucionarán las controversias, sino que establezca los mecanismos alternativos de solución a los que podrá recurrirse.

Los mecanismos alternativos más importantes para la solución de controversias son la conciliación y el arbitraje. En la conciliación un tercero media para que las partes hagan concesiones recíprocas para resolver su diferencia y el conciliador emite una opinión no vinculatoria para la solución del conflicto; por el contrario, el laudo (resolución) en el arbitraje es obligatorio. El arbitraje es un método por el cual las partes acuerdan someter su controversia a un tercero físico o tribunal constituido para tal efecto, las normas bajo las cuales se resolverá el conflicto son seleccionadas por las mismas partes en el conflicto²³⁴.

²³² SILVA SILVA, Jorge Alberto. *Arbitraje Comercial Internacional en México*. México, D.F., Oxford University Press, 2001, pp. 135-150.

²³³ *Ibidem*, p. 1-21.

²³⁴ BRAVO PERALTA, Martín Virgilio, *El Arbitraje Económico en México*. México, D.F., Porrúa, 2002, pp. 1-22.

De esta forma, la Ley de Hidrocarburos en su artículo 21 estipula que entre los mecanismos alternativos para la solución de controversias que se pueden establecer están los acuerdos arbitrales y se conduce al Título Cuarto del Libro Quinto del Código de Comercio en lo relativo a los mismos; todo lo anterior está en concordancia con el artículo 97 que esclarece que todos los actos de la industria de hidrocarburos se considerarán mercantiles. En el siguiente apartado exploraremos las características más importantes del arbitraje.

2.5.2 Arbitraje

El artículo 21 de la Ley de Hidrocarburos establece que para los procedimientos arbitrales entre la Comisión Nacional de Hidrocarburos (CNH) y los contratistas se aplicarán “las leyes federales mexicanas; se realizará(n) en idioma español, y el laudo será dictado en estricto derecho y será obligatorio y firme para ambas partes”²³⁵.

Así pues, el Título Cuarto del Libro Quinto del Código de Comercio indica que los arbitrajes que se realicen en territorio mexicano pueden tener el carácter de nacionales o internacionales. En el caso de los procedimientos arbitrales en los que participe la CNH, serán nacionales cuando el contratista tenga su establecimiento en México al momento de la celebración del acuerdo arbitral, y serán internacionales si éste tiene su establecimiento fuera del país²³⁶.

Además, el compromiso de someter la controversia a arbitraje puede realizarse en una cláusula dentro del contrato a la que se le llamará cláusula compromisoria o a través de un acuerdo por separado, el acuerdo arbitral. Éste deberá ser firmado por las partes o a través de algún medio de comunicación, debe haber una constancia clara de que el acuerdo fue aceptado por ambos²³⁷.

²³⁵ *Ley de Hidrocarburos*, op. cit., nota 139.

²³⁶ Cfr. Artículos 1415 y 1416, *Código de Comercio*, México, D.F., Cámara de Diputados, última reforma al 13 de junio de 2014. < <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/ccom.htm> > [16-diciembre-2015].

²³⁷ Cfr. 1423, *Ibidem*.

Las partes deben acordar el número de árbitros que compondrá el tribunal así como el procedimiento para la designación de los mismos. Si no establecieran indicaciones al respecto el árbitro será uno y el procedimiento sería que trataran de elegir en conjunto a un árbitro, si el esfuerzo falla, éste sería nombrado por un juez. Si el tribunal fuese de tres árbitros, cada parte nombrará a uno y los dos árbitros intentarán llegar a un acuerdo para nombrar al tercero, si el esfuerzo falla, lo nombrará un juez²³⁸.

Las normas procesales para el procedimiento arbitral deberán ser seleccionadas por las partes, también las normas de derecho para resolver el fondo del asunto y el lugar de la celebración del arbitraje. Si las partes no hubiesen establecido indicaciones al respecto el tribunal arbitral decidirá las normas procesales y las normas de fondo más adecuadas para el caso, así como el lugar más pertinente para su desenvolvimiento²³⁹.

En cuanto a las etapas del procedimiento arbitral, salvo pacto en contrario, el procedimiento empezará “en la fecha en que el demandado haya recibido el requerimiento de someter esa controversia al arbitraje”²⁴⁰. En los plazos señalados en el procedimiento arbitral acordado, o en los plazos que determine el tribunal, el demandante deberá presentar los hechos en que se funde la demanda y sus pretensiones, consecuentemente el demandado tiene que emitir su contestación y ambos deberán adjuntar las pruebas que posean²⁴¹.

Si las partes no establecieron ningún acuerdo sobre la oralidad del procedimiento, el tribunal arbitral tiene la facultad de decidir si se celebrarán audiencias para presentar pruebas o alegatos orales, o si todo se decidirá con base en los documentos entregados. Sin embargo, la ley indica que a falta de acuerdo, si una de las partes lo solicita, el tribunal debe llamar a la celebración de audiencias²⁴².

Finalmente hay que anotar que la resolución del tribunal arbitral es conocida como laudo y se emitirá por mayoría de votos de los árbitros si el tribunal es integrado por más de uno. El laudo se emitirá por escrito, motivado y es vinculante para las partes²⁴³.

²³⁸ Cfr. 1426 y 1427 fracción III, *Ibidem*.

²³⁹ Cfr. 1436, 1438 y 1445, *Ibidem*.

²⁴⁰ Cfr. 1437, *Ibidem*.

²⁴¹ Cfr. 1439, *Ibidem*.

²⁴² Cfr. 1440, *Ibidem*.

²⁴³ Cfr. 1446, 1448 y 1461, *Ibidem*.

2.5.2 Mecanismos de solución de controversias en el capítulo XI del TLCAN

En materia de acuerdos arbitrales, la Ley de Hidrocarburos remite no sólo a las disposiciones del Código de Comercio sino también a los tratados internacionales relevantes a la materia de los que México sea parte. Al respecto, es menester destacar los mecanismos de solución de controversias que se contemplan en el capítulo XI *Inversión* del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN).

La sección B del capítulo XI del tratado plantea las formas en que se resolverán las controversias entre un estado parte y un inversionista de otro estado parte. Aplicado al tema que nos concierne, podría recurrirse a estas reglas si alguna de las empresas contratistas que participen en actividades económicas de petróleo e hidrocarburos en México tuviera inversión canadiense o estadounidense.

El plazo que da el TLCAN a los inversionistas para presentar una reclamación es de 3 años y se les obliga a primero intentar dirimir el conflicto a través de consultas y negociación en un periodo de seis meses²⁴⁴. Posteriormente podrán someter la reclamación a arbitraje y aunque el TLCAN mandata que el procedimiento arbitral siga las reglas establecidas en el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y nacionales de otros Estados del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias (CIADI) del Banco Mundial, lo anterior sólo aplicaría si todos los Estados en conflicto fueran parte de tal convenio, pero ni México ni Canadá son parte del mismo²⁴⁵.

Por lo anterior, de acuerdo a lo estipulado en el TLCAN, si la Comisión Nacional de Hidrocarburos tuviera un conflicto con alguna empresa contratista con inversión estadounidense se seguirían las Reglas del Mecanismo Complementario del CIADI, y si la empresa contratista tuviera inversión canadiense, se recurriría a las reglas de arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional²⁴⁶.

En cualquiera de las reglas aplicadas el laudo será definitivo y se aplicará sin demora²⁴⁷.

²⁴⁴ Cfr. Artículos 1116, 1117, 1118 y 1120, *Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, op. cit., nota 86.

²⁴⁵ Cfr. Artículo 1120, *Ibidem*.

²⁴⁶ *Ibidem*.

²⁴⁷ Cfr. Artículo 1120, *Ibidem*.

CAPÍTULO 3 CRÍTICA Y PROPUESTA EN TORNO A LAS MODIFICACIONES A LA LEY DE INVERSIÓN EXTRANJERA EN EL AÑO 2014.

3.1 La reforma petrolera en práctica: Ronda cero y Ronda uno.

De acuerdo al mandato del artículo sexto transitorio del *Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en Materia de Energía*²⁴⁸, PEMEX presentó en marzo de 2014 ante la Secretaría de Energía la solicitud de adjudicación de asignaciones para la exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos.

A este proceso se le conoció como Ronda cero, un proceso administrativo en el que se dio la oportunidad a PEMEX de solicitar las asignaciones que considerara pertinentes de acuerdo a su capacidad técnica, meses antes de licitar las demás áreas contractuales a la iniciativa privada. PEMEX solicitó 83 por ciento de las reservas probables (con posibilidad de extracción de más del 50 por ciento) y sólo el 31 por ciento de las reservas prospectivas²⁴⁹.

Finalmente la Secretaría de Energía asignó a PEMEX el 100 por ciento de las reservas probables que solicitó, es decir, 83 por ciento de las reservas probables en el país y el 14 por ciento de las reservas prospectivas. Tan sólo de las reservas probables que se le asignaron a PEMEX se contabilizan 20 mil 589 millones de barriles de petróleo crudo equivalente (MMbpce), con una suma adicional de 22 mil 126 MMbpce. De acuerdo a PEMEX esto garantizará mantener su nivel de producción actual²⁵⁰, así como suficientes proyectos prospectivos para el desarrollo de la empresa²⁵¹.

A continuación se presenta un mapa que ilustra las áreas asignadas a PEMEX en la Ronda Cero.

²⁴⁸ *Decreto...*, op. cit., nota 126.

²⁴⁹ SIGLER, Edgar, ¿Qué son la Ronda Cero y la Ronda Uno? México, D.F., CNN Expansión, 11 de agosto de 2014. <<http://www.cnnexpansion.com/economia/2014/08/11/que-son-la-ronda-cero-y-la-ronda-uno>> [16-diciembre-2015]

²⁵⁰ 2.5 millones de barriles de petróleo diario.

²⁵¹ PEMEX, *Resolución Ronda Cero y Ronda Uno*. México, D.F., Mini boletín número 3, Septiembre de 2014. <<http://www.ri.pemex.com/files/content/No.%203%20Res.%20Ronda%200%20y%20Ronda%201.pdf>> [16-diciembre-2015].



MAPA ILUSTRATIVO No. 1²⁵²

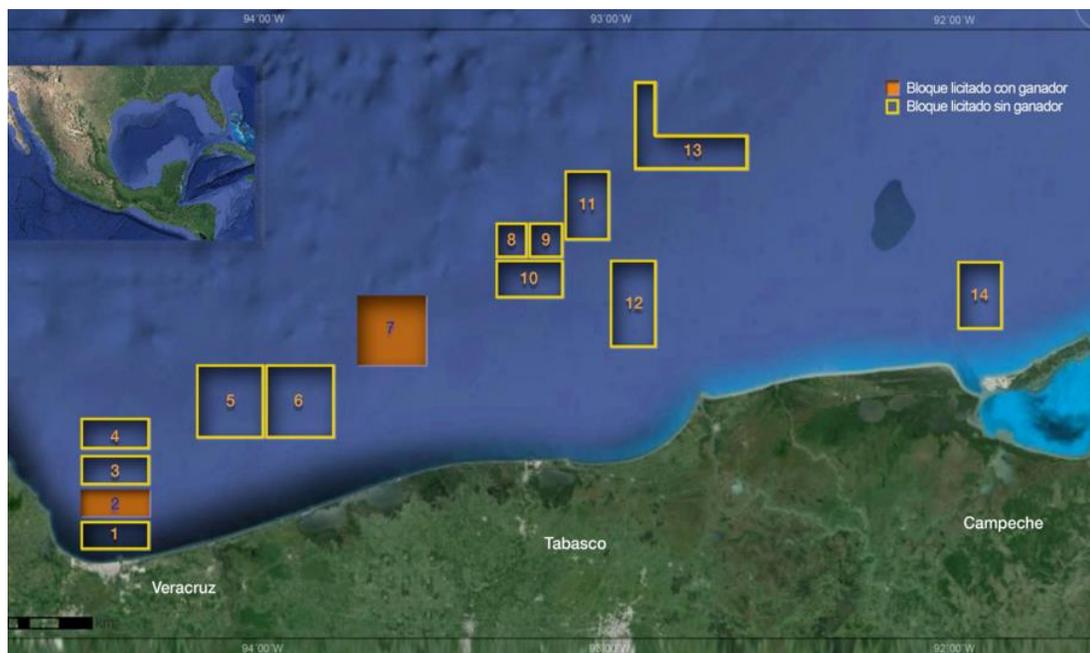
La Ronda Uno es un proceso administrativo en el que se licitará a particulares contratos para la exploración y extracción de hidrocarburos. La Ronda Uno forma parte de las cuatro etapas en las que se licitarán 244 campos petroleros que están en zonas terrestres, aguas someras y aguas profundas. Se estima que la reserva en estos campos es de 68 mil 205 millones de barriles de petróleo, en un área de 7 mil 966 kilómetros cuadrados. Así mismo se planea licitar 670 áreas para la exploración de hidrocarburos²⁵³.

La ronda Uno ha tenido al 15 de diciembre de 2015 tres fases. La primera fase se llevó a cabo el 15 de julio de 2015 y se licitaron 14 áreas contractuales en aguas someras para contratos de producción compartida para la exploración y extracción de hidrocarburos. La

²⁵² MEANA, Sergio, *Tres mapas para entender la apertura petrolera*. México, D.F., El Financiero, s/a. <<http://www.elfinanciero.com.mx/pages/mapas-que-te-explican-la-apertura-petrolera.html>> [16-diciembre-2015].

²⁵³ *México prevé licitar 914 áreas de hidrocarburos en 5 años*. México, D.F., CNN Expansión, 1 de julio de 2015. <<http://www.cnnexpansion.com/economia/2015/07/01/mexico-preve-licitar-914-areas-petroleras-en-cinco-anos>> [17-diciembre-2015].

siguiente imagen ilustra las zonas que se ofertaron en las que sólo dos se otorgaron contratos.



MAPA ILUSTRATIVO No. 2²⁵⁴

Las áreas contractuales en las que se otorgaron contratos fueron la número dos y la número siete, las demás resultaron desiertas. De ambos contratos resultó ganador el consorcio entre las empresas Talos Energy LLC, Premier Oil PLC y Sierra Oil & Gas S. de R.L. de C.V. En el área contractual dos el consorcio ofreció al Estado mexicano una participación en la utilidad operativa de 55.99 por ciento, mientras que en el área contractual siete ofreció un 68.99 por ciento²⁵⁵.

Sobre los inversionistas que participan en este consorcio podemos decir que Talos Energy LLC es una empresa estadounidense, Premier Oil PLC es una empresa británica, y aunque Sierra Oil & Gas S. de R.L. de C.V se publicita como una empresa mexicana²⁵⁶, el

²⁵⁴ COMISIÓN NACIONAL DE HIDROCARBUROS, *Ronda Uno. Aguas Someras. Primera Convocatoria. Licitación CNH-R01-L01/2014*. México, D.F., CNH, 2015, <http://ronda1.gob.mx/?page_id=13320> [16-diciembre-2015].

²⁵⁵ *Ibidem*.

²⁵⁶ ORTEGA, Ariadna, *La primera compra de paquetes de la Reforma Energética tiene dinero del cuñado de Salinas*, México, D.F., Sin Embargo, 16 de julio de 2015, <<http://www.sinembargo.mx/16-07-2015/1417223>> [16-diciembre-2015].

capital que la anima proviene de tres fondos, uno mexicano de la empresa Infraestructura Institucional²⁵⁷ y dos americanos, Riverstone Holdings y EnCap Investments²⁵⁸.

La fase dos de la Ronda Uno se llevó a cabo el 30 de septiembre de 2015 y se licitaron cinco áreas contractuales en aguas someras para contratos de producción compartida para la extracción de hidrocarburos, de las que se otorgaron sólo 3 contratos para las áreas uno, dos y cuatro, las demás áreas contractuales resultaron desiertas. La empresa ganadora del área uno fue la italiana ENI International, que ofreció un porcentaje de 83.75 por ciento de participación en la utilidad operativa al Estado mexicano²⁵⁹.

Para el área dos resultó ganador el consorcio entre las empresas Pan American Energy LLC y E&P Hidrocarburos y Servicios, S.A. de C.V. Este consorcio ofertó al Estado mexicano una participación en la utilidad operativa del 70 por ciento. Sobre el capital que participa en el consorcio se indica que la primera empresa posee capital estadounidense y argentino, mientras que la segunda posee capital argentino y español²⁶⁰.

Finalmente, el contrato para el área cuatro de la fase dos de la Ronda uno lo ganó el consorcio entre las empresas Fieldwood Energy LLC y Petrobal, quienes ofertaron un 74 por ciento de participación en la utilidad operativa al Estado mexicano²⁶¹. Sobre la inversión participante en estas empresas se destaca que Fieldwood Energy LLC es una empresa estadounidense de Riverstone Holdings, fondo participante del consorcio ganador de los contratos dos y siete de la fase uno²⁶².

Por otra parte, Petrobal es una recién creada empresa mexicana parte de Grupo Bal, conglomerado que posee empresas como Palacio de Hierro, Grupo Nacional Provincial, el

²⁵⁷ Cuyo presidente es Jerónimo Gerard Rivero, hermano de la esposa del ex presidente Carlos Salinas de Gortari, cfr. Company Overview of Infraestructura Institucional S. de R.L. de C.V. <<http://www.bloomberg.com/research/stocks/private/snapshot.asp?privcapId=111876178>> [16-diciembre-2015].

²⁵⁸ *¿Quiénes son los ganadores de la primera fase de la ronda 1?*, México, D. F., CNN Expansión, 15 de julio de 2015, <<http://www.cnnexpansion.com/negocios/2015/07/15/quien-es-sierra-oil-gas>> [16-diciembre-2015].

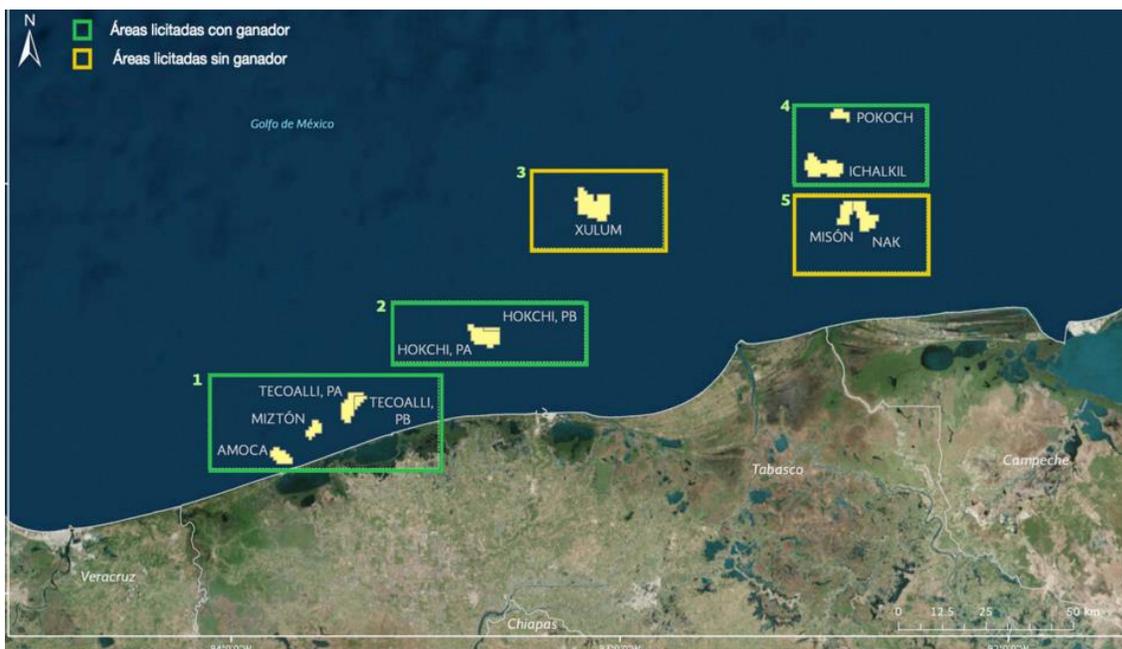
²⁵⁹ COMISIÓN NACIONAL DE HIDROCARBUROS, *Ronda Uno. Aguas Someras. Segunda Convocatoria. Licitación CNH-R01-L02/2015*. México, D. F., CNH, 2015, <http://ronda1.gob.mx/?page_id=13873> [16-diciembre-2015].

²⁶⁰ *Ibidem*.

²⁶¹ *Ibidem*.

²⁶² Fieldwood Energy, <<https://www.fieldwoodenergy.com/about.html>>, [16-diciembre-2015].

Instituto Tecnológico Autónomo de México e Industrias Peñoles. Su presidente es el empresario mexicano Alberto Baillères González²⁶³. A continuación se presenta un mapa que ilustra las áreas que se licitaron en la fase dos, las áreas en verde fueron en las que se otorgaron contratos.



MAPA ILUSTRATIVO No. 3²⁶⁴

Finalmente la fase tres de la Ronda Uno se llevó a cabo el 15 de diciembre de 2015 y se licitaron 25 contratos de licencia para la extracción de hidrocarburos, de los que se otorgaron el 100 por ciento.

La inversión extranjera también se hizo presente en la fase tres de la Ronda Uno, tres contratos los ganó la empresa canadiense Renaissance Oil Co; tres contratos los ganó la empresa Strata Campos Maduros, S.A.P.I. de C.V. de capital mexicano y estadounidense; dos contratos los ganó la empresa Consorcio Manufacturero Mexicano, S. A. de C. V. de capital mexicano y estadounidense; un contrato lo ganó la empresa holandesa Canamex Dutch B. V. en consorcio con la empresa mexicana Perfolat de México, S. A. de C. V. y la empresa American Oil Tools S. de R. L. de C. V. de capital estadounidense y un contrato lo ganó el consorcio entre las empresas de capital estadounidenses Roma Energy Holdings,

²⁶³ Grupo Bal, <<http://www.bal.com.mx/>>, [16-diciembre-2015].

²⁶⁴ COMISIÓN NACIONAL DE HIDROCARBUROS, op. cit., nota 253.

LLC, Gx Geoscience Corporation, S. de R.L. de C.V y la mexicana Tubular Technology, S.A. de C.V.²⁶⁵.

Lo anterior indica que la inversión extranjera estaría participando con un total de 10 contratos de licencia para la extracción de hidrocarburos, de los 25 otorgados.

Los demás contratos los obtuvieron empresas mexicanas²⁶⁶: cuatro contratos los ganó la empresa mexicana Geo Estratos, S.A. de C.V. en consorcio con Geo Estratos Mxoil Exploración y Producción, S.A.P.I. de C.V.; dos contratos ganaron cada una de las empresas mexicanas Compañía Petrolera Perseus S. A. de C. V., Diavaz Offshore, S. A. P. I. de C. V. y Grupo Diarqco, S.A. de C.V.; un contrato ganaron cada una de las empresas mexicanas Servicios de Extracción Petrolera Lifting de México S. A. de C. V., Sarreal S. A. de C. V. y Construcciones y Servicios Industriales Globales, S.A. de C.V.; y un contrato ganaron cada uno de los consorcios de Grupo R Exploración y Producción, S.A. de C.V. y Constructora y Arrendadora México, S.A. de C.V, así como el consorcio entre Sistemas Integrales de Compresión, S.A. de C.V. , Nuvoil, S.A. de C.V. y Constructora Marusa, S.A. de C.V. El siguiente mapa ilustra de forma general la localización de las áreas licitadas en la fase 3 de la Ronda uno.



MAPA ILUSTRATIVO No. 4²⁶⁷

²⁶⁵ COMISIÓN NACIONAL DE HIDROCARBUROS, *Ronda Uno. Terrestres. Tercera Convocatoria. Licitación CNH-R01-L03/2015*. México, D. F., CNH, 2015, <http://ronda1.gob.mx/?page_id=16419> [17-diciembre-2015].

²⁶⁶ Con la información que proporciona la CNH no se puede corroborar si estas empresas mexicanas son de capital cien por ciento mexicano o si tienen cláusula de exclusión de extranjeros.

²⁶⁷ COMISIÓN NACIONAL DE HIDROCARBUROS, op. cit., nota 265.

La convocatoria para la licitación de diez áreas en aguas profundas para otorgar contratos de Licencia para la Exploración y Extracción de Hidrocarburos se publicó el 17 de diciembre de 2015 y se realizará a más tardar en el tercer trimestre de 2016²⁶⁸.

3.2 Crítica a las reformas a la Ley de Inversión Extranjera y propuesta de modificación

El 11 de agosto de 2014 se publicaron en el Diario Oficial de la Federación las siguientes modificaciones a la Ley de Inversión Extranjera relativas a la industria del petróleo y los hidrocarburos: reforma de la fracción I, artículo quinto, y derogación de la fracción II del artículo quinto, de la fracción II del artículo sexto y de las fracciones X y XI del artículo octavo²⁶⁹.

Con base en el análisis de las modificaciones constitucionales en materia petrolera del año 2013 realizado en el apartado 2.2, y considerando las nuevas legislaciones secundarias: Ley de Hidrocarburos, Ley de Petróleos Mexicanos, Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos, Ley de los órganos reguladores coordinados en materia energética; así como los resultados prácticos de la reforma, sostengo, sobre las modificaciones a la Ley de Inversión Extranjera, que:

- La derogación de la fracción II del artículo quinto, de la fracción II del artículo sexto y de las fracciones X y XI del artículo octavo, son coherentes con las modificaciones constitucionales en materia petrolera de 2013 y con el nuevo marco regulatorio de la industria establecido en la nueva legislación secundaria.
- La reforma de la fracción I del artículo quinto es incoherente con respecto a las modificaciones constitucionales en materia petrolera de 2013 y con respecto al nuevo marco regulatorio de la industria establecido en la nueva legislación secundaria. Veamos.

²⁶⁸ *Secretaría de Energía prevé que cuarta y quinta fase de la Ronda Uno se realicen en 2016*, México, D. F., Animal Político, 16 de diciembre de 2015.

<<http://www.animalpolitico.com/2015/12/adjudicacion-de-cuarta-fase-de-ronda-1-a-mas-tardar-en-tercer-trimestre-de-2016-sener/>> [17-diciembre-2015].

²⁶⁹ *Decreto por el que se expide la Ley de Hidrocarburos y se reforman diversas disposiciones de la Ley de Inversión Extranjera; Ley Minera, y Ley de Asociaciones Público Privadas*, op. cit., nota 197.

Recordemos que en el apartado 2.3.5 de este trabajo se indicó que una de las principales características de la actual Ley de Inversión Extranjera publicada en 1993 fue que estipuló en su artículo cuarto que la inversión extranjera podía participar en cualquier campo de la economía mexicana salvo las restricciones establecidas en la ley. Al respecto, la ley estableció dos capítulos en el título primero: el capítulo II *De las Actividades Reservadas*, con dos artículos que indican las actividades reservadas de manera exclusiva al Estado y las actividades reservadas a mexicanos o a sociedades mexicanas con cláusula de exclusión a extranjeros; y el capítulo III *De las Actividades y Adquisiciones con Regulación Específica*, que establece en sus artículos límites de participación a los inversionistas extranjeros en diversas actividades económicas.

Así pues, la derogación de la fracción II del artículo quinto del capítulo II *De las Actividades Reservadas*, eliminó a la petroquímica básica de la lista de actividades reservadas al Estado y por tanto prohibidas para la inversión extranjera. Tal derogación es congruente tanto con la eliminación de la petroquímica básica de la lista de actividades estratégicas del artículo 28 constitucional durante la reforma de 2013, como con la apertura a la participación de la inversión extranjera en el desarrollo de actividades estratégicas de exploración y extracción. Es decir, si incluso los particulares extranjeros podrán participar a través de contratos en estas actividades primarias de acuerdo al nuevo párrafo séptimo del artículo 27, no hay motivo por el que las actividades no estratégicas de petroquímica básica sigan siendo consideradas reservadas para el Estado.

En el mismo caso se encuentra la derogación de la fracción II del artículo sexto del capítulo II *De las Actividades Reservadas* que eliminó la exclusividad para mexicanos y sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros para el desarrollo de actividades de comercialización de gasolina y distribución de gas licuado de petróleo. Esta derogación es congruente con la reforma constitucional de 2013 y la subsecuente legislación secundaria, pues si las actividades estratégicas de exploración y extracción de petróleo podrán llevarse a cabo por particulares extranjeros, no existe razón por la que las actividades no estratégicas de comercialización y distribución sean reservadas sólo para mexicanos.

Finalmente, la derogación de las fracciones X y XI del artículo octavo del capítulo III *De las Actividades y Adquisiciones con Regulación Específica*, eliminó el límite de 49 por ciento de participación de la inversión extranjera en las actividades de construcción de ductos para la transportación de petróleo y de perforación de pozos. La anterior derogación no sólo es congruente con la reforma constitucional de 2013 y la legislación secundaria que no establece límites de participación extranjera ni siquiera para las actividades estratégicas, sino que es una derogación que debió haberse hecho desde el año 2000, cuando las reformas a la *Ley de obras públicas y servicios relacionados* clasificaron a la perforación de pozos como obra pública susceptible de ser otorgada a particulares a través de contrato²⁷⁰. Además, la Ley de Inversión Extranjera en su artículo noveno ya permitía que estos límites se rebasaran con autorización de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras.

Ahora bien, recordemos la nueva redacción del párrafo séptimo del artículo 27 Constitucional:

La Nación [...] llevará a cabo las actividades de exploración y extracción del petróleo y demás hidrocarburos **mediante** asignaciones a empresas productivas del Estado o **a través de contratos con éstas o con particulares**, en los términos de la Ley Reglamentaria. Para cumplir con el objeto de dichas asignaciones o contratos las empresas productivas del Estado podrán contratar con particulares. En cualquier caso, los hidrocarburos en el subsuelo son propiedad de la Nación y así deberá afirmarse en las asignaciones o contratos²⁷¹.

Lo anterior nos indica que la nación no llevará a cabo de manera directa las actividades de exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos, es decir, ya no será sólo a través del antiguo monopolio de PEMEX, sino que otorgará tanto asignaciones para PEMEX, como contratos a particulares para que éstos realicen directamente tales

²⁷⁰ Aunque con las reformas de 2013 tales actividades dejaron de ser reguladas por la Ley de obras públicas y servicios relacionados. Cfr. Apartado 1.6 de este trabajo *Reformas petroleras en los periodos presidenciales de Vicente Fox y Felipe Calderón* y apartado 2.3.2 *Ley de Petróleos Mexicanos*, p. 61.

²⁷¹ *Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia de Energía*, op. cit., nota 113.

actividades a cambio de una contraprestación en efectivo o en especie como lo establece la nueva Ley de Hidrocarburos y la nueva Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos.

Al no establecerse si tales particulares deberán ser mexicanos y como sólo se indica “particulares”, se entiende que tanto nacionales como extranjeros podrán participar en el desempeño de tales actividades estratégicas de exploración y extracción. Y es primordialmente por esta razón que la reforma de la fracción I, artículo quinto, capítulo II *De las Actividades Reservadas*, es incoherente con la reforma constitucional petrolera de 2013 y con la legislación secundaria derivada. Así se redactó en la reforma a la Ley de Inversión Extranjera de 2014:

Artículo 5.- Están reservadas de manera **exclusiva al Estado** las funciones que determinen las leyes en las siguientes áreas estratégicas:

I.- **Exploración y extracción del petróleo y de los demás hidrocarburos**, en términos de lo dispuesto por los artículos 27, párrafo séptimo y 28, párrafo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley reglamentaria respectiva [...]²⁷².

No puede considerarse bajo ninguna interpretación que las actividades estratégicas de exploración y extracción continúan reservadas de manera exclusiva al Estado, no sólo porque el nuevo párrafo séptimo del artículo 27 constitucional permite al Estado delegar esta actividad a particulares nacionales y extranjeros a través de contratos. Sino porque las modificaciones a los artículos 25 y 28 constitucionales cambiaron el sentido de lo que anteriormente se entendía por ‘actividades estratégicas’ para la nación.

Recordemos que antes de la reforma constitucional se estipulaba en el artículo 25 que: “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”²⁷³. Es decir, anteriormente todas las actividades consideradas estratégicas para la nación estaban a cargo del sector público de forma exclusiva, pero después de la reforma, se introdujo la excepción:

Tratándose (...) de la exploración y extracción de petróleo y demás hidrocarburos, la Nación llevará a cabo dichas actividades en términos de lo dispuesto por los párrafos sexto y séptimo

²⁷² Decreto por el que se expide la Ley de Hidrocarburos y se reforman diversas disposiciones de la Ley de Inversión Extranjera; Ley Minera, y Ley de Asociaciones Público Privadas, op. cit., nota 192.

²⁷³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit., nota 134.

del artículo 27 de esta Constitución. En las actividades citadas la ley establecerá las normas relativas a la administración, organización, funcionamiento, procedimientos de contratación y demás actos jurídicos que celebren las empresas productivas del Estado [...] ²⁷⁴.

Si bien el artículo 28 después de la reforma de 2013 aún menciona que serán actividades estratégicas la exploración y extracción del petróleo y los demás hidrocarburos, de la lectura los tres preceptos, artículos 25, 27 y 28, se establece que ahora las actividades de exploración y extracción de petróleo si bien siguen siendo estratégicas, ya no serán exclusivas del sector público, sino que se regirán de acuerdo a lo dicho en el artículo 27 constitucional que indica que los particulares nacionales y extranjeros podrán desarrollarlas a través de contratos con el Estado.

Esto es una modificación conceptual de lo que la doctrina jurídica anteriormente entendía como actividades estratégicas. Describía el Dr. Jaime Cárdenas, que eran aquellas “que el sector público tendrá a su cargo de manera exclusiva” ²⁷⁵, pero ahora habrá dos tipos de actividades estratégicas, las exclusivas y las no exclusivas para el sector público. Esta nueva conceptualización de las actividades estratégicas se determina de la lectura de la nueva *Ley de Hidrocarburos*.

De acuerdo a la nueva normativa, las actividades estratégicas en materia de petróleo e hidrocarburos serán aquellas que llevará a cabo la Nación a través de contratos con empresas productivas del Estado o con personas morales mexicanas de capital mexicano, extranjero o mixto ²⁷⁶. La diferencia con respecto a las actividades no estratégicas es que éstas podrán llevarse a cabo a través de autorización o permiso, y además de por empresas del Estado y por personas morales mexicanas de capital mexicano, extranjero o mixto, también podrán llevarse a cabo por personas físicas mexicanas o extranjeras ²⁷⁷.

²⁷⁴ Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia de Energía, op. cit., nota 113.

²⁷⁵ CÁRDENAS GRACIA, Jaime, *Constitución y reforma petrolera*. México, D.F., Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2011.
<<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/123.5/cnt/cnt9.htm>> [21-diciembre-2015].

²⁷⁶ Para leer a detalle el análisis de la Ley de Hidrocarburos del cual se deriva esta definición, cfr. Apartado 2.3.1.

²⁷⁷ *Ibidem*, p. 51.

Otros argumentos que nos da la nueva legislación secundaria para sostener que las actividades estratégicas de exploración y extracción no son ya actividades reservadas de forma exclusiva para el Estado son:

-La Ley de Hidrocarburos sostiene que la nación llevará a cabo la exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos, pero no dice que de forma “exclusiva”²⁷⁸.

-La Ley de Hidrocarburos establece que las actividades de exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos se harán por conducto de asignatarios y contratistas, los contratistas pueden ser tanto empresas productivas del Estado como personas morales mexicanas de capital mexicano, extranjero o mixto²⁷⁹.

-Los contratos de exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos otorgan al contratista el derecho de realizar de forma exclusiva estas actividades en una zona específica por un tiempo determinado. De ahí que una misma actividad no puede ser exclusiva para dos personas al mismo tiempo (Estado y particulares)²⁸⁰.

-La Ley de Hidrocarburos determina que los contratos deben establecer una cláusula que indique la forma en que se solucionarán las controversias entre el Estado (Comisión Nacional de Hidrocarburos) y los particulares. La cláusula debe incluir los mecanismos alternativos a los que podrá recurrirse, como el arbitraje²⁸¹.

-PEMEX pierde su calidad de monopolio estatal en las actividades estratégicas de exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos, para convertirse en un competidor más en estas ramas de la economía²⁸².

-La Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos establece los impuestos mínimos que las personas morales mexicanas de capital mexicano, extranjero o mixto deben pagar por la realización de las actividades estratégicas de exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos, estos son el Impuesto Sobre la Renta y el nuevo Impuesto por la Actividad de Exploración y Extracción de Hidrocarburos. Por lo tanto, si se establecen obligaciones

²⁷⁸ Cfr. Apartado 2.3.1 *Ley de Hidrocarburos*, p. 50.

²⁷⁹ *Ibidem*, p. 51.

²⁸⁰ Cfr. Apartados 2.3.1 y 2.3.2 *Ley de Hidrocarburos* y *Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos*.

²⁸¹ Cfr. 2.5 Solución de controversias.

²⁸² Cfr. Apartado 2.3.2 *Ley de Petróleos Mexicanos*, p. 57.

fiscales mínimas a un particular por el desarrollo de una actividad, no puede sostenerse que tal actividad está reservada de forma exclusiva al Estado²⁸³.

-La Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos establece diversas contraprestaciones acordes al tipo de contrato que la Comisión Nacional de Hidrocarburos firme con una empresa del Estado o con una persona moral mexicana de capital mexicano, extranjero o mixto²⁸⁴.

-Los particulares podrán participar en las actividades estratégicas de exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos a través de licitaciones que organizará la Comisión Nacional de Hidrocarburos y cuyo objeto podrá ser el otorgamiento de un contrato o la selección de un socio para PEMEX para establecer una alianza para el desarrollo de tales actividades estratégicas²⁸⁵.

-En el caso de otorgamiento de contratos a particulares, la Secretaría de Energía definirá el modelo de contratación que podrá ser de licencia, de utilidad o producción compartida, o de servicios. A nivel internacional el contrato de licencia es sinónimo de concesión²⁸⁶, forma en que en México se licitan a particulares recursos naturales para su explotación en actividades no reservadas de forma exclusiva al Estado, un ejemplo es el caso del espectro radio eléctrico, para los servicios de radio, televisión e internet.

-En las 3 fases de la Ronda Uno, organizadas por la Comisión Nacional de Hidrocarburos para otorgar contratos para la exploración de petróleo e hidrocarburos, han resultado ganadoras empresas con los siguientes capitales: mexicano, estadounidense, británico, canadiense y holandés.

Por todas las razones previamente expuestas, la reforma de la fracción I del artículo quinto de la Ley de Inversión Extranjera no es congruente con las modificaciones constitucionales en materia petrolera de 2013 y tampoco con respecto al nuevo marco regulatorio de la industria. Es erróneo que la Ley de Inversión Extranjera continúe considerando a las actividades estratégicas de exploración y extracción de petróleo e

²⁸³ Cfr. Apartado 2.3.3 Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos.

²⁸⁴ *Ibidem*, p. 65.

²⁸⁵ Cfr. Apartado 2.3.4 Ley de los órganos reguladores coordinados en materia energética, p. 67.

²⁸⁶ Cfr. Apartado 2.4 y 2.4.1 Nuevas modalidades de contratación petrolera en el sector energético y Modalidad de contratación de licencia.

hidrocarburos como “reservadas de manera exclusiva al Estado”²⁸⁷, pues en tales actividades ya pueden participar particulares establecidos como personas morales mexicanas sin límite de participación de capital extranjero.

Por lo anterior se propone que esta fracción I del artículo quinto de la Ley de Inversión Extranjera también sea derogada pues la clasificación de las actividades de exploración y extracción de hidrocarburos como reservadas de manera exclusiva al Estado es errónea. Sin embargo, el legislador incluyó en esta redacción la aclaración de que dichas actividades se harían “en términos de lo dispuesto por los artículos 27, párrafo séptimo y 28, párrafo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley reglamentaria respectiva”²⁸⁸.

Al respecto, Héctor Pérez Bourbon²⁸⁹ recomienda que los textos normativos deben ser precisos (transmitir un mensaje indudable), claros (fáciles de comprender) y concisos (no más extensos de lo necesario). Por ello, para respetar la intención del legislador de subrayar el régimen normativo especial del petróleo y los hidrocarburos, se propone al mismo tiempo la redacción de un nuevo artículo que escape la clasificación errónea como actividades reservadas de forma exclusiva al Estado, pero que a su vez indique clara, precisa y concisamente lo expresado en la Constitución y en la legislación secundaria después de las reformas de 2013.

Este nuevo artículo, desde luego, ya no se asentaría en el Capítulo II *De las Actividades Reservadas*, sino en el Capítulo III *De las Actividades y Adquisiciones con Regulación Específica*; y en tanto para las actividades estratégicas de exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos no se establece algún límite de participación de capital extranjero, ni tampoco alguna autorización de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras, el nuevo artículo se colocaría después de los artículos de este capítulo que refieren al respecto. Así pues, el nuevo artículo décimo establecería:

²⁸⁷ Cfr. Artículo quinto de la Ley de Inversión Extranjera en *Decreto por el que se expide la Ley de Hidrocarburos y se reforman diversas disposiciones de la Ley de Inversión Extranjera; Ley Minera, y Ley de Asociaciones Público Privadas*, op. cit., nota 192.

²⁸⁸ *Decreto por el que se expide la Ley de Hidrocarburos y se reforman diversas disposiciones de la Ley de Inversión Extranjera; Ley Minera, y Ley de Asociaciones Público Privadas*, op. cit., nota 192.

²⁸⁹ PEREZ BOURBON, Héctor, *Manual de Técnica Legislativa*. Buenos Aires, Konrad Adenauer Stiftung y Educa, 2007. < <http://www.kas.de/wf/doc/17520-1442-4-30.pdf> > [21-diciembre-2015]

ARTÍCULO 10.- Las actividades de exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos podrán desempeñarse por personas morales mexicanas sin límite de participación de inversión extranjera, siempre que la Comisión Nacional de Hidrocarburos les otorgue un contrato a través de licitación. Los contratos establecerán invariablemente que los hidrocarburos en el subsuelo son propiedad de la nación.

3.3 Las reformas al Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera

Las modificaciones al Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera del 31 de octubre de 2014 que derogaron diez artículos, reformaron seis y adicionaron tres, además de la eliminación de algunos trámites y la reducción de ciertos plazos, contemplaron la eliminación de toda referencia a los límites de participación de la inversión extranjera en actividades estratégicas y no estratégicas en la industria del petróleo y los hidrocarburos²⁹⁰, por lo que se considera que tales son congruentes con las reformas constitucionales del año 2013 y la legislación secundaria publicada en 2014.

Únicamente hay que decir que el Reglamento actualmente indica en la fracción I del artículo primero que las actividades reservadas son “las contempladas en los artículos 5º y 6º de la Ley”²⁹¹. Es decir, que de derogarse la fracción I del artículo quinto de la Ley de Inversión Extranjera que elimina la clasificación errónea de las actividades estratégicas de exploración y extracción como reservadas exclusivamente al Estado (como hemos propuesto en el apartado anterior), entonces esta definición de la fracción I del artículo primero del reglamento no requeriría de modificación.

²⁹⁰ Cfr. Apartado 2.3.6 Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras

²⁹¹ *Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras*, op. cit., nota 205.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La reforma petrolera de 2013-2014 retoma el régimen jurídico para la explotación del petróleo que prevaleció después de la expropiación petrolera de 1938 y hasta 1960 (ver capítulo primero, apartado 1.3 de la presente tesis), y modificó la definición de actividades estratégicas establecida en 1983 en los artículos 25 y 28 de la Constitución. Además, introdujo novedades jurídicas importantes en la legislación secundaria.

La reforma petrolera de 2013-2014 retiró la prohibición constitucional de los contratos con particulares nacionales o extranjeros en materia de petróleo e hidrocarburos del artículo 27 de la Constitución. Además, reformó los artículos 25 y 28 constitucionales para cambiar el sentido de lo que anteriormente se entendía por ‘actividades estratégicas’, ya que establece una excepción en materia de petróleo e hidrocarburos en cuanto a la reserva exclusiva del Estado. Ahora constitucionalmente, existen dos tipos de actividades estratégicas, las que están reservadas de manera exclusiva al Estado, como los telégrafos o la generación de energía nuclear, y la exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos que podrán llevarse a cabo por empresas productivas del Estado o por particulares nacionales o extranjeros (mediando contrato con la Comisión Nacional de Hidrocarburos).

De la nueva legislación secundaria es relevante destacar que la *Ley de Hidrocarburos* y la *Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos*, reafirman que pueden otorgarse contratos de servicios a particulares, vuelven a incluir los contratos de producción o utilidad compartida (utilizados entre 1940 y 1960), y establecen también la modalidad de contratación por licencia (modalidad conocida internacionalmente como licencia-concesión).

Así mismo, tales disposiciones, en conjunto con la *Ley de los órganos reguladores coordinados en materia energética*, establecen un sistema claro de competencia a través de licitación para que los particulares obtengan contratos ofertados por el gobierno mexicano para el desarrollo de actividades estratégicas de exploración y extracción.

SEGUNDA. Las reformas a la Ley de Inversión Extranjera, en adelante LIE, de agosto de 2014 derivadas de la reforma petrolera de 2013-2014, son parcialmente congruentes con las reformas constitucionales y la nueva legislación secundaria en materia de petróleo.

La derogación de la fracción II del artículo quinto, de la fracción II del artículo sexto y de las fracciones X y XI del artículo octavo, fueron coherentes tanto con las modificaciones constitucionales, como con lo dispuesto en las nuevas *Ley de Hidrocarburos, Ley de Petróleos Mexicanos, Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos y Ley de los órganos reguladores coordinados en materia energética.*

Los aspectos derogados prohibían a la inversión extranjera la participación en la comercialización de gasolina, reservaban tal actividad a mexicanos, y la petroquímica básica al Estado; además, establecían un límite de 49 por ciento a la inversión extranjera para su participación en la construcción de ductos y perforación de pozos. Su eliminación, entonces, es coherente con la apertura total a la inversión privada en las actividades estratégicas y no estratégicas que la reforma petrolera de 2013-2014 instauró.

Sin embargo, la reforma de la fracción I del artículo quinto, capítulo II *De las Actividades Reservadas* de la LIE que continúa clasificando a las actividades estratégicas de exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos como reservadas exclusivamente al Estado, considero que es incoherente con respecto a las modificaciones constitucionales de 2013 y con la nueva legislación secundaria de la industria petrolera.

Esto es porque ahora el párrafo séptimo del artículo 27 constitucional establece de forma clara que el Estado llevará a cabo la exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos a través de asignaciones a las empresas productivas del Estado y de contratos, con particulares nacionales o extranjeros, o con las empresas productivas del Estado.

Además, es la nueva *Ley de Hidrocarburos* la que determina que los particulares podrán participar en las actividades estratégicas de exploración y extracción siempre que estén constituidos como personas morales mexicanas y sin límites de participación de capital extranjero, dándose en principio un conflicto de ley.

Así pues, no es coherente que la LIE continúe clasificando a la exploración y extracción de hidrocarburos como actividades reservadas de forma exclusiva al Estado, porque los particulares nacionales o extranjeros al ganar un contrato en una licitación para el desarrollo de tales actividades, tendrían el derecho exclusivo de realizarlas en un área acotada por un tiempo determinado. De ahí que una misma actividad no puede ser exclusiva para dos personas al mismo tiempo.

En la práctica, ya se han otorgado a través de licitación 30 contratos para la exploración y extracción de petróleo o hidrocarburos, a 30 empresas que han concursado de forma individual o en consorcio. Estas compañías representan inversiones de diversos países: México, Italia, Estados Unidos, Reino Unido, Canadá y Holanda.

Estimo que es erróneo seguir clasificando en la LIE a las actividades de exploración y extracción como actividades reservadas de manera exclusiva al Estado, pues la misma *Ley de Hidrocarburos* establece que en los contratos debe incluirse una cláusula sobre solución de controversias entre el Estado y los particulares. Así mismo, *la Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos* establece los impuestos mínimos que los particulares deben pagar por la realización de tales actividades estratégicas: el Impuesto Sobre la Renta y el nuevo Impuesto por la Actividad de Exploración y Extracción de Hidrocarburos.

Por tales razones, la propuesta de esta investigación es que se derogue la fracción I del artículo quinto de la *Ley de Inversión Extranjera* que clasifica a las actividades estratégicas de exploración y extracción como reservadas de forma exclusiva al Estado. En su lugar, para indicar de forma precisa el nuevo régimen normativo de las actividades estratégicas de exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos, se propone un nuevo artículo que, desde luego, ya no se colocaría en el Capítulo II *De las Actividades Reservadas*, sino al final del Capítulo III *De las Actividades y Adquisiciones con Regulación Específica*:

ARTÍCULO 10.- Las actividades de exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos podrán desempeñarse por personas morales mexicanas sin límite de participación de inversión extranjera, siempre que la Comisión Nacional de Hidrocarburos les otorgue un contrato a través de licitación. Los contratos establecerán invariablemente que los hidrocarburos en el subsuelo son propiedad de la nación.

Tal adición evita la clasificación incorrecta de las actividades estratégicas de exploración y extracción de petróleo e hidrocarburos en la LIE, y expresa sucintamente la forma en que la inversión extranjera puede participar en ellas.

TERCERA. De la lectura e interpretación de la nueva Ley de Hidrocarburos, esta investigación distingue 7 formas en que la inversión extranjera puede ahora participar en las actividades petroleras en México:

-A través de la participación de su inversión en una persona moral mexicana que después de un proceso de licitación se convierta en contratista para realizar de manera directa actividades estratégicas de exploración y extracción.

- A través de la participación de su inversión en una persona moral mexicana que se asocie con PEMEX, o con alguna empresa productiva del Estado, y que después de participar en conjunto en un proceso de licitación, se convierta dicha alianza en contratista para realizar de manera directa actividades estratégicas de exploración y extracción.

- A través de la participación de su inversión en una persona moral mexicana que se asocie con PEMEX o con alguna empresa productiva del Estado, posterior a que éstas migraron sus asignaciones a contratos para la exploración y extracción, y después de que la persona moral mexicana gane la licitación de búsqueda de socio. En este caso, la inversión extranjera en la figura de persona moral mexicana, coadyuvará para el cumplimiento de tal contrato.

- Como persona física o a través de la participación de su inversión en una persona moral mexicana, cuando celebre un contrato de prestación de servicios con PEMEX o una empresa productiva del Estado asignataria. En este caso la inversión extranjera ayudará al desempeño de actividades de exploración y/o extracción, dependiendo de la asignación que posea PEMEX o determinada empresa productiva del Estado.

- Como persona física o a través de la participación de su inversión en una persona moral mexicana, después de obtener una autorización para llevar a cabo de manera directa actividades no estratégicas de reconocimiento y exploración superficial.

- Como persona física o a través de la participación de su inversión en una persona moral mexicana, previo permiso de la Secretaría de Energía o de la Comisión Reguladora de Energía, para llevar a cabo de manera directa actividades no estratégicas de tratamiento, refinación, compresión, licuefacción, descompresión, regasificación, exportación, importación, enajenación, comercialización, transporte, almacenamiento, distribución y expendio al público de hidrocarburos, petróleo, petrolíferos y petroquímicos.

- Como persona física o a través de la participación de su inversión en una persona moral mexicana, previo permiso de la Comisión Reguladora de Energía, para realizar actividades de gestión de sistemas integrados.

CUARTA. En México nunca ha habido una prohibición absoluta a la participación de inversión privada en la industria del petróleo, en ciertas actividades.

Lo anterior es desde la primera *Ley del Petróleo de 1901* hasta el día de hoy. De hecho, la aparición y desarrollo de la industria petrolera en México no puede concebirse sin la participación de la inversión extranjera; tenemos como ejemplo al estadounidense Edward L. Doheny y al inglés Weetman Pearson, (ver capítulo primero, apartado 1.2 de esta investigación).

A partir de 1917 la participación de particulares nacionales y extranjeros en la industria petrolera fue permitida y canalizada a través del otorgamiento de concesiones. En 1940 la Constitución prohibió las concesiones y fue hasta 1960 que la Constitución también prohibió los contratos. Sin embargo, PEMEX, a través de la legislación secundaria, siempre tuvo la facultad de realizar contratos con particulares para apoyarse en el desempeño de sus actividades (ver p. 21 de esta tesis).

QUINTA. Los derechos de la nación sobre los recursos del subsuelo se reivindicaron jurídicamente hasta la Constitución de 1917.

Fue la Constitución de 1917 la primera que reivindicó los derechos de la nación sobre los recursos del subsuelo, al establecer en el artículo 27 su dominio directo, inalienable e imprescriptible, sobre todos los minerales, depósitos, combustibles, petróleo e hidrocarburos en el subsuelo. Y el mandato así habría de permanecer en la Constitución

hasta nuestros días. Considero que la reforma petrolera de 2013-2014 no alteró el espíritu de este precepto.

SEXTA. El régimen jurídico derivado de la expropiación petrolera en 1938, no prohibió la participación de la inversión privada nacional o extranjera en la industria.

Principalmente con los activos expropiados se creó un monopolio estatal que llevaría las riendas de la industria en el país: PEMEX. Y aunque las reformas constitucionales de 1940 en el artículo 27 prohibieron el otorgamiento de concesiones a particulares para la explotación del petróleo, estimo que no prohibieron otras figuras administrativas. Así pues, la Ley Reglamentaria del Petróleo de 1941 (que abrogó la ley de 1925), permitió a PEMEX realizar contratos con particulares y sociedades de cualquier nacionalidad para el desarrollo de sus actividades.

SÉPTIMA. A partir de 1980 empezaron una serie de modificaciones jurídicas para permitir a los particulares más áreas de inversión en la industria del petróleo.

En 1983 los artículos 25 y 28 de la Constitución se reformaron para introducir el concepto de áreas estratégicas, su característica sería la reserva exclusiva del Estado en el desempeño de estas actividades. Al clasificarse el petróleo, los hidrocarburos y la petroquímica básica como actividades estratégicas, se permitió el desempeño directo de particulares nacionales y extranjeros en actividades de petroquímica no básica (al efecto ver el capítulo primero, apartado 1.3 de esta tesis).

La *Ley de Inversión Extranjera* de 1993 estableció que los particulares mexicanos podían participar en la comercialización de gasolina y permitió la participación de capital extranjero hasta en un 49 por ciento en la construcción de ductos y en la perforación de pozos, límite que podría rebasarse con autorización de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras, facultades de la Comisión discutibles (ver el capítulo primero, apartado 1.4 de esta investigación).

En el año 2000, a través de una reforma a la *Ley de obras públicas y servicios relacionados*, se permitió la participación de particulares nacionales o extranjeros en actividades de exploración. Finalmente en 2008, la reforma de seis leyes secundarias

relacionadas con la industria del petróleo clarificó que PEMEX podía celebrar contratos con particulares para el desempeño de cualquier área de la industria (ver p. 42 de esta tesis); la justificación de estos cambios se dio de la interpretación doctrinal de que los contratos prohibidos por la Constitución eran únicamente los de producción o utilidad compartida (según se puede observar en la p. 45 de esta investigación).

OCTAVA. México se comprometió en el TLCAN a una liberalización gradual del mercado de los energéticos, aunque se reservó el derecho a negar la participación de algunas inversiones en el área de petróleo e hidrocarburos.

Los artículos 601 y 608 del Capítulo VI *Energía y petroquímica básica* del TLCAN contienen un compromiso de parte de México para la liberalización gradual y sostenida de estos sectores y para permitir incentivos en la exploración y explotación del petróleo. Pero en el anexo III, México se reservó el derecho a negar el establecimiento de inversiones en la exploración y explotación de petróleo y gas natural, su procesamiento, comercio y distribución (aspecto tratado en la presente tesis en el capítulo primero, apartado 1.5).

Comentario final

Desde mi perspectiva, las reformas constitucionales en materia de petróleo de 2013 eran necesarias para darle certeza jurídica a los contratos en la industria del petróleo que ya se habían estado celebrando entre el Estado y los particulares, desde años atrás. Además, considero que la nueva legislación secundaria del año 2014 sí elabora un marco jurídico claro, que al menos como objetivo, propone un sistema transparente para licitar los nuevos contratos para el desarrollo de actividades estratégicas. Sin embargo, está por verse la forma en que estos contratos se redactarán, y si sus resultados serán más justos y benéficos que en la época de 1940 a 1960.

Otro aspecto importante que plantea la reforma petrolera de 2013-2014 es si ésta llega demasiado tarde, toda vez que el precio promedio del barril de petróleo (mezcla mexicana) en enero de 2016 fue de aproximadamente 23 dólares, 40 por ciento menos que un año atrás. Así mismo, al cierre de esta investigación, PEMEX se encuentra en una delicada situación financiera que podría arrastrar negativamente el PIB Nacional. Por último, en las

economías desarrolladas afortunadamente el petróleo ya se está sustituyendo en buena medida por otras fuentes de energía.

Así pues, es menester mencionar las limitaciones de esta investigación, misma que no explora lo conducente a la energía eléctrica dentro de la reforma de 2013-2014; tampoco explora a fondo el régimen fiscal de los nuevos contratistas en áreas estratégicas; ni estudia exhaustivamente la nueva organización de PEMEX; tampoco lo referente al funcionamiento del Fondo Mexicano del Petróleo.

Se dijo en la publicidad gubernamental que esta reforma se había inspirado en países como Noruega, ¿También lo fue lo referente a la forma de gastar el dinero que la nueva industria del petróleo produzca? ¿Se establecen formas transparentes e inteligentes de ejercer este gasto para los Estados de la República? ¿Tales gastos ahora sí nos conducen a ser un país líder en la industria? ¿Parte de las ganancias se invertirán en el desarrollo de energías renovables?

Finalmente, prevalece la duda de si los contratos de licencia que se otorgarán tendrán más características de concesión que de contrato, duda que sólo se resolvería a través de la comparación de un contrato de licencia petrolero, con una concesión dada para la explotación de otro recurso natural. Todas estas interrogantes ofrecen un abanico de posibilidades para los futuros interesados en el estudio del tema.

BIBLIOGRAFÍA

- Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio*. 1947. OMC, 2015.
<https://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/gatt47.pdf> [2-noviembre-2015].
- Acuerdo por el que se da a conocer las Reglas y Lineamientos de Operación del Fideicomiso Fondo de Estabilización de los Ingresos de las Entidades Federativas*. Jueves 26 de marzo de 2009. SHCP, 2015. <http://www.shcp.gob.mx/EGRESOS/PEF/fies-feief/FEIEF_biblio/REGLAS_OPERACION_FEIEF_1.pdf> [20-noviembre-2015].
- Acuerdo por el que se establecen las Reglas de Operación del Fondo de Estabilización de los Ingresos Petroleros*. Jueves 31 de mayo de 2007. SHCP, 2015.
<http://www.shcp.gob.mx/EGRESOS/PEF/lyn_presupuestarias/feip/reglas_operacion_fondo_estabilizacion_petroleo.pdf> [20-noviembre-2015].
- ARELLANO, Carlos, “Evolución de la cláusula Calvo y la zona prohibida en el Derecho constitucional mexicano y en el Derecho internacional”, en Comisión Organizadora de los Festejos del Bicentenario y Centenario de la Revolución Mexicana (comp.) *La Revolución Mexicana a 100 años de su inicio. Pensamiento social y jurídico*. México, D.F., Facultad de Derecho UNAM, 2010, pp. 35-66.
- BARRERA GRAF, Jorge, *La regulación jurídica de las inversiones extranjeras en México*. México, D.F. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1981.
- BRAVO PERALTA, Martín Virgilio, *El Arbitraje Económico en México*. México, D.F., Porrúa, 2002.
- CÁRDENAS GRACIA, Jaime, *En Defensa del Petróleo*. México, D.F., Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2009.
- CÁRDENAS GRACIA, Jaime, *Constitución y reforma petrolera*. México, D.F., Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2011.
<<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/123.5/cnt/cnt9.htm>> [21-diciembre-2015].

CARPIZO, Jorge, *La Constitución Mexicana de 1917. Longevidad casi centenaria*. México, D.F., Porrúa-UNAM, 2013.

Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes de la Secretaría General de Acuerdos, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reforma, que reforma la de 1857. (Compilación cronológica de sus modificaciones)*. México, D.F., Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2013.

Centro de Estudios de las Finanzas Públicas, *Reforma Energética. Principales Modificaciones al Régimen Fiscal en Materia de Hidrocarburos*. México, D.F., Cámara de Diputados, Agosto de 2014.

<<http://www.cefp.gob.mx/publicaciones/documento/2014/septiembre/cefp0112014.pdf>> [14-diciembre-2015].

Código de Comercio, México, D.F., Cámara de Diputados, última reforma al 13 de junio de 2014. <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/ccom.htm>> [16-diciembre-2015].

Código de Minas de los Estados Unidos Mexicanos. México, 1884. México D.F., COLMEX, 2015.

<http://petroleo.colmex.mx/images/stories/archivos/misc/CODIGO_DE_MINAS_1884.pdf> [2-octubre-2015].

COMISIÓN NACIONAL DE HIDROCARBUROS, *Ronda Uno. Aguas Someras. Primera Convocatoria. Licitación CNH-R01-L01/2014*. México D.F., CNH, 2015, <http://ronda1.gob.mx/?page_id=13320> [16-diciembre-2015].

COMISIÓN NACIONAL DE HIDROCARBUROS, *Ronda Uno. Aguas Someras. Segunda Convocatoria. Licitación CNH-R01-L02/2015*. México, D. F., CNH, 2015, <http://ronda1.gob.mx/?page_id=13873> [16-diciembre-2015].

COMISIÓN NACIONAL DE HIDROCARBUROS, *Ronda Uno. Terrestres. Tercera Convocatoria. Licitación CNH-R01-L03/2015*. México, D. F., CNH, 2015, <http://ronda1.gob.mx/?page_id=16419> [17-diciembre-2015].

Company Overview of Infraestructura Institucional S. de R.L. de C.V.

<<http://www.bloomberg.com/research/stocks/private/snapshot.asp?privcapId=111876178>>
[16-diciembre-2015].

Considerandos del dictamen del Senado de la Ley reglamentaria del artículo 27 constitucional en el ramo del petróleo en Claudia Gamboa, et al., *Paquete de reformas en materia energética aprobadas por el Congreso de la Unión*. México, Centro de Documentación, Información y Análisis de la Cámara de Diputados, 2008.

<<http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spi/SPI-ISS-23-08.pdf>> [16-noviembre-2015]

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos. México, 1824. México D.F., INEHRM, 2015.

<http://www.constitucion1917.gob.mx/es/Constitucion1917/Constitucion_Federal_de_los_Estados_Unidos_Mexicanos1> [2-octubre-2015].

Constitución Política de la República Mexicana. México, 1857. México D.F., INEHRM, 2015.

<http://www.constitucion1917.gob.mx/es/Constitucion1917/Constitucion_Politica_de_la_Republica_Mexicana1> [2-octubre-2015].

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México, D.F., Cámara de Diputados, última reforma al 10 de julio de 2015.

<<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm>> [10-noviembre-2015].

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México, D.F., Profeco, última reforma al 9 de agosto de 2012. <<http://acolectivas.profeco.gob.mx/files/CPEUM.pdf>> [10-noviembre-2015].

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México, D.F., Normateca Federal, última reforma al 20 de julio de 2007.

<http://www.normateca.gob.mx/Archivos/34_D_1258_24-07-2007.pdf> [16-noviembre-2015].

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reforma la de 5 de febrero del 1857. Querétaro, Diario Oficial, 1917. México D.F., INEHRM, 2015.

<http://www.constitucion1917.gob.mx/es/Constitucion1917/Constitucion_1917_Facsimilar> [5-octubre-2015].

Decreto por el que se expide la Ley de Hidrocarburos y se reforman diversas disposiciones de la Ley de Inversión Extranjera; Ley Minera, y Ley de Asociaciones Público Privadas. México D. F., Diario Oficial de la Federación, 11 de agosto de 2014.

<http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5355989&fecha=11/08/2014> [11-diciembre-2015].

Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia de Energía. México D.F., Diario Oficial de la Federación, 20 de diciembre 2013.

<http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5327463&fecha=20/12/2013> [10-abril-2015].

Decreto constitucional para la libertad de la América Mexicana. Apatzingán, 1814. México D.F., INEHRM, 2015.

<http://www.constitucion1917.gob.mx/es/Constitucion1917/Decreto_Constitucional_para_la_Libertad_de_la_America_Mexicana1> [16-septiembre-2015].

Diario de los debates del Congreso Constituyente 1916-1917. Tomo II. Querétaro, 1916. México D.F., INEHRM, 2015.

<<http://www.constitucion1917.gob.mx/work/models/Constitucion1917/Resource/251/1/images/debatesII.pdf>> [10-octubre-2015].

Diario Oficial de la Federación. México D.F., 28 de noviembre de 2008.

<<http://www.dof.gob.mx/index.php?year=2008&month=11&day=28>> [16-noviembre-2015].

DIAZ PEREZ, Rubén, *Reforma energética: análisis sobre la privatización del sector petrolero 2008-2013*, tesis de Licenciatura en Economía, México, UNAM, 2015, p. 141.

DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNAM, *Lineamientos para entrega de trabajos académicos.* México, D.F., UNAM, 2014.

<http://www.posgrado.derecho.unam.mx/maestria_doc/Lineamientos_para_entrega_trabajos_academicos.pdf> [1-septiembre-2015].

Fieldwood Energy, <<https://www.fieldwoodenergy.com/about.html>>, [16-diciembre-2015].

GARNER, Paul, “Sir Weetman Pearson y el desarrollo nacional en México, 1889-1919”, en Marcela Terrazas y Basante (ed.) *Estudios de Historia Moderna y Contemporánea de México*. México, D.F., UNAM, v.30, 2005, pp. 145-165.

GAYOSSO Y NAVARRETE, Mercedes y Socorro Moncayo Rodríguez, “Consideraciones sobre los energéticos del México precortesiano a nuestros días”, en José Luis Soberanes Fernández (comp.) *Memoria del III Congreso de Historia del Derecho Mexicano*. México, D.F., UNAM, 1984, pp. 31-62.

GONZALEZ AMADOR, Roberto, *Trasfondo de la privatización*. México, D.F., La Jornada, lunes 10 de agosto de 2015. <<http://www.jornada.unam.mx/2015/08/10/politica/002n1pol>> [24-noviembre-2015].

Gran Diccionario Náhuatl. México D.F., UNAM, 2012.

<<http://www.gdn.unam.mx/termino/search/queryCreiterio/chapopotic>> [15-agosto-2015].

Grupo Bal, <<http://www.bal.com.mx/>>, [16-diciembre-2015].

Ley de hidrocarburos. México D.F., Cámara de Diputados, 2014.

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LHidro_110814.pdf> [27-noviembre-2015].

Ley de ingresos sobre hidrocarburos. México D.F., Cámara de Diputados, 2014.

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LIH_110814.pdf> [8-diciembre-2015].

Ley de inversión extranjera. México D.F., Diario Oficial de la Federación, 1993.

<http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4817271&fecha=27/12/1993> [26-octubre-2015].

Ley de los órganos reguladores coordinados en materia energética. México D.F., Cámara de Diputados, 2014.

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LORCME_110814.pdf> [9-diciembre-2015].

Ley de obras públicas y servicios relacionados con las mismas. México D.F., Diario Oficial de la Federación, 2000.

<<http://www.dof.gob.mx/index.php?year=2000&month=01&day=04>> [16-noviembre-2015].

Ley de Petróleos Mexicanos. México D.F., Senado de la República, 2008.

<http://www.senado.gob.mx/comisiones/energia/docs/marco_LPM.pdf> [16-noviembre-2015].

Ley de Petróleos Mexicanos. Última reforma al 28 de noviembre de 2008. México D.F., Secretaría de Hacienda y Crédito Público, 2008.

<<http://www.shcp.gob.mx/LASHCP/MarcoJuridico/MarcoJuridicoGlobal/Leyes/lpm.pdf>> [7-diciembre-2015].

Ley de Petróleos Mexicanos. Nueva ley del 11 de agosto de 2014. México D.F., Cámara de Diputados. < http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LPM_110814.pdf> [7-diciembre-2015].

Ley del Petróleo. México D.F., s/e, 1901.

<http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1901_204/Ley_del_Petr_leo_emitida_por_Porfirio_D_az_1407.shtml> [5-octubre-2015].

Ley Federal del Trabajo. México D.F., Diario Oficial de la Federación, 1931.

<<http://www.dof.gob.mx/index.php?year=1931&month=08&day=28>> [10-octubre-2015].

Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo. México, D.F., Diario Oficial de la Federación, 1958.

<<http://www.dof.gob.mx/index.php?year=1958&month=11&day=29>> [16-octubre-2015].

Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo. México, D.F., Cámara de Diputados, 2008.

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/lrart27_rp.htm> [16-noviembre-2015].

Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera. México, D.F., Diario Oficial de la Federación, 1973.

<http://www.dof.gob.mx/nota_to_imagen_fs.php?codnota=4605731&fecha=09/03/1973&cod_diario=197797> [20-octubre-2015].

LOMBARDO TOLEDANO, Vicente, *Causas y efectos de la expropiación petrolera*. México, D.F., Centro de Estudios Filosóficos Políticos y Sociales Vicente Lombardo Toledano, 2013.

LÓPEZ ORTIZ, Benjamín, *Las inversiones y los inversionistas*. México, D.F., Facultad de Economía de la UNAM, s/a.

<<http://herzog.economia.unam.mx/profesores/blopez/index3.html>> [31-octubre-2015].

MARIEL LEZAMA, Francisco, *Historia de la exploración petrolera en México*. México, D.F., PEMEX, s/a. <<http://www.ref.pemex.com/octanaje/23explo.htm>> [5-octubre-2015].

MEANA, Sergio, *Tres mapas para entender la apertura petrolera*. México, D.F., El Financiero, s/a. <<http://www.elfinanciero.com.mx/pages/mapas-que-te-explican-la-apertura-petrolera.html>> [16-diciembre-2015].

MEYER, Lorenzo, *México y los Estados Unidos en el conflicto petrolero (1917-1942)*. México, D.F., El Colegio de México, 1972.

México prevé licitar 914 áreas de hidrocarburos en 5 años. México, D.F., CNN Expansión, 1 de julio de 2015. <<http://www.cnnexpansion.com/economia/2015/07/01/mexico-preve-licitar-914-areas-petroleras-en-cinco-anos>> [17-diciembre-2015].

MORENO, Roberto, “Las instituciones de la industria minera novohispana”, en Miguel León Portilla, et. al., *La minería en México*. México, D.F., UNAM, 1978, pp. 69-164.

ORTEGA, Ariadna, *La primera compra de paquetes de la Reforma Energética tiene dinero del cuñado de Salinas*, México, D.F., Sin Embargo, 16 de julio de 2015, <<http://www.sinembargo.mx/16-07-2015/1417223>> [16-diciembre-2015].

PEMEX, *Resolución Ronda Cero y Ronda Uno*. México, D.F., Mini boletín número 3, Septiembre de 2014.

<<http://www.ri.pemex.com/files/content/No.%203%20Res.%20Ronda%200%20y%20Ronda%201.pdf>> [16-diciembre-2015].

Peña evoca a Cárdenas en propuesta energética; “Pemex no se vende”, dice. México, D. F., CNN México, 12 de agosto de 2013.

<<http://www.ref.pemex.com/octanaje/23explo.htm>> [24-noviembre-2015].

Peña Nieto a un año: baja popularidad y manifestaciones. México D.F., FORBES México, 2 de diciembre de 2013. <<http://www.forbes.com.mx/pena-nieto-a-un-ano-baja-popularidad-y-manifestaciones/>> [24-noviembre-2015].

PEÑA NIETO, Enrique, *Iniciativa de Decreto por el que se reforman los artículos 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.* México, D.F., 12 de agosto de 2013.

<http://presidencia.gob.mx/reformaenergetica/assets/descargas/Reforma_Energetica.pdf?7dcca9904ac88a4075de7f2a52d90443> [24-noviembre-2015]

PEREZ BOURBON, Héctor, *Manual de Técnica Legislativa.* Buenos Aires, Konrad Adenauer Stiftung y Educa, 2007. <<http://www.kas.de/wf/doc/17520-1442-4-30.pdf>> [21-diciembre-2015]

Perfil energético de América del Norte. México D.F., Secretaría de Energía, 2002.

<http://www.sener.gob.mx/res/PE_y_DT/pub/pe.pdf> [24-noviembre-2015].

¿Quiénes son los ganadores de la primera fase de la ronda 1?, México, D. F., CNN Expansión, 15 de julio de 2015,

<<http://www.cnnexpansion.com/negocios/2015/07/15/quien-es-sierra-oil-gas>> [16-diciembre-2015].

RÁBAGO DORBECKER, Miguel, *Derecho de la Inversión Extranjera en México.* México, D.F., Porrúa-Universidad Iberoamericana, 2004.

REAL TRIBUNAL DE ORDEN DEL REY NUESTRO SEÑOR, “Ordenanzas de la Minería de Nueva España”, en María del Refugio González, *Ordenanzas de la minería de la Nueva España formadas y propuestas por su Real Tribunal.* México, D.F., UNAM, 1996, pp. 195-225.

Reforma constitucional en materia energética, proceso legislativo. México, D.F., Secretaría de Energía, 2014.

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LIERNIE_311014.pdf> [5-noviembre-2015].

Reforma energética. México, D.F., Comunicación Social del Senado de la República, 2013.
< <http://comunicacion.senado.gob.mx/index.php/component/content/article/9504-reforma-energetica.html>> [24-noviembre-2015].

Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras. México, D.F., Cámara de Diputados, 1998.

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LIERNIE_311014.pdf> [5-noviembre-2015].

Reglamento de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera. México, D.F., Diario Oficial de la Federación, 1989.

<http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4814211&fecha=16/05/1989> [21-octubre-2015].

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la lengua española. Madrid, RAE, 2015.
<<http://dle.rae.es/?w=explotar&o=h>> [22-octubre-2015].

[HTTP://WWW.DIPUTADOS.GOB.MX/LEYESBIBLIO/REGLEY/REG_LIERNIE_311014.PDF](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LIERNIE_311014.pdf)

ROCHER SALAS, Héctor, et. al., “Derecho de la energía”, en *Enciclopedia Jurídica Mexicana*. México, D.F., Porrúa-UNAM, 2003, pp. 113-200.

SAMAYOA ARIAS, Carlos Iván, *Modalidades de Contratación Petrolera en la Reforma Energética de 2013*, tesis de Licenciatura en Derecho, México, UNAM, 2015.

SANDOVAL RAMÍREZ, Luis, “La reforma energética y la inversión extranjera directa en el petróleo mexicano, 1948-2008”, en *Dimensión Económica. Revista Digital*. México, D.F., Instituto de Investigaciones Económicas, UNAM, 2009.

<<http://rde.iiec.unam.mx/revistas/cero/articulos/articulo3/articulo3cap11.html>> [16-octubre-2015].

SECRETARÍA DE ECONOMÍA, Secretaría de Economía. *Se simplifican los trámites en el RNIE*. México, D.F., 2015.

<http://www.economia.gob.mx/files/comunidad_negocios/ied/resoluciones/se_simplifican_los_tramites_del_registro_nacional_de_inversiones_extranjeras.pdf> [15-diciembre-2015].

Secretaría de Energía prevé que cuarta y quinta fase de la Ronda Uno se realicen en 2016, México, D. F., Animal Político, 16 de diciembre de 2015.

<<http://www.animalpolitico.com/2015/12/adjudicacion-de-cuarta-fase-de-ronda-1-a-mas-tardar-en-tercer-trimestre-de-2016-sener/>> [17-diciembre-2015].

SIGLER, Edgar, *¿Qué son la Ronda Cero y la Ronda Uno?* México, D.F., 11 de agosto de 2014. <<http://www.cnnexpansion.com/economia/2014/08/11/que-son-la-ronda-cero-y-la-ronda-uno>> [16-diciembre-2015]

SILVA HERZOG, Jesús. *Historia de la expropiación de las empresas petroleras*. México, D.F., Instituto Mexicano de Investigaciones Económicas, 1973.

SILVA SILVA, Jorge Alberto. *Arbitraje Comercial Internacional en México*. México, D.F., Oxford University Press, 2001.

SOLÍS GADEA, Héctor Raúl, “La popularidad del presidente Peña Nieto”, en *Atrevimientos*. México, D.F., Milenio, 3 de agosto de 2015.

<http://www.milenio.com/firmas/hector_raul_solis_gadea/popularidad-presidente-Pena-Nieto_18_566523395.html> [24-noviembre-2015].

Tercer Foro Reforma Energética. México D.F., Cámara de Diputados, 20 de mayo de 2008.

<<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:O0xZCK5PNq4J:www3.diputados.gob.mx/camara/content/download/194892/468038/file/VE-20080520.pdf+&cd=5&hl=en&ct=clnk&gl=mx>> [16-noviembre-2015].

Tratado definitivo de paz y amistad entre la República Mexicana y S. M. C. la Reina gobernadora de España. Madrid, 1836. México D.F., INEHRM, 2015.

<http://www.constitucion1917.gob.mx/es/Constitucion1917/Decreto_Constitucional_para_la_Libertad_de_la_America_Mexicana1> [16-septiembre-2015].

Tratado de Libre Comercio de América del Norte. 1992. Secretariado del TLCAN, 2015.
<<https://www.nafta-sec-alena.org/Inicio/Textos-juridicos>> [2-noviembre-2015].

TREJO GARCÍA, Elma del Carmen, et al. *Alianza para la Seguridad y la Prosperidad de América del Norte (ASPAN)*. México, D.F., Cámara de Diputados, Servicio de Investigación y Análisis, julio 2006. <<http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spe/SPE-ISS-02-06.pdf>> [24-noviembre-2015].

VAZQUEZ PACHECO, Claudio, *Lineamientos Editoriales para la Facultad de Derecho*. México, D.F., UNAM, 2015. <<http://www.derecho.unam.mx/investigacion/Criterios-Editoriales.pdf>> [15-agosto-2015].

WITKER, Jorge y Joaquín Piña, *Régimen Jurídico de Comercio Exterior*. México, D.F., Grupo editorial Hess, 2012.