



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN

ANÁLISIS JURÍDICO-ECONÓMICO DE LA REFORMA
CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE ENERGÍA Y LOS ESQUEMAS
CONTRACTUALES PROPUESTOS.

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

HEBER XOLALPA GALICIA

ASESOR:

LIC. JUAN CARLOS UGALDE GUZMÁN



Nezahualcóyotl, Estado de México, 2016





Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

DEDICTATORIAS

A Dios.

Por haberme permitido culminar con éxito esta hermosa etapa de mi vida, etapa en la cual pude entender y valorar cada una de las bendiciones con las cuales él me rodea.

A mi madre.

Por haberme apoyado en todo momento, por sus consejos, sus valores, por la motivación constante que me ha permitido ser una persona de bien, pero sobretodo, por su amor.

A mi padre.

Por los ejemplos más amplios de perseverancia y constancia que lo caracterizan y que me ha infundado siempre, por el valor mostrado para salir adelante y por su amor.

A mi esposa e hija.

A mí amada esposa Daniela, por su apoyo y ánimo que me brinda día con día para alcanzar nuevas metas, tanto profesionales como personales. A mí futuro bebe, a quien siempre amaré y cuidaré para verlo realizado como una persona capaz y que pueda valerse por sí misma.

A mis hermanos.

A mi hermana por ser el ejemplo de una mujer persistente y triunfadora, de la cual aprendo día con día; a mí hermano por estar siempre conmigo y ser fuente constante de apoyo.

A mis compañeros, maestros y amigos.

A todos aquellos que participaron directa o indirectamente en la elaboración de esta tesis. ¡Gracias a ustedes!

A mí querida Universidad Nacional Autónoma de México.

Que a lo largo de mi vida ha sido un segundo hogar.

ANÁLISIS JURÍDICO-ECONÓMICO DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE ENERGÍA Y LOS ESQUEMAS CONTRACTUALES PROPUESTOS.

Introducción

CAPÍTULO 1

Marco Histórico.

LA INDUSTRIA PETROLERA

1.1. Inicio de la industria petrolera en el mundo.....	1
1.2. Inicios de la industria petrolera en México.....	7
1.2.1. Porfirio Díaz.....	7
1.2.2. Francisco I. Madero.....	13
1.2.3. Venustiano Carranza.....	14
1.2.4. El Congreso Constituyente de Querétaro y el artículo 27 Constitucional.....	18
1.2.5. Adolfo De la Huerta.....	21
1.2.6. Álvaro Obregón.....	23
1.2.7. Plutarco Elías Calles.....	25
1.3. Lázaro Cárdenas y la Expropiación Petrolera.....	29
1.4. Creación de PEMEX.....	36
1.4.1. Creación de los organismos subsidiarios de PEMEX.....	41
1.4.1.1. Pemex Exploración y Producción.....	43
1.5. La industria petrolera contemporánea y los gobiernos neoliberales.....	45
1.5.1. Etapa de 1940 – 1982.....	45
1.5.2. Etapa del Neoliberalismo.....	50

CAPÍTULO 2.

Análisis Jurídico

EFFECTOS DE LA REFORMA A LOS ARTÍCULOS 25, 27 Y 28 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

2.1. Reforma energética ¿por qué, para qué y para quién?.....	64
2.2. Pacto por México.....	70
2.3. Iniciativas partidarias.....	75
2.3.1. Partido Revolucionario Institucional (Iniciativa Presidencial). 76	
2.3.2. Partido Acción Nacional.....	84
2.3.3. Partido de la Revolución Democrática.....	91
2.4. Discusión en torno a la propiedad de los hidrocarburos y la Renta Petrolera.....	99
2.5. Discusión en torno a la participación de empresas extranjeras en relación a la jurisdicción a tomar en caso de un conflicto de intereses y la responsabilidad que asumirán en cuanto a daños ecológicos.....	107
2.6. Procedimiento legislativo.....	110
2.6.1. Cámara de Senadores.....	112

2.6.2. Cámara de Diputados y la aprobación “ <i>fast track</i> ”	115
2.6.3. Ratificación de los Congresos Locales.....	118
2.6.4. Promulgación, publicación y entrada en vigor.....	120

CAPÍTULO 3.

Análisis Contractual

Esquema Contractual derivado de la reforma energética y ejemplos de casos internacionales

3.1. Contratos derivados de la reforma a los artículo 25, 27 y 28 de Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	124
3.1.1. Contratos de Servicios.....	126
3.1.1.1. Contratos de Servicios Puros.....	128
3.1.1.2. Contratos de Servicios de Riesgo.....	129
3.1.1.3. Contratos de Servicios Múltiples.....	132
3.1.2. Contratos de Utilidad Compartida.....	135
3.1.3. Contratos de Producción Compartida.....	138
3.1.4. Licencias.....	144
3.1.5. Subsistencia del modelo contractual de la reforma de 2008 (contratos integrales).....	149
3.2. La reforma energética en el sector eléctrico.....	154
3.3. El Gas Shale.....	158

CAPÍTULO 4.

Planteamiento del problema, la propuesta y su desarrollo

EXPERIENCIAS INTERNACIONALES Y APRENDIZAJE

4.1 Casos internacionales con sistemas o regímenes petroleros semejantes a los aprobados.....	167
4.1.1. Venezuela.....	167
4.1.2. Brasil.....	171
4.1.3. Bolivia.....	174
4.1.4. Colombia.....	176
4.1.5. Noruega.....	180
4.1.6. Kazajistán.....	183
4.2 Negociaciones.....	188
4.3. ¿Qué lecciones se pueden aprender de estas experiencias?.....	193
4.4. Posición personal en relación a la repercusión que tendrá el nuevo esquema contractual de México en materia energética y la propuesta a considerar.....	196

CONCLUSIONES.....	200
FUENTES CONSULTADAS.....	205

INTRODUCCIÓN

En la actualidad el tema del petróleo es un tema de gran importancia, y trascendencia, así como de amplios debates y estudios no sólo en México, sino en el mundo entero. México ha sido desde el año de 1863 un referente a nivel mundial del tema petrolero ya sea por los primeros intentos de exploración industrial de las chapopoterías del sur del país, o por sus grandes concesiones dadas a empresas extranjeras en los primeros años de la vida petrolera.

Así, el presente trabajo de investigación pretende demostrar la ineficacia de los modelos contractuales propuestos y adoptados por el ejecutivo federal como forma de reprimir los niveles tan marginales que se tienen actualmente en el sector energético mexicano.

De inicio se abordan de manera general los antecedentes de lo que ha sido el descubrimiento y desarrollo del petróleo tanto a nivel internacional como a nivel nacional, se realiza un estudio de las etapas presidenciales y el legado que dejaron al sector materia de esta investigación; ya que, es de este punto de donde se considera que se tiene partir para entender el contexto integral del problema que hoy se vive en México.

Posteriormente, se analiza el porqué de la reforma energética de 2013, el contenido de las principales iniciativas propuestas por los principales partidos políticos, las discusiones en torno a la participación de las empresas extranjeras, así como el procedimiento legislativo por la cual se aprobó y su

posterior ratificación por parte de los congresos locales, que en muchos caso fue realmente cuestionable dada su rapidez o discusión.

Toda vez que este trabajo tiene como propósito demostrar la ineficacia de los esquemas contractuales derivados de esta última reforma energética, es que se efectúa un estudio en el que se analizan los diversos contratos existentes en materia energética y que servirán como palanca de desarrollo al país. Es por eso que se analizan desde los contratos de servicios puros hasta las licencias o concesiones, con el fin de que se puedan identificar las características de cada modelo contractual y así contrastarlos para determinar que tan benéficos o perjudiciales pueden llegar a ser.

Por tal último, se hace un análisis del planteamiento general del problema del cual se parte en el presente trabajo de investigación, para poder generar una propuesta que sea más acorde a lo que realmente se necesita en el sector energético mexicano. Por eso en la parte final de este trabajo se hace mención de casos internacionales con sistemas o regímenes petroleros semejantes a los aprobados con la reforma energética de 2013. Casos como el de Venezuela, Brasil, Bolivia, Colombia, Noruega o Kazajistán son los que pongo a la mesa para ser analizados y tomar como parámetro para reflexionar que tan benéficos resultaran los contratos aprobados.

Con ello, finalmente espero lograr mi objetivo de aportar una reflexión que sea verdaderamente útil a la vida académica y nacional en cuanto a este tema energético.

CAPÍTULO 1

Marco Histórico.

LA INDUSTRIA PETROLERA

1.1. Inicio de la industria petrolera en el mundo

Nuestra civilización hoy por hoy esta edificada en cuatro materias primas fundamentales que son el hierro, carbón, azufre y sobre todo petróleo, que no son reparables o llamado de una forma más coloquial, renovables, y por el contrario sí fácilmente agotables. El carbón y el petróleo a diferencia del hierro o el azufre, son sustancias de procedencia vegetal u orgánica, existentes en cantidades estrechamente limitadas y que con su solo uso, se destruyen sin dejar residuo o sustancia aprovechable alguna.

El descubrimiento del petróleo como recurso natural aprovechable se dio desde tiempos muy antiguos y en varias partes de Europa Oriental y Medio Oriente, pues inclusive, algunos historiadores lo remontan hasta Mesopotamia aproximadamente cerca del año 3000 a.C., donde la fuente más famosa de *betún* (el betún es la fracción residual resultante de la destilación fraccionada del petróleo) estaba en la ciudad de Hit y en el Éufrates, no muy lejos de Babilonia¹, y en donde éste salía a la superficie a través de grietas y fisuras.

Así, estas filtraciones eran aprovechadas para distintas aplicaciones entre las que destacaban principalmente: la construcción en la unión de muros; en la náutica como recubrimiento e impermeabilizante de barcos, y uno más

¹ Vid. YERGIN HOWARD, Daniel, La Historia del Petróleo, Javier Vergara Editor, Traducción María Elena Aparicio Aldazabal, Argentina, 1992. p. 27.

que fue la aplicación que se le dio en la guerra, ya que el betún puesto en llamas desempeñó un amplio y en ocasiones decisivo papel en el entorno bélico. De modo que el petróleo ha tenido una larga y variada utilización histórica con el pasar del tiempo.

Por otra parte el petróleo también era ya ampliamente conocido en Europa Oriental, tanta era su importancia que se había desarrollado una pequeña industria petrolífera primero en Galitzia (que era parte de Polonia, Austria y Rusia) y más tarde en Rumania². Ahí los campesinos cavaban pozos a mano para obtener petróleo en crudo, del que al refinarlo obtenían keroseno, en donde su principal función era el de material de alumbrado ya que un farmacéutico de Lvov con la ayuda de un fontanero, invento una lámpara de bajo precio que servía muy bien para quemar el keroseno.

Para el año de 1854 el keroseno era un producto de comercio habitual en Viena, y para 1859 Galitzia era ampliamente conocido por el negocio de keroseno con 150 ciudades relacionadas con las excavaciones en busca de petróleo. En conjunto, la producción europea de crudo en 1859 se estimó en unos treinta y seis mil barriles, principalmente en Galitzia y Rumania. El sector de Europa Oriental carecía, sobre todo, de tecnología para perforar, ventaja que tenía sobremanera Estados Unidos.

El mayor auge y sin duda alguna la mayor trascendencia histórica en la industria petrolera se dio en América, específicamente en los Estados Unidos, ya que aquí los intereses financieros y/o empresariales para el desarrollo de la

² Vid. LOPEZ PORTILLO Y WEBER, José, El Petróleo de México, Fondo De Cultura Económica, México, 1975. p. 15.

“*nueva industria*” se sobrepusieron a los de otros países con ideas y prácticas más rudimentarias y precarias con respecto a la función del petróleo.

Durante el año de 1850 y 1852, el petróleo recién descubierto y llamado “*aceite mineral*” (llamado así para distinguirlos de los aceites vegetales y las grasas animales) cobró gran relevancia y asombro en los Estados Unidos dado que el aceite mineral salía a la superficie en una especie de manantial o géiser por las paredes de los pozos de sal de la zona contigua a *Oil Creek*, en las boscosas colinas del noreste de Pennsylvania. Allí, se habían recogido unos cuantos recipientes de esta oscura y olorosa sustancia con unas técnicas bastantes primitivas, que eran; bien despumándolo de los manantiales o riachuelos o bien escurriendo telas o mantas que habían sumergido en las aguas aceitosas. La gran mayoría de este escaso suministro se utilizaba principalmente para la fabricación de medicinas.

Alrededor de 1853 y 1854 un grupo de investigadores y visionarios de la Universidad de Yale, encabezado por el profesor de química Benjamin Silliman Jr., concibieron la idea de que el aceite mineral se podría explotar en grandes cantidades, procesándolo hasta obtener un fluido que se pudiera utilizar como combustible para las lámparas. Este grupo estaba seguro de que esta nueva fuente de iluminación sería muy competitiva con los “*aceites del carbón*” que dominaban los mercados en la década de 1850³. En resumen, creyeron que si podían obtenerlo en cantidades suficientes, podrían introducir en el mercado una nueva forma de iluminación barata y de gran cantidad.

³ Vid. YERGIN HOWARD, Daniel, *op. cit.* p. 24.

Es así que estaban convencidos de que podrían iluminar las ciudades y las granjas de Norteamérica y Europa, y lo que también era muy importante; podrían utilizar el aceite mineral para lubricar las partes móviles de la naciente era mecánica en las que figuraban la imprenta, telares, la regla de cálculo, relojes y años más tarde hacia finales de 1890 el automóvil de combustión interna. Estos acontecimientos sentaron las bases de una nueva era en la historia de la humanidad; la era del petróleo.

Un inversor en el proyecto de Silliman fue George Bissell, quien era un abogado de Nueva York y quien fue el creador propiamente de la industria del petróleo estadounidense. Bissell al ver la muestra de aceite mineral en la Universidad de Dartmouth, forjó súbitamente la idea de que el Aceite Seneca (también llamado así por los indios nativos y en decoro a su líder tribal "*Red Jacket*", que supuestamente había transmitido sus secretos al hombre blanco) podría ser utilizado, no como medicina como en un principio pensaba y se venía haciendo, sino como fuente de iluminación. George Bissell con una idea visionaria y emprendedora, encargó al profesor Silliman que hiciera un estudio arduo de las propiedades de éste aceite, ya fuera como principio de iluminación o como lubricante.

Así, el estudio encomendado dio buenos resultados, al informar a Bissell un éxito insospechado en la utilización del destilado de aceite como fuente de iluminación. El resultado final del estudio fue entregado el dieciséis de abril de mil ochocientos cincuenta y cinco, mismo que fue publicado por los propios inversores, que más que documento de divulgación era un documento publicitario que mostraba las ventajas del nuevo aceite mineral y así conseguir fondos de nuevos inversionistas, creando la expectativa de un novedoso método de iluminación dejando de lado a las tradicionales velas o lucernas.

El estudio de Silliman fue un cambio decisivo para el establecimiento del negocio petrolero, ya que éste informe indicaba que el carburante podía llevarse a diferentes puntos de ebullición y de esta forma destilarlo en varias compuestos, y uno de esos compuestos era el aceite de iluminación de gran calidad.

El grupo de investigadores e inversores conformaron la que se podría determinar como la primera empresa petrolera de la historia, misma que se dio a conocer con el nombre de *Pennsylvania Rock Oil Company*, destinada básicamente a la explotación del petróleo⁴.

Básicamente lo que Bissell y los nuevos inversores en *Pennsylvania Rock Oil Company* trataban de realizar, era descubrir una manera de producción de petróleo más funcional y que diera grandes resultados ya que cavar en busca de éste no era la solución, así que emprendieron una ardua búsqueda de estrategias de extracción por todo el mundo y el lugar donde encontraron esa nueva manera de extracción fue en China, donde se había desarrollado una perforadora denominada de percusión para la búsqueda y extracción de sal, haciendo pozos con una profundidad de más de tres mil pies. Bissell confió dos tareas significativas a Edwin Laurentine Drake que era una persona conocida por su gran idealismo y determinación.

La primera consistía en legalizar el derecho sobre la tierra de prospección petrolífera, que estaba en una granja y la segunda de mucho

⁴ Vid. *Íbidem*. p. 25.

mayor valor, fue la de aplicar la “*tecnología oriental*” en la desolada ciudad de *Titusville* al noroeste de *Pennsylvania* en busca de petróleo.

Tuvieron que pasar un poco más de un año para que Drake hallara el tan codiciado aceite. Para el veintiocho de agosto de mil ochocientos cincuenta y nueve el sueño de George Bissell se había cumplido; tenía petróleo. La noticia se generalizó rápidamente y dio arranque a una desmesurada compra de terrenos en *Titusville* para explorar en busca del tan ya codiciado oro negro. Paso un tiempo relativamente corto para que el petróleo de *Pennsylvania* encontrara un camino muy redituable en las empresas más provechosas de *Wall Street*.

La producción de petróleo en Estados Unidos y Europa aumento vertiginosamente, pero no fue sino hasta 1895, con el surgimiento de la industria automovilística que tenían como materia de impulso a la gasolina, que empezó la nueva época del petróleo que en los años siguientes se consumiría en magnas cantidades.

A principios de 1914 y de la primera Guerra Mundial, ya existían en el mundo más de un millón de vehículos que usaban gasolina. La auténtica multiplicación de automóviles se originó con Henry Ford en el año de 1922 cuando lanzó su famoso modelo "T". Ese año había cerca de 18 millones de automóviles y para 1938 el número había ascendido aproximadamente a más de 40 millones, en 1956 a 100 millones, y a más de 170 millones para 1964.

Fue así que dio inicio una nueva industria que con el tiempo sería de las más ambiciosa, polémica y rentable tanto para particulares como para naciones: la industria petrolera.

1.2. Inicios de la industria petrolera en México

Si bien en México ya existían antecedentes de explotación y utilización del *chapotote* (Los antiguos mexicanos conocieron al chapotote como *chapoctli*, palabra náhuatl que se deriva de: *chiáhuatl*, grasa, y *poctli*, humo) por parte de los nativos mesoamericanos, no fue sino hasta principios de 1900 cuando dos norteamericanos, Henry Clay Pierce y Edward L. Doheny llegaron a territorio nacional con el intención de explotar las chapoteras nacionales así como comprar 113 hectáreas de la hacienda "El Tullillo" en el municipio de Ébano en San Luis Potosí, mismas que se extendían hacia los estados de Tamaulipas y Veracruz. En ese año, la hacienda pasó a ser propiedad de la *Mexican Petroleum of California* creada por Doheny, empresa que empezó a perforar en un campo al que denominaron "El Ébano", ya para mediados de 1904 se habían perforado alrededor de unos 17 pozos por la Mexican en propiedades del Ébano⁵.

1.2.1. Porfirio Díaz

Antes de seguir hablando de las primeras compañías extranjeras en México es necesario hacer una pausa para hablar de un personaje emblemático del siglo XIX. El siglo XIX fue un periodo esencialmente rudimentario en México, donde los energéticos renovables o de fácil recuperación con el carbón vegetal y la leña eran la materia prima de impulso para el desarrollo del país, teniendo como máximo exponente el ferrocarril. Sin embargo la llegada del petróleo

⁵ Vid. BROWN, Jonathan C., Petróleo y Revolución en México, siglo veintiuno editores, México, 1998. p. 20.

como fuente de energía hizo que este producto fuera día con día más demandado.

Sin duda alguna el mayor personaje del siglo XIX fue Porfirio Díaz Mori, un personaje con claroscuros, pero que jugó un papel preponderante respecto al tema de los hidrocarburos y su inicio en México. El 22 de noviembre de 1884 se expide el Código de Minas del presidente Manuel González que fundamentalmente permitía al propietario de la superficie la explotación del petróleo y otras sustancias sin necesidad de que se hicieran los denuncios respectivos y sobre todo sin que fuera necesario obtener una adjudicación específica para su explotación⁶. El 4 de junio de 1892 tan solo ocho años después el presidente Porfirio Díaz derogó éste código, para promulgar la Ley Minera de los Estados Unidos Mexicanos, una legislación que sin duda cambiaría el sentido de la propiedad, cabe aquí retomar su artículo 4° que disponía lo siguiente:

“Artículo 4o. El dueño del suelo explotará libremente sin necesidad de concesión especial en ningún caso, las sustancias minerales siguientes:

Los combustibles minerales. Los aceites y aguas minerales. Las rocas del terreno, en general, que sirven ya como elementos directos, ya como materias primas para la construcción y la ornamentación. Las materias del suelo, como las tierras, las arenas y las arcillas de toda clase. Las sustancias minerales exceptuadas de concesión en el artículo 3o. de esta ley; y en general todas las no especificadas en el mismo artículo de ella.

⁶ Vid. BASSOLS BATALLA, Narciso, Las Etapas de la Nacionalización Petrolera, Porrúa, México, 2006. p. 9.

Los trabajos de excavación superficiales o subterráneos que exija la explotación de algunas de esas sustancias, quedarán siempre sujetos a los reglamentos que se expidan para la policía y seguridad de las minas⁷.

Esta nueva ley otorgaba al propietario de la superficie sólo el derecho de la explotación, con esta acción se restituía el subsuelo al dominio directo del Estado, en sintonía con esta disposición no era necesario la denuncia previa de los yacimientos petroleros, el dueño de la superficie lo explotaría independiente y libremente, sin necesidad de concesión especial, la obtención lograda con arreglo a esa ley, sería irrevocable y perpetua. Es así que bajo este esquema se inició la exploración y explotación de grandes pozos en la zona del Ébano y en el istmo de Tehuantepec -como mencionare más adelante-, a través de la adquisición de derechos, por cantidades peripatéticas pagadas a los propietarios originarios de esos terrenos.

Según el historiador Lorenzo Meyer existen cuatro etapas como parte del desarrollo de la industria petrolera en México entre los años 1901 y 1938, una de estas etapas es la que se da a finales del Porfiriato⁸. Es en esta etapa que el 24 de diciembre de 1901 el presidente Porfirio Díaz expide la Ley del Petróleo aprobada por el Congreso de la Unión, ley en la cual se le otorgaba facultades extraordinarias al Ejecutivo para conceder concesiones en terrenos nacionales y que también tenía el objetivo fundamental del impulso a la actividad petrolera, concediendo a través de esa facultad ejecutiva vastas facilidades al capital de inversión extranjero, así como diversas exenciones fiscales y los primeros beneficiarios de estas concesiones fueron Edward L. Doheny y Weetman D. Pearson.

⁷ [En

línea]. Disponible: http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1892_193/Ley_Minera_de_los_Estados_Unidos_Mexicanos_1419.shtml 6 de junio de 2016. 10:35 PM.

⁸ *Vid.* MEYER, Lorenzo, *México y los Estados Unidos en el conflicto petrolero 1917-1942*, segunda edición, El Colegio de México, México, 1972. p. 23.

Sin embargo en la carrera por la dominancia del petróleo mexicano a raíz de esta benevolente ley, Edward L. Doheny no era el único, ya que la compañía inglesa "*Pearson and Son*", propiedad de Weetman Dickinson Pearson, adquirió terrenos para la exploración y explotación de petróleo en territorio nacional y ya para 1902, Pearson había encontrado petróleo cerca de San Cristóbal en el Istmo de Tehuantepec, y años más tarde montó una instalación de refinación en Minatitlán, así como un centro de almacenamiento y un ducto.

Para el 3 de abril de 1904, emerge en el Ébano el pozo denominado La Pez 1, que tenía una producción calculable en 1 500 barriles diarios, y que sostuvo durante varios años⁹. Ésta conquista petrolífera se dio gracias a la perseverancia del Ingeniero Mexicano Ezequiel Ordóñez y aun crédito bancario por 50 mil pesos.

Las facilidades que concedió Porfirio Díaz a los inversionistas extranjeros para la explotación del petróleo estimularon la aparición de nuevas empresas extranjeras y la ampliación de las que ya estaban operando, como lo fueron la *Waters-Pierce Oil* de Henry Clay Pirce, *Standard Oil*, la *Royal Dutch Shell*, *Gulf Oil Corporation*, *Sinclair Oil Co.*, *City Services* o el de *Warner-Quincl*a. El acumulado de estas gigantescas empresas produjo más del 90%, del petróleo extraído entre 1901 y 1938, pero teniendo una dominancia significativa sobre este hidrocarburo el imperio norteamericano y el británico.

Ya para el año de 1906 el escenario energético se había salido de su cauce debido a que el gobierno porfirista había celebrado un contrato con la Compañía de Weetman D. Pearson en el cual permitía la explotación del

⁹ Vid. BROWN, Jonathan C. *Op. cit.* p.44.

subsuelo en terrenos baldíos y nacionales, que más tarde se extendería a terrenos de propiedad particular, con las exenciones y privilegios de exportación e importación otorgadas, los concesionarios adquirirían terrenos nacionales al precio de baldíos y generarían derecho de expropiar propiedad de particulares para la distribución de tuberías destinadas a la explotación del hidrocarburo, además de que nadie más debía perforar campos en un radio de tres kilómetros, y asimismo estaban facultados a poder adquirir derechos sobre propiedades privadas, en donde no sufragaron proporción alguna de las utilidades al gobierno federal.¹⁰

Este beneplácito de Díaz con los ingleses alerto sobremanera a los Estados Unidos, ya que les estaban quitando mercado de explotación de barriles a los propios americanos, fue tal la alerta que se dio en Estados Unidos que el propio presidente Taft tuvo que entrevistarse personalmente con Porfirio Díaz (entrevista que coloquialmente se llama “*entrevista Díaz-Taft*”) el 16 de octubre de 1909 en Ciudad Juárez, llevando toda la consigna de las compañías no sólo petroleras sino también metalúrgicas (principalmente de Daniel Guggenheim) para que Díaz terminara con esos convenios con Lord Cowdray. No se sabe a ciencia cierta los temas que se trataron en esa entrevista presidencial ya que sólo tuvo acceso el gobernador Enrique C. Creel como traductor del presidente Díaz. De dicha reunión sólo se tiene un extracto de una carta del presidente William Taft enviada a su esposa en la que dice:

“... se valió del señor Creel, antiguo Embajador de Estados Unidos, quien habla un inglés precioso y es, en todo caso, semiamericano, y a quien halagó mi sugestión de que él fuera el intérprete en nuestra entrevista confidencial. Todos los signos me indican que no puedo equivocarme si digo que el general Díaz le

¹⁰ Vid. BASSOLS BATALLA, Narciso, *op. cit.* p. 15.

agradó mucho la conversación y la disposición de Estados Unidos de testimoniar así su amistad por él”¹¹.

Como dije no se sabe con exactitud que paso en la entrevista presidencial, pero por el momento tan álgido que se estaba suscitando es lo más cercano a una hipótesis del tema tratado ya que el 21 de junio de 1906 como mencioné antes, por acuerdo del presidente Porfirio Díaz con la corona británica, México creó una ley que favorecía sustancialmente a Inglaterra, al grado de que Inglaterra llegó a controlar casi el cincuenta por ciento del petróleo mexicano, además de las reservas de Irán. Algo ocurrió en la reunión, algo que redefinió a las fuerzas dominantes dentro de los Estados Unidos para que ya no quisieran a Díaz en México.

Porfirio Díaz vaticinando que la sucesión presidencial era amenazadora e inaplazable, y teniendo conciencia de que el petróleo era el elemento de más conflicto decide antes de renunciar al poder promulgar la nueva Ley Minera en el año de 1909, la cual regresaba a su esencia a la ley de 1884 donde expresaba como propiedad exclusiva del propietario el suelo y todas las formas de minerales combustibles, esta Ley fue promulgada en una época donde el petróleo ya tenía el reconocimiento como una mercancía de gran importancia y *“...De esta manera dos compañías habían conseguido el monopolio sobre una de las regiones petrolíferas más ricas del mundo”*.¹²

¹¹ Vid. COSÍO VILLEGAS Daniel, El porfirato. Vida política exterior. “Historia moderna de México”, Hermes, México, 1963. pp. 289 y ss.

¹² Vid. ROUAIX, Pastor, Génesis de los artículos 27 y 123 de la Constitución Política de 1917. Biblioteca del Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución. México, 1959. p. 121.

La legislación minera de 1909 y su reglamento tuvieron vigencia hasta el año de 1926¹³, el reglamento acordaba que el expedicionario que quisiera explotar terrenos particulares debería adquirir un permiso del dueño del suelo, el cual sería registrado oficialmente; si el permiso no fuere otorgado por el propietario legítimo, el explorador podría recurrir al gobierno federal, quien publicaría la solicitud y avisaría al dueño antes de adjudicar los permisos correspondientes, con esta operación se sentaron las bases para el llamado “auge petrolero mexicano”

1.2.2. Francisco I. Madero

Con la toma de Ciudad Juárez por parte de Francisco Villa/Pascual Orozco y la caída de Porfirio Díaz, la toma del gobierno revolucionario del Presidente Francisco I. Madero expidió el 3 de junio de 1912 un decreto para establecer un impuesto especial del timbre sobre la producción petrolera¹⁴ que correspondía a veinte centavos por tonelada de petróleo, es decir tres centavos por barril. A la postre, ordenó que se llevara a cabo un registro de las compañías que operaban en el país, las cuales controlaban el 95 por ciento del negocio.

Esta Legislación tuvo magnos resultados, ya que así quedaban regulados y legalizados los contratos de Pearson y Doheny con los superficiarios, beneficiarios hasta entonces de meras exclusivas de explotación y no de derechos de propiedad. Dentro de la eficacia de dicha legislación hecha

¹³ Vid. MEYER, Lorenzo, *op.cit.* p. 50.

¹⁴ Vid. *Íbidem.* p. 34.

por Madero se llevaron a cabo pactos relativos al subsuelo que sirvieron posteriormente de apoyo para los ilegales contratos.

La ley del Timbre fue la piedra angular para la entereza que años después habrían de oponer las empresas petroleras a los esfuerzos de México encaminado a la nacionalización. Cabe también mencionar que lo que llevó al presidente Madero a imponer este impuesto fue la falta de dinero que se estaba suscitando en México debido a las múltiples inestabilidades y las grandes exigencias de los Estados Unidos a través de su embajada (la cual operó con infiltrados para desestabilizar al gobierno maderista) y no tanto porque Madero no fuera empático con las empresas extranjeras, ya que desde que antes que asumiera el poder busco a los grandes poderes de Estados Unidos para que lo respaldarán para ser presidente de México, ya que si se quiere buscar una explicación lógica de porque el hijo del quinto hombre más rico se levantó en armas para derrocar a un gobierno no lo encontrarán sin analizar su influencia con las empresas norteamericanas.

1.2.3. Venustiano Carranza

Con el asesinato de Francisco I. Madero como presidente de México y de José María Pino Suárez como vicepresidente el 22 de febrero de 1913, se dio paso a una serie de inestabilidades en el país, como lo fue el ascenso al poder de Huerta precedido por Pedro Lascuráin por tan sólo 45 minutos, o las presiones internacionales de las *trust* petroleras para que se reconociera legítimamente a Victoriano Huerta como presidente de México.

Este tipo de acontecimientos hicieron que Huerta gobernara en un ambiente muy férreo, al grado de tener que duplicar el impuesto al timbre por tonelada de petróleo, además de elevar en un 50% el impuesto sobre importaciones, y sumándole el hecho de que agentes aduanales quisieron cobrar los impuestos no en pesos sino en dólares¹⁵. Esto, aunado al apoyo buscado por Huerta con los británicos hizo que a los ojos de las corporaciones petroleras fuera inaceptable.

El escritor Friedrich Katz en su libro *la guerra secreta en México* puntualiza que respecto a la política exterior del presidente Woodrow Wilson ante México hubieron dos etapas; “la primera que va de marzo de a octubre de 1913, periodo en el que el gobierno norteamericano intento obligar a huerta a renunciar, dejando esencialmente intacto su ejército y su aparato gubernamental: la segunda se extiende del 11 de octubre de 1913 hasta la caída de Huerta en julio de 1914”¹⁶. Es en esta primera etapa que el presidente Wilson designa como su enviado personal a John Lind para tratar los asuntos relacionados con México y E.U.A, pero específicamente lo manda para pedirle a Huerta que renuncie al poder sin agitaciones o revuelos.

El 12 de agosto de 1913 Lind presenta ante el gobierno mexicano un acuerdo político para que se de esta transición del poder, dicho acuerdo tenía como puntos clave; la pronta y libre elección del pueblo, a que Huerta no participaría en dichos comicios y que se sujetaría a los resultados¹⁷.

¹⁵ *Vid.* BROWN, Jonathan C., *op. cit.* p. 196-198

¹⁶ *Vid.* KATZ, Friedrich, *La Guerra Secreta en México* T. I, Ediciones Era, Octava reimpresión, México 1993. p. 195.

¹⁷ *Ídem.*

Empero, desde los inicios del régimen de Victoriano Huerta, Venustiano Carranza quien era gobernador de Coahuila, y apoyado por los estadounidenses a través de su agregado militar Sherburne Gillette Hopkins¹⁸, desconoció al presidente y crearía al Ejército Constitucionalista que acabaría derrotando al gobierno federal el 13 de agosto de 1914.

Carranza tenía claro que el sistema que había legado Porfirio Díaz, era un sistema completamente subordinado a los intereses internacionales, principalmente estadounidense. El Plan de Guadalupe es fiel reflejo del pensamiento de Carranza y de sus hombres de más confianza como Cándido Aguilar, Luis Cabrera o Francisco J. Múgica. El plan de Guadalupe que fue firmado el 26 de marzo de 1913, en sus puntos más neurálgicos desconocía todo poder emanado del gobierno de Victoriano Huerta y reconocían sólo a Venustiano Carranza como Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, posteriormente en las adiciones a dicho Plan, el 12 de diciembre de 1914 subrayó a un más su inconformidad con las legislaciones que aún se seguían aplicando, manifestando la necesidad de realizar una "...revisión de las leyes relativas a la explotación de minas, petróleo, aguas, bosques y demás recursos naturales del país..."¹⁹. Así nulificó por completo los derechos sobre la propiedad que hasta entonces habían potentado los particulares respecto a los hidrocarburos.

El 15 de marzo de 1915 en Veracruz el gobierno Constitucionalista crea por medio de un decreto la Comisión Técnica del Petróleo que era dependiente de la Secretaría de Fomento, Colonización e Industria y que era coordinada por

¹⁸ Vid. ALEMÁN VÁLDES, Miguel, La verdad del petróleo en México, Grijalbo, México, 1977, p. 56.

¹⁹ Artículo 2° de las Adiciones al Plan De Guadalupe, por las que se establece el compromiso de expedir, durante la lucha, las leyes que satisfagan las necesidades económicas, sociales y políticas del país.

Cándido Aguilar, para llevar a cabo una investigación respecto la explotación del petróleo así como para analizar el marco legal y reglamentario que deberían establecer las medidas para guardar y aprovechar mejor el hidrocarburo.

Hacia 1918 se estableció un impuesto sobre los terrenos petroleros y los contratos para ejercer control de la industria y recuperar en algo lo enajenado por Porfirio Díaz, así como cinco decretos llamados comúnmente “Leyes Petroleras de Carranza”, hecho que ocasionó la irritación, protesta y resistencia de las empresas extranjeras.

Con el auge del vasto hidrocarburo, las compañías internacionales se adueñaron de los terrenos con petróleo, por ello el gobierno de Carranza dispuso que todas las compañías petroleras y las personas que se dedicaran a exploración y explotación del petróleo debieran registrarse ante la Secretaría de Fomento, Colonización e Industria. Al año siguiente esta Comisión Técnica inicia la publicación del “*Boletín del Petróleo*” cuyos línea editorial defiende las medidas orientadas a la recuperación de la las riquezas de subsuelo. Hay algunas sospechas respecto a algunos historiadores de que Venustiano Carranza tenía la idea de decretar la nacionalización del petróleo, sin embargo este hecho no puede ser confirmado.

Sin duda las medidas que había tomado Carranza, hacían más tensas las relaciones con los Estados Unidos, pero si no se dio una irrupción armada en México fue por dos aspectos; la primera obedeció a la actitud tomada por el presidente Woodrow Wilson que por esas fechas tenía una férrea disputa con la Standard Oil de Jonh D. Rockefeller por prácticas monopólicas en Estados

Unidos y en segunda por el hecho de la concentración que tenían que hacer en el frente europeo dentro de la Primera Guerra Mundial.²⁰

Sin lugar a dudas la influencia que Carranza dio al tema del petróleo fue determinante para el futuro de los hidrocarburos en México y sobre todo para la redacción del mismo artículo 27 constitucional.

1.2.4 El Congreso Constituyente de Querétaro y el artículo 27 Constitucional

Vale la pena retomar la historia del origen de la Constitución de 1917 principalmente de su artículo 27 y sobremanera del constituyente de Querétaro aunque sea sólo para ligar el destino de las compañías petroleras en México con las condiciones políticas y sociales que predominaban en el país.

En principio el tema petrolero no fue tema del más alto interés durante la convención constitucionalista. Empero como los diputados del constituyente discutieron fundamentalmente sobre temas de trascendencia nacional, también se tenía que decidir sobre el futuro de los intereses extranjeros dentro del territorio nacional y de cómo ese instrumento legal pretendería poner en marcha las reformas políticas y económicas²¹.

²⁰ Vid. CÁRDENAS GRACIA, Jaime, En Defensa del Petróleo, UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2009. p. 19.

²¹ Vid. MEYER, Lorenzo, *op.cit.* p. 107.

El artículo 27 es junto con el 3, 123, y el 130 los preceptos verdaderamente torales de la Constitución de 1917. Este artículo de alguna forma refleja lo que fue nuestra realidad nacional desde la instauración de la Colonia en la Nueva España hasta la culminación del movimiento político-social de 1910 y advierte el programa revolucionario de la nación para terminar con el régimen de explotación. Sin ese sentido social y político del entorno nacional en el que se llevó a cabo este artículo su interpretación se tornará oscura e incongruente, es por eso que este como los otros tres artículos citados deben de entenderse en un sentido integral desde el punto de vista agrario, laboral, educativo y en especial desde el punto de vista de la propiedad y la posesión y explotación de las materias del subsuelo de estas.

Como es sabido en el ámbito de la doctrina, el artículo 27 posee diversos errores técnicos, como lo son sus defectos de redacción y la desorganización en cuanto a la ubicación de los variados temas que regula, estos inconvenientes se han agravado con las múltiples reformas (sobre todo la última como ya lo hablaré más adelante) que ha tenido el artículo y ha derivado asimismo en numerosas interpretaciones, como en un principio las *trust* petroleras hacían respecto a los aspectos de la retroactividad del artículo 27.²²

El párrafo cuarto del artículo 27 es el que le dará sentido a la reintegración de la nación de sus derechos sobre el subsuelo, es decir sobre el petróleo. Para el Constituyente de 1917 el artículo 27 tenía que generar de una forma u otra una esencial y genuina evolución del concepto de propiedad privada dominante hasta ese momento, en todo caso, no puede perderse de vista que el artículo 27 fue el último en aprobarse por el Constituyente la madrugada del día en que fueron clausuradas las sesiones del Congreso.

²² Vid. BROWN, Jonathan C., *op. cit.* pp. 240-241

El Constituyente había postergado indefinidamente el debate sobre este artículo, ya que sin duda tenían claro que este precepto englobaría la complicación más importante que tenía enfrente la revolución: el régimen de la propiedad y la cuestión agraria.

El proyecto de redacción del artículo hecho por Andrés Molina Enríquez fracasó ante el “núcleo fundador” lo que obligo a Pastor Rouaix con otro grupo de diputados a escribir con todo apuro las bases de lo que sería el artículo 27, bases que después sería enriquecida por el comité de reformas constitucionales. De alguna manera esta presión de tiempo con la que trabajó el Constituyente explica algunos de los problemas técnicos ya referidos. Pastor Rouaix señala que fue el propio Carranza quien sugirió que se decretara la nacionalización del petróleo.²³

La enmienda petrolera desde un principio hizo que los legisladores tuvieran plena conciencia de los gravísimos conflictos de carácter internacional que traería aparejada esta reforma con las grandes corporaciones petroleras, ya que indudablemente se trastocaban sus intereses por el simple hecho de cambiar el régimen de la propiedad.

El 25 de enero los colaboradores de esta enmienda puntualizaron que el derecho de propiedad plasmado en el artículo 27 admitía a que la nación retuviera bajo su dominio las minas y el petróleo y todo cuanto fuera

²³ Vid. ROUAIX, Pastor, *op. cit.* p. 161.

indispensable para su desarrollo social²⁴. Poco después, sus redactores fueron aún más exactos y puntuales al señalar "... lo que constituye y ha constituido la propiedad privada es el derecho que ha cedido la nación a los particulares, cesión en la que no ha podido quedar comprendido el derecho a los productos del subsuelo"²⁵. Es así que sin debate el constituyente dejó sin efectos totalmente los derechos de propiedad que hasta entonces se habían adueñado los particulares respecto al petróleo, permitiendo a que el ejecutivo revisara y en su caso declarara nulas todas y cada una de las concesiones y/o contratos sobre hidrocarburos celebrados desde 1876, si así lo requería el interés público.

Para entender más integralmente el tamaño de la medida tomada en el constituyente de 1917 respecto a los hidrocarburos, es necesario mencionar que más del 90% de las propiedades petroleras afectadas por las medidas correspondían a empresas internacionales²⁶, y así poder ver más ampliamente de que iba el problema.

1.2.5. Adolfo De la Huerta

Después de promulgar la Constitución de 1917, como ya lo había mencionado antes Venustiano Carranza emitió cinco decretos conocidos como "Leyes Petroleras de Carranza", cuyo propósito era llevar a la práctica el nuevo artículo 27, sin embargo el fracaso fue rotundo ya que el Estado no estaba listo aun para asumir la función que le correspondía respecto a la materia petrolera²⁷, además de que las corporaciones extranjeras requirieron el apoyo

²⁴ Vid. *Íbidem*, p. 167.

²⁵ Vid. MEYER, Lorenzo, *op. cit.* p. 111.

²⁶ Vid. *Íbidem* p. 113.

²⁷ Vid. BASSOLS BATALLA, Narciso, *op. cit.* p. 33.

de sus gobiernos con la finalidad de que el estado mexicano sufriera acciones hostiles internacionales y así imposibilitarla para ejercer su soberanía.

Después del asesinato de Venustiano Carranza el gobierno interino de Adolfo De la Huerta solicitó en reiteradas ocasiones el reconocimiento por parte del gobierno estadounidense, a la cual el Departamento de Estado siempre respondió que era condición indispensable para el reconocimiento, que el Estado mexicano firmará un acuerdo previo para no dar interpretación retroactiva al reciente artículo 27 Constitucional, en el ramo del petróleo.

El gobierno norteamericano a través del periódico *El Universal* publicó el 28 de abril de 1921 un memorándum en donde puntualizaban sus exigencias para que el gobierno de Adolfo De la Huerta fuera reconocido, en los que estaban: 1) derogar los decretos petroleros de Carranza; 2) suprimir el trámite de los “denuncios” de las propiedades petroleras; 3) dejar sin efecto las concesiones dadas a terceros sobre las propiedades de las compañías no denunciadas; 4) no rehusar ni retardar los permisos de perforación; 5) modificar la posición del Ejecutivo en los juicios de amparo interpuestos por las compañías, permitiendo una solución favorable a éstas; 6) acabar con las concesiones en las zonas federales; 7) establecer una política impositiva justa; 8) derogar el artículo 27 constitucional; 9) reconocer y restituir sus derechos a los ciudadanos extranjeros afectados por éste, y 10) asegurar que la legislación futura no se apartaría de los nueve puntos anteriores²⁸.

A estos puntos Dela Huerta no les fue indiferente sin embargo él quería que se le reconociera antes de la firma de éste acuerdo, motivo por el cual no

²⁸ Vid. CÁRDENAS GRACIA, Jaime, *op. cit.* p. 22.

se llegó a un acuerdo formal. Es así que dicho gobierno interino sólo se caracterizó por la única constante que fue el aumento gradual de los impuestos cobrados.

1.2.5. Álvaro Obregón

Al llegar a la presidencia el general Álvaro Obregón se mostró más receptivo a los intereses extranjeros que a los principios llevados por Carranza a la Constitución de 1917. La administración de Álvaro Obregón desde su campaña presidencial en el año de 1919, mostró una cara política muchísimo más abierta en la cuestión del problema petrolero y las empresas extranjeras suscitado en el gobierno de Carranza²⁹. Obregón sostenía que los derechos de propiedad adquiridos antes de la promulgación de la Constitución 1917 serían respetados y salvaguardados por el Estado mexicano, pero sobre todo con respecto a las cláusulas del artículo 27 en donde decía que no tendría efecto retroactivo respecto a la propiedad de la nación en el subsuelo y el petróleo Obregón había sido muy enfático, todo esto para ganar simpatía y reconocimiento por parte del gobierno estadounidense.

Para reanudar las relaciones bilaterales, Estados Unidos declaró a través de Albert B. Fall, Secretario del Interior y gran amigo de Doheny la propuesta de la firma de un tratado de “*amistad y comercio*”, con la prerrogativa de que el Estado mexicano no perjudicaría con reformas y expedición de leyes mucho menos con reformas de rango constitucional los intereses de las compañías

²⁹ Vid. MEYER, Lorenzo, *op. cit.* p. 171.

petroleras estadounidenses³⁰, teniendo efectos sólo la Constitución de 1857 y las leyes vigentes hasta mayo de 1917.

Sin embargo lo que verdaderamente les preocupaba a las *trust* norteamericanas era el decreto, que gravaba los contratos anteriores de 1917, aunque como mencioné anteriormente ninguno de los decretos hechos por Carranza surtió efectos y por supuesto tampoco fue aprobado dicho tratado ya que suponía la anulación de preceptos Constitucionales

El 30 de agosto de 1921 la Suprema Corte de Justicia resolvió y concedió la primera demanda de amparo interpuesta por Texas Company of Mexico S.A., en la cual se pronunció en el sentido de que el artículo 27 en su párrafo cuarto no podía aplicarse retroactivamente cuando el superficiario hubiese realizado actos positivos, ya que transgredía el artículo 14 de la propia Constitución. Esta resolución fue de suma importancia como precedente para la resolución de futuras de demandas de amparo, ya que la Suprema Corte continuó con la tesis de la no retroactividad del artículo 27 al punto de convertirla en jurisprudencia.

Hacia mediados de 1923 fueron celebradas las Conferencias de Bucareli (llamadas así por haber celebrado en un edificio de las calles Bucareli), dichas conferencias tuvieron como mente creadora de la iniciativa al general James Ryan representante de la Texas Oil Company en México, dicha iniciativa residía en la propuesta a los presidentes de México y Estados Unidos para que cada uno nombrara dos representantes para resolver los conflictos entre dichos países, dichas conversaciones duraron cinco meses.

³⁰ Vid. LOPEZ PORTILLO Y WEBER, José, *op. cit.* p. 142.

Como resolución se tuvo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se fijara en el sentido de que el artículo 27 de la Ley Fundamental y demás leyes aplicables jamás otorgaban un título pleno de dominio sobre el petróleo existente en el subsuelo de México a favor de las empresas norteamericanas sino únicamente el derecho de explorar y explotar el petróleo existente para así beneficiarse del que logaran encontrar en un futuro y que ese derecho persistiera después de entrada la vigencia de la Constitución de 1917, siempre y cuando esas empresas hubieran realizado un “*acto positivo*” antes de dicha Constitución que mostrara su propósito de explotar el petróleo.

Dicho acuerdo asintió para que el 31 de agosto de 1921 se reanudaran las relaciones entre ambas naciones y la incuestionable validez internacional³¹.

Es preciso mencionar que gran parte del capital existente en México respecto a la industria petrolera había sido invertido después de promulgada la Constitución de 1917 y por ende la problemática de la retroactividad resultaba nula ya que la industria imperante había surgido después de que fuera ignorada la legislación porfirista, esta actitud mostrada por Obregón permitió que se fueran construyendo los pilares para más adelante llevar a cabo la expropiación del petróleo.

1.2.7. Plutarco Elías Calles

Como presidente de la república Plutarco Elías Calles abre varios frentes para llevar a cabo su profunda labor reformadora en su afán de modernizar al país, para esto abre varios frentes entre los que destacaban el bancario, el

³¹ Vid. BARONA LOBATO, Juan, La expropiación petrolera, Secretaria de Relaciones Exteriores, México, 1974, p. 28.

fiscal, el agrario, pero sobretodo el frente diplomático con Estados Unidos que parecía caminar también hacia el enfrentamiento armado. Al comienzo de su gestión Calles instruye una comisión mixta integrada por el senador Fernando Rodarte, el diputado Miguel Yépez Solórzano, el licenciado Manuel de la Peña y por el ingeniero Joaquín Santaella para elaborar un proyecto de ley reglamentaria del artículo 27 en el ramo del petróleo, la cual tenía la intención de ratificar los derechos adquiridos por aquellos que hubieran ejecutado “actos positivos” anteriores al 1° de mayo de 1917 y que estas concesiones de explotación se darían por una temporalidad de cincuenta años solamente.

El jueves 19 de noviembre de 1925 ante la cámara de diputados se pone a discusión en lo general el proyecto de ley reglamentaria del artículo 27 constitucional en lo relativo al petróleo formulada por la ya mencionada Comisión Mixta, para el 25 de noviembre del mismo año se aprueba en lo general con 138 votos a favor. La ley reglamentaria del artículo 27 constitucional en el ramo del petróleo es promulgada el 26 de diciembre y publicada el 31 de diciembre de 1925. Esta publicación fue del más rotundo desencanto de las empresas petroleras dado que cuestionaba el derecho real que estas empresas podían ejercer sobre terrenos nacionales, además de que consideraba de utilidad pública a la industria, añadiendo en ella el descubrimiento, la captación, la conducción por oleoductos y la refinación del petróleo.

Un punto importante de esta nueva ley era el hecho de que las empresas extranjeras estarían obligadas a denunciar ante el gobierno los terrenos con yacimientos o posibles yacimientos existentes para el efecto de poder ser acreedores de una concesión gubernamental, así como la restricción a la intervención de extranjeros y la cláusula Calvo. La primera medida tomada por

las compañías petroleras al publicarse esta ley fue la interposición de amparos, a finales de enero de 1926 había ya 60 demandas de amparo en los tribunales.

Para sistematizar y racionalizar la explotación del crudo mexicano que en años anteriores había sido saqueada ruinmente por las empresas extranjeras, se promulgó el 21 de julio de 1926 el Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 de la Constitución en el Ramos del Petróleo, en la cual tenía una función especial para la racionalización el Control de la Administración del Petróleo Nacional.

Algunas compañías dieron algunas manifestaciones de aceptación de esta nueva regulación entre ellas la Royal- Dutch y la Transcontinental, que se inclinaban por aceptar la reglamentación, en tanto que Doheny y Gulf rehusaban hacerlo, al cumplirse un año de la aprobación de la ley, la mayoría de los intereses petroleros seguía en rebeldía por lo que el gobierno decidió consignar a estas compañías ante los tribunales para ganar tiempo en las negociaciones políticas, ya que el embajador Sheffield tenía como solución la aplicación de la fuerza armada.

Después de un fallo muy desfavorable por parte de la Corte, el 26 de diciembre 1927 el presidente Calles envía al Congreso una iniciativa de reformas a los artículos 14 y 15 que establecían lo siguiente:

[...]

Artículo 14: *“...las afirmaciones de estos derechos no podrán otorgarse por más de cincuenta años.*

Artículo 15: "...la confirmación de derechos a que se refieren los artículos 12 y 14 de esta ley se solicitará dentro del plazo de un año, contado de la fecha de la vigencia de esta ley; pasado ese plazo se tendrán por renunciados esos derechos y no tendrán efecto alguno contra el gobierno federal...

[...]³².

Estos preceptos se encontraban controvertidos, ya que lo que se reglamentaba era que las empresas tenían que admitir que no poseían derechos sobre aquellos yacimientos que no hubieran explotado y que además tendrían que apelar a solicitar una concesión en lugar de exigir la propiedad absoluta sobre el petróleo descubierto en el subsuelo³³. Es por todo esto que el presidente Calles comienza a sentir una gran presión de parte del gobierno norteamericano, que lo llevó a anular parte de la normativa en la cual se conferían todos los derechos del subsuelo al Estado. La reforma a estos artículos entró en vigor el 3 de enero de 1928. Se tiene que hacer énfasis en el hecho de que, tanto en 1925 como en 1928, el artículo 27 no fue modificado; lo que se modificó fue la interpretación que los juristas dieron a ese precepto.

El precepto de la Norma Fundamental no hacía referencia explícitamente a cómo tendrían que ser ajustados los derechos obtenidos antes del 1 de mayo de 1917; fueron los tribunales mexicanos los que determinaron que esos derechos y el tiempo de su vigencia debían ser respetados. La consecuencia inmediata fue que las empresas extranjeras siguieran en posesión de derechos sobre aquellos yacimientos y terrenos con prospectivas de explotación que

³² Vid. BARONA LOBATO, Juan, *op. cit.* pp. 29-30

³³ Cfr. LAVIN, José Domingo, El problema petrolero, Fondo de Cultura Económica, México, 1976 p. 154.

sumaban cerca de 8 millones de hectáreas³⁴, para cambiar este panorama solo existía la posibilidad de la expropiación.

Con la entrada en vigor de la legislación petrolera de 1925, la producción de petróleo comenzó a descender debido la crisis financiera y económica de la “gran depresión” que comenzó en 1929, así como por la continua hostilidad de Estados Unidos sobre el cobro de los impuestos por barril de petróleo, y a la aparición de nuevos productores petroleros como Venezuela, la Unión Soviética, Rumania e Irán.³⁵

Como mencionaré más adelante en enero de 1935 inicia actividades una compañía constituida por el gobierno mexicano denominada Petróleos de México (PETROMEX) con la finalidad de explotar por el propio país los recurso petroleros que hasta entonces eran devorados por las compañías extranjeras, absorbiendo así las actividades de explotación de pozos, exploración y explotación de nuevas zonas, además de operar una pequeña refinería en Bellavista, Veracruz.

1.3 Lázaro Cárdenas y la Expropiación Petrolera

Sin lugar a dudas el suceso de la expropiación petrolera tuvo muchas aristas de análisis, ya fuera el político, el económico, el social, el sindical, el nacional, el internacional, etc., pero los sucesos que desencadenaron en el decreto expropiatorio del 18 de marzo de 1938 por parte del Presidente Lázaro

³⁴ Vid. LÓPEZ OBRADOR, Andrés Manuel, La Gran Tentación, El Petróleo de México, Grijalbo, México, 2008, p. 28.

³⁵ Vid. BASSOLS BATALLA, Narciso, *op. cit.* p. 68.

Cárdenas del Rio, fueron sin lugar a dudas acontecimientos que trascenderían en la vida nacional de México, y que hoy por hoy siguen siendo señas de un arraigado sentimiento nacional y soberano hacia el petróleo.

Este sentimiento quedó expresado tan sólo 25 días después del decreto de expropiación, el 12 de abril de 1938 en el Palacio de Bellas Artes, donde el pueblo mexicano mostro su hondo apoyo y pleno respaldo a la decisión tomado por el Presidente Cárdenas, en el cual la gente de todas las clases sociales contribuyeron a pagar la deuda adquirida con la expropiación del petróleo, dando lo mucho o lo poco que tenían, ya fueran objetos como joyas, cuadros, e inclusive animales como gallinas o guajolotes³⁶, este era un gesto visible de absoluto e incondicional respaldo a la decisión del Ejecutivo Federal.

Si bien era cierto que las grandes corporaciones petroleras mundiales habían traído bastos y cuantiosos capitales para el fomento y desarrollo que contribuían a la industria petrolera, también era cierto que esta afirmación era una exageración ya que por muchos años estas empresas habían gozado de privilegios para su propio desarrollo y expansión como lo eran las franquicias aduanales, las exenciones fiscales, tolerancia gubernamental y de innumerables prerrogativas, no para el desarrollo del pueblo mexicano, sino para su propio desarrollo.

Estas actitudes adoptadas por las empresas internacionales aunados a los múltiples atropellos laborales a los cuales eran sujetos los trabajadores mexicanos, hicieron que creciera un inmenso rechazo hacia estas. Pero sin

³⁶ SILVA HERZOG, Jesús, Historia de la Expropiación Petrolera, Cuadernos americanos, México, 1948, p. 35.

lugar a dudas el conflicto que más ríspido puso el camino entre trabajadores y empresas, fue el que se originó por el establecimiento de un contrato único, en el cual se reclamaban una serie de demandas económicas las cuales fueron rechazadas rotundamente por las corporaciones petroleras.

La prodigiosa potencialidad de los mantos petroleros que la nación les concesionó a las compañías aunado a la seguridad que se le brindó al embajador norteamericano Jeseph Daniels por parte del presidente Cárdenas con respecto a la Ley de Expropiación de 1936 de que ésta no se aplicaría en el petróleo y en las minas³⁷, hizo que estas corporaciones se sintieran intocables, supremas frente a la soberanía nacional, y así lograran contrataciones de personal con salarios muy por debajo de los justos.

Sin lugar a dudas la llegada del General Lázaro Cárdenas a la presidencia hizo que la acción sindical se extendiera en las actividades petroleras, y en abril de 1935 se formó el Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana (STPRM)³⁸. Ya para 1936 este sindicato sumaba más de 18 mil trabajadores y para finales de ese año se emplazó por parte del Sindicato Petrolero a distintas empresas a que se celebrara un Contrato de Trabajo Único, contrato que fue rechazado y que auguraba un estallido de huelga generalizada, situación que hizo que entrara como conciliador el propio presidente Cárdenas para evitar la paralización de las actividades impidiendo el desabasto de productos como la gasolina.

³⁷ Vid. MEYER, Lorenzo, *op. cit.* p. 311.

³⁸ *Ibidem*, p. 312.

A mediados de 1937 surge un nuevo conflicto laboral entre los trabajadores petroleros y las compañías extranjeras, en la cual se expresaba la decisión de declarar la huelga por el incumplimiento a las demandas de la semana laboral de cuarenta horas; pago salarial durante las enfermedades no profesionales; pago de salario íntegro durante todo el tiempo de una enfermedad profesional; indemnización por incapacidad total y por caso de muerte; jubilación, etc., ante estos hechos sindicales y aunados a la reciente ley de expropiación el embajador Daniels exige una postura por parte del ejecutivo, sin embargo tanto el Presidente como los Secretarios Francisco José Múgica Velázquez y Eduardo Suarez niegan al embajador y a las corporaciones petroleras que el gobierno tenga la intención de nacionalizar aunque no niegan que existe un grave problema sindical.

Al iniciar el mes de junio de ese año el Sindicato Petrolero presenta ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje su inconformidad, catalogándola como un “conflicto de orden económico”. Posteriormente la propia junta designó un Comité de Peritos con el objetivo de estudiar las pretensiones de los trabajadores y así determinar a quién le asistía la razón, es así que el 18 de diciembre de ese año la Junta emite un laudo a favor de los trabajadores³⁹, que dio como resultado entre otras cosas lo siguiente:

1. Que los salarios de los obreros fueron inferiores a los de otras industrias.
2. Que las compañías tuvieron reservas y superávit por setenta y nueve millones de pesos.

³⁹ Vid. CÓRDOVA, Arnoldo, La Política de Masas del Cardenismo, Ediciones Era, México, 1974. p. 156.

3. Que las empresas lograron utilidades muy considerables durante los años 1934-1936. También que su situación financiera debió calificarse de extraordinariamente bonancible, y;
4. Que procedía el aumento total de \$ 26 332 756.00 en el costo del contrato.

Contra ese laudo pericial el 29 de diciembre de ese mismo año las compañías petroleras interponen un amparo ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, amparo que fue resuelto el 1 de marzo de 1938, y que respaldaba el laudo de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje y daba como fecha límite para cubrir los poco más de 26 millones de pesos a los trabajadores el 7 de marzo. En los centros financieros y en las mismas empresas se cree que el gobierno puede mandar al ejército a ocupar las refinerías. El 18 de marzo hay una junta con el presidente en el que las compañías aceptan el pago por los 26 de millones de pesos pero objetan otras prestaciones, demasiado tarde para negociar, el Presidente Cárdenas le encarga al secretario Múgica la redacción de un manifiesto dirigido a la nación.

DECRETO EXPROPIATORIO DEL 18 DE MARZO DE 1938

CONSIDERANDO:

Que es del dominio público que las empresas petroleras que operan en el país y que fueron condenadas a implantar nuevas condiciones de trabajo por el Grupo Número 7 de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje el 18 de diciembre último, expresaron su negativa a aceptar el laudo pronunciado, no obstante de haber sido reconocida su constitucionalidad por ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sin aducir como razones de dicha negativa otra que la de una supuesta incapacidad económica, lo que trajo como consecuencia necesaria la aplicación de la fracción XXI del artículo 123 de la Constitución General de la República en el sentido de que la autoridad respectiva declarara rotos los contratos de trabajo derivados del mencionado laudo.

CONSIDERANDO:

Que este hecho trae como consecuencia inevitable la suspensión total de actividades de la industria petrolera y en tales condiciones es urgente que el Poder Público intervenga con medidas adecuadas para impedir que se produzcan graves trastornos interiores que harían imposible la satisfacción de necesidades colectivas y el abastecimiento de artículos de consumo necesario a todos los centros de población, debido a la consecuente paralización de los medios de transporte y de las industrias; así como para proveer a la defensa, conservación, desarrollo y aprovechamiento de la riqueza que contienen los yacimientos petrolíferos, y para adoptar las medidas tendientes a impedir la consumación de daños que pudieran causarse a las propiedades en perjuicio de la colectividad, circunstancias todas éstas determinadas como suficientes para decretar la expropiación de los bienes destinados a la producción petrolera.

Por lo expuesto y con fundamento en el párrafo segundo de la fracción VI del artículo 27 Constitucional y en los artículos 1o., fracciones V, VII y X, 4, 8, 10 y 20 de la Ley de Expropiación de 23 de noviembre de 1936, he tenido a bien expedir el siguiente:

DECRETO:

Artículo 1o. Se declaran expropiados por causa de utilidad pública y a favor de la Nación, la maquinaria, instalaciones, edificios, oleoductos, refinerías, tanques de almacenamiento, vías de comunicación, carrostanque, estaciones de distribución, embarcaciones y todos los demás bienes muebles e inmuebles de propiedad de la Compañía Mexicana de Petróleo El Águila, S.A., Compañía Naviera de San Cristóbal, S.A., Compañía Naviera San Ricardo, S.A., Huasteca Petroleum Company, Sinclair Pierce Oil Company, Mexican Sinclair Petroleum Corporation, Stanford y Compañía, S. en C. Penn Mex Fuel Company, Richmond Petroleum Company de 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 Vapores San Antonio, S.A., Sabalo 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, captación, conducción, almacenamiento, refinación, y distribución de los productos de la industria petrolera.

Artículo 2o. La Secretaría de la Economía Nacional, con intervención de la Secretaría de Hacienda como administradora de los bienes de la Nación, procederá a la inmediata ocupación de los bienes materia de la expropiación y a tramitar el expediente respectivo.

Artículo 3o. La Secretaría de Hacienda pagará la indemnización correspondiente a las Compañías expropiadas, de conformidad con lo que disponen los artículos 27 de la Constitución y 10 y 20 de la Ley de Expropiación, en efectivo y en un plazo que no excederá de 10 años.

Los fondos para hacer el pago los tomará la propia Secretaría de Hacienda del tanto por ciento que se determinará posteriormente de la producción del petróleo y sus derivados, que provengan de los bienes expropiados y cuyo producto será depositado mientras se siguen los trámites legales, en la Tesorería de la Federación.

Artículo 4o. Notifíquese personalmente a los representantes de las Compañías expropiadas y publíquese en el Diario Oficial de la Federación.

Dado en el Palacio del Poder Ejecutivo de la Unión a los dieciocho días del mes de marzo de mil novecientos treinta y ocho.

De acuerdo al escrito Lorenzo Meyer el decreto expropiatorio por el cual se requisaban los bienes de las empresas petroleras "...fue más una nacionalización que una simple expropiación; es decir, la toma de las propiedades de las compañías petroleras no fue una acción individualizada y particular, sino una medida encaminada a operar un cambio sensible en la estructura económica del país, característica primordial de la nacionalización".⁴⁰

⁴⁰ Vid. MEYER, Lorenzo, *op. cit.* p. 340.

Ya que sin duda la nacionalización corresponde a una acción legal por la cual los bienes o actividades de una propiedad privada pasan a posesión o control Estatal, mientras que la expropiación es simplemente la acción y efecto de quitar legalmente un bien o derecho a un particular en favor del interés general, por razón del interés público y mediante una indemnización.

Esta acción presidencial de Gral. Lázaro Cárdenas sin duda respondía a una serie de atropellos cometidos por las corporaciones extranjeras, hundidas en su prepotencia, en su arrogancia, pero sobre todo en su menosprecio a la dignidad soberana con la cual actuaba el gobierno mexicano en amparo a su soberanía, decisión de la cual siempre creyeron que nunca serían perjudicadas. Esta medida sería respaldada días más tarde por un gran sector del pueblo mexicano.

1.4. Creación de PEMEX

Hoy por hoy petróleos Mexicanos (PEMEX) es un importantísimo motor de desarrollo económico nacional, además de un significativo referente internacional ya sea por su regulación jurídica, por su dominante control político o por su fascinante marco histórico y social que ha hecho que sea modelo referente en múltiples estudios a nivel mundial. Es por eso que acogiendo el ángulo histórico-social de éste organismo público referente internacional es necesario analizar y estudiar sus orígenes y dificultades, para lograr comprender la trascendencia que tiene, ha tenido y tendrá para la vida económica de México.

El surgimiento de la industria petrolera nacional tiene su origen en tres acontecimientos importantes; el primero (como ya se había analizado líneas arriba) un laudo favorable de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje hacia los trabajadores petroleros; el segundo la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que por segunda vez le daba la razón a estos, pero sobre todo tiene su origen en la decisión de expropiar a las industrias extranjeras por parte del Presidente Lázaro Cárdenas como quedo señalado en el punto anterior.

Sin estos sucesos históricos no hubiera sido posible la consolidación de una industria petrolera mexicana nacional, ya que las corporaciones extranjeras tenían sometidos bajo sus determinaciones a todo lo que representaba la industria petrolera desde 1901 hasta aproximadamente 1937, que iba desde la mano de obra paupérrima de trabajadores mexicanos pasando por la regulación mañosa de la legislación mexicana (auspiciada por los cabilderos de las corporaciones que se ostentaban como embajadores) hasta la tecnología con la cual contaban para la explotación del hidrocarburo.

El surgimiento de PEMEX se da legalmente el 7 de junio de 1938, (bajo la orden del entonces presidente Lázaro Cárdenas) como organismo comisionado de explotar y administrar los hidrocarburos en beneficio de la nación.⁴¹ Sin embargo el comienzo de una empresa petrolera nacional se dio desde 1934 con la creación de la Compañía Petróleos de México S.A. (PETROMEX) por el presidente Abelardo L. Rodríguez, una empresa de capital mixto que tenía intervención del gobierno y de inversionistas privados, que dentro de sus objetivos principales tenía la tarea de regular el mercado interno

⁴¹ Vid. Diario Oficial de la Federación, 20 de julio de 1938, tomo CIX, Núm. 17, pp. 2-4.

de petróleo así como de sus refinados; asegurar el abastecimiento interno del hidrocarburo y capacitar personal mexicano.

Para marzo de 1937 el gobierno del presidente Cárdenas crea la Administración General del Petróleo Nacional (AGPN) a la que transfirió todas las propiedades de PETROMEX, la cual se hizo cargo interinamente de los bienes expropiados el 18 de marzo de 1938 a las empresas extranjeras.

Reunir, sistematizar, regularizar y coordinar la compleja infraestructura de las empresas extranjeras que habían sido nacionalizadas era una tarea titánica a la cual el gobierno encontró como solución la creación de dos instituciones públicas, una denominada Petróleos Mexicanos que serviría para administrar y operar la industria petrolera y que además se encargaría de la exploración, producción y refinación del petróleo y otra denominada Distribuidora de Petróleos Mexicanos la cual sería la encargada de la comercialización del petróleo, esto sucedido el 7 de junio de 1938.

Inicialmente a estas instituciones se le delegarían las funciones anteriormente efectuadas por la Administración General del Petróleo Nacional, y estarían conformados por un Gerente General y un Consejo de Administración que ésta a su vez estaría integrado por dos representantes de la Secretaría de Hacienda, tres de la Secretaría de Economía Nacional, uno de la Administración General del Petróleo Nacional y tres del Sindicato de Trabajadores del Petróleo de la República Mexicana.

El comienzo de Petróleos Mexicanos ya como organismo público gubernamental fue bastante complicado, debido a la nacionalización y al discordante enojo que ésta había ocasionado entre los empresarios afectados, que eran sobretodo, británicos y estadounidenses, la cual tuvo que lidiar con desprestigios internacionales, boicots o sabotajes dentro de la naciente industria, sin embargo el gobierno trato y supo afrontar estas medidas de sabotaje a la industria petrolera nacional de una manera prudente, responsable pero sobretodo valiente.

El sábado 9 de noviembre de 1940 se emite un decreto por parte de la Secretaria de Gobernación en cual se adicionaba el párrafo sexto del artículo 27 Constitucional el cual era enfático en la postura prohibitiva con respecto al otorgamiento de concesiones en la industria y la explotación de los hidrocarburos hacia los extranjeros y que ésta sólo podría realizarla de manera exclusiva el Estado mexicano, como queda visualizado en la siguiente transcripción:

ARTICULO UNICO.-Se adiciona el párrafo sexto del artículo 27 Constitucional, para quedar en los siguientes términos:

"ARTICULO 27

[...]

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

[...]

Ese mismo año PEMEX es reformada como una sola entidad que se hace cargo verticalmente de toda la industria petrolera ya que dentro de la triple organización (Representantes de las Secretarías de gobierno, la AGPN y el sindicato de trabajadores) surgieron una serie de conflictos e intereses internos que el gobierno solucionó transfiriendo a PEMEX todo el manejo de la industria petrolera nacional a partir de agosto de 1940.⁴²

Los años posteriores a la creación, organización restructuración y unificación de Petróleos Mexicanos comprendidos entre los años 1938 y 1990, pueden fijarse como el lapso o periodo formativo de PEMEX, el cual comprende años en los que actuó como parte de un conjunto de empresas creadas por el gobierno a partir de la nacionalización, así como años en la que opero como única empresa encargada del manejo de toda la industria petrolera nacional, años en los que intensifico sus actividades exploratorias, años en los que ejecuto programas de inversión financiera, así como también la consolidación de un marco jurídico que le dio el carácter de empresa pública encargada de realizar las actividades exclusivas en el área estratégica del petróleo y las facultades necesarias para llevar acabo sus objetivos.

⁴² *Vid.* LAVÍN, José Domingo, Petróleo: pasado, presente y futuro de una industria mexicana, Fondo de Cultura Económica, México, 1976, pp. 251-252.

1.4.1. Creación de los organismos subsidiarios de PEMEX

La consolidación que ha tenido Petróleos Mexicanos a lo largo de su historia ha sido un proceso de grandes altibajos así como de relevantes logros, ha tenido que afrontar distintos cambios en su estructura y composición, sin duda alguna una significativa reestructuración administrativa-organizativa se dio el 15 de julio de 1992 cuando el presidente Carlos Salinas de Gortari expidió un Decreto para la creación de una nueva Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios⁴³, (la cual abrogaba a la del 23 de enero de 1971) y en la que se establecían lineamientos básicos para puntualizar las nuevas atribuciones de PEMEX en su carácter de órgano descentralizado de la Administración Pública Federal, garante de la dirección y manejo de la industria petrolera nacional.

Esta Ley establecía el manejo de Petróleos Mexicanos a través de un Órgano Corporativo y cuatro Organismos Descentralizados Subsidiarios (artículo 1) de carácter técnico, industrial y comercial, con personalidad jurídica y patrimonio propios, (artículo 3), que actualmente es la estructura orgánica bajo la cual opera PEMEX. Dichos organismos son y tienen los siguientes objetos:

- I. **Pemex-Exploración y Producción (PEP):** exploración y explotación del petróleo y el gas natural; su transporte, almacenamiento en terminales y comercialización;

⁴³ Vid. Diario Oficial de la Federación, 16 de julio de 1992, tomo CDLXVI, Núm. 12, pág. 30

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

- III. Pemex-Gas y Petroquímica Básica (PGPB):** procesamiento del gas natural, líquidos del gas natural y el gas artificial; almacenamiento, transporte, distribución y comercialización de estos hidrocarburos, así como de derivados que sean susceptibles de servir como materias primas industriales básicas; y

- IV. Pemex-Petroquímica (PPQ):** procesos industriales petroquímicos cuyos productos no forman parte de la industria petroquímica básica, así como 'su almacenamiento, distribución y comercialización.

Es así que esta reestructuración de Petróleos Mexicanos ha enfrentado los embates de los tiempos actuales, la cual ha sido sometida al escrutinio de especialistas que señalan que la creación de las cuatro subsidiarias no tiene ningún sustento de efectividad y por lo tanto deberían desaparecer.

El voto razonado el Consejero Profesional de Petróleos Mexicanos Dr. Fluvio Ruíz Alarcón nos ayuda a entender mejor la creación de estas entidades subsidiarias; cito textual: "...Aquí vale la pena recordar que la argumentación original para la creación de los organismos subsidiarios en 1992 se sostenía en dos pilares fundamentales: 1.- acelerar la transformación de Pemex para hacer frente a los crecientes requerimientos del mercado nacional y a los riesgos de la compleja competencia que se afrontaba en los mercados externos y 2.- aumentar la eficiencia y la eficacia de la industria petrolera, para hacerla cada

día más productiva en beneficio del pueblo de México”.⁴⁴ Esto demuestra que la creación de estos organismos tuvo sustento en análisis internacionales que fueron determinantes en la creación de los mismos. Hoy por hoy y hasta que no se de una nueva reforma en la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos este seguirá siendo el camino que siga PEMEX, en su estructura organizativa.

1.4.1.1. Pemex Exploración y Producción

Haré mención solo de Pemex Exploración y Producción (PEP) ya que es el organismo subsidiario que más aporta financieramente hablando y también dónde más corrupción se da. Como se mencionó en el punto anterior PEP es el organismo que se encarga de realizar las actividades de exploración y explotación del petróleo y el gas natural y su misión es maximizar el valor económico a largo plazo de las reservas de crudo y gas natural del país, garantizando la seguridad de sus instalaciones y su personal, en armonía con la comunidad y el medio ambiente.

PEP está dividido en cuatro regiones geográficas que abarcan la totalidad del territorio mexicano: Norte, Sur, Marina Noreste y Marina Suroeste, de éstas cuatro regiones geográficas dos son terrestres que son: región Norte y Región Sur y por otro lado dos regiones marítimas que son región marina noreste y región marina suroeste.

⁴⁴ Voto razonado del Consejero Profesional Dr. Fluvio César Ruiz Alarcón durante la Sesión Ordinaria 817 del 31 de agosto de 2010, sobre el Programa de Reestructuración. [En línea]. Disponible: <http://www.pemex.com/files/content/VotoRazonado%20Ruiz.pdf>. 31 de mayo de 2016. 05:40 PM.

Sin duda, de los cuatro organismos subsidiarios de PEMEX Exploración y Producción es el que cuenta con una importancia más relevante económica y financieramente hablando, que sobre sale de las otras tres (sin que desmeriten la importancia de las demás), debido a que es en donde más recursos financieros se destinan, donde se invierten sumas importantes de dinero en tecnología, donde el negocio de la exploración y producción es capaz de materializar proyectos estratégicos de los yacimientos, y por qué es donde más interés tienen en participar las empresas privadas y por ende donde más contratos se suscriben.

En el año 2012 PEP obtuvo el cuarto lugar a nivel internacional por concepto de producción de petróleo y el tercero a nivel mundial como exportador de crudo a Estados Unidos. Igualmente, alcanzó el noveno lugar en reservas de petróleo crudo equivalente y el décimo segundo con respecto a los ingresos alcanzados. Es por ello que la demanda de bienes y servicios para la ejecución de proyectos de PEP es fundamental para la vida económica del estado. Es por eso que tanto empresas nacionales como internacionales buscan obtener de PEMEX Exploración y Producción asignación de contratos que reditúen a ambas partes.

Para PEP el desarrollo, exploración y explotación de los campos, yacimientos y pozos se da a través de un eje denominado “proyectos estratégicos” que pueden comprender aguas profundas, campos maduros, áreas, bloques o complejos entre otros. El desarrollo de estos proyectos se da a través de esquemas contractuales (sometidos a licitaciones internacionales) de diferente índole como lo fueron en su momento los Contratos de Servicios Múltiples o los Contratos por Administración Directa y actualmente los Contratos de Servicios o los Contratos Integrales para campos maduros y Chicontepec solo por mencionar algunos. Es aquí donde el análisis de mi tesis se centrará,

ya que muchos de los contratos celebrados por la Paraestatal llegan a tener vicios de inconstitucionalidad que necesitan ser estudiados y analizados con extremo cuidado, como más adelante lo haré.

1.5. La industria petrolera contemporánea y los gobiernos neoliberales.

A pesar de las grandes dificultades y los problemas sociales, sindicales, técnicos, operativos, tecnológicos y administrativos que ha enfrentado la industria petrolera nacional, también ha contado con grandes logros en el ámbito internacional al consolidarse entre los 15 países petroleros productores de petróleo en 2009 y el décimo cuarto lugar en reservas probadas. PEMEX ha fungido a lo largo de su creación y consolidación como un apoyo dentro del progreso de la economía mexicana ya que con nuestro petróleo se paga entre el 35 y el 40 por ciento de cada peso del gasto público, y el superávit petrolero compensa el déficit comercial permanente del resto de la economía.

1.5.1. Etapa de 1940–1982

Después de la expropiación del petróleo, la industria petrolera nacional fue caminando a paso lento para empezar a consolidarse como una de las más importantes a nivel mundial, no se pasa por alto que tuvo muchas trabas para empezar a lograrlo ya que las compañías extranjeras no habían quedado nada conformes con la media tomada por el gobierno de Cárdenas y tenían la intención de volver a regresar a este escenario a como diera lugar, pero con todo eso Pemex se consolidó como palanca de desarrollo económico en el país.

Para empezar a analizar los periodos presidenciales comprendidos entre 1940 y 1982 es necesario puntualizar que aunque en este periodo todos los gobiernos fueron emanados del Partido de la Revolución Institucional no todos siguieron la misma línea o patrón. Con este colofón empezaré por citar el gobierno del presidente Manuel Ávila Camacho que en relación al tema petrolero se puede mencionar que el problema de la indemnización por la nacionalización del petróleo aun subsistía y el cual se solucionó por medio de tres convenios.

El primero que se firmaría en mayo de 1940 y consistió en un arreglo con Sinclair Oil Company que figuraba con un poco más del 9% del capital petrolero invertido en el país, los bienes se tomaron por 8.5 millones de dólares en abril de 1940, pero además se les vendió un total de 20 millones de barriles, a un precio demasiado bajo y asegurado, lo que les permitió una utilidad adicional de 12 millones de dólares.

El segundo convenio, se estableció en la forma de un tratado entre el gobierno mexicano y el norteamericano que instituyó una comisión pericial mixta que incumbiría determinar la indemnización para otro grupo de empresas que representaba el 14% de la producción para 1937, este conjunto recibió 9 millones de dólares, además de que el dictamen pericial fijó que se debían de pagar \$23,995,991 dólares hechos de la siguiente forma: una tercera parte sería pagada el 1 de julio de 1942 y cinco abonos iguales en la misma fecha de cada año subsecuente y así se cubriría un 3% anual por concepto de intereses sobre saldos insolutos a partir de 1938.

Posteriormente el tercer convenio se dio el 19 de agosto de 1947 con la compañía El Águila S.A., que constituía casi 70% del capital petrolero invertido en el país, por una cantidad de \$81, 250,000 dólares, que serían sufragados con utilidades de 3% anual, a partir del 18 de marzo de 1938, asimismo se cubrirían 15 anualidades de \$8, 689,257.85 dólares, que contendrían los intereses. Posteriormente se llegó un arreglo con otras pequeñas empresas por alrededor de más de un 1, 000,000.00 de dólares. Con estos desembolsos por parte del estado mexicano quedó satisfecha completamente la deuda ocasionada por la nacionalización petrolera.⁴⁵

Con la salida de Ávila Camacho llegó Miguel Alemán Valdez al poder y con él los primeros contratos de riesgo. Bajo la administración del presidente Miguel Alemán el gobierno mexicano se manifestó más abierto y receptivo en volver a contar con capital extranjero en las actividades petroleras, ya que si bien Pemex era la compañía rectora sobre la industria petrolera nacional, si se dio una ligera participación en dicha industria aunque marginal pero al fin y al cabo injerencia, decisión que en años posteriores se agravaría.

Los contratos de riesgo tenían como esquema principal que el gobierno a través de Pemex contrataba empresas extranjeras que tenían como función explorar y perforar terrenos previamente delimitados y si estos pozos o yacimientos eran físicamente viables y/o productivos el gobierno les concedía un plazo de diez a quince años para la exploración y perforación de los mismos, estipulando el reembolso de las cantidades invertidas sin un tiempo límite y a su vez otorgaba al contratista un beneficio similar al 15 o 18% del valor de combustible por 25 años.

⁴⁵ Cfr. BASSOLS BATALLA, Narciso, *op. cit.* pp.135-136.

Una anécdota que sin duda es digna de destacar en este periodo de Miguel Alemán es la de Royal Dutch Shell, en la que manifestaba que si se le dejaba regresar a México se olvidaría de la reclamación entorno a la indemnización consecuencia de la nacionalización de 1938. Esta “*oferta*” fue desestimada por el gobierno mexicano, pero si pidió diversos créditos a los Estados Unidos para desarrollar la industria petrolera nacional.

El sexenio de Ruiz Cortines no tuvo mucho movimiento respecto al tema petrolero, de lo cual lo más destacado es la emisión de una nueva Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, que limitó la intervención de empresas extranjeras en la industria petrolera y que fue derogada por la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo de 2008, la cual ya analizaré más adelante.

A principios del año de 1960 el ya presidente Adolfo López Mateos promueve una reforma al artículo 27 en sus párrafos cuarto, quinto, sexto y séptimo, para que no se concediera contratos ni subsistieran los que en su caso se hubieran otorgado. Esta medida era para prohibir los contratos de riesgo y así tener como supremacía el principio de que solo a la nación le corresponde la explotación de los hidrocarburos. La administración de López Mateos también puso a discusión una reforma al artículo 27 en materia de energía eléctrica para nacionalizar esta industria, dando como resultado la incorporación del párrafo sexto al artículo 27 Constitucional.

El gobierno de Gustavo Díaz Ordaz en materia petrolera se caracterizó sólo por dos puntos nodales para el desarrollo de la industria nacional. Uno fue el hecho de constituir el Instituto Mexicano del Petróleo que constituyo por

muchos años la palanca necesaria de desarrollo de tecnología de Pemex y el segundo la cancelación de los contratos de riesgos celebrados en el sexenio de Miguel Alemán.

Los gobiernos Luis Echeverría y López Portillo los englobaré en un mismo punto ya que tienen en común la dependencia económica y el mayúsculo beneplácito con Estados Unidos.

Por un lado el gobierno de Luis Echeverría tomo decisiones políticas respecto de hechos geopolíticas que se estaban librando entre 1971 y 1974, como fue el hecho del embargo petrolero hecho a Estados Unidos por parte de la Organización de Países Exportadores de Petróleo, o por su adhesión a la Agencia Internacional de Energía en 1974⁴⁶, en el cual se ofreció aumentar la producción y exportación de petróleo a cambio de sustanciales empréstitos.

Estas medias fueron las más importantes tomadas en materia energética dentro del gobierno de Luis Echeverría dando así origen a un país exportador de crudo a otros países pero principalmente a Estados Unidos y a causa de los empréstitos otorgados se da una deuda de más de 19 000 millones de dólares que traen una reacción en México de crisis económica sin igual se devalúa el peso y México se vuelve más dependiente a los organismos internacionales y a Norteamérica.

⁴⁶ Vid. MORALES, Isidro *et al.*, La formación de la Política Petrolera en México, 1970-1986. El Colegio de México, México, 1988. p. 67.

Por otro lado el gobierno de José López Portillo se puede caracterizar por el hecho de la sobre explotación de los yacimientos, hecho que obedecía a las primigenias políticas neoliberales que empezaban a implementarse en los gobiernos latinoamericanos, que con el tiempo se iban a agudizar, para alimentar la economía Norteamericana con un flujo creciente de petróleo y gas natural, para llevar a cabo estas medidas se nombra a Jorge Díaz Serrano director de Pemex mismo que a la vez era socio de George Bush. En algún momento López Portillo dijo que la tarea del país en el futuro iba a consistir en administrar la abundancia, abundancia que nunca llego, o al menos que se haya visto reflejada en la economía nacional y en la prosperidad de la población.

Es así que esta etapa de la industria petrolera nacional contemporánea tuvo altas y bajas, siempre con características muy visibles.

1.5.2. Etapa del Neoliberalismo.

El declive del modelo de contratación en el ramo petrolero y la creciente crisis al inicio de la década de los ochenta, abrieron la puerta a la adopción de las estrategias neoliberales en México⁴⁷. Antes de abordar el tema de fondo de este estudio, es preciso señalar que el neoliberalismo es una creencia en que la intervención gubernamental no es tomada en cuenta a los procesos de producción y que muchas veces esta tendencia no es sumamente funcional.

⁴⁷ Vid. CÁRDENAS GRACIA, Jaime, *op. cit.* p. 46.

La etapa neoliberal en materia energética es una etapa que comprende muchos ejes dentro de ellos es sin duda el eje de la globalización y la geopolítica. El Fondo Monetario Internacional define respecto a que es la globalización como la "... la interdependencia económica creciente del conjunto de los países del mundo, provocada por el aumento del volumen y la variedad de las transacciones transfronterizas de bienes y servicios, así como de los flujos internacionales de capitales, al tiempo que la difusión acelerada y generalizada de la tecnología"⁴⁸.

Y por otro lado a geopolítica es "La ciencia que estudia la influencia de los factores geográficos en la vida y la evolución de los estados a fin de extraer conclusiones de tipo político, de las cuales deducir formas de acción políticas proyectadas al futuro, que concordantes permitan desarrollar con esa realidad, permitan desarrollar estrategias para alcanzar los objetivos nacionales"⁴⁹.

Así tendiendo las definiciones más próximas para este análisis puedo empezar por mencionar que Pemex, (como ya lo dije dicho en puntos anteriores) ha sido una de las columnas con más importancia para el desarrollo del México contemporáneo. La renta petrolera es la base principal de la economía y de las finanzas nacionales, el petróleo, históricamente ha sufragado enormemente el desarrollo del país desde mi 1938, hoy en día casi 40 centavos de cada peso proviene de la renta petrolera.

Con la decisión del presidente Lázaro Cárdenas en 1938, se devolvió al Estado mexicano el dominio integro de sus recurso más valioso, el llamado "oro

⁴⁸ [En línea] Disponible: <http://www.imf.org/external/pubs/ft/ar/2005/esl/pdf/file2s.pdf> 15 de junio de 2016. 06:30 PM.

⁴⁹ *Ídem*

negro”, recurso que por años había sido tratado como moneda de cambio con gobiernos tanto norteamericanos como ingleses. Es así que la nacionalización del petróleo fue el primer paso para la defensa de la soberanía nacional y parámetro para nuestra total y libre independencia económica y energética.

A nivel mundial el petróleo tiene un carácter estratégico para todos los países poseedores de este recurso, ya que no todos los países cuentan con esta “bendición natural” y al ser un recurso no renovable su plusvalía se acrecienta y con él la demanda. Es por excelencia el motor de desarrollo económico (como ejemplos tenemos a Noruega, Brasil, China, Arabia Saudita, entre otros más), ya que gran parte de los productos que utilizamos a diario sea en el sector que sea provienen del petróleo y del gas, como ejemplos más palpables tenemos a la electricidad y a la gasolina. Es por eso que en la actualidad los países productores tratan de mantener sus reservas bajo control estatal como lo mencionaré más a detalle en el capítulo 3, para así sucumbir a la depredación de las compañías transnacionales.

Empero, en México desde hace más de veinte años, el poder político neoliberal ha demolido, saqueado y privatizado gran parte de Petróleos Mexicanos. No se ha invertido en nuevos proyectos de exploración de campos o yacimientos, ni sea querido destinar mayores fondos para la preparación académica en este sector y así potenciar su mano de trabajo, sea dejado de lado la industria petroquímica para ser solo exportadores de crudo bruto.

Los gobiernos neoliberales han desmantelado a Pemex, lo han llevado a un punto de corrupción y quiebre del que muy difícilmente se levantará por cuenta propia. Los gobiernos desde Miguel de la Madrid hasta Enrique Peña

Nieto han sucumbido a la tendencia neoliberal. Esta tendencia ideológica, como dice Naomi Klein en su libro *La doctrina del shock* “cambia continuamente de forma, de nombres y de identidades”⁵⁰, pero al fin de cuentas sigue con su prosperidad gracias al beneplácito de los políticos y académicos con ideologías de libres mercados y desregulación económica-financiera.

Las reformas neoliberales que desde mediados de los ochenta han promovido el debilitamiento del poder económico, institucional y energético han dejado un Estado invariablemente débil ante los intereses de dominio y concentración de las corporaciones globales, que destruyeron y siguen destruyendo el pacto social erigido por los mexicanos sobre la base de la Constitución de 1917.

Al llegar Miguel de la Madrid a la presidencia lleva a cabo una reforma constitucional a los artículos 25, 26 y 27, determinando como área estratégica el petróleo, los hidrocarburos y la petroquímica básica y teniéndolas como cargo exclusivo el sector público. ¿Qué representaba esto en términos jurídicos? Pues básicamente ateniendo a la remisión del artículo 28 de la propia Norma Fundamental, un área estratégica determina para el Estado una exclusividad en su funcionamiento, operación y explotación respecto a los sectores indicados en el párrafo cuarto de ese artículo, y que fundamentalmente no cabrían las concesiones.

Sin embargo estas reformas fueron efímeras y pronto se dio un proceso de beneficio extranjero sobre el nacional, al aplicarse de forma indiscriminada la

⁵⁰ *Vid.* KLEIN, Naomi, *La Doctrina del Shock: El auge del capitalismo del desastre*, traducción de Isabel Fuentes García, Paidós, México, 2007, p. 20.

extracción de petróleo para venta internacional, y dejando de lado la producción y refinación nacional. Esto fue el principio de toda la maquinaria que hasta el día de hoy se ha dado para desmantelar al sector energético y en especial a Pemex. Esta extracción y venta indiscriminada se utilizó por parte del sexenio de De la Madrid como moneda de cambio para la obtención de préstamos gubernamentales y de instituciones financieras, así también se otorgó la producción de petroquímicos básicos a empresas privadas, se promueve un esquema empresarial de Pemex, se inicia con la idea privatizar algunas filiales de Pemex.

Milton Friedman consideraba que uno de los más grandes errores era juzgar a las políticas y programas por sus intenciones, en vez de hacerlo por sus resultados. Hago referencia a Milton Friedman porque es el pensador del libre mercado y neoliberal por excelencia. Friedman propago con su ideología de libre mercado a toda Latinoamérica teniendo como mayor ejemplo de la aplicación de su ideología a Chile. El juzgar a las políticas por sus intenciones y no en base a sus resultados es lo que haré en las líneas siguientes.

Carlos Salinas de Gortari fungió como presidente de México de 1988 a 1994. Durante su periodo surgió un grupo que el mismo denominó "el grupo compacto", este grupo tenía ideologías de libre mercado como las que pregona el profesor de la Universidad de Chicago Milton Friedman, y pronto establecieron un modelo económico enfocado en el sistema financiero.

El proyecto central de Salinas era económico y entre sus ideas principales tenían la privatización. Es así que en 1992, se reforma la Constitución para dar cabida a los requerimientos de la economía de libre

mercado, en este contexto se emprende la privatización de las empresas estatales primordiales denominadas paraestatales entre las que estaban: Teléfonos de México, IMEVISIÓN, Altos Hornos de México, Ferrocarriles Nacionales, parte de la Banca Nacional, entre otras, sin embargo la economía de libre mercado demandada por los Estados Unidos requería una mayor apertura.

Teniendo como eje rector la doctrina antes señalada se da el nuevo modelo empresarial de Pemex y se expide la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios, sin embargo, ésta no ha sido la última reforma que ha sufrido esta ley, pues en los años subsecuentes ha sido modificada y se ha ido adaptado a los preceptos de ese libre mercado, ajustando la legislación aún en contra de la soberanía económica y nacional. De esta manera, la economía mexicana ha sido concertada al mercado global, deponiendo en particulares a las empresas que en algún momento de la historia favorecieron al crecimiento de la nación.

Aunado al marco del auge de la globalización que vivía México en ese entonces, Salinas firma junto con Canadá y Estados Unidos el Tratado de Libre Comercio para América del Norte, en el cual respecto al tema energético se negocia la apertura de la petroquímica y la electricidad, y se abre el programa de compras gubernamentales (que es el origen de los tan perjudiciales contratos de servicios), pero a su vez se reserva el petróleo y el gas.

Sin duda con Carlos Salinas de Gortari se inicia una nueva era de la economía mexicana que la que engloba todo y toca todas las fibras de todos los sectores incluido el energético. Retomando la cita de Milton Friedman que

mencione líneas arriba de que “uno de los más grandes errores es juzgar a las políticas y programas por sus intenciones, en vez de hacerlo por sus resultados”, debo decir que juzgo la política de Salinas no en basa en sus resultados ya que hasta el día de hoy no han sido palpables como un beneficio para la sociedad mexicana, y si lo critico por sus malos programas e intenciones de pretender “fortalecer la economía” a costa de la soberanía nacional.

Antes de hacer mención de Ernesto Zedillo como sucesor de Salinas de Gortari, quisiera hacer un poco de historia. En 1990 el economista británico John Williamson del Banco Mundial, redactó un listado de políticas económicas que se conoció como “El Consenso de Washington”. Este documento señalaba ciertos programas económicos que los países latinoamericanos deberían aplicar para impulsar su crecimiento, entre los escenarios que se veían estaban la eliminación de subsidios, la dependencia a los organismos internaciones y la privatización de servicios y los negocios públicos entre ellos el más redituable de ellos: el petróleo. Bajo esta tesis los Estados no deberían ser partícipes de las actividades mercantiles, el petróleo debería ser visto como cualquier otra mercancía y dejar su producción en manos de privados.

En concordancia con esta visión la política petrolera de Ernesto Zedillo se vio marcada por una serie de crisis de toda índole (como la política, económica-financiera, social, etc.) que hicieron que se entrara en un gran problema económico, no quedando otro remedio que pedir ayuda a los organismos y gobiernos internacionales tal como lo marcaba “El Consenso de Washington”.

En 1995 detona una crisis financiera, la cual lleva a Ernesto Zedillo a solicitar un crédito por 50 000 millones de dólares con el Fondo Monetario Internacional y Estados Unidos, con el cual el Estado mexicano se vio obligado a pagar con petróleo e hidrocarburos⁵¹. Es decir hipotecar los ingresos petroleros a cambio del rescate financiero por ese crédito por medio de un acuerdo marco denominado *North American Framework Agreement* (NAFA). Junto a este acuerdo se firma el convenio *Oil Proceeds Facility Agreement*, por el cual Zedillo se comprometía privatizar la infraestructura del país, la petroquímica, la concesión de la distribución, transporte y almacenamiento del gas natural a particulares, la privatización de plantas generadoras de electricidad, además de abrir las telecomunicaciones y promover una mayor participación extranjera en el sector bancario⁵². Todo esto sin la más mínima oposición del poder Legislativo, el cual, sin ningún tipo de análisis llevo a su aprobación.

Así el gobierno de Zedillista aceleró la privatización de la petroquímica aunque el proyecto fracaso, logro el consentimiento expedito de una reforma a la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, que abrió la distribución, el transporte y el almacenamiento de gas natural al capital privado.

Durante la gestión de Ernesto Zedillo los ingresos por concepto del petróleo llegaron a cubrir el 33% del gasto público y para 1998 un colapso en el precio de la mezcla mexicana obligó al gobierno a repensar la idea de la *petrolización* de la economía. Desde entonces sean tomado decisiones tan equivocadas para el sector energético que han repercutido hasta hoy.

⁵¹ Vid. CÁRDENAS GRACIA, Jaime, *op. cit.* p. 51.

⁵² Cfr. SHIELDS, David, PEMEX: Un futuro incierto, Editorial Planeta, México, D.F., 2003, p. 48.

Durante la campaña presidencial de Vicente Fox se operó nuevamente la idea de la privatización del sector energético, sin embargo los reportajes sus asesores advertían que esta escenario política repercutiría para perjudicarlo, así que se dispuso darle un giro a su campaña comenzando a promover la inversión privada pero sin privatizar, haciendo esto a través de contratos denominados de servicios múltiples.

Para esto ¿cuál era el propósito de los contratos de Servicios Múltiples? De acuerdo a Raúl Muñoz Leos ex director general de Pemex en la conferencia “El sector del Gas en México” puntualizó que el propósito de esos contratos, consistía en traspasar al contratista prácticamente la totalidad de las obligaciones que Petróleos Mexicanos contrajo al serle asignado un terreno potencialmente productor. Muñoz Leos mencionó esos compromisos en los siguientes servicios: Procesamiento e interpretación sísmica; Modelado geológico; Ingeniería de yacimientos; Ingeniería de producción; Perforación de pozos; Terminaciones y fracturamientos; Registros geofísicos; Análisis de núcleos; Diseño y construcción de instalaciones; Gestión de permisos; Estudios ambientales; Mantenimiento de instalaciones y pozos; Servicios de transporte de gas a Gas y Petroquímica Básica, entre otros más.

Del estudio de las obligaciones antes referidas, y traspasadas a empresas privadas es evidente que PEMEX estaba capacitado completamente para realizar la mayoría o todas las actividades anteriores, la única versión explicativa para la celebración de este tipo de Contratos consistía (como hoy) en la necesidad de contar con ingresos mayores a aquellos con que contaba la paraestatal, esto por el surgimiento permitido de que la empresa disminuyera en

la operación de áreas de gran importancia dada la pésima administración con la que se llevó la política energética.

Raúl Muñoz Leos hace un llamado –desde su lógica- para excluir lo que el llamo “factores limitativos” para el progreso y perfeccionamiento de Pemex, entre los factores a eliminar que el mencionaba estaban: el régimen fiscal confiscatorio, el sistema de control presupuestal y la supervisión externa. Estas medidas sin una gran reforma fiscal no podría tener viabilidad, ya que si cambiara el régimen fiscal sería imposible que las finanzas públicas mejoraran y parte de esa carga impositiva eliminada de Pemex pasaría directamente a los ciudadanos en la elevación de impuestos, el segundo punto que Muñoz Leos resaltaba era el de control presupuestal que provocaría problemas internos debido a la gran imposición e intromisión que tiene el Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana (STPRM), así que un cambio de esas proporciones resultaba demasiado complejo. De esta manera la administración de Vicente Fox llegó a su término sin poder realizar un cambio serio ante todo el problema existente en Petróleos Mexicanos.

Antes de pasar a analizar el gobierno de Felipe Calderón y su política energética, quisiera hacer mención de una gran frase de Maximilien Robespierre que dice “*Hasta aquí, el arte de gobernar no ha sido otra cosa que el arte de despojar y dominar a la mayoría en provecho de la minoría, y la legislación, el medio de convertir estos atentados en sistema...*”.⁵³ Esta frase refleja el contexto del análisis que me dispondré a analizar y el reflejo de al menos los 25 años atrás de México y sus políticas neoliberales.

⁵³ Vid. BOSC, Yannick, *et al.* (Eds.) Robespierre Maximilien. Por la felicidad y por la libertad. Discursos. España, 2005. p. 204.

Al llegar Felipe Calderón Hinojosa a la presidencia, trae consigo una reforma energética que pone a discusión el tema esencial de si abrir la industria petrolera a las grandes transnacionales o no. Por supuesto que las reacciones fueron divididas tanto en lo político como en lo técnico, voces como las del Doctor Jaime Cárdenas, Alfredo Jalife Rahme, María Fernanda Campa Uganda, José Felipe Ocampo Torrea, Manuel Barlett Díaz, el historiador Lorenzo Meyer, Javier Jiménez Espriú, entre otros, estuvieron en contra de esta reforma, por un principio básico, la renta petrolera es de los mexicanos y no tiene por qué cederse a las compañías internacionales.

Al igual que hubieron posturas en contra hubieron posturas a favor, encabezadas, claro, por el propio presidente Felipe Calderón y su gabinete, así como un sector del Partido Revolucionario Institucional y otro muy minoritario del Partido de la Revolución Democrática.

La propuesta neoliberal de Calderón Hinojosa se centró en una reforma de las leyes secundarias, no tanto constitucional como la de Enrique Peña Nieto. Estas reformas obedecían a las presiones norteamericanas de abrir el sector energético a las empresas internacionales. Calderón sucumbiendo a estas presiones propone un paquete de cinco iniciativas que conforman la reforma energética del Titular del Poder Ejecutivo. Hubo otros partidos y personas que propusieron otro sentido a esas reformas, pero como es la democracia en México no fueron escuchadas.

Después de realizarse diversos foros, discusiones, opiniones, de un acalorado debate político que transcurrió de junio a agosto, así como de un intenso trabajo político en ambas cámaras, y de una labor legislativa intensa

para dictaminar, el Congreso de la Unión aprobó por una amplia mayoría el paquete de iniciativas que había enviado el presidente Felipe Calderón el 8 de abril, este paquete dio como resultado la Reforma a la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional del 28 de noviembre del 2008.

Como consecuencia de esta reforma se da una “*chicana*” jurídica y se dispone una nueva modalidad contractual denominada “Contratos Integrales”, contratos que hasta el día de hoy no han sido redituables, y han generan grandes sobre costos sin ninguna ganancia, ya que esta modalidad contractual está basada en una recuperación de costos y en una cuota por barril. Esta modalidad fue rechazada por la comunidad experta en temas petroleros, ya que ejemplos internacionales dejaban claro que las compañías internacionales entrarían a “devorar” la renta petrolera del país para maximizar sus activos.

Como lo expresó en algún momento el abogado Javier Jiménez Gutiérrez “La experiencia internacional es contundente. Cuando se les permite a las empresas privadas entrar a la industria petrolera de un país, intentarán sacar el máximo provecho posible de la renta petrolera para sus accionistas”⁵⁴. Este modelo contractual resulto un fracaso rotundo derivado de la iniciativa de Felipe Calderón, a la cual se le suma la firma de un acuerdo entre México y Estados Unidos para la explotación de los yacimientos de hidrocarburos transfronterizos, una vía directa.

El acuerdo antes mencionado fue firmado el 20 de febrero de 2012 por Patricia Espinosa ex secretaria de Relaciones Exteriores y Hillary Clinton quien

⁵⁴ Vid. JIMÉNEZ GUTIÉRREZ, Javier “La Fortaleza de Pemex como Eje Rector de Cualquier Reforma Energética”, México, 1 de octubre de 2013, (mimeo).

se desempeñaba en ese entonces como secretaria de Estado de los Estados Unidos, este acuerdo era sin duda contrario al interés nacional ya que el gobierno norteamericano tomaría decisiones unilateralmente y a discreción ya lo que considere conveniente, independientemente del acuerdo del gobierno mexicano⁵⁵.

Como vemos con estos casos neoliberales de políticas enfocadas en el tema de los energéticos, las decisiones siempre han ido en contra de la seguridad energética y más grave a un, en contra de la soberanía nacional. Es por eso que citaba a Robespierre y a esa gran frase, ya que sin duda ese arte de gobernar ha sido el arte de despojarnos de uno de nuestros principales productos que la naturaleza nos brindó y ha sido aprovechado por esa pequeña minoría que se reparte el botín sexenio tras sexenio en detrimento de la gran mayoría y su medio para convertir esos atentados en sistema, la legislación.

⁵⁵ Vid. BARTLETT DÍAZ, Manuel (coord), *Estrategia Urgente en Defensa de la Nación. Política energética para que México sea potencia económica en el siglo XXI*, Partido del Trabajo, México, 2013. p. 99

CAPÍTULO 2

Análisis Jurídico.

EFFECTOS DE LA REFORMA A LOS ARTÍCULOS 25, 27 Y 28 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

La pasada reforma energética propuesta por el Presidente Enrique Peña Nieto el 12 de agosto de 2013, fue aprobada por el Congreso de la Unión (por el Senado de la República el 11 de diciembre de 2013 y por la Cámara de Diputados un día después), declarada constitucional el 18 de diciembre de 2013, promulgada por el Ejecutivo el 19 de diciembre de 2013 y publicada al día siguiente en el Diario Oficial de la Federación. Esta reforma tuvo muchas propuestas para la modificación del régimen de la industria energética; algunos proponían la modificación constitucional y otros solo modificaciones a la legislación secundaria, propuestas muy divergentes en su fondo, pero coincidentes en la idea de cambiar el régimen de la industria para la máxima optimización de esta.

Los principales partidos políticos propusieron sus iniciativas para que fueran tomadas en cuenta y discutidas para el fortalecimiento de la democracia. Algunos sectores de la sociedad civil también hicieron manifiesta sus propuestas o sus puntos de vista, desafortunadamente no todas las ideas fueron incluidas en la ya vigente reforma a los artículos 25, 27 y 28 de la Norma Fundamental.

Este capítulo lo dedicaré a hablar de todo lo que fue, significó, significará y repercutirá esta nueva reforma energética a la sociedad mexicana, así como a cuáles fueron los principales ejes de discusión, sus principales actores, las

propuestas parlamentarias, los posibles contratos que se derivarán de esta modificación a los artículos constitucionales y una crítica jurídica a lo que considero como una violación al proceso legislativo en cuanto a su aprobación y declaración de constitucionalidad.

2.1. Reforma energética ¿Por qué, para qué y para quién?

La reforma a los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia energética, fue una reforma que tuvo muchas aristas de análisis, fue divergente en las opiniones, y trató un tema trascendental para el país. Pero antes de hacer un análisis respecto a las iniciativas propuestas por los grupos políticos o del proceso legislativo que tuvo, es esencial hacerse algunas preguntas y precisiones para entender al menos a vuelo de pájaro de que va esta reforma constitucional.

De ese modo, surgen algunas preguntas como:

- *¿Por qué una reforma energética, y por qué modificar la Constitución Federal?*
- *¿Para qué una reforma que abra el sector energético nacional?*
- *¿Para quién va dirigida?*

Ciertamente, tratar de responder estas preguntas conlleva un gran esfuerzo para el que lo decida realizar, ya que son muchos los puntos de vista para analizar y fueron muchas voces las que se hicieron escuchar, voces de especialistas, intelectuales, académicos, agrupaciones civiles, técnicos, etc., que fijaron su posición dándose un marcado y polarizado posicionamiento de las propuestas. La mayoría de las veces en la democracia, es inútil caer en

maniqueísmos y decantarse obligatoriamente entre dos opciones polares o decidir entre blanco y negro, este tipo de toma de decisiones no favorece a un acercamiento intelectual inapelable al intrincado tema del petróleo, el gas o la electricidad, que podría decirse es la industria energética en el país, sino por el contrario limita la discusión de ideas y paraliza el proceso de debate.

Para poder responder a la pregunta de ¿por qué una reforma energética? Es necesario echar un ojo a la marcada tendencia global que se está dando en el sector energético. Desde hace ya algunos años hemos escuchado de que los yacimientos petroleros a nivel mundial están a la baja y que México no es la excepción, hemos escuchado de la terrible situación por la que se enfrenta Pemex y el indudable agotamiento de petróleo en los yacimientos en aguas someras como Cantarell y del inminente término del petróleo “*convencional*” y del auge del “*no convencional*” del cual hay muchísimas expectativas en el Golfo de México⁵⁶.

Esta situación crítica de la industria energética nacional hizo que se replanteara por parte de un sector políticamente intransigente, en abrir descomunadamente y sin frenos la industria energética a las compañías privadas nacionales o extranjeras, esto obedeciendo a las exigencias dictadas a consigna por países como Estados Unidos. Décadas atrás se trató por parte de algunas potencias económicas de aprovecharse de nuestro recurso fósil más valioso y este debacle económico-financiero al cual nos han llevado los organismos internacionales o las recomendaciones gubernamentales de Estados Unidos desde al menos 25 años, han hecho que se cuestionen las decisiones nacionales sobremanera.

⁵⁶ Vid. JALIFE RAHME, Alfredo, La Desnacionalización de Pemex, Orfila, México, 2009. pp. 39-42.

Al escuchar los spots que salieron en radio y televisión en la víspera de la reforma en cuestión proponiendo un cambio en las actividades sustantivas de Pemex, lo primero que se me venía a la cabeza era la pregunta ¿por qué una reforma energética? Y la respuesta no era –aun hoy- clara, fundamentalmente porque no hay una razón profunda y clara por parte del gobierno de por qué abrir el sector energético nacional; no es claro que se quiere crear con estas modificaciones; si se quiere crear detonación de la industria manufacturera nacional, desarrollo económico, expansión del mercado energético, distribución de ingresos una vez que entren ingresos petroleros fuertes, adquisición de tecnología para aguas profundas, mitigación de riesgos prospectivos, etc., es decir, no se vio claramente esta respuesta en la política pública a implementar por parte del gobierno federal y de quien apoyó la iniciativa de reforma, y esto resulta sumamente preocupante ya que una reforma que no es clara en sus planteamientos de modificación, será una reforma vaticinada al fracaso.

La verdad es que responder al ¿por qué una reforma energética? Resulta bastante complicado, y resulta complicadísimo por los tantos intereses que se toca. Se podría decir que se necesitaba de la reforma en el sector energético para maximizar la renta petrolera, para democratizar el sector energético o bajar las tarifas eléctricas, la realidad es que una reforma en el tema que sea que no esté bien fundamentada, muy bien estudiada, es una reforma inservible y enfocada a saciar intereses individuales sobrepasando por los colectivos.

Para un gran sector de la derecha política en México que apoya a las tendencias neoliberales de libre mercado -y que quisieron llevar como mensaje publicitario a los millones de ciudadanos-, la respuesta a esta pregunta de ¿por qué abrir la industria energética nacional? era; porqué Pemex está en una

situación catastrófica y de no abrir el sector a los privados se corría el riesgo de estancarse y no poder acceder a los beneficios que tenemos en aguas profundas o en el *shale* gas; así de simple es la respuesta para ese sector.

Sin embargo hay especialistas que consideran que abrir a privados la industria energética, no será directamente proporcional a los beneficios anunciados aunque una reforma al sector energético era inaplazable ya que desde el otro punto de vista a la pregunta de ¿por qué una reforma en materia energética? Se dio el argumento/respuesta de: porque había que desarrollar una reforma que atacara los grandes problemas en los que se tenía o tiene sumergido a Petróleos Mexicanos; problemas como el del Sindicato Petrolero representado por Carlos Romero Deschamps, la gran carga fiscal en la que se tiene a la paraestatal, la corrupción, o el problema de la falta inducida de ingeniería nacional que fortalezca a Pemex, entre muchos otros, no una reforma que abriera tan arteramente al sector energético nacional, que lo único que traerá será una merma considerable a la renta petrolera.

Terminando de responder a la pregunta de ¿por qué?, sigue inmediatamente otra más, que es: ¿para qué? Pues por lo que se puede inferir y analizar, esta pregunta se contesta fácil; pues para maximizar la renta petrolera ya que se tendrá una mayor producción en el sector y esto incrementará las ganancias, es decir la renta petrolera, que a mí considerar es un gravísimo error, porque el aumento de la producción por sí mismo no resuelve un problema de desarrollo como el que tenemos, el ejemplo ya lo tuvimos con Cantarell el cual llegó a un pico máximo de 3 millones de barriles diarios y no resolvió el problema operacional de Pemex, su producción no logró crear desarrollo de tecnología para aguas profundas o para la mitigación de su deuda.

En una ponencia de la Dra. Miriam Grunstein Dickter llevada a cabo en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, denominado “*Seminario sobre la Reforma Energética*” y coordinada por el Dr. Jaime Cárdenas Gracia, la Dra Grunstein hace un énfasis claro respecto a que antes de implementar cualquier modelo contractual y de abrir el sector energético nacional, se tiene que realizar la pregunta esencial, que es ¿para qué abrir? Sabiendo para que se quiere abrir el sector energético y que modalidad contractual vamos a adoptar, pero no saliendo detrás de determinado modelo y después se decide ¿para qué?, primero se decide para qué y después se decide si queremos contratos, concesiones o contratos de servicios, ya que únicamente son medios hacia un fin y para llegar a ese fin lo debemos de conocer muy bien primero.

Como si tratara de una cadena, surge una tercera pregunta que va unida como eslabón y que es a mí consideración la más importante, y es la de: ¿Para quién está dirigida la reforma energética? Si le preguntamos a las cúpulas políticas que han impulsado estas modificaciones a la Constitución Federal, cómo lo fue el PAN el sexenio pasado –y que sólo les dio para reformas a leyes secundarias- o el PRI de la mano del Presidente de la República, la respuesta fue; para los ciudadanos y sólo para ellos será el beneficio. Pero ¿en realidad es para nosotros el beneficio de abrir el sector energético a empresas privadas? Antes de seguir en el estudio de ésta respuesta, déjenme hacer una pausa y mencionar algunos acontecimientos que me ayudarán a sustentar mi hipótesis de esta pregunta.

En 2008 resultado de las reformas a leyes secundarias en materia energética, se originaron los contratos incentivados para Campos Maduros en

las regiones Sur y Norte, así como en Chicontepec, unos contratos polémicos que llegaron a ser discutidos hasta la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Estos contratos se anunciaban como parte de la salvación del sector energético mexicano vía la maximización de la renta petrolera, ya que se reactivarían campos, yacimientos y hasta el propio Cantarell, esto a través de las nuevas tecnologías que solo poseían- las compañías privadas. El modelo contractual fue discutido y cuestionado ya que se dejaban participar en áreas estratégicas a empresas internacionales como lo fueron *Halliburton*, *Schlumberg*, *Tecpetrol*, *Baker Hughes* o *Weatherford*, y porque el esquema contractual en la que fueron concebidos, que fue a través de una recuperación de costos y una cuota por barril, que no hacían posible medir los costos de recuperación.

En razón de lo anterior, la experiencia internacional ha confirmado esto, ya que un competidor podría ofrecer una tarifa por barril muy baja para ganar la licitación pero cargar gastos recuperables mucho mayores que a los de otros competidores –de esto hablare con más profundidad en el capítulo 3-, ya que en la recuperación de gastos es imposible comparar las propuestas de los licitantes dado que las compañías utilizan distintas tecnologías y estrategias, dando así una incertidumbre jurídica a la forma del contrato, eso aunado a la forma de pago que está compuesta de una tarifa por barril extraído y entregado por el contratista a Pemex, más un reembolso del 75% para campos maduros y 100% en Chicontepec por todos los gastos incurridos en la realización de esas actividades, esto por 25 y 30 años que es a lo que están firmados estos contratos.

Así y para no desviarme más del tema, lanzo una pregunta ¿A quién beneficio estos contratos incentivados? Pues queda claro que a los ciudadanos no, porque los resultados de algunos estudios independientes han señalado que no se ha tenido un beneficio mayor al que ya se tenía antes de la entrada de las empresas privadas internacionales tanto en Chicontepec como en campos maduros, pero las empresas privadas se han visto beneficiadas a través de la recuperación de costos, cuenta de esto lo hace el ex consejero profesional de Pemex, el Dr. Rogelio Gasca Neri en su voto razonado del 15 de diciembre de 2011⁵⁷. Es así que en un juicio de consideraciones podría decir que esa reforma de 2008 y sus consecuencias o sea los contratos incentivados, fue una reforma que no fue dirigida para el beneficio social, sino para los intereses privados inversores en estos proyectos.

Es así que con este ejemplo vivo de 2008, no puedo creer ni mucho menos asegurar que sea una reforma que este pensada o dirigida a los mexicanos, sino todo lo contrario, será una reforma que satisfaga sólo las necesidades de las empresas privadas, vulnerado la ya pisoteada soberanía nacional.

2.2. Pacto por México

El pacto por México fue un acuerdo Político-Nacional conformado por el Ejecutivo Federal y las principales fuerzas políticas (Enrique Peña Nieto, Gustavo Madero Muñoz, Presidente del Partido Acción Nacional, Cristina

⁵⁷ Voto Razonado que emite el consejero profesional Dr. Rogelio Gasca Neri durante la Sesión Ordinaria 835 del Consejo de Administración de Petróleos Mexicanos, celebrada el 15 de noviembre de 2011, [En línea]. Disponible: http://www.pemex.com/acerca/consejo/Acuerdos%202011/votorazonado_gasca835extraordinaria.pdf 7 de enero de 2016. 02:20 PM

Díaz Salazar, Presidenta Interina del Partido Revolucionario Institucional; y Jesús Zambrano Grijalva Presidente del Partido de la Revolución Democrática) que tenía como propósito principal comprometer al Gobierno Federal y a las principales fuerzas políticas para impulsar un conjunto de iniciativas y reformas en diferentes áreas⁵⁸. Este pacto fue firmado el día 2 de diciembre de 2012 en el Castillo de Chapultepec, posteriormente el 28 de enero de 2013 el Partido Verde Ecologista de México se sumó al pacto como signatario del acuerdo.

El documento estaba dividido en cinco apartados que eran: Visión, Acuerdos, Acuerdos Presupuestales 2013, Método de Trabajo y Compromisos para las Reformas. El Pacto por México contenía cinco acuerdos fundamentales:

1. Sociedad de Derechos y Libertades.
2. Crecimiento Económico, Empleo y Competitividad.
3. Seguridad y Justicia.
4. Transparencia, Rendición de Cuentas y Combate a la Corrupción.
5. Gobernabilidad Democrática.

En el marco de iniciativas, reformas y compromisos contenidos dentro del Pacto por México se encontraba la realización de una reforma energética que promovería al sector como motor de inversión y desarrollo de esta, en la cual se tendrían que tomar en consideración diversos puntos.

⁵⁸ [En línea]. Disponible: <http://pactopormexico.org/quienes/> 8 de marzo de 2016. 15:45 PM

Uno de los puntos fue que los hidrocarburos seguirían siendo propiedad de la Nación; la transformación de Petróleos Mexicanos en una empresa pública de carácter productivo; la propiedad del Estado con la capacidad de competir en la industria para convertirse en una empresa de clase mundial; dotarla de reglas de gobierno corporativo y de transparencia; medidas que multiplicarían la exploración y producción de hidrocarburos; competencia en los procesos de refinación, petroquímica y transporte de hidrocarburos; el fortalecimiento a la Comisión Nacional de Hidrocarburos; conversión de Pemex en el motor de una cadena de proveedores nacionales y en la producción nacional de fertilizantes; el establecimiento de una estrategia que desarrollaría energías renovables y ahorro de energía.

En el punto 2.5 del acuerdo (*2.5 Realizar una reforma energética que sea motor de inversión y desarrollo*) se hacía referencia a impulsar una reforma energética que convirtiera a ese sector en uno de los más poderosos motores del crecimiento económico a través de la atracción de inversión, el desarrollo tecnológico y la formación de cadenas de valor, teniendo como compromiso número 54 del mismo, el de mantener en manos de la nación la propiedad y el control de los hidrocarburos y la propiedad de Pemex como empresa pública.

Asimismo, en ese apartado se decía que en todos los casos, la Nación recibiría la totalidad de la producción de hidrocarburos, dando así una interpretación y/o anuncio *ex professo* de que sí se estaba contemplando la posibilidad de poder celebrar relaciones contractuales con empresas privadas ya sean nacionales o extranjeros, a través de contratos de utilidad compartida, de producción compartida, pero dejando fuera a las concesiones, mermando así sustancialmente la renta petrolera.

Dictaba el compromiso 55 –siguiendo en la tónica de Pemex como empresa pública- que se realizarían las reformas necesarias, tanto en el ámbito de la regulación de entidades paraestatales, como en el del sector energético y fiscal para transformar a PEMEX en una empresa pública de carácter productivo, que se conservara como propiedad del Estado pero que tuviera la capacidad de competir en la industria hasta convertirse en una empresa de clase mundial. Para ello, sería necesario dotarla de las reglas de gobierno corporativo y de transparencia que se exigirían a una empresa productiva de su importancia (Compromiso 55). El hecho de hacer mención de que Pemex tenga que competir en la industria -a consideración de muchos especialistas- hace referencia clara a la competencia de participación directa de empresas privadas y Pemex, incluyendo el concepto de “*ronda 0*” de la cual hablaré en el siguiente capítulo.

Respecto al compromiso 56, se hacía referencia a ampliar la capacidad de ejecución de la industria de exploración y producción de hidrocarburos mediante una reforma energética para maximizar la renta petrolera de México. Esto a mi consideración era un llamado a las compañías privadas para mantenerse alertas para participar e invertir en proyectos de la industria petrolera, ¿por qué me aventuro a decir esto? Por la sencilla razón que el acuerdo no hacía especificación alguna de que se ampliaría la capacidad de ejecución de la industria nacional o sea de Pemex en su filial exploración y producción, sino se deja abierta a la industria en general.

Así, en dicho compromiso se hacía mención a la maximización de la renta petrolera, esto es, acelerar la producción de petróleo y que no precisamente traería maximización económica vía renta petrolera, sino solo nos seguirá haciendo exportadores de crudo, llevando a México a una fuerte dependencia económica extranjera, dejando de lado la elaboración de

petroquímica o la refinación que aumentaría significativamente la parte económica del sector, en vez, de solo exportar crudo sin medida alguna, ya que las empresas privadas solo vendrán a extraer petróleo y ya, sin medir los riesgos ecológicos y económicos que se lleguen a derivar de sus actividades.

En los proceso de refinación, petroquímica y transporte de hidrocarburos, se decía en el pacto, que se realizarían las reformas necesarias para crear un entorno de competencia en los procesos económicos de refinación, petroquímica y transporte de hidrocarburos, sin privatizar las instalaciones de PEMEX (Compromiso 57). Reformas que harán sólo un operador más a Pemex y ya no el rector de dichos procesos. Esto a mi consideración es una falta grave de lógica, se pretende hacer un empleado más al empleador.

El compromiso 58, 59 y 60 tenían como ejes primordiales; uno, fortalecer a la Comisión Nacional de Hidrocarburos, dos, hacer de Pemex un promotor de una cadena de proveedores nacionales; y tres, luchar contra el cambio climático, respectivamente. Respecto a este último punto me gustaría subrayar que aquí dice el compromiso 60 decía que se aplicaría una estrategia que desarrollaría energías renovables y ahorro de energía, pero nunca se habla de un compromiso para respetar al medio ambiente en todos sus componentes y que no pase lo suscitado con el derrame petrolero en Ecuador con la transnacional Chevron por poner un ejemplo.

El presidente Enrique Peña Nieto en sus múltiples discursos y entrevistas no se cansó de decir que Pemex *“ni se vende, ni se privatiza”*. Sí, es cierto, este Acuerdo del Pacto por México no contenía en ninguna parte la palabra privatización, pero también es cierto que se dejaba claro y al entendimiento de

que, lo que se va a privatizar serán la explotación y la producción de los hidrocarburos, así como la renta petrolera, es por eso que fui enfático en resaltar en el “Compromiso 56”, que se abría al sector privado la industria petrolera nacional.

Después de los discursos mediáticos del Ejecutivo Federal y de la pantomima del Pacto por México, vinieron las propuestas partidarias para realizar una reforma en materia energética, las cuales iban desde cambios a la legislación secundaria hasta cambios a la Constitución Federal, mismas que serán estudiadas en el siguiente punto.

2.3. Iniciativas partidaria

Entre las múltiples decisiones tomadas dentro del Pacto por México, se tomó una respecto a las iniciativas en el tema energético que tomó como premisa fundamental que los propios partidos políticos harían sus propuestas y la someterían a debate para llegar así a un acuerdo, y no tomar sólo una propuesta en común dentro del Pacto como mucho se rumoró.

En estas propuestas partidarias el Partido Revolucionario Institucional acompañaría la iniciativa del Ejecutivo Federal y el Partido Acción Nacional y el Partido de la Revolución Democrática por su parte, harían las propuestas desde su mejor punto de vista e ideología.

2.3.1. Partido Revolucionario Institucional (Iniciativa Presidencial)

La iniciativa presidencial de reforma energética, se dio a conocer el lunes 12 de agosto de 2013 y contemplaba modificaciones a los artículos 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para así poder permitir la participación de empresas privadas en la exploración, producción, transformación y distribución de hidrocarburos, misma iniciativa que se sustentaba en los siguientes ejes estratégicos:

1. *Fortalecimiento del papel del Estado como rector de la industria petrolera:* Dotarla de nuevas herramientas para la definición y conducción de la política energética del país, que permitieran una adecuada y prudente administración del patrimonio petrolero nacional.
2. *Crecimiento Económico:* México está llamado a aprovechar sus recursos energéticos en favor de mayor inversión y generación de más empleos, a partir de iniciativas que promuevan el abasto de energía en cantidades suficientes y a costos competitivos.
3. *Desarrollo Incluyente:* El acceso a la energía permitiría democratizar la productividad y la calidad de vida de la población en las distintas regiones del país.
4. *Seguridad Energética:* Se debe aprovechar la disponibilidad de energía primaria en el territorio nacional para lograr la procuración continua, diversificada y económica del suministro energético para ésta y las siguientes generaciones.
5. *Transparencia:* Garantizar a los mexicanos el adecuado acceso a la información sobre la administración del patrimonio energético nacional.
6. *Sustentabilidad y Protección del Medio Ambiente:* Es posible mitigar los efectos negativos que la producción y el consumo de energías fósiles

puedan tener sobre la salud y el medio ambiente, mediante la mayor disponibilidad de fuentes de energía más limpias.

La iniciativa presidencial tenía como “bandera de consideración” para la aceptación de la misma por parte de la población, la demagógica propaganda de que estaba fundamentada en las ideas de las reformas del presidente Lázaro Cárdenas y consecuentes con la expropiación petrolera de 1938, haciendo destacar que la propiedad y el dominio directo del petróleo y de todos los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos, en el subsuelo, seguirían siendo de la Nación. Decía la iniciativa que de forma análoga, se retomaban las ideas que habían guiado las reformas legales cardenistas en materia eléctrica, que buscaban el desarrollo de un sistema nacional eléctrico basado en principios técnicos y económicos, bajo la conducción y regulación del Estado.

A mi consideración, tomar como bandera las ideas de Lázaro Cárdenas fue una opción que tenía como propósito la aprobación popular de la iniciativa. Bajo este supuesto la iniciativa de reforma presentada por el presidente Enrique Peña Nieto en materia de hidrocarburos resulta no solo contraria al espíritu de la política cardenista, sino que además carecía de razón estratégica, financiera y económica a la vista de las políticas y decisiones internacionales que van hacia una profunda renacionalización del sector energético, ejemplos como el de Kasajistán, Ecuador, Venezuela, China, entre otros, que han tratado de blindar las políticas públicas del sector para poder adquirir una mayor soberanía energética y no depender de economías extranjeras, mientras que en el caso de México aspiramos a todo lo contrario, que es regalar nuestro más preciado recurso: el petróleo.

El punto número tres de los ejes estratégicos, se mencionaba que el sector energético tenía que ser incluyente, tenía como premisa fundamental “democratizar” la productividad, o sea, incluir al sector privado en las actividades sustantivas de Pemex para así “democratizar” la productividad.

Lo anterior no es más que es una falacia, ya que el hecho de incluir al sector privado no es democratizar sino dar injerencia completa a compañías extranjeras en la política energética del país para poder tomar parte de las decisiones de nuestros hidrocarburos, como menciona el abogado Javier Jiménez Gutiérrez “...Las petroleras internacionales tienen generalmente un poder de negociación que no es común en otras entidades del sector privado; tienen recursos económicos prácticamente ilimitados; una política inigualable; acceso a los mecanismos más eficientes de presión diplomática y una fuerza de cabildeo que no tiene par. Esto hace sumamente difícil la negociación de contratos equilibrados con ellas y, cuando se logran negociar, también hace difícil la ejecución de los mismos.”⁵⁹

¿Y el Ejecutivo Federal tiene la idea de “democratizar” la industria, aun con estas grandes desventajas que implican? Creo que era necesario un riguroso juicio de valores y un duro e inexorable debate con los más calificados especialistas para poder determinar así que tan benéfico sería para México “*democratizar*” al sector energético, un debate que no se llevó a cabo dentro de los foros organizados por el Senado y ya ni se diga de los Diputados a los que les importaba más aprobar que debatir.

⁵⁹ Vid. JIMÉNEZ GUTIÉRREZ, Javier, *op. cit.* p. 5.

Dentro del documento de iniciativa de reforma se hacía referencia (como se ha hecho en los últimos dos sexenios) que el petróleo de fácil acceso se está terminando, no sólo en México sino en todo el mundo, y por lo tanto es necesario abrir nuestro sector a empresas de capital privado para que nos salven de tan temible desastre. Sí, es verdad, el petróleo en aguas someras está terminado, pero es falso que sólo las empresas privadas puedan salvarnos. ¿Qué no sería mejor adquirir la tecnología y capacitar a los trabajadores para adquirir los conocimientos necesarios para así allegarnos con la capacidad de auto-ejecución para poder operar esas aguas profundas y tratar de asimilar lo sucedido con STATOIL en Noruega?

Si bien en los últimos años se ha dado una impresionante campaña propagandística diciendo que Pemex está en pésimas condiciones y no puede operar ya por sí sólo, esto no se veía igualmente reflejado en los documentos que se le presentaban a los inversionistas, dónde se les hacía notar que Petróleos Mexicanos es una empresa sumamente rentable y que puede competir con cualquier otra del sector en términos de ingresos, posicionada dentro de las principales empresas y más importantes en América y el mundo.

Prueba de lo anterior fue el documento nombrado "*Presentación a Inversionistas agosto 2013*"⁶⁰, documento mismo de Pemex que se mostraba en el marco de la propuesta de iniciativa de reforma energética del Presidente de la República y que hacía reflejo de la gran demagogia con la que se presentaba esa iniciativa, por un lado hablando de la gran catástrofe que es Pemex y por otro lado exponiendo que es una de las mejores empresas a nivel mundial.

⁶⁰ [En línea]. Disponible: http://www.ri.pemex.com/files/content/Pemex_Outlook_e_130808.pdf
10 de marzo de 2016. 10:30 PM.

Dentro de la iniciativa presidencial se hacía mención a una idea que daría certeza jurídica a los inversionistas, esta idea decía textualmente: “La falta de un marco jurídico que responda a la realidad en esta materia ha llevado a una producción insuficiente de petróleo y gas natural...” la pregunta es ¿insuficiente para quién? La respuesta es; para Estados Unidos y demás países consumidores de nuestro petróleo. Esta iniciativa no fortalecía la soberanía energética, ni respondía a una política de Estado dirigida a sustentar el desarrollo económico nacional, sino que respondía a una estrategia de las compañías petroleras y el gobierno estadounidense para subordinar el desarrollo de México a sus intereses.

El documento presidencial hacía demagógicamente un énfasis en que el presidente Cárdenas había concebido respecto al modelo de hidrocarburos, dos elementos fundamentales; el primero que el Estado mantenía la exclusividad sobre la propiedad de los recursos en el subsuelo; y segundo la supresión de las concesiones tratándose del petróleo y carburos de hidrógeno, toda vez que la concesión es el instrumento jurídico que confiere derechos a los particulares para explotar o aprovechar los bienes del dominio de la Nación, al suprimirse las concesiones se cancelaba la posibilidad de cualquier derecho de los particulares sobre el petróleo y demás hidrocarburos en el subsuelo.

Asimismo hace una rememoración de las posteriores leyes Cardenistas, para revestir aún más en que el presidente Cárdenas no estaba en oposición con la contratación de empresas privadas, sino solamente con las concesiones, ya que con los contratos no se cedería la propiedad de los hidrocarburos.

Siguiendo con la alocución de la iniciativa presidencial, se hacía referencia a que dada la situación actual del sector y la perspectiva que enfrenta, era necesario reformar nuestro marco jurídico para que respondiera a esas necesidades actuales y asegurar con ello el óptimo aprovechamiento de los recursos naturales en beneficio de la Nación. Se decía en el discurso presidencial que la iniciativa presentada era congruente y consistente con las ideas fundamentales del Presidente Lázaro Cárdenas, pero era claro, lo era en sustancia al compartir los principios nacionalistas y modernizadores, y también lo era por la utilización de los instrumentos legales que la reforma cardenista había concebido para la industria, al preverse la colaboración de la iniciativa privada mediante formas distintas a la concesión.

Esta iniciativa mencionaba textualmente: "...El modelo propuesto, al igual que el cardenista, comprende dos esquemas; 1) contratos eficientes para la exploración y extracción celebrados con el Ejecutivo Federal, y 2) participación de terceros en toda la cadena de valor de los hidrocarburos, a través de autorización expresa del Gobierno Federal". Sin duda alguna se quería permitir que empresas privadas nacionales o internacionales se beneficiaran de nuestra renta petrolera sin importar que nacionalmente podríamos apuntalar mejor al sector energético sin necesidad de la injerencia de gobiernos o interés extranjeros. Porque si algo queda claro con las experiencias internacionales, es que cuando una compañía petrolera extranjera llega a un país determinado llega con toda la demanda política-privada del país de origen -como lo explicaré más adelante-, Ecuador es el ejemplo mayor.

La iniciativa de reforma del Presidente Enrique Peña Nieto sometía a consideración 4 puntos esenciales que eran:

1. Mantiene la propiedad de la Nación sobre los hidrocarburos en el subsuelo, sólidos, líquidos y gaseosos en todo momento;
2. Mantiene la prohibición de otorgar concesiones, al basarse en la conducción decidida e irrenunciable de las actividades del sector por parte del Estado, en el entendido de que sólo éste puede disponer de los recursos del subsuelo;
3. Plantea la incorporación de contratos, que celebre el Ejecutivo Federal, con organismos y empresas del Estado y/o terceros que permitan expandir y hacer más eficientes las actividades de exploración y extracción de hidrocarburos, y
4. Autorizar, a partir de permisos otorgados por el Ejecutivo Federal, la participación de terceros en refinación, transporte, almacenamiento y distribución de hidrocarburos sin que se ponga en riesgo la propiedad de nuestros recursos.⁶¹

Con base en estos cuatro puntos se proponía como premisa fundamental: *Eliminar la prohibición de que el Estado celebre contratos para la explotación de hidrocarburos*. Ya que el contexto actual, imposibilita a la Nación para que pueda aprovechar mejor sus actividades de exploración y extracción, situación que nos pone en desventaja respecto a los demás operadores y que impide aprovechar en forma óptima esos recursos. Por eso a criterio de los impulsores de esta reforma es indispensable la participación de particulares, a través de contratos, los cuales podrían aportar precisamente las altas inversiones requeridas, los recursos tecnológicos y la experiencia, así como compartir riesgos.

⁶¹ Iniciativa de Reforma Energética del Presidente Enrique Peña Nieto y el Partido Revolucionario Institucional. [En línea]. Disponible: <http://www.presidencia.gob.mx/wp-content/uploads/2013/08/2013-08-12-Iniciativa-08001.pdf> 23 de Enero de 2016. 11:45 AM.

En conclusión, la reforma impulsada por el Partido Revolucionario Institucional y el Ejecutivo Federal sometería a consideración el retomar el marco jurídico promovido por el Presidente Lázaro Cárdenas –que se pregonaba, *palabra por palabra*- para poder hacer partícipes a las empresas privadas de las tareas hasta ahora exclusivas de Pemex, no por medio de concesiones sino por medio de contratos.

De forma crítica se puede decir que en el aspecto fiscal de Pemex se proponía una solución parcialmente viable, ya que si bien es cierto como se planteaba en el documento de iniciativa, el régimen fiscal de Pemex está sustentado en un esquema de derechos rígidos, el cual se determina sin reconocer plenamente las necesidades de inversión de la empresa, también es cierto que en otros países, como Brasil, Colombia y Noruega, las empresas petroleras nacionales pagan contribuciones más moderadas que las que hoy en día paga Pemex y luego, dependiendo de la rentabilidad de la inversión se decide de forma más flexible si el remanente se reinvierte en la propia empresa o se transfiere a la hacienda pública.

Esta iniciativa solo proponía hacer más flexible para conseguir mayores resultados y no así que Pemex se quedara con una mayor utilidad y se invirtiera en exploración, construcción, creación de plataformas, refinación, ductos, etc., sino solamente para seguir con el gasto corriente. La pregunta es, si Pemex paga menos en derechos e impuestos (contribuciones), ¿de dónde se equilibrará ese dinero faltante en la hacienda pública? Pues para ellos era necesario una reforma fiscal diferente a la planteada, en donde se empezara a grabar a las grandes empresas o sea a los grandes contribuyentes y se dejaran de “*chicanas legales*” para la elusión fiscal como es el caso más significativo de Televisa, a la cual se le condonaron casi tres mil millones de pesos. La iniciativa

tenía como beneficios esperados -de concretarse la reforma- tres aspectos fundamentales:

1. Lograr tasas de restitución de reservas probadas de petróleo y gas superiores al 100%. Ello significa que el incremento de la producción estaría acompañado del descubrimiento de igual o mayor volumen de reservas.
2. Incrementar la producción de petróleo, de 2.5 millones de barriles diarios actualmente, a 3 millones en 2018, así como a 3.5 millones en 2025.
3. En el caso del gas natural, la producción aumentaría de los 5 mil 700 millones de pies cúbicos diarios que se producen actualmente, a 8 mil millones en 2018, así como a 10 mil 400 millones en 2025.

En conclusión se podría decir que la iniciativa de reforma energética del Partido Revolucionario Institucional y del Presidente Enrique Peña Nieto, buscaría modificar los artículos 27 y 28 de la Constitución Federal para romper el monopolio en la industria petrolera nacional, y dar así paso a los modelos contractuales utilizados en el sector como son los contratos de utilidad compartida, producción compartida, los *Joint Venture*, entre otros.

2.3.2. Partido Acción Nacional

El 31 de julio de 2013 Senadores y Diputados del Partido Acción Nacional (PAN) así como su dirigente nacional Gustavo Madero, presentaron su iniciativa de reforma energética ante la Comisión Permanente del Congreso de la Unión. Al igual que la iniciativa del Partido Revolucionario Institucional y la presidencial, la del Partido Acción Nacional contemplaba reformas a diversas disposiciones de la Carta Magna, en específico a los artículos 25, 27 y 28. Los

contrastes con la propuesta del Ejecutivo Federal pueden ser divergentes en la forma de plantear la relación con las petroleras internacionales, pero similares en el contenido; que era abrir nuestra industria energética al capital privado pero en cuanto a las finalidades existió identidad: “modernizar” y “democratizar” el sector energético del país.

En la exposición de motivos de la iniciativa de Acción Nacional, se hacía referencia a los tiempos que vive el país, en los cuales necesitamos grandes cambios para su transformación y en específico en el ámbito energético. Se hacía referencia –en la exposición de motivos- que estos problemas tenían que ser atendidos con premura y con acciones contundentes⁶².

En la misma exposición de motivos se hacía un énfasis profundo en romper con los “*tabúes*” de nacionalismos, aspecto que ellos creen que es lo que no deja crecer a México económica, tecnológica y culturalmente, respecto a este “nacionalismo”, se hacía mención en la iniciativa que se debía reconocer que el nacionalismo al que en muchas ocasiones se refiere cuando se habla del petróleo y los hidrocarburos debe estar enfocado, como fue desde su origen, a que el petróleo y la renta petrolera son y deben seguir siendo propiedad de la nación, pero los procesos productivos válidamente pueden ser realizados tanto por el Estado como por particulares, nacionales o extranjeros, en lo individual o en asociación con aquél, pues esta fue la idea que inspiró en su momento las reformas de los años cuarentas.

⁶² Iniciativa de Reforma Energética del Partido Acción Nacional. [En línea]. Disponible: http://www.pan.senado.gob.mx/wp-content/uploads/2013/07/Inic_PAN_art.25-27-y-28-Const.pdf 13 de Marzo de 2016. 10:27 PM.

Con esto Acción Nacional hacía creer que los proceso productivos bien podían pasar a terceros y eso no implicaría renunciar ni al petróleo ni mucho menos a la renta petrolera; un tanto falsa esta afirmación, ya que en muchísimos de los casos internacionales en los cuales se llevó a cabo alguno de los esquemas contractuales propuestos por este grupo político, llevaron a una gran crisis a los Estados que contrataron a esas empresas. Casos clarísimos los tenemos en el yacimiento de Kashagan en Kazajistán o en Sajalín, Rusia, y no se trata de un problema de “nacionalismo” sino de beneficio económico-financiero derivado de un recurso no renovable que es de los mexicanos y que se tiene que implementar para beneficio de los mismo, no para saciar intereses privados.

Es importante resaltar que en la propuesta del PAN –al igual que en la del PRI- también trataban de una manera un tanto deficiente, explicar la decisión del presidente Lázaro Cárdenas en relación con la expropiación de las empresas privadas, mencionado que estas se habían dado en un contexto en el cual el Estado mexicano había sido un tanto vulnerable, y por lo cual el gobierno no estaba en tan desacuerdo de que las empresas privadas siguieran participando en las actividades de exploración y producción de crudo, siempre y cuando tuvieran límites bien establecidos; contrastando con lo pensado por el propio presidente en sus declaraciones, como lo mencione en el primer capítulo.

La iniciativa de Acción Nacional abarcaba tres aspectos fundamentales: el petróleo y los hidrocarburos, el sector eléctrico y un nuevo diseño institucional en materia energética. Estos puntos principales serían en los que basarían su postura para abrir el sector de los energéticos en México.

Después de presentada la iniciativa de Acción Nacional, se llevó a cabo una intermitentemente campaña de difusión en la cual se hacía énfasis en que, con su propuesta no se privatizaba “ni un tornillo” de Pemex. Muchos legisladores de Acción Nacional como el senador Francisco Domínguez Servién manifestaron su postura al decir que la apertura a la inversión privada no implicaría la privatización ni la pérdida del dominio de los recursos que el Estado ejerce. Este discurso contrastaba bastante con la iniciativa presentada ya que en ella se hacía permisible el modelo contractual de las concesiones, es por eso que decir que no se perdía el dominio de los hidrocarburos era un tanto falaz, y es que es bien sabido que al otorgar una concesión se transfieren derechos que le corresponden directamente al Estado propietario.

La iniciativa planteada por este grupo político expresaba que respecto al petróleo y los hidrocarburos provenientes del subsuelo, el Estado mexicano debería garantizar el máximo beneficio proveniente de la renta petrolera por cauce de las empresas petroleras privadas que llegasen a realizar las actividades de exploración y producción. Disintiendo un poco con este argumento me pregunto ¿Cómo sería realizado esto, si gran parte de la renta petrolera quedaría en manos de estas operadoras petroleras? ¿Cómo se velaría porque esta renta fuera maximizada en beneficio de los ciudadanos mexicanos? Respuestas que están aún por contestarse.

Este documento de Acción Nacional también hacía referencia a que esta reforma tenía que ser una reforma competitiva y generadora de empleos basándose en estadísticas del Instituto Mexicano para la Competitividad en donde se tomaron parámetros del Producto Interno Bruto (PIB), para que se dimensionara el lugar de México respecto a la competencia internacional. También se hacía un comparativo de los principales países productores de petróleo, países como Noruega, Brasil, Colombia, Arabia Saudita y Cuba,

respecto a su manera de contratación en el cual se hacía ver que a diferencia de otros países, México prácticamente ha cerrado las puertas a cualquier tipo de inversión del sector privado en la cadena productiva de los hidrocarburos, lo cual a su consideración coloca en una situación de desventaja frente a los otros países competidores.

Así, se hacía notar la situación “crítica” de la industria petrolera nacional en cual a través de estadísticas se hacía referencia al declive de petróleo crudo pasando de tres millones ciento setenta y siete mil barriles en 2002 a dos millones quinientos cuarenta y ocho mil barriles en 2012, y sí, es cierto esta estadística que la comparten muchos especialistas en el tema, lo que no se decía en ese documento es que esta situación “crítica” ha sido inducida para tener el panorama como se tiene; un panorama catastrófico en el cual no hay más remedio que la injerencia privada.

Dentro del documento en análisis, también se hacía una amplia referencia al gas natural de lutitas o gas *shale*, en cual se exaltaban los beneficios económicos que han traído para otros países en especial para Estados Unidos. Se daban cifras como las de que México cuenta con casi 600 millones de millones de pies cúbicos y se daban como argumento para no acceder a ellos, la falta de inversión ya que son requeridos altos montos de inversión, además de una infraestructura adecuada.

Sin embargo como ya es bien sabido y ha sido ampliamente documentado por diversos especialistas, acceder a este tipo de gas es sumamente riesgoso para el medio ambiente, ya que se tiene que aplicar lo que se conoce como fractura hidráulica o *fraking* y que, como lo explica la Doctora

Claudia Sheinbaum Pardo en un artículo publicado por *La Jornada* en marzo de 2014, en cual menciona -respecto al *fraking*- "...La fractura requiere, por cada pozo, cerca de 20 mil litros de agua, la cual a su vez, se mezcla con agentes tóxicos. Para deshacerse del agua contaminada, ésta se inyecta a kilómetros de profundidad. La extracción de *shale* gas, además de intensiva en uso de agua y contaminante, requiere de grandes extensiones para su extracción, ya que deben hacerse una enorme cantidad de pozos para poder obtener suficiente gas"⁶³.

En atención a lo anterior, se puede ver el *fraking* como medio para acceder al gas shale es un riesgo medio ambiental del que poco se preocuparon los legisladores de Acción Nacional a la hora de presentar su proyecto de iniciativa de reforma energética, dejando claro que lo que más importa es lo económico y no la protección al medio ambiente.

Respecto al sector eléctrico se mencionaba en la propuesta en comento, que un gran problema del sector eléctrico nacional es la ineficiencia de la Comisión Federal de Electricidad, sobre todo a nivel de la distribución, donde las pérdidas promedio que tiene varían entre el 16 y el 18% y en algunas zonas del país son cercanas al 30%, así como los elevados costos administrativos en su operación, y que se los atribúan como producto de la falta de incentivos y las presiones políticas que tiene una paraestatal que no opera como una verdadera empresa. Respecto a esto la iniciativa señalaba que la reforma permitiría la participación de nuevos operadores en materia eléctrica, que participarían en los procesos de generación y comercialización de la electricidad.

⁶³ [En línea]. Disponible: <http://www.jornada.unam.mx/2013/12/01/economia/024a1eco> 15 de Marzo de 2016. 02:30 PM.

Respecto a los minerales radioactivos y energía nuclear se precisó que permanecería seguiría vigente la restricción de que el Estado mexicano no otorgara ningún tipo de concesión ni permiso, reservándose así estos elementos para su explotación por ser materias que pondrían en eventual riesgo la seguridad nacional.

Derivado de los acuerdos tomados en el Pacto por México, el Partido Acción Nacional proponían los siguientes cambios que permitirían concretar los compromisos asumidos en dicho Pacto, cambios que serían a nivel constitucional:

- Competitividad en el sector petrolero
- Competitividad en el sector eléctrico
- Nuevo diseño institucional en materia energética, a través de:
 - Fondo Mexicano del Petróleo
 - Comisión Nacional de Hidrocarburos
 - Comisión Reguladora de Energía
- Sustentabilidad ambiental

En resumen la iniciativa en cuestión proponía que se eliminara la restricción constitucional de la inversión privada en el sector energético dejando entrar al 100% a las empresas privadas nacionales o internacionales en las actividades sustantivas del sector, en el cual podrían competir o asociarse con Pemex para dar origen así a esquemas contractuales propios del sector petrolero privado, como lo son contratos de utilidad compartida, de producción

compartida, licencias o concesiones para la explotación y producción de petróleo y *shale* gas así como de otros productos.

De la misma manera se podrían asociar con las subsidiarias de Petróleos Mexicanos para producir gasolinas y productos derivados de la refinación, así como labores de distribución, almacenamiento y hasta el transporte, es decir darles carta abierta para que se sirvieran de la mejor manera que ellos estimaran conveniente, siempre con la consigna de que los hidrocarburos seguirían siendo de la Nación no de los operadores.

Así la iniciativa que fue firmada por 100 diputados y 32 senadores de Acción Nacional.

2.3.3. Partido de la Revolución Democrática

Sin duda la propuesta que más contraste con el panorama que se pintaba en vísperas de la reforma en el sector energético, fue la del Partido de la Revolución Democrática (PRD), en la cual no se promovían cambios constitucionales, sino por el contrario, se pedía que se dejara intacto el texto de la Constitución Federal en sus artículos 25, 27 y 28. La iniciativa del PRD fue presentada el 19 de agosto de 2013 por el líder moral del PRD Cuauhtémoc Cárdenas Solórzano, la cual proponía básicamente realizar cambios a las leyes secundarias (a través de crear, adicionar, modificar y derogar diversas disposiciones jurídicas en materia energética), en específico a las siguientes leyes:

- Ley de Petróleos Mexicanos
- Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo
- Ley Federal de Derechos
- Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria
- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal
- Ley Federal de Entidades Paraestatales
- Ley de la Comisión Nacional de Hidrocarburos
- Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica
- Ley para el Aprovechamiento de Energías Renovables y el Financiamiento de la Transición Energética
- Ley General de Deuda Pública
- Ley de la Comisión Reguladora de Energía
- Ley de Instituciones de Crédito, y;
- La creación de la Ley del Fondo de Excedentes Petroleros⁶⁴

Lo que se argumentaba en esta propuesta de reforma era que Pemex tenía que empezar a convertirse en una “verdadera empresa pública”, con autonomía presupuestal, autonomía de gestión y un gobierno corporativo más ágil, robusto e independiente para que se pudiera hacer frente a los retos futuros del sector energético garantizando la seguridad energética del país y abastecer de energéticos accesibles a la población, de calidad y a un costo razonable.

Lo que fundamentalmente hacía mención esta propuesta para convertir a Petróleos Mexicanos en una “verdadera” empresa pública, era el cambio del régimen fiscal para Petróleos Mexicanos en cual se dejara de asfixiar a la

⁶⁴ Iniciativa de Reforma Energética del Partido Acción Nacional [En línea]. Disponible: <http://www.cnnexpansion.com/documentos/2013/08/19/iniciativa-de-reforma-energetica-del-prd.pdf> 1 de Abril de 2016. 3:15 PM.

paraestatal, así como una autonomía presupuestaria y de gestión para Comisión Federal de Electricidad (CFE) y Pemex. También se proponía el fortalecimiento de la Secretaría de Energía (SENER), de la Comisión Nacional de Hidrocarburos (CNH) y de la Comisión Reguladora de Energía (CRE) y la creación e implementación de un ordenamiento objetivo de precios, tarifas y subsidios de los combustibles y electricidad, asimismo se proponía rescatar al Instituto Mexicano del Petróleo (IMP) el cual ha sido abandonado sexenio tras sexenio. Así también se proponía la ejecución de una conversión para suplir a las energías fósiles y dar paso a las energías naturales o limpias.

Respecto a la materia de gobierno corporativo, se planteaban cambios medulares, pasando a reestructurar el Consejo de Administración de Pemex, en el cual se proponía una nueva estructura con nueve integrantes, para que quedara de la siguiente manera: El Secretario de Energía como representante del Estado y Presidente del Consejo de Administración, nombrado por el Ejecutivo Federal; siete Consejeros Profesionales designados por el Presidente y ratificados por el Senado de la República y, el Director de la Comisión Federal de Electricidad; todo los miembros con voz y voto, prescindiendo así de las opiniones y de la estructura de los demás Secretarios de Estado en particular del Secretario de Hacienda y de los representantes del sindicato petrolero, dejando de lado esa corrupción imperante que hasta hoy se tiene.

En materia de transparencia, se proponía que los nombres de los asistentes a las sesiones ordinarias del Consejo de Administración de Pemex fueran publicados en la página de internet de Pemex en un plazo no mayor a 10 días hábiles.

Por otro lado se proponía que con el propósito de darle mayor agilidad a la toma de decisiones del Consejo de Administración y se redujera el número de Comités pasando de 7 a 5 para que quedaran de la siguiente manera:

1. Evaluación, Transparencia y Rendición de Cuentas;
2. Estrategia, Inversiones y Remuneraciones;
3. Adquisiciones, Arrendamientos, Obras y Servicios
4. Medio Ambiente y Desarrollo Sustentable
5. Investigación y Desarrollo Tecnológico

Respecto al Director General de Pemex sería nombrado por el Ejecutivo Federal y ratificado por el Senado de la República, ya no solo a discreción del Presidente de la República.

En cuanto a las cuestiones de medio ambientales esta iniciativa hacía mención que Pemex ejercería un presupuesto de gasto suficiente y adecuado que le permitirá operar con eficiencia, eficacia y desarrollarse para atender las necesidades nacionales actuales y futuras de hidrocarburos, petrolíferos y petroquímicos, buscando –mencionaba la iniciativa- en todo momento oportunidades de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero y buscar la sustitución progresiva de los hidrocarburos por energías más limpias.

En cuanto a la carga fiscal de Pemex se propuso modificar la tasa del Derecho Ordinario sobre Hidrocarburos para pasar de 71.5 a 62.5%, que representaría una disminución de 9 puntos porcentuales. Esta propuesta proponía, respecto a esta medida fiscal y para que no se diera un vacío en las finanzas públicas, implementar un régimen gradual de transición de 5 años que

coincidiera con el término de la administración del Gobierno Federal, y que quedara de la siguiente manera:

- Ejercicio Fiscal del año 2014: 70.0 por ciento.
- Ejercicio Fiscal del año 2015: 68.5 por ciento.
- Ejercicio Fiscal del año 2016: 66.5 por ciento.
- Ejercicio Fiscal del año 2017: 64.5 por ciento.
- Ejercicio Fiscal del año 2018: 62.5 por ciento.

También en esta iniciativa se proponía modificar el límite del monto de deducción de costos, gastos e inversiones deducibles por barril de petróleo crudo equivalente al pasar de 6.50 a 8.00 dólares; para el caso gas natural no asociado también se aumentaría el límite de 2.70 a 3.00 dólares por cada mil pies cúbicos de la molécula.

Por otra parte, con el propósito de proporcionarle un mayor flujo de efectivo a Pemex, se proponía que en lugar de pagar diario y semanalmente, su pago anticipado de derechos fuera de manera mensual. Finalmente, se proponía actualizar la tabla del Derecho Sobre Hidrocarburos para el Fondo de Estabilización al poner como piso un precio de barril de petróleo crudo de 80 dólares de los Estados Unidos de América, claro está que aún no se tenía avizorado el panorama actual de los precios tan bajos del petróleo.

En cuanto a la investigación y fortalecimiento del sector energético nacional se proponía garantizar la adopción de tecnologías, la formación de recursos humanos, el establecimiento de alianzas estratégicas con instituciones de investigación científica fueran estas nacionales o internacionales, en relación al Instituto Mexicano del Petróleo se le dotaría de facultades al Comité de

Investigación y Desarrollo Tecnológico para emitir dictámenes que permitieran ceñir la relación entre el IMP como brazo de desarrollo tecnológico y Pemex.

Por otro lado la iniciativa proponía transformar la naturaleza jurídica de la Comisión Nacional de Hidrocarburos y de la Comisión Reguladora de Energía para que pasaran de organismos desconcentrados a organismos descentralizados con personalidad jurídica y patrimonio propios que gozarán de autonomía de gestión operativa, funcional y de gestión, que les daría mayor independencia respecto a las dependencias sujetas de regulación.

En el caso específico de la Comisión Nacional de Hidrocarburos se le ampliarían sus facultades en materia de observancia de estándares internacionales de seguridad nacional, además de que se obligaría a Pemex para que diera todas las facilidades a este organismo regulador en materia de supervisión, verificación y vigilancia.

Por otro lado también se proponía una reforma integral a la Comisión Federal de Electricidad donde también se le definiría como una empresa pública con fines productivos dotada de autonomía presupuestal y de gestión, esto reformando la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica. Para garantizar la autonomía presupuestal se proponía que sus programas se ajustaran a lo establecido en el Plan Nacional de Desarrollo y al Estrategia Nacional de Energía. El programa anual de operación sería la base para la elaboración del proyecto de presupuesto del organismo.

En cuanto a su estructura administrativa se proponía modificar su Junta de Gobierno, además se proponía una composición de nueve integrantes que serían: el Secretario de Energía como representante del Estado y Presidente del Consejo de Administración nombrado por el Ejecutivo Federal; siete Consejeros Profesionales designados por el Presidente de la República y ratificados por el Senado y, el Director General de Petróleos Mexicanos, todos sus miembros con voz y voto. Asimismo se proponía que la designación que hiciera el Ejecutivo Federal del Director General de la Comisan Federal de Electricidad sería ratificado por el Senado de la República.

En cuanto al aspecto ambiental se proponía que la CFE tuviera en consideración en su objeto reducir emisiones de gases de efecto invernadero en la generación de energía eléctrica a través de la promoción del uso de fuentes de energía renovable y tecnologías limpias, así como impulsar acciones de adaptación y mitigación para enfrentar los efectos adversos del cambio climático en la prestación del servicio público de energía eléctrica.

Respecto a los pequeños productores de energía se proponía fomentar la pequeña producción de energía eléctrica a través de fuentes de energía renovable y que se incorporara de manera explícita en la Ley de Energías Renovables, asimismo que los proyectos de la pequeña producción, fueran recibidos para su distribución en el Sistema Eléctrico Nacional, además de los proyectos de autoabastecimiento o proyectos de cogeneración de electricidad. Así también se proponía la creación de un Instituto Nacional de Energías Renovables que aparecía en un artículo transitorio de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Por otra parte, en esta propuesta y con el propósito de acumular y capitalizar, de la manera más racional posible, los ingresos que la nación obtuviera después de aplicar estas reformas propuestas y de su riqueza natural en hidrocarburos, una parte de los ingresos que se obtuvieran de la extracción se orientarán a crear el Fondo para los Excedentes Petroleros, cuyos recursos podrían contribuir a garantizar la estabilidad de los ingresos públicos, y sus rendimientos sólo podrían ser utilizados para financiar a objetivos de largo plazo. Para ello se crearía la Ley del Fondo de Excedentes Petroleros.

El Fondo se integraría por las aportaciones que realizara Pemex cuando en el año el precio promedio ponderado del barril de petróleo crudo exportado excediera aquel fijado por el Congreso de la Unión en la Ley de Ingresos de la Federación, hasta por un treinta y tres por ciento. Los recursos serían administrados en una cuenta del Banco de México y sólo podrían ser utilizados por resolución expresa de la Cámara de Diputados o en su caso, de la Comisión Permanente, previa solicitud fundada de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Los recursos del fondo serían destinados para: compensar disminuciones inesperadas de los ingresos petroleros; para financiar proyectos prioritarios para el desarrollo de las entidades públicas del sector de hidrocarburos; para financiar proyectos de infraestructura de transporte masivo de personas que contribuyera al ahorro de combustibles y coadyuve a la transición energética nacional. También podrían canalizarse para proyectos que beneficiaran la salud de los mexicanos, particularmente aquellos dirigidos a la investigación y al desarrollo científico para abatir las enfermedades y padecimientos que más les afecten.

Es claro que esta iniciativa dejaba afuera la intervención del capital privado de manera directa, también deja excluida la posibilidad de la explotación de *shale* gas y proponía el fortalecimiento del sector energético nacional y fomentar la seguridad energética del mismo.

2.4. Discusión en torno a la propiedad de los hidrocarburos y la Renta Petrolera

Aunque se repitió hasta el cansancio dentro de los foros de análisis y en opiniones particulares por parte de políticos, intelectuales y expertos en vísperas de la aprobación de la reforma energética, que la propiedad de los hidrocarburos era de la Nación no de los operadores ya sean estos nacionales o internacionales, es necesario hacer un análisis lo más detallado y riguroso para tener por aprobado o descartado este posicionamiento, ya que muchas veces este tipo de declaraciones o argumentos resultan muchas veces anacrónicos.

Antes de exponer mi posición respecto a la propiedad de hidrocarburos y a quién deben pertenecerle, considero necesario puntualizar que no trato de sumarme a ninguna postura, ni posición política, sólo trataré de exponer los argumentos más contundentes de los personajes más destacados y conocedores de la materia, es así que con este pequeño prelude daré paso a exponer mis argumentos.

Como lo mencione líneas arriba las iniciativas presentadas ante el Senado de la República por parte del Partido Revolucionario Institucional y de

Acción Nacional, mencionaban que en caso de abrir el sector energético a particulares, éstos nunca serían propietarios del petróleo y los hidrocarburos, pero sí recibirían una remuneración por las actividades que llegaran a realizar a través de licitaciones públicas.

La experiencia internacional demuestra que las compañías petroleras como regla general siempre tratan de sacar la máxima ventaja del país a donde llegan invertir, lo ideal para ellos sería que se les cediera la propiedad de esos hidrocarburos a explotar a través de concesiones o licencias para poder así registrarlos como activos propios, sin embargo no todos los países le apuestan a este modelo contractual, entre otras cosas porque se vuelve implícito el argumento de que es ceder la propiedad del petróleo o hidrocarburo, así como su renta petrolera.

Por su parte, la izquierda política representada por el Partido de la Revolución Democrática en su iniciativa argumentaba que bajo ningún esquema contractual se tenía que dejar intervenir a particulares en actividades estratégicas encomendadas exclusivamente a Petróleos Mexicanos y sus organismos subsidiarios, entre otras cosas porque sería ceder la propiedad y la propia renta de esos hidrocarburos a compañías privadas.

El artículo 27 Constitucional establecía hasta antes de la reforma, que le correspondía a la Nación el dominio directo del petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólido, líquido y gaseoso, así como su propiedad inalienable e imprescriptible. Después de esta reforma a este artículo se da cabida a la permisible opción de asignar a empresas productivas del Estado o a

particulares, las actividades de exploración y extracción del petróleo y demás hidrocarburos dejando fuera la posibilidad de las concesiones.

Pero ¿hasta qué punto se podrá mantener la propiedad de los hidrocarburos nacionales? si tenemos como ejemplo más próximo los tan dañinos contratos integrales celebrados por Pemex en 2010 con empresas privadas, hasta qué punto se podrá mantener la propiedad si no hay órganos reguladores fuertes que puedan salvaguardar este precepto constitucional, hasta dónde se podrá mantener esa propiedad si quieren disfrazar las licencias que no son más que viles concesiones por contratos comunes y corrientes que lo que menos tienen son lo corrientes, ¿hasta dónde el gobierno mexicano podrá garantizarnos esta propiedad inalienable e imprescriptible? Esa pregunta creo que quedará en el aire por muchos años aunque sin duda hay hipótesis de las posibles respuestas.

La propiedad de los hidrocarburos a mi consideración no tiene que bajo ninguna circunstancia cederse a nadie más que a la propia Nación.

Por un momento partamos de la idea de que la propiedad de los hidrocarburos sigue siendo de la Nación tomemos como una realidad expresa este argumento; surge entonces una cuestión a mi consideración aún más fuerte que sí se puede dar a partir de la corrupción, y esa es la cuestión de conferir renta petrolera a manos de particulares a través de costos, remuneraciones o compensaciones y sobreprecios.

Pero antes de explicar las cuestiones relativas a la renta petrolera creo conveniente proporcionarle una definición lo más cercana al tema de estudio, y es que, es importante entender el concepto de renta en la industria petrolera, ya que la colocación de un sistema impositivo sobre un Estado petrolero tiene como objetivo apropiarse de la mayor cantidad de renta mediante impuestos y derechos sin dañar el crecimiento de la industria, pero también de la misma forma las empresas tratarán de apoderarse de dicha renta.

Para Adam Smith la renta es un excedente que se obtiene de la explotación de la tierra. Por su parte David Ricardo mejoró esa teoría, estableciendo una diferenciación entre los diversos tipos de tierras introduciendo el concepto de renta diferencial. Carlos Marx la puntualizó como renta del suelo y la diferenció de lo que era la ganancia por el aprovechamiento del trabajo, concordando en su lógica con Adam Smith. La renta es un concepto que tiene que ver con la tierra y no debe asemejarse ni tomarse como sinónimo de ganancia. Se da en bienes en que no aparece el trabajo explotado aunque sí su uso.

Para efectos de la industria petrolera, la renta económica es aquella parte de la ganancia que el Estado retiene como propietario de los recursos petroleros, este principio es universal y funciona para cualquier Estado.

La definición más clara de renta petrolera es la que a mi consideración nos proporciona la Dra. Rosío Vargas Suárez, la cual dice “Por definición de la SHCP, Pemex y la *Energy Information Administration* (EIA), perteneciente al Departamento de Energía de los Estados Unidos (USDOE), la renta petrolera es el resultado de restar los ingresos por la venta de los hidrocarburos extraídos

menos los costos de producción promedio anual. Por lo tanto, la renta petrolera por barril (RPB) = valor del crudo – costos de extracción, o sea: $RPB = (PPE - CPE)$. A los costos de extracción también se les conoce como costos de producción (*lifting costs*)⁶⁵.

También puede ser definida como “...el total de barriles de petróleo extraídos y vendidos; multiplicado por el precio de la mezcla del crudo mexicano, menos los costos de producción”⁶⁶. Dicho de manera aún más sencilla, son los ingresos menos los costos, de tal manera que la renta petrolera es lo que queda para repartir⁶⁷. En la definición de renta petrolera, es importante tomar en cuenta todos los factores que incrementan el precio de la exploración desarrollo y producción de los hidrocarburos, incluyendo los factores (por ejemplo el factor de ajuste *r* analizado más adelante) y remuneraciones, por los que suelen cobrar las grandes compañías trasnacionales. De no hacerlo así, nunca quedará claro cuánto de la bonanza nacional se transfiere a manos de los contratistas.

En conclusión y para efectos de la industria petrolera, la renta económica es aquella parte de la ganancia que el Estado retiene como propietario de los recursos petroleros.

Desde 2008 la política privatizadora y la merma de la renta petrolera tuvo un repunte significativo con las reformas inconstitucionales de Felipe Calderón, ya que con ellas se legalizó un marco contractual, contrario a toda vista a la

⁶⁵ Vid. VARGAS SUÁREZ, Rosío, *et al.*, La renta petrolera y la construcción de regímenes no propietarios: el caso de Pemex, CISAN-UNAM, México, 2011. p. 57.

⁶⁶ Vid. BARTLETT DÍAZ, Manuel, (coord.), *op. cit.* p. 53.

⁶⁷ [En línea] Disponible: <http://www.sener.gob.mx/reforma/res/Renta%20Petrolera.pdf> 24 de abril de 2016. 12:34 PM.

Carta Magna, porque en éstos se comparte la renta petrolera con empresas privadas por ejemplo: *Schlumberger, Halliburton, Petrolite, Petrofac*, entre otras.

Anteriormente hice referencia a este tipo de contratos de servicios, como ejemplo más reciente y claro del disfraz con el que se lleva a cabo la cesión de la renta petrolera a privados, si este tipo de contratos los cuales surgieron como simples contratos de servicios se originaron en un marco jurídico en el cual estaban prohibidos los de utilidad compartida, producción compartida o licencias para que las empresas privadas no se beneficiaran de la renta económica de los hidrocarburos y aun así hoy en día siguen apropiándose de esa renta ya que están celebrados a 25 y 30 años, no me quiero imaginar lo perjudicables que resultaran para la Nación los que se lleguen a celebrar con permiso de la nueva reforma energética, ya que en estos sin más ni más se cederá parte significativa de la renta.

Y es que respecto a la renta petrolera se tiene que ser muy cuidadoso a la hora de celebrar cualquier contrato o licencia como lo señaló la Doctora Miriam Grunstein Dickter en su participación en el “Seminario de la Reforma energética”, y es que sin duda se tiene que ser muy cauteloso con este tema, *verbi gratia*, en los Contratos de Servicios para la Evaluación, el Desarrollo y la Producción de Hidrocarburos para las Regiones Sur, Norte y Chicontepec, se hacía expresa la mención en la Cláusula 16 de dichos contratos; que la propiedad de los hidrocarburos seguiría siendo de la Nación, sin embargo cuando analizamos su fórmula de remuneración se ve claramente que sí hay una indexación que capta considerablemente la renta petrolera, ya que el pago al contratista está basado en una tarifa por barril, como se muestra en la tabla 1

Área contractual	Licitante ganador	Tarifa contratada (dólares/barril)	Fecha de adjudicación
Magallanes	Petrofac Facilities Mngt. Ltd.	\$5.01	18 de agosto del 2011
Santuario	Petrofac Facilities Mngt. Ltd.	\$5.01	18 de agosto del 2011
Carrizo	Dowell Schlumberger	\$9.40	25 de octubre del 2011

Área contractual	Licitante ganador	Tarifa contratada (dólares/barril)	Fecha de adjudicación
Altamira	Cheiron Holdings Limited	Alfasid del Norte \$5.01	19 de junio del 2012
Pánuco	Petrofac Facilities Mngt. Ltd.	\$7.00	19 de junio del 2012
Tierra Blanca	Monclova Pirineos Gas - Alfasid del Norte	\$4.12	19 de junio del 2012
San Andrés	Monclova Pirineos Gas - Alfacit del Norte	\$3.49	19 de junio del 2012
Arenque*	Petrofac México S.A. de C.V.	\$7.90	En proceso
Atún	--	--	Desierta

Tabla 1

Hago mención de este tipo de contrato “legal” para ejemplificar la mala decisión o diseño para celebrar contratos petroleros en los cuales los más perjudicados somos los mexicanos ya que se podrá decir en el texto constitucional que la propiedad de los hidrocarburos es de la Nación, pero en las leyes secundarias y en los contratos se diga otra cosa muy diferente, y se pueda a través de *chicanas* ceder nuestra renta petrolera, renta que por cierto se ha destinado a lo largo de la historia energética nacional al pago de la deuda externa e interna, al gasto corriente y no a la inversión, esto para compensar los impuestos que no pagan en México las corporaciones globales de capital nacional y extranjero y las grandes fortunas individuales, y aunado a este tipo de contratación la renta se verá disminuida ampliamente.

Por lo tanto, si a lo anterior le sumamos la falsa idea de que necesitamos de la ayuda de las compañías privadas ya que por nuestros propios medios no somos capaces de volver rentable a Pemex y como lo expuso el Ingeniero Javier Jiménez Espriú en su documento enviado al Congreso de la Unión “...Es falso el argumento de que la tecnología no es accesible si no compartimos la

renta petrolera con quienes la poseen”⁶⁸. La tecnología está disponible y tenemos la capacidad para asimilarla y desarrollarla.

Es por eso que no debemos tomar por verdad esta afirmación de un sector muy particular de políticos e intelectuales “expertos” en la materia, y como expone también la Doctora Rosio Vargas que “el disfraz de la distribución de la renta también se justifica en México bajo la necesidad de modernización, competitividad y requerimientos de tecnología que se aduce inexistente en el país. Eufemismos que de nuevo esconden la apropiación de la renta ahora por parte de las corporaciones trasnacionales”⁶⁹, es claro que las mentiras para ceder nuestra renta petrolera vendrán de muchos lados sobretodo del político, es por eso que se necesita discutir a fondo este tema de la propiedad de los hidrocarburos y la renta de estos hidrocarburos.

¿Y por qué considero tan importante la idea de que se debe cuidar la renta petrolera? Porque la renta petrolera es sin duda alguna el mayor motor de desarrollo y fuente importante de contribución fiscal ya sea pagada en derechos, impuestos o aprovechamientos, y esta renta debe ser salvaguardada por el estado propietaria para ser administrada en beneficio de la población, como en el caso de México ya que con nuestro petróleo se paga entre el 30 y el 40 por ciento de cada peso del gasto corriente⁷⁰ y esta extrema dependencia de las finanzas públicas de la renta petrolera será insostenible dentro de muy poco de seguir con este modelo confiscatorio⁷¹, es por eso que si se necesita una reforma, pero no una reforma que entregue sino que salve de la terrible sangría en la que se tiene al sector.

⁶⁸ JAVIER JIMÉNEZ, Espriú, Documento enviado a Diputados y Senadores, “La Privatización del Sector Energético” (mimeo).

⁶⁹ Vid. VARGAS SUÁREZ, Rosio, *op. cit.* p. 45.

⁷⁰ Vid. *Íbidem.* p. 61.

⁷¹ Vid. “Petróleo y Energía: Las preguntas que exigen respuestas en leyes secundarias”, Instituto de Estudios para la Transición Democrática (mimeo).

Por eso, la intervención de operadores nacionales o extranjeros en las actividades sustantivas de la industria petrolera, les permitirá facturar muchas veces a su país de origen parte de la renta petrolera que corresponde a la nación y que como ya dije es imprescindible para el desarrollo económico del país. Es por eso que en las adecuaciones a las leyes secundarias en materia energética se de una amplia discusión y análisis de este tema y de cómo poder blindarla, ya que en la reforma constitucional no fue hecha.

2.5. Discusión en torno a la participación de empresas extranjeras en relación a la jurisdicción a tomar en caso de un conflicto de intereses y la responsabilidad que asumirán en cuanto a daños ecológicos.

¿Por qué se tiene que discutir la participación de las empresas extranjeras en las actividades sustantivas de Pemex? A mi consideración tiene que ser un punto importantísimo de discusión, ya que las petroleras internacionales tratarán a toda costa y a toda manera de influir en las decisiones políticas y legales que se lleguen a tomar en México, para que se les brinde un mayor beneplácito respecto a la adjudicación de contratos o una mayor estabilidad fiscal por mencionar solo algunas.

Las tareas de exploración y producción de hidrocarburos que se traspasen a empresas extranjeras tendrán que ser vigiladas con ojo de águila ya que la corrupción será un factor determinante respecto a la relación de privados y hasta del propio sindicato con el Estado mexicano, para no tener episodios tan lamentables como el sucedido con Amigos de Fox o más recientemente con Oceanografía.

En la participación de las grandes empresas petroleras a nivel internacional, sean estatales (las llamadas *national oil companies* o *NOCs*) o privadas con México se tendrá que cuidar el tema de la jurisdicción a adoptar en el caso de un potencial conflicto de intereses, porque es claro que un problema contractual las empresas internacionales tratarán de apegarse a la ley de su país para ser protegidos, encubiertos o simplemente para ser beneficiados con las regulaciones jurídicas de sus naciones.

Ejemplos de lo anterior, es decir de conflictos jurisdiccionales internacionales los tenemos en países como Venezuela, Ecuador, Bolivia, Nicaragua, Kazajistán, entre otros más, y es que en la medida de que haya ambigüedades contractuales y jurídicas se dará cabida este tipo de conflictos jurisdiccionales, ya no hay una manera certera para que las petroleras internacionales renuncien a la jurisdicción de su país de origen, ya que tratados o acuerdos internacionales como el de Libre Comercio, les dará un beneficio potencial a la hora de un conflicto, porque en el papel será muy bonito ver como renuncian a su jurisdicción de origen para apegarse a la del país de inversión, pero será muy desagradable cuando resultado de un conflicto de intereses argumenten que los tratados internacionales les dan la razón.

Como ejemplo vivo de esto es el caso del problema ambiental causado por Chevron en Ecuador, donde apegándose a su jurisdicción de origen el 4 de marzo de 2014 un juez de Nueva York eximió a la empresa petrolera de cualquier responsabilidad y de cualquier indemnización (indemnización que en un principio alcanzó la suma de 18 mil millones de dólares y que posteriormente se redujo a 9500 millones) que se tuviera que hacer para resarcir daños,

argumentando que la sentencia de un tribunal ecuatoriano había sido producto de un actividad fraudulenta y de extorsión en contra de Chevron ⁷².

Ligado a lo anterior, es importante también cuestionar dentro de las actividades de exploración y producción de hidrocarburos en general (sea cual sea su estado), cuál será la responsabilidad que se adopte por parte de las empresas internaciones respecto a cuestiones de daño ambiental, ya que esta participación los tiene que dejar con responsabilidad sumamente delimitad respecto con estos potenciales daños, ya que la experiencia internacional nos marca que es sumamente difícil que estas empresas contratadas por los Estados petroleros lleguen a resarcir el daño provocado o enfrenten una verdadera responsabilidad.

Muestras como el derrame de 29 000 barriles de petróleo en el río “Desaguadero” en Bolivia por parte de las multinacionales ENRON y Shell a través de la empresa capitalizada Transredes S.A.⁷³, o como BP y su gran derrame en el Golfo de México y más recientemente el desastre ecológico causado por Chevron en Ecuador son claros ejemplos.

Bajo estos ejemplos internacionales es importe cuestionar ¿Cuál será la responsabilidad que enfrentarán las transnacionales petroleras cuando se produzcan este tipo de accidentes y daños ambientales/ecológicos?, o ¿el Estado mexicano actuará con responsabilidad si se llegara a causar un daño significativo al medio ambiente por culpa de las petroleras internacionales, o seguirá la tónica de parcialidad de los gobiernos citados en referencia para

⁷² [En línea]. Disponible: <http://www.chevron.com/ecuador/> 03 de Mayo de 2016. 5:40 PM.

⁷³ Vid. GAVALDÁ, Marc, *La recolonización, Repsol en América Latina: invasión y resistencias*, Icaria editorial, Barcelona, 2003, p. 128

cubrir o dispensar estas actitudes casi despóticas y de menosprecio de la empresas petroleras?

Creo que es bueno que desde un principio se dé un posicionamiento claro por parte del Gobierno Federal para que se tenga una idea de cómo actuara en caso de presentarse un incidente de estas magnitudes.

2.6. Procedimiento legislativo

El diccionario jurídico define como procedimiento legislativo a la "...serie ordenada de actos que deben realizar los órganos del gobierno facultados para ellos, a fin de elaborar, aprobar y expedir una ley o decreto"⁷⁴. De esta definición podemos rescatar la idea de que sólo los órganos facultados podrán llevar a cabo esta función, que en el caso específico el único encargado de realizar esta tarea es el H. Congreso de la Unión a través de sus dos cámaras (Cámara de Senadores y Cámara de Diputados).

El proceso legislativo se puede dividir en ordinario y extraordinario, el procedimiento legislativo ordinario se encuentra previsto por los artículos 71 y 72 de la Constitución Federal, así como por diversas disposiciones contenidas en la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, el Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, y los Reglamentos de las propias Cámaras. El proceso legislativo ordinario doctrinalmente se conforma por siete etapas: iniciativa,

⁷⁴ *Vid.* DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, T. P-Z, Porrúa. México, 2009. p. 3053

discusión, aprobación, sanción, promulgación, publicación e iniciación de vigencia.⁷⁵

Por otra parte el procedimiento administrativo extraordinario está contemplado para las diversas modificaciones a la Constitución, y se encuentra previsto en el artículo 135 de la propia Norma Fundamental.

Para reformar la Constitución son imprescindibles ciertos requisitos adicionales a los necesarios para reformar una ley ordinaria, como lo son: votación calificada que se exige en el Congreso para la aprobación de la reforma, que es de las dos terceras partes de presentes (debe tenerse presente, en cambio que aprobar, modificar, o derogar una ley ordinaria, el quórum de votación es el de la mayoría de votos) y por otra parte mediante la participación de las legislaturas locales que por lo menos en su mayoría deben aprobar la reforma diligenciada por el Congreso de la Unión, lo que esto no sucede respecto de cualquier otra ley.

El Reglamento de la Cámara de Diputados señala en su artículo 3° fracción octava que la iniciativa será el acto jurídico por el cual dará inicio ese proceso legislativo, y después de estudiar las iniciativas presentadas por el Presidente de la República y de los principales partidos políticos, dará paso a analizar el proceso que les siguió a estas iniciativas.

⁷⁵ *Vid.* MURO RUÍZ, Eliseo, Algunos Elementos de Técnica Legislativa, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2007. p. 130.

2.6.1. Cámara de Senadores

El 12 de agosto de 2013, el mismo día de la presentación de iniciativa de reforma a los artículos 27 y 28 de la Constitución Federal propuesta por el Presidente Enrique Peña Nieto en conjunto con el Partido Revolucionario Institucional, se envió al Congreso General con fundamento en los artículos 71, fracción I, y 135 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 27 fracción I de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal esta iniciativa energética para su discusión. La iniciativa fue admitida en la Oficialía de Partes del Senado de la República ese mismo día 12 de agosto y recibida por la mesa directiva de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, misma que la turnó a las comisiones de Puntos Constitucionales, Energía y Estudios Legislativos Primera de la Cámara Alta.

Por acuerdo de los coordinadores de los grupos parlamentarios, el 17 de septiembre de 2013, se aprueba la realización de una serie de foros de debate⁷⁶, para discutir los variados puntos de vista de expertos, técnicos, profesionales, e intelectuales, respecto al tema energético y tener un gran abanico de posibilidades a tomar en cuenta para la realización de la reforma energética. Posteriormente el 23 de Octubre del mismo año comparecieron ante el Pleno de la Cámara de Senadores; Pedro Joaquín Coldwell, Secretario de Energía; Emilio Lozoya Austin, Director General de Pemex; Francisco Rojas Gutiérrez, Director de CFE; el Comisionado Presidente de la Comisión Reguladora de Energía, Francisco Xavier Salazar Díez de Sollana y Juan Carlos Zepeda Molina, Presidente de la Comisión Nacional de Hidrocarburos.

⁷⁶ [En línea]. Disponible: http://www.senado.gob.mx/sgsp/gaceta/62/2/2013-09-19-1/assets/documentos/Acuerdo_JCP_Formato_Foros.pdf 03 de Mayo de 2016. 5:40 PM.

Los foros de análisis de la Reforma Energética se llevaron a cabo del 23 de septiembre al 16 de octubre, organizados por las Comisiones de Energía, Puntos Constitucionales y Estudios Legislativos Primera del Senado de la República, en el salón de plenos de la Comisión Permanente en estos foros participaron personajes como: Miriam Grunstein Dickter, Gabriel Quadri, Cuauhtémoc Cárdenas, Gerardo Gutiérrez Candiani, Graco Ramírez, Luis Tellez, Adrián Lajous Vargas, Luis Pazos, Pablo González Córdova, Dolores Padierna, Felipe Ocampo Torrea, José Narro Robles, Francisco Labastida Francisco Labastida, Alfredo Elías Ayub, Jordy Herrera Flores, Manuel Barquín Álvarez, David Shields, Ramón Barrientos Valadez, Jorge Ezequiel Ordoñez, entre otros expertos, técnicos, académicos, intelectuales y representantes de instituciones de educación superior.

Posteriormente los partidos de izquierda deciden realizar sus propios foros de debate, ya que mencionan que en los foros de las comisiones sólo se busca privilegiar una visión de ese tema y cubrir el requisito en la realización de dicho encuentro.

Fue así que los legisladores del Partido de la Revolución Democrática llevan a cabo sus foros alternos (del 7 de octubre de 2013 al 11 de noviembre), contando con personalidades como: Marcelo Ebrard Casaubón, Lorenzo Meyer, Porfirio Muñoz Ledo, Miguel Barbosa Huerta, Jesús Zambrano Grijalva, Alejandro Encinas, Zoé Robledo, Mario Delgado, Javier Jiménez Gutiérrez, John Saxe-Fernández, Pablo Gómez, Víctor Rodríguez Padilla, Adrián Lajous, Francisco Garaicochea, Diego Valadés, Paulo Cesar Smith Metri, Fluvio Ruiz Alarcón, Ignacio Marván Laborde, entre muchos más, los cuales propusieron formas diversas de poder cambiar la situación actual del sector energético en México.

Posteriormente, el sábado 7 de diciembre, la Junta de Coordinación Política (JUCOPO) del Senado acordó solicitar a las Juntas Directivas de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales, Energía y Estudios Legislativos Primera instruir a las áreas correspondientes del Senado para que durante la discusión que realizarán las comisiones se desahogarán todas las reservas que se hubiesen presentado, así como darle la máxima difusión al proyecto de dictamen, para que lo conocieran las comisiones y estuviera en medios electrónicos⁷⁷.

Al día siguiente se inicia el análisis y la discusión en lo general del proyecto de dictamen de las tres Comisiones, en el que se incluían preceptos de las iniciativas propuestas por el Presidente y del Partido Acción Nacional y en el que esencialmente proponían reformar a los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El 9 de diciembre, después de un receso, se reanudan los debates y las Comisiones Unidas, aprueban en lo general con 24 votos a favor y 9 en contra el proyecto de dictamen de reforma a los artículos constitucionales 25, 27 y 28, en lo particular por los senadores del Partido de la Revolución Democrática y del Partido del Trabajo presentaron 205 reservas para modificar los artículos ya mencionados y los 21 transitorios que integraban el dictamen⁷⁸, además de presentar 11 votos particulares en contra de las modificaciones constitucionales.

⁷⁷ [En línea]. Disponible: http://www.senado.gob.mx/sgsp/gaceta/62/2/2013-12-07-1/assets/documentos/acuerdo_jcp_energia.pdf 21 de abril de 2016. 5:30 PM

⁷⁸ [En línea]. Disponible: <http://comunicacion.senado.gob.mx/index.php/periodo-ordinario/boletines/10256-boletin-848-en-comisiones-senadores-aprueban-en-lo-general-reforma-energetica.html> 21 de abril de 2016. 6:00 PM

En el proceso de discusión en lo particular del dictamen se desahogaron las reservas hechas a preceptos constitucionales 25 y 27 y se acordó que las 15 reservas al artículo 28 constitucional y las 165 a los artículos transitorios se trasladarían al pleno del Senado para su discusión⁷⁹. El debate en comisiones sumó 23 horas con 20 minutos, con una participaron de 104 oradores.

El día martes 10 diciembre se dio paso a la primera lectura del dictamen de las comisiones Unidas, así como segunda lectura ese mismo día, con lo que se dio principio formal a la discusión en el pleno senatorial de la reforma en materia energética. Posteriormente, se dio paso a la votación del dictamen en lo general, el cual se aprobó con 95 votos a favor y 28 en contra⁸⁰.

Después de casi veintiún horas de discusión y poco más de doscientos oradores se aprobó en lo particular y en lo general el proyecto de decreto que reformó diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia energética y posteriormente, para seguir con el proceso legislativo se remitió a la Cámara de Diputados⁸¹.

2.6.2. Cámara de Diputados y la aprobación “fast track”

Siguiendo con el procedimiento legislativo, el día miércoles 11 de diciembre ingresa la minuta “*Con proyecto de decreto, que reforma y adiciona diversas*

⁷⁹ [En línea]. Disponible: <http://comunicacion.senado.gob.mx/index.php/periodo-ordinario/boletines/10280-boletin-854-concluyen-comisiones-discusion-de-la-reforma-energetica.html> 21 de abril de 2016. 6:30 PM

⁸⁰ [En línea]. Disponible: <http://www.senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=2&sm=1&id=1477> 21 de abril de 2016. 7:00 PM

⁸¹ [En línea] Disponible: <http://comunicacion.senado.gob.mx/index.php/periodo-ordinario/boletines/10315-boletin-862-senado-aprueba-en-general-y-en-lo-particular-reforma-energetica.html> 21 de abril de 2016. 9:15 PM

disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos” a la Cámara de Diputados⁸². Minutos antes de comenzar la sesión donde se discutiría la reforma energética, diputados del Partido de la Revolución Democrática, Partido del Trabajo y Movimiento Ciudadano, tomaron los accesos al salón del Pleno del Palacio Legislativo de San Lázaro cerca de las 14:20 horas ya que a través de la Gaceta Parlamentaria se tenía verificativo para que la sesión iniciara las 14:30 horas.

En razón de lo anterior, la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados citó a sesionar en el auditorio “Aurora Jiménez de Palacio” del edificio E, en donde se resolverían los trámites de la minuta.

El entonces presidente de ésta Cámara Ricardo Anaya Cortés, dio inicio a la sesión ordinaria a las 17:05 horas, con 401 diputados presentes. Precedentemente los diputados habían aprobado un acuerdo de la Junta de Coordinación Política, para que se dispensarán trámites a la minuta y así poder discutirla en el Pleno de la Cámara de inmediato, excusándose y fundamentando su actuar, los diputados señalaron que el entonces Reglamento de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, establecía en su artículo 82 numeral 2 fracción I, la excepción en el trámite legislativo de turno a comisión cuando el asunto a discusión sea considerado por el Pleno como de urgente u obvia resolución, dando así paso a la sesión y la eventual discusión de la minuta en el Pleno de la Cámara de Diputados.

⁸² [En línea] Disponible: <http://gaceta.diputados.gob.mx/PDF/62/2013/dic/20131211-VIII.pdf>
21 de abril de 2016. 3:20 PM

En dicha sesión se aprobó en lo general la minuta por mayoría calificada, con 354 votos a favor, 134 en contra y cero abstenciones, además de presentarse reservas de 102 legisladores del PRD, PT y MC.

Posteriormente a la discusión de las reservas, los legisladores federales aprobaron en lo particular la minuta con proyecto de decreto, que reformaba y adicionaba diversas disposiciones de la Carta Magna enviada por el Senado de la República, en los términos recibidos, así los diputados al igual que los senadores avalaron la reforma energética. Asimismo se turnó el documento las legislaturas estatales para su análisis, discusión y votación. La sesión tuvo una duración de 20 horas y 3 minutos, que inició el miércoles 11 de diciembre a las 17:05 horas y terminó el jueves 12 a las 13:08 horas.

La aprobación de esta reforma energética fue de una manera tan veloz, y a mi consideración creo que para un tema de tal trascendencia, importancia y repercusión en los ciudadanos mexicanos, era su indudable discusión hasta que se agotara la materia de estudio y/o discusión, o bien se llegaran a platear y tomar en cuenta todas las voces legislativas (tanto las que estuvieron a favor, como las que estuvieron en contra), y no solo aprobar por aprobar, basándose en lemas partidarios como el del Partido Revolucionario Institucional y el de Acción Nacional, de que la reforma no era privatizadora y por lo tanto se tenía que aprobar a la mayor premura.

Sin duda, faltó aclarar las mil y un preguntas que quedaron en el aire respecto al tema energético, ya que en las reformas de este calado no sólo es levantar la mano por consigna cupular, sino levantar la mano con conciencia y tomando en cuenta los mejores puntos de vista, las opiniones más calificadas, y

no sólo excusarse en precepto reglamentario que pregona la “*urgente u obvia resolución*” y por lo tanto era necesaria aprobar en tan sólo 20 horas, sin discusión en comisiones.

Sin duda alguna, un negro capítulo de la historia legislativa mexicana si le sumamos la aprobación igualmente vertiginosa de los congresos estatales.

2.6.3. Ratificación de los Congresos locales

Por tratarse de una reforma a la Constitución Federal y atendiendo al artículo 135 constitucional, el cual dice textualmente:

Artículo 135. La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y **que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados y de la Ciudad de México.**

[...]

Es por eso que para que ésta reforma tuviera validez constitucional, la reforma energética necesitaba ser aprobada por la mayoría de las legislaturas locales, las cuales citare junto al tiempo tardado por cada una de ellas en aprobarla:

- | | |
|--|--|
| 1. Chiapas: 2 horas. | 13. Sonora: 7 minutos. |
| 2. Querétaro: 10 minutos. | 14. Puebla: 1 hora. |
| 3. Veracruz: 25 minutos. | 15. Tamaulipas: 3 horas 20 minutos |
| 4. Estado de México: 5 horas. | 16. Yucatán: 48 minutos |
| 5. Hidalgo: 2 horas. | 17. Aguascalientes: 1 hora 25 minutos |
| 6. Durango: 3 horas. | 18. Nuevo León: 3 minutos. |
| 7. Baja California sur: 90 minutos. | 19. Zacatecas: 45 minutos. |
| 8. Quintana Roo: 3 horas. | 20. San Luis Potosí: 20 minutos. |
| 9. Campeche: 40 minutos. | 21. Chihuahua: 30 minutos. |
| 10. Jalisco: 4 horas. | 22. Guanajuato: 50 minutos |
| 11. Coahuila: 3 horas. | 23. Baja California: 90 minutos |
| 12. Nayarit: 40 minutos. | 24. Sinaloa: 1 hora |

Como mencionó el diputado Ricardo Monreal respecto a la ratificación de esta tan importante reforma: “Los congresos estatales compitieron entre sí para ver quién era más abyecto, quien podía aprobar una reforma tan importante en menos minutos”⁸³. Y es que no queda duda alguna de que esta reforma tan “importante” al fin de cuentas no era tan importante como se pregono, sino lo importante era aprobarla para así dar cumplimiento más rápido a las exigencias de los intereses privados, y es que resulta risible el hecho de que se haya aprobado una reforma de esta magnitud -en algunos casos- en tan solo 3 minutos como el caso de Nuevo León o 10 minutos como en Querétaro.

Haciendo alarde aun de pedantería el presidente nacional del Partido Revolucionario Institucional Cesar Camacho Quiroz hizo mención el día que recibió la minuta la Cámara de Diputados, que más de dieciséis legislaturas

⁸³ [En línea] Disponible:

http://www3.diputados.gob.mx/camara/005_comunicacion/b_agencia_de_noticias/009_2013/12_diciembre/16_16/5333_con_ratificacion_de_la_reforma_energetica_en_mayoria_de_congreso_s_estatales_esta_consumada_la_traicion_a_la_patria_afirma_monreal_avila 23 de abril de 2016. 7:40 PM

estatales -necesarias para la ratificación- de la reforma energética ya estaban aseguradas, debido a que eran mayoría priista⁸⁴.

2.6.4. Promulgación, Publicación y Entrada en Vigor

Para dar paso al final del proceso legislativo de esta reforma constitucional, era indispensable su promulgación, publicación y entrada en vigor. Ya ratificada por 24 congresos estatales -cumpliéndose así el requisito constitucional del artículo 135-, el 18 de diciembre de 2013, la Comisión Permanente del Congreso de la Unión emitió la declaratoria de constitucionalidad de la reforma a los artículos 25, 27 y 28 en materia energética. El Diputado Ricardo Anaya Cortés, enlisto a las legislaturas locales que ratificaron la reforma y la remitió al Ejecutivo Federal para su promulgación, publicación y entrada en vigor.

En el transitorio cuarto del decreto se estipuló que dentro de los ciento veinte días siguientes a la entrada en vigor del Decreto el Congreso de la Unión realizaría las adecuaciones necesarias al marco jurídico, a fin de hacer efectivas las disposiciones del mismo, es decir para elaborar las leyes reglamentarias de la materia.

El decreto fue promulgado en Palacio Nacional por el Presidente Enrique Peña Nieto, acompañado por los Secretarios de Estado, la mayoría de los gobernadores y líderes partidistas el 20 de diciembre de 2013. Ese mismo día

⁸⁴ [En línea] Disponible: <http://noticieros.televisa.com/mexico/1312/camacho-esta-asegurada-ratificacion-reforma-energetica/> 23 de abril de 2016. 9:00 PM

por la tarde el Gobierno Federal publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto que reformó los párrafos cuarto, sexto y octavo del Artículo 25; el párrafo sexto del Artículo 27; los párrafos cuarto y sexto del Artículo 28, y adiciona un párrafo a los Artículos 27 y 28 de la Constitución, dando así fin al proceso legislativo de esta reforma energética.

CAPÍTULO 3

Análisis Contractual

ESQUEMA CONTRACTUAL DERIVADO DE LA REFORMA ENERGÉTICA Y EJEMPLOS DE CASOS INTERNACIONALES.

Para que un Estado pueda llevar a cabo adecuadamente sus planes de estrategia y de desarrollo en el sector energético (como la Estrategia Nacional de Energía 2014-2028 propuesta por el Ejecutivo Federal), es fundamental que cuente con organismos reguladores fuertes, mecanismos de transparencia, sistemas de rendición de cuentas eficientes y eficaces, pero sobretodo de un esquema contractual lo bastante seguro y sólido que dé certeza jurídica de su cumplimiento al Estado. Si alguna de las medidas anteriores falla por mejores que sean las intenciones del Estado lo más probable es que fracase sin cumplirse los objetivos planteados inicialmente.

En razón de lo anterior, es que México a la luz de la reforma energética aprobada en 2013 y su virtual implementación, necesita crear estructuras contractuales lo más convenientes para el sector y para el país, ya que de no hacerlo se corre el riesgo de ceder gran parte de nuestra renta petrolera a compañías privadas y si a esto le sumamos una mala supervisión del Estado esto desencadenará una sangría sin precedentes para el sector energético mexicano en sus dos frentes en el sector petrolero y en el sector eléctrico.

Como es bien sabido entre nosotros los abogados, la voluntad de las partes es la ley suprema de los contratos, por lo que la gama de estructuras

contractuales puede ser tan amplia como la creatividad de las partes que las negocian.

El tipo de contratos en el sector energético son amplísimos, pero hay ciertos contratos que se caracteriza por el hecho de que el gobierno no permite la propiedad de los recursos petroleros, es decir el Estado mantiene la propiedad de los hidrocarburos. Entre los sistemas de contrato más comunes en el ámbito energético se encuentran los llamados Contratos de Servicio (*Service Contracts*), los Contratos de Producción Compartida (*Production Sharing Contracts -PSC-*) y las asociaciones (*joint ventures*), que entre otras cosas se caracterizan por lo siguiente:

- El Estado mantiene la propiedad de los hidrocarburos
- Las empresas privadas tienen derecho a recibir participación de la producción o de las ganancias de la venta del hidrocarburo, según lo estipulen.
- Estos esquemas contractuales están basados en el derecho francés de la era napoleónica, en el que la propiedad de los recursos minerales le correspondía al Estado de manera inalienable.

Pero existe otro tipo de sistema que sí permite la apropiación de los hidrocarburos por parte de los privados, que es el sistema de las concesiones o licencias, de los cuales daré una explicación más adelante.

Pero permítaseme pasar al tema fundamental de este capítulo, y que es el análisis de los diversos esquemas contractuales propuestos por el Ejecutivo Federal, a raíz de la modificación de los artículos constitucionales del ramo energético y que serán utilizados como herramienta para dar un nuevo “*Boom*” energético en el país.

3.1 Contratos derivados de la reforma a los artículo 25, 27 y 28 de Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Con relación a la reforma que se dio en 2013, en la cual la Carta Magna sufrió una serie de modificaciones a los artículos 25, 27 y 28 del ramo energético, es que se vuelve necesario llevar a cabo un análisis lo más riguroso posible de los modelos contractuales que serán discutidos para su implementación a la luz de las reformas secundarias al sector energético, modelos que quedaron a luz en el artículo cuarto transitorio de dicha reforma constitucional, la cual quedó de la siguiente manera:

“[...]”

Cuarto. Dentro de los ciento veinte días naturales siguientes a la entrada en vigor del presente Decreto, el Congreso de la Unión realizará las adecuaciones que resulten necesarias al marco jurídico, a fin de hacer efectivas las disposiciones del presente Decreto, entre ellas, regular las modalidades de contratación, que deberán ser, entre otras: **de servicios, de utilidad o producción compartida, o de licencia**, para llevar a cabo, por cuenta de la Nación, las actividades de exploración y extracción del petróleo y de los hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos, incluyendo las que puedan realizar las empresas productivas del Estado con particulares, en términos de lo dispuesto por el artículo 27 de esta Constitución. En cada caso, el Estado

definirá el modelo contractual que mejor convenga para maximizar los ingresos de la Nación.

La ley establecerá las modalidades de las contraprestaciones que pagará el Estado a sus empresas productivas o a los particulares por virtud de las actividades de exploración y extracción del petróleo y de los demás hidrocarburos que hagan por cuenta de la Nación. Entre otras modalidades de contraprestaciones, deberán regularse las siguientes: **I) en efectivo, para los contratos de servicios; II) con un porcentaje de la utilidad, para los contratos de utilidad compartida; III) con un porcentaje de la producción obtenida, para los contratos de producción compartida; IV) con la transmisión onerosa de los hidrocarburos una vez que hayan sido extraídos del subsuelo, para los contratos de licencia, o V) cualquier combinación de las anteriores.** La Nación escogerá la modalidad de contraprestación atendiendo siempre a maximizar los ingresos para lograr el mayor beneficio para el desarrollo de largo plazo. Asimismo, la ley establecerá las contraprestaciones y contribuciones a cargo de las empresas productivas del Estado o los particulares y regulará los casos en que se les impondrá el pago a favor de la Nación por los productos extraídos que se les transfieran.

[...]⁸⁵

Es así, que en un medio de vinculación contractual entre Estado y empresas privadas existen dos partes intrínsecas que se conjuntan para el desarrollo de recursos llegando a ser eventuales proyectos productivos. Por un lado un Estado que adjudica un contrato, licencia o concesión y por el otro un contratista o concesionario a quien se le adjudica dicha tarea; es por eso que es necesario analizar la gama de contratos que se dan en el ramo energético y que podrían llegar a implementarse.

⁸⁵ Vid. DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia de Energía. 20 de diciembre, 2013 *Diario Oficial de la Federación* (DOF) México [En línea] Disponible: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5327463&fecha=20/12/2013. 13 de Abril de 2016. 8:45 PM.

3.1.1. Contratos de Servicios.

En la disposición constitucional transitoria antes mencionada, se hacía referencia a un tipo de contrato que ya desde hace mucho tiempo se ha venido dando en el sector energético de México, y que son los contratos de servicios. Este tipo de contratos son los que hasta hace unos años sólo permitía la Constitución Federal. Son contratos en donde la empresa privada presta un servicio y se le retribuye un precio determinado y en efectivo, calculado con base en el costo del servicio y un retorno razonable en la inversión.

Lo anterior hace que su contraprestación no dependa del éxito de la explotación, es decir, de la cantidad de petróleo que se extrae del subsuelo o del valor que éste pueda tener en el mercado, si sale o no sale petróleo no es problema del contratista ya que a él sólo se le contrato para realizar un determinado servicio por lo cual recibirá una contraprestación determinada.

En este tipo de contrato el pago o la contraprestación hecha al contratista se hace en efectivo y nunca en especie como en el caso de los de producción compartida, además el gobierno mantiene en todo momento la propiedad de las reservas y de la producción de los hidrocarburos, además de controlar los planes de desarrollo y los niveles de inversión. Mientras que el contratista es simplemente un operador y la única manera de que pueda acceder a la producción de la cual fue operador es a través de una compra-venta del hidrocarburo.

Este esquema contractual se origina como opción para empresas de servicios que no tenían deseo alguno por participar en los riesgos implícitos en las actividades de exploración y producción, pues tampoco buscan las recompensas directas de estas actividades⁸⁶, es decir, no desean tener responsabilidades vinculantes con actividades sustantivas de carácter productivo de un Estado determinado, además ésta modalidad sirve como una opción para los Estados de contratar a empresas privadas para que les realicen un servicio u obra específica, debido a que el sistema jurídico del país contratante no contempla o tiene permitido las concesiones o contratos de otra índole como lo podrían ser los de producción o utilidad compartida.

Empero pueden existir también contratos de servicios “*híbridos*”, que tienen como característica el que las empresas privadas toman o asuman riesgos. Este tipo de contratos reciben el nombre de Contratos de Riesgo, Contratos de Servicios de Riesgo o Contratos con Cláusula de Riesgo. Es por eso que muchos expertos consideran que dentro de los Contratos de Servicios se dan dos ramificaciones, que son: los Contratos de Servicios Puros y los Contratos de Servicios de Riesgo, sin embargo también existe un tercer tipo de contrato de Servicios que es el llamado Contrato de Servicios Múltiples o Contrato de Obra Pública a Precios Unitarios o Contrato de Obra Pública Financiada.

Respecto a este tipo de contratos su función ha sido un tanto discutida por especialistas en el tema ya que, una parte no los considera contratos de servicios, pero otra parte no discuten su inminente naturaleza, aun así daré espacio para su análisis

⁸⁶ *Vid.* GRUNSTEIN DICKTER, Miriam, De la Caverna al Mercado. Una Vuelta al Mundo de las Negociaciones Petroleras, Felou, México, 2010. p. 154.

3.1.1.1 Contratos de Servicios Puros.

Este tipo de contratos de servicios puros tiene la característica irrestricta de que son pagados en efectivo por su obra o servicio determinado⁸⁷, esto sin importar el nivel de producción de hidrocarburo o sin importar el éxito del proyecto por el cual fueron contratados. *Verbigracia*, a la empresa privada Dowell Schlumberger se le contrata para realizar un “proyecto piloto”⁸⁸ para determinar la permeabilidad de la roca de un yacimiento en el estado de Tabasco. Esta empresa al cabo de un año entrega el resultado a Pemex, y ésta, según lo estipulado en el contrato paga el servicio prestado y acordado. En este sentido a Dowell Schlumberger no le repercutirá en su beneficio o detrimento si del servicio prestado en el yacimiento se llegasen a alcanzar producciones máximas de millones de barriles diarios o no se alcance nada, ésta sólo presto un servicio determinado que fue el de investigación de permeabilidad. Es así como operan los contratos de Servicios Puros.

En otras palabras se podría decir que el contratista ejecuta la voluntad del Estado contratante que es el que tiene el control y propiedad total de los hidrocarburos, el riesgo que se llegue a correr, será por cuenta del propio Estado. Es aquí que las empresas de servicios ven muchísimas oportunidades de trabajo, a comparación de las “empresas operadoras” a las cuales no les interesa en lo más mínimo prestar sólo servicios ya que lo que ellas buscan es compartir riesgos con el Estado dueño de los hidrocarburos.

⁸⁷ *Vid.* SMITH, Ernest Edgar, *et al*, International Petroleum Transactions, 3th Ed. Rocky Mountain Mineral Law Foundation, 2010. p. 479.

⁸⁸ **Proyecto Piloto:** Proyecto que se lleva a cabo en un pequeño sector representativo de un yacimiento, en donde se efectúan pruebas similares a las que se llevarían a cabo en toda el área del yacimiento. El objetivo es recabar información y/u obtener resultados que puedan ser utilizados para generalizar una estrategia de explotación en todo el campo petrolero.

Las “empresas operadoras” contratan u ordenan con base en las eventualidades que se llegasen a presentar en sus planes de ejecución como lo podría ser en la exploración o explotación de los hidrocarburos para que las empresas de servicios ejecuten servicios determinados y las “operadoras” puedan seguir operando sin contratiempos.

3.1.1.2 Contratos de Servicios de Riesgo.

Respecto a los Contratos de Riesgo es importante decir que surgen en México unos años después de la expropiación petrolera, empezando con el presidente Manuel Ávila Camacho (1940-1946) y se llega a tomar este esquema contractual debido al *boicot* comercial de las empresas internacionales afectadas con las medidas tomadas con la expropiación de 1938. Debido a esto y a que México necesitaba reactivar esos campos petroleros que dejaron las compañías privadas y dado que no se tenían las medidas de auto-ejecución y de tecnología necesarias para reactivarlos, es que se opta por acoger este esquema contractual.

Este esquema tiene la singularidad de que el contratista es quien invierte la totalidad del capital necesarios para llevar a cabo las actividades de exploración o explotación y si se tiene éxito de la actividad realizada, el Estado le recuperará o reembolsará los costos de inversión en los que incurrió el contratista, equivalentes a un porcentaje de la producción mediante la venta del hidrocarburo con valor de mercado además de una contraprestación en efectivo por sus servicios, es decir, el contratista asumirá la propiedad de una parte del

hidrocarburo encontrado⁸⁹, ya que en este esquema contractual el Estado delega a una empresa privada las tareas de exploración, evaluación y en su caso la explotación, y ante tal supuesto el contratista estará obligado a extraer los hidrocarburos y de llevar a cabo los trabajos posteriores, para que después sea retribuido con una parte de ese petróleo producido.

Respecto a los Contratos de Riesgo y los de Producción Compartida sus similitudes son bastantes. Muchos especialistas consideran que la característica distintiva entre estos dos tipos de contratos es la naturaleza del pago, ya que en un Contrato de Producción Compartida, al contratista se le remunera en especie mientras que en un Contrato de Riesgo se le paga en efectivo, derivado de la venta del hidrocarburo producido. Es ese su principal punto de diferencia, ya que sus puntos de semejanza son muchos más, tales como:

- Las zonas, yacimientos, complejos, pozos e instalaciones son propiedad del Estado.
- En cuanto a los riesgos geológicos de exploración, evaluación desarrollo y producción, así como los riesgos operativos que se lleguen a tomar van por cuenta del propio contratista.
- Los Planes o Programas de Trabajo, los Proyectos de Plan de Desarrollo así como los Presupuestos y Gastos Elegibles tienen que ser presentados al Estado para su aprobación.
- El contrato en cuestión generará derechos y obligaciones para ambas partes (Estado y empresa privada) de los cuales se tendrán una responsabilidad vinculante en cuanto a los resultados de la producción de los hidrocarburos

⁸⁹ *Vid.* DE LA VEGA NAVARRO, Ángel, La Evolución del Componente Petrolero en el Desarrollo y la Transición de México, UNAM, Programa Universitario de Energía, 1999. p. 222.

Es así que estos dos esquemas contractuales son muy semejantes pero divergentes en su forma de pago, de hecho para evitar problemas políticos y sociales en cuanto al tema de la división de producción, soberanía energética, la propiedad de los hidrocarburos y la renta petrolera, es que se integró el pago en efectivo. Inclusive, en el caso de México, en la antigua Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, se llegó estipular con claridad este precepto:

[...]

Artículo 6o.- Petróleos Mexicanos y sus organismos subsidiarios podrán celebrar con personas físicas o morales los contratos de obras y de prestación de servicios que la mejor realización de sus actividades requiere. Las remuneraciones que en dichos contratos se establezcan serán **siempre en efectivo** y en ningún caso se concederán por los servicios que se presten y las obras que se ejecuten propiedad sobre los hidrocarburos, **ni se podrán suscribir contratos de producción compartida o contrato alguno que comprometa porcentajes de la producción o del valor de las ventas de los hidrocarburos ni de sus derivados, ni de las utilidades de la entidad contratante.**

[...]

También cabe destacar que dentro de los Contratos de Riesgo es frecuente o habitual utilizar un factor denominado “*factor R*”, que sirve como factor promedio de ganancias; variando dependiendo el país, las condiciones del contrato y la producción total. También este factor sirve para mitigar una posible alta rentabilidad para el contratista que pudiese dejar en desventaja al Estado contratante. Sin embargo, hay que tener una especial atención a este tipo de factor, ya que en el caso de que empiece a surtir efectos muy tarde dentro de la vigencia del propio contrato será imposible revertir una situación en

la que los contratistas hayan ya recibido rendimientos que sean parte indexada de la renta petrolera que le corresponde al Estado.

Un problema adicional que tiene el “*factor R*” es que se basa en la relación entre los ingresos y costos incurridos por el contratista, sin tomar en cuenta posibles ineficiencias en el gasto de los contratistas; es decir, un contratista puede incurrir en grandes sobrecostos del erario público, lo que en sí mismo deprime su factor R, por lo que éste no otorga protección al Estado.

Es importante hacer mención que este tipo de “*factor R*” sólo se utiliza cuando se da la prestación de servicios en la etapa de explotación, ya que en el caso de la exploración sólo serán reembolsados los gastos si es que se llega a tener éxito en los resultados. Ejemplos de estos tipos de Contratos de Riesgo los tenemos en países como Filipinas, Ecuador, Túnez, Perú, Colombia, entre otros más.

3.1.1.3. Contratos de Servicios Múltiples.

Como dije líneas arriba los Contratos de Servicios Múltiples son también llamados Contratos de Obra Pública a Precios Unitarios o Contratos de Obra Pública Financiada. Este tipo de contrato ya no está en uso actualmente en México y en franco desuso prácticamente a nivel internacional, pero en su momento fue altamente recurrido, aun cuando tuvo muchísimos inconvenientes en los que inclusive se llegó a hablar de inconstitucionalidad.

En 2005, un informe de Pemex hacía referencia a este tipo de esquema de la siguiente manera: “...Estos son contratos de obra pública que sobre la base de precios unitarios agrupan en una sola unidad distintos servicios”⁹⁰. Con este mecanismo, Petróleos Mexicanos refería que mantenía los derechos y la propiedad de los hidrocarburos extraídos y de las obras construidas, a la vez que podía acceder a capacidades adicionales de ejecución, tecnología y financiamiento para efectuar obras de desarrollo, infraestructura y mantenimiento de pozos.

Como se puede apreciar de esta definición, este tipo de contratos eran implementados para realizar actividades múltiples que iban desde el desarrollo hasta el mantenimiento de pozos y que a la luz de la legislación de esos años era imposible que las realizara una empresa privada, fue por eso que se llegó a hablar de su inconstitucionalidad, como después se hablaría de los contratos integrales del sexenio de Felipe Calderón, que prácticamente llegaron a reemplazar estos contratos.

Estos contratos fueron implementados durante los sexenios de Ernesto Zedillo y Vicente Fox⁹¹ y eran contratos “...ejecutados por empresas privadas, contratadas por Pemex, en la cuenca de Burgos para la prestación de servicios en el desarrollo y producción de gas no asociado”⁹². La zona al mostrar complicaciones geológicas y necesitando altos ritmos de perforación, obligó a requerir nuevas tecnologías y vías operativas para lograr alcanzar un número significativo de perforaciones en pozos petroleros y así, alcanzar los niveles deseados de producción de gas. Es así que, a través de Pemex Exploración y

⁹⁰ [En línea]. Disponible: http://www.pemex.com/acerca/informes_publicaciones/Documents/memorias/2005/4_programa_inversiones_ML_2005.pdf 9 de marzo de 2016. 12:30 PM.

⁹¹ Vid. SAXE FERNÁNDEZ, John, *La Energía en México: Situación y Alternativas*, CEIIICH, México, 2009. p. 42.

⁹² Vid. GRUNSTEIN DICKTER, Miriam, *op. cit.*, p. 207.

Producción y Pemex Gas y Petroquímica Básica, se celebraron contratos con empresas privadas para la extracción de petróleo y gas natural en diversas partes del sur del país como en la Cuenca de Burgos, la Sonda de Campeche y Cantarell.

Así, bajo esta conceptualización, el Estado licitó contratos de obra a las compañías privadas, para que llevaran a cabo trabajos a nombre de la paraestatal, estas licitaciones fueron de carácter internacional para servicios de obra de exploración y explotación de hidrocarburos y tenían su base en el la Ley de Obras Públicas y el Reglamento de la Ley de Obras Públicas, así como en el denominado PIDIREGAS (Proyecto de Infraestructura Productiva de Largo Plazo) que aprobaba el Congreso de la Unión en el Presupuesto de Egresos de la Federación.

Una de las empresas que más se benefició de este tipo de contrato fue la brasileña PETROBRAS⁹³. El ex Director General de Pemex Raúl Muñoz Leos, llegó a manifestar que los Contratos de Servicios Múltiples eran una herramienta encaminada a reducir las importaciones de gas natural y para aprovechar los recursos naturales que harían transformar a México en un país autosuficiente, cosa que como es evidente; no sucedió.

El antecedente de los Contratos de Servicios Múltiples se encuentra en los denominados Contratos de Servicios Integrados, que permitieron mayor apertura que los contratos de obras y servicios.

⁹³ Vid. CORTÉS, Josefina, GRUNSTEIN Miriam, (Comp.) Regulación Energética Contemporánea. Temas Selectos; El Modelo Petrolero Noruego y sus Beneficios, Porrúa, México, 2009. p. 156-157.

Los Contratos de Servicios Integrados se asemejaban a los Contratos de Servicios Múltiples pero tenían variantes significativas. La principal diferencia era que su alcance abarcaba el ciclo completo de las actividades de exploración y producción y que la responsabilidad operativa recaía inequívocamente en el contratista. El pago se realizaba con base en el volumen de trabajos realizados, con algunos incentivos para la exploración y el aumento de la producción. Y aunque éste era por servicio prestado, u obra ejecutada, de cierta forma estaba condicionada a los resultados, lo cual presentaba una extrañeza porque las leyes prohibían a los contratistas participar de los resultados de las obras y servicios.

3.1.2. Contratos de Utilidad Compartida.

Otro esquema contractual propuesto en la reforma energética de 2013 a tomar en cuenta para la relación con empresas de carácter privado, fue el de los Contratos de Utilidad Compartida (*Profit Sharing Agreements – PSA*), y que es importante analizar y distinguir de los de Producción Compartida. El ex director de Pemex Adrián Lajous Vargas, los describió como: "...una variante de la familia de los contratos de producción compartida. Lo que los diferencia es el momento en el que el título de propiedad sobre los hidrocarburos pasa a manos privadas. En el caso de los de producción compartida el título de propiedad se transfiere una vez extraídos, jamás en el subsuelo"⁹⁴. Inclusive estos dos tipos de contratos pueden llegar a asemejarse invariablemente.

⁹⁴ Vid. LAJOUS, Adrián, "Los contratos de utilidad compartida", *La Jornada*, 22 de septiembre de 2013, p. 26

Inclusive en la iniciativa de Ley de Ingresos Sobre Hidrocarburos presentada en el año 2014 se hizo también esta distinción y de cómo serían distribuidos, la cual expresaba lo siguiente: “La distinción entre los contratos de utilidad compartida y los de producción compartida deriva de la forma en la que se calculan y entregan las contraprestaciones; ya sea en efectivo, o en especie.

En los contratos de utilidad compartida, se establece que los contratistas entregarán la totalidad de la producción de hidrocarburos al Estado, quien a través del comercializador convenido en el contrato, entregará los ingresos producto de la comercialización al Fondo Mexicano del Petróleo para su posterior distribución según lo señalado en el contrato, esto para el caso de México. Conforme a la naturaleza de los contratos de producción compartida, las contraprestaciones se calcularán y entregarán en especie, como una proporción de los hidrocarburos producidos. El Estado podrá contratar a un comercializador, que se encargará de vender y/o distribuir los hidrocarburos que reciba el Estado conforme se estipule en el contrato”⁹⁵.

Este esquema contractual derivado de la reforma energética y que propone la apertura de la exploración y producción de hidrocarburos es un esquema que como lo refieren algunos especialistas como la Dra. Rosío Vargas Suárez o la Dra. Miriam Grustein ya fue probado y fracasado en el mundo, ¿por qué? Porque en primer lugar se introduce al Estado y a la empresa privada en una asociación público-privada inevitable, a través de un esquema denominado *joint venture*⁹⁶, que deriva en la creación de una persona jurídica independiente,

⁹⁵ [En línea]. Disponible: <http://cdn.reformaenergetica.gob.mx/7-ley-de-ingresos-sobre-hidrocarburos.pdf> 12 de marzo de 2016. 13:20 PM.

⁹⁶ El *joint venture* es una herramienta de gestión que consiste en una asociación a largo plazo entre dos o más empresas que se unen para realizar una alianza comercial con el fin de alcanzar un objetivo en común.

creando una relación muy incómoda para ambas partes por la toma de decisiones.

En segundo lugar porque se vuelve al esquema de recuperación de costos, en la cual al final no se tiene división de la producción, teniendo otra vez el incentivo perverso de las empresas privadas a inflar costos porque saben que las utilidades después de la venta son sumamente precarias y es que la asimetría de información entre el Estado y las empresa contratistas es enorme.

La capacidad del Estado para auditar costos es limitada, así como su margen de acción respecto a este tema, en el marco de estos contratos, esto aunado a la falta de entes regulares eficientes, que aminoren este panorama, es así que, después de las ventas se reparten utilidades en función a lo convenido en el contrato. Además de que hay otro aspecto que les exacerba sobremanera a las empresas y es que aun cuando no se comparte la producción generalmente las empresas petroleras la compran al Estado, o sea que acabarán comprando crudo mexicano de cualquier forma y se mantendrá el monopolio en la comercialización del petróleo, es por eso que este modelo no funcionó en países como Ecuador, Venezuela o Irán.

Este esquema contractual propuesto por el Ejecutivo Federal es el que más inservible y que más fracasos ha tenido a nivel internacional, es por eso que se volvió una sorpresa para la mayoría de los expertos en temas de contratación petrolera.

Lo anterior, porque las relaciones de las empresas privadas con el Estado se dan en sentidos diferentes, y es que a casi ninguna gran empresa le gusta esencialmente ser socia de un Estado, ya que las ambiciones Estatales y las privadas son campos sumamente diferentes. Las empresas privadas tienen muy claro que es lo que quieren o buscan, y eso es; el dinero, por su parte los Estados busca cuestiones sumamente diferentes, y que es; un mayor ímpetu en el desarrollo de su producción -eso es lo que sería ideal, aunque no todos los gobiernos hacen o procuran este razonamiento de beneficio gubernamental- o de capacitación de personal o de adquisición de tecnología, etc.

Es así, que los incentivos de las partes pueden ser muy diferentes, lo que hace que la asociación vinculante en la que se encuentran esté experimentadamente condenada al conflicto, juicios multimillonarios de arbitraje internacional, renegociaciones, reestructuraciones, rezagos significativos de ejecución, sobrecostos sustanciales y sin duda; el fracaso. Y es que en una eventual sociedad ¿quién tomará las decisiones operacionales, y de implementación más importantes? Pues es claro que se caerá en grandes problemas justamente por esto, ya que los privados al igual que el Estado, querrán imponer su voluntad, eso sin contar con el concepto de la corrupción, porque si se llegase a coludir el Estado y el privado resultará en un gran desastre económico para el país, es así que, de implementarse este modelo de Utilidad Compartida hay que estar muy atentos como ciudadanos.

3.1.3. Contratos de Producción Compartida.

Otro tipo de régimen contractual que implica la participación de empresas privadas con el Estado, es el denominado Contratos de Producción

Compartida (*Production Sharing Contracts – PSC*), que no son más que “un acuerdo contractual entre el contratista y el gobierno propietario –de los hidrocarburos-, por el cual el contratista asumirá todos gastos de exploración, los riesgos y los costos de desarrollo y producción, a cambio de una cuota estipulada de la producción resultante de este acuerdo”⁹⁷. Este tipo de contratos se hicieron populares en muchos países productores de petróleo, cuando las concesiones cayeron en un evidente desprestigio no sólo por razones económicas, sino porque aparecieron fundamentalmente contrarias a las nociones de soberanía y su duración extremadamente larga, los cuales llegaron a ser de 25 a 40 años⁹⁸. El primer Contrato de Producción Compartida se originó en 1996 en Indonesia, mediante un convenio entre Pertamina (empresa petrolera de carácter nacional) y una empresa internacional.

El régimen contractual petrolero en Indonesia, es uno de los más importantes no sólo por haber sido el primer lugar donde se celebró un contrato de este tipo a nivel internacional, sino por la cantidad de operaciones de empresas petroleras de carácter privado y los contratos firmados en este país, que para 1994 ya operaban alrededor de 50 empresas petroleras internacionales y ya se habían celebrado cerca de 100 Contratos de Producción Compartida.

Como característica singular de este tipo de régimen es la no transferencia de la propiedad de los hidrocarburos y que el pago al contratista se hace otorgando un porcentaje indexado de la producción por los servicios efectuados y la totalidad de la inversión del riesgo financiero y técnico que efectuó el contratista, además de que los costos del contratista son

⁹⁷ Vid. JOHNSTON, Daniel, *International Exploration Economics, Risk, and Contract Analysis*, Penn Well, Oklahoma, 2003. p. 356.

⁹⁸ Vid. KHALE, George, *The Uproar Surrounding Petroleum Contract Renegotiation*, Oxford Energy Forum, Issue 82, August 2010. p. 3

reembolsados hasta el momento que se recuperan los costos de producción y esa producción remanente se prorratea entre el Estado dueño del hidrocarburo y la empresa privada contratista, bajo las condiciones estipuladas anticipadamente⁹⁹.

Existen Contratos de Producción Compartida que utilizan el pago de una regalía y otros que no (como el caso de Indonesia). El nivel de regalías va de 0% hasta un 20%, aunque se considera que una regalía mayor de 15 % se considera excesiva. El pago de la regalía puede estar o no en función de los niveles de producción, esto es, a mayor producción mayor regalía.

En el sector energético, los Contratos de Producción Compartida son una forma contractual muy recurrida por la inherente simplicidad de sus términos fiscales y la extensión de posibilidades en donde el Estado puede participar.

En su estructura interna un Contrato de Producción Compartida puede asemejarse mucho a una concesión, ya que la diferencia parece radicar solamente a nivel nominal, sin extenderse al ámbito operativo¹⁰⁰. Además podríamos decir que en este tipo de contratos se estipula que los hidrocarburos son propiedad del Estado, mientras que en el esquema de concesión esta propiedad es cedida al particular. Y en cuanto a los contratos con cláusula de riesgo, es que los primeros implican una remuneración en especie mientras que los segundos son en efectivo.

⁹⁹ Vid. PEGRETTI, Eduardo Andrés, Régimen Jurídico del Petróleo y del Gas Natural en la República Argentina, Durken, Argentina, 2014. p. 24.

¹⁰⁰ Vid. GRUNSTEIN DICKTER, Miriam, *op. cit.*, p. 95.

Es así que los Contratos de Producción Compartida son contratos de servicios mediante los cuales el contratista se adjudica el riesgo de exploración e inversión, empero el Estado conserva la propiedad de los hidrocarburos y de su producción, amortizando los costos de producción en especie, con parte de la producción. La producción resultante, -posteriormente a la amortización de los costos-, se reparte entre las dos partes vinculadas dentro del contrato de una forma equitativa y que ofrezca una rentabilidad razonable para el inversionista y le conceda al Estado la parte conveniente como propietario del recurso natural. Sin importar el lugar de aplicación este esquema de contratación usualmente contiene -o deberá contener- como base, los siguientes puntos: programa de trabajo; duración de las fases de exploración y desarrollo y división de beneficios de la producción entre el Estado y el contratista (si se entra a la fase productiva).

El Contrato de Producción Compartida, es comúnmente mal denominado, pues la producción a boca de pozo nunca se comparte ni se divide. Así el puro nombre hace especular que sería de una forma parecida a lo que sucedería en una concesión, en la que se exige al concesionario entregar una porción de la producción, el petróleo que sale a la superficie se divide en un porcentaje que corresponde al contratista y otro que corresponde al Estado.

Esto a diferencia de lo que sucede con la producción de crudo hecha a través de una concesión, en la que el concesionario por regla general es propietario de la totalidad de esta. El contratista que opera bajo el esquema de Producción Compartida no es dueño de nada hasta el momento en que el Estado lo remunera con un porcentaje de la misma, fijado de acuerdo con un precio previamente pactado en el contrato.

Las características principales de estos contratos son:

- La empresa es la contratista exclusiva del Estado para llevar a cabo las operaciones petroleras en un área y por un tiempo determinado.
- El contratista opera bajo su propio riesgo y costos, pero bajo el control del Estado.
- De haber producción, ésta pertenece al Estado, con la salvedad del porcentaje de producción debido al contratista por concepto de recuperación de costos y división de ganancias.
- La empresa tiene derecho a recuperar ciertos costos tasados mediante la producción proveniente del área objeto del contrato.
- Efectuada la recuperación de costos, el balance de la producción es dividido, de acuerdo con un porcentaje pactado previamente entre las empresas y el Estado. Este porcentaje es aumentado progresivamente a favor del Estado en la medida de que aumentan los barriles, de conformidad con la fórmula determinada.
- Los ingresos netos de la empresa son gravables, salvo que el CPC establezca lo contrario.
- Las instalaciones y equipos son propiedad del Estado, ya sea a partir de su instalación o de forma gradual a lo largo de la vigencia del contrato. Al vencimiento del CPC si lo requiere el Estado, el contratista tiene la obligación de dismantelar las instalaciones y equipos en el área contratada.

El reto de este tipo de esquema contractual, ha residido en un contrato que sea lo bastante atrayente que admita la vinculación entre privados dispuestos a una máxima vinculación con el Estado, ya que no sería estratégico ni económicamente viable celebrar Contratos de Producción Compartido para pozos, yacimientos o campos que sólo tienen una producción para dos o tres

años, como por ejemplo para campos maduros donde la producción de crudo no será significativa, ahí convendría otro tipo de esquema, pero no sería estratégicamente factible celebrar uno de Producción Compartida ya que este tipo de contratos están pensados para proyectos de largo plazo y una mayor vinculación estatal, así con esta premisa sería más factible poder celebrarlos en aguas profundas.

Una ventaja que concede este tipo de esquema es el adiestramiento o capacitación del personal nacional de parte de los contratistas. Así, a través de una cláusula de obligación –muy común en estos contratos-, el Estado se ve beneficiado en la capacitación e involucramiento de su personal lo que brinda un control operativo al proyecto. Por ello este tipo de contrato han abierto canales de conocimiento para las empresas estatales y para la población interesada en participar en la industria petrolera, como lo fue en su momento el caso de Noruega.

Así, se podría decir que este esquema contractual es una buena manera de adquirir infraestructura y conocimiento, siempre y cuando se tenga un buen clausulado, claro está. Y es que es muy común que en estos contratos se tengan obligaciones mínimas de exploración, propiedad de los equipos al llegar al punto determinado, arbitraje, bonos o recompensas por descubrimientos o por superación de cotas de producción entre otros más¹⁰¹. Es preciso decir que, de este tipo de contratos los bonos son pagos en efectivo, en equipo o en tecnología que realiza la empresa al gobierno.

¹⁰¹ *Vid. Petróleo: Política de Contratación y Competitividad*, Pontificia Universidad Javeriana. Facultad de Ciencias Jurídicas; Pontificia Universidad Javeriana. Facultad de Ciencias Económicas y Administrativas, Colombia, 1995. p. 108.

En relación a lo anterior, es fundamental señalar que algunos bonos son cubiertos cuando empieza la producción y otros después de acumular un determinado volumen, y generalmente se utilizan múltiplos de 1000 barriles por día (bpd), como peculiaridad no todos los Contratos de Producción Compartida contienen bonos.

Algunos países que han echado mano de este tipo de esquema son: Indonesia, Egipto, Argelia, Omán, Qatar, Irak, Filipinas, Malasia, China, Trinidad y Tobago, Angola, Nigeria, Guinea Ecuatorial, Gabón, Azerbaijón, Kazajstán y la Federación Rusa. Sin embargo también muchos de estos países han tenido que recurrir a la reestructuración de estos contratos -ya sea en el petróleo o en el gas-, ya que en la distribución de renta petrolera se vio disminuida significativamente, siendo el caso de Kashagan en Kazajstán el más significativo¹⁰², esquema y ejemplo que más adelante abordaré ya que es un caso digno de estudio, por el hecho de que de este se puede tener mucha de la información que necesita México para evitar los tan problemáticos litigios internacionales de los cuales, probablemente no estaremos exentos si llegásemos a adoptar este esquema contractual.

3.1.4. Licencias.

Para muchos especialistas las concesiones y las licencias son sinónimos, sin embargo actualmente se han adoptado diferentes nombres dependiendo del país de aplicación. En Estados Unidos se llaman *leases* y en el Mar del Norte “licencias” (*licenses*); en el mundo de habla hispana, pese a sus relaciones, negativas, son llamadas concesiones. Para evitar estas

¹⁰² Vid. KHALE, George, *op. cit.*, p. 4.

connotaciones, y en atención a su estructura fiscal, se les ha llamado también sistemas de regalías más impuestos (*Royalty/Tax Systems*).

A modo de concepto, según Eduardo Andrés Pegretti, se podría decir que las licencias son "...un contrato por el cual el *lessor* (propietario del dominio minero) transfiere al *lessee* (usualmente una empresa petrolera) el derecho a explorar y explotar hidrocarburos en un área determinada"¹⁰³. Es decir, las licencias son contratos en los cuales se le concede a una empresa privada nacional o extranjera el derecho de explorar y producir llanamente un campo, pozo o yacimiento petrolero, a cambio del pago de una regalía y del impuesto pagadero al Estado permisionario del contrato.

Bajo este esquema, la empresa privada dispone de los hidrocarburos como si fuesen suyos¹⁰⁴. Estos arreglos tienen el inconveniente de que generalmente implican que la empresa privada se quede con gran parte de la renta petrolera (las regalías e impuestos generalmente no pueden ser mayores al 30 o 40%), pero evitan el problema de supervisar los costos de exploración y explotación, que en la mayoría de los casos conducen a que el Estado reciba incluso una parte mucho más pequeña de la renta petrolera.

Llámense concesiones, *leases*, licencias o sistemas de regalías e impuestos, este esquema consiste en el otorgamiento de ciertos derechos exclusivos a una empresa (o incluso, históricamente, a una persona). Este conjunto de derechos ha permitido a la empresa (o a la persona) explorar y, en caso de que hubiere un descubrimiento comercial, el desarrollo y producción de

¹⁰³ Vid. PEGRETTI, Eduardo Andrés, *op. cit.*, p. 25.

¹⁰⁴ Vid. VARGAS SUÁREZ, Rosío, *op. cit.* p. 38.

los recursos. Estos derechos incluyen la propiedad de los recursos producidos, es decir, cuando estos emergen a la boca del pozo petrolero¹⁰⁵.

A mi consideración este tipo de “trampa” en el juego de palabras de licencias y concesión, fue una manera de introducirlos al país, ya que en el texto constitucional prohíben expresamente las concesiones pero dejan abierta la posibilidad de poder celebrar contratos a través del esquema de licencias, así se puede ver en el párrafo séptimo del artículo 27 de la Carta Magna que dice:

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 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 contratos.

Pero cuando nos remitimos a las disposiciones transitorias, específicamente en la cuarta de la reforma a los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución Federal, se puede ver como quedaron dentro de éstas las modalidades de contratación de licencias así como las contraprestaciones correspondientes, y el régimen de ingresos derivados de las asignaciones que se otorguen a las empresas productivas del Estado, el cual dice:

¹⁰⁵ Vid. GRUNSTEIN DICKTER, Miriam, *op. cit.*, p. 38.

Dentro de los ciento veinte días naturales siguientes a la entrada en vigor del presente Decreto, el Congreso de la Unión realizará las adecuaciones que resulten necesarias al marco jurídico, a fin de hacer efectivas las disposiciones del presente Decreto, **entre ellas, regular las modalidades de contratación, que deberán ser, entre otras: de servicios, de utilidad o producción compartida, o de licencia, para llevar a cabo, por cuenta de la Nación, las actividades de exploración y extracción del petróleo y de los hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos, incluyendo las que puedan realizar las empresas productivas del Estado con particulares, en términos de lo dispuesto por el artículo 27 de esta Constitución.** En cada caso, el Estado definirá el modelo contractual que mejor convenga para maximizar los ingresos de la Nación. La ley establecerá las modalidades de las contraprestaciones que pagará el Estado a sus empresas productivas o a los particulares por virtud de las actividades de exploración y extracción del petróleo y de los demás hidrocarburos que hagan por cuenta de la Nación. **Entre otras modalidades de contraprestaciones, deberán regularse las siguientes:** I) en efectivo, para los contratos de servicios; II) con un porcentaje de la utilidad, para los contratos de utilidad compartida; III) con un porcentaje de la producción obtenida, para los contratos de producción compartida; **IV) con la transmisión onerosa de los hidrocarburos una vez que hayan sido extraídos del subsuelo, para los contratos de licencia,** o V) cualquier combinación de las anteriores. La Nación escogerá la modalidad de contraprestación atendiendo siempre a maximizar los ingresos para lograr el mayor beneficio para el desarrollo de largo plazo. Asimismo, la ley establecerá las contraprestaciones y contribuciones a cargo de las empresas productivas del Estado o los particulares y regulará los casos en que se les impondrá el pago a favor de la Nación por los productos extraídos que se les transfieran.

Así esta modalidad que por un lado (constitucionalmente) está prohibida, por otro (legalmente) estarían completamente permitida, sólo con el argumento –tan indefendible- de que licencia y concesión no es lo mismo, cuando internacionalmente es aplicado como sinónimo contractual, pero eso es un esquema que de llevarse a cabo tiene que ser sumamente cuestionado y cuidado. Estas aberraciones semánticas de denominaciones las explica muy bien el ex Consejero Profesional de Pemex Fluvio Ruíz Alarcón cuando dice que “...En cuanto es mayor el peso y la pasión del debate petrolero en las discusiones nacionales, mayor es la tendencia a disimular los contenidos

concretos de ciertos acuerdos contractuales empleando denominaciones que no corresponden a su naturaleza”¹⁰⁶, y es que es indudable que con este “anagrama semántico” lo que tiene por objeto es la aprobación popular.

Pero para para determinar a un buen juicio de valores, el por qué son equivalentes las licencias y las concesiones hay que conceptualizar a este tipo de esquemas, y así valorar por qué sí llegan a ser equiparables estos dos instrumentos, independientemente de la connotación o definición internacional que se tenga.

Por un lado, para Javier Jiménez Gutiérrez, una licencia o un *oil lease* es “...aquél en el que se le otorga a la empresa privada el derecho de explotar directamente un yacimiento, esto es extraer el crudo y venderlo, a cambio del pago de determinado porcentaje del precio de venta de ese producto, mismo que se pagadero cobra a través de regalías e impuestos”¹⁰⁷. Por otro lado, para Miriam Grunstein Dickter, una concesión es “...un acto contractual y administrativo mediante el cual un operador nacional o extranjero recibe por vía de éste instrumento derechos exclusivos a explorar y explotar el crudo de un área determinada a cambio de una regalía y del impuesto al estado otorgante de la concesión”¹⁰⁸.

Como se puede apreciar, de las conceptualizaciones previamente hechas, se puede inferir objetivamente que estas dos concepciones son

¹⁰⁶ Vid. *Íbidem*, p. 16.

¹⁰⁷ Vid. JIMÉNEZ GUTIÉRREZ, Javier, Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP. *Analysis of the international environment and central concepts of the model contracts*. (mimeo).

¹⁰⁸ Definición hecha por Dra. Miriam Grunstein Dickter en el seminario llevado a cabo en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, denominado “Seminario sobre la Reforma Energética”.

virtualmente semejantes y a mi juicio creo que lo preceptuado en el transitorio cuarto ya referido es un golpe bajo de parte de los que consideran que disfrazando las concesiones bajo tecnicismos de licencias van a tener la aprobación popular para su eventual y pacífica implementación, es por eso que este sistema es a mí consideración el que tiene que ser más cuidado y vigilado por la sociedad, porque si bien, es el que más transferencia de dominio se les da a los particulares, también es el más eficiente para la extracción de hidrocarburo ya que la empresa privada entiende que entre más riesgos y mejor hagan su trabajo ellos tendrán más beneficios económicos.

Cabe resaltar que en este sistema no se tiene el problema de los sobrecostos o de la corrupción en las auditorías, pero es un sistema que sirve para Estados con mecanismos reguladores fuertes, pero para México no creo que sea factible incorporarlo como mecanismo de reactivación del sector energético, ya que no se tienen las condiciones institucionales para hacerlo.

3.1.5. Subsistencia del modelo contractual de la reforma de 2008 (contratos integrales)

Aun cuando los Contratos de Servicios para la Evaluación, Desarrollo y Producción de Hidrocarburos o más comúnmente llamados “contratos integrales”, se manejaron como contratos de servicios, es claro que por su contenido tienen elementos que corresponderían más a contratos de riesgo, a concesiones (por la incorporación de elementos como la unitización, propios de éstas), así como a convenios de servicios operativos, debido a la cesión de actividades estratégicas a los privados. Los contratos se asemejan a los convenios de servicios operativos con los que se expropiaron los campos

petroleros de Bolivia, Venezuela y Ecuador antes de los cambios instaurados por la administración actual. Dichos convenios o contratos de servicios operativos no son simples contratos de servicios, ya que están en el límite de convertirse en verdaderas concesiones petroleras.

Para dar un análisis cabal a este esquema contractual derivado de la reforma energética de 2008, es importante analizar integralmente sus aspectos jurídicos y económicos para que tengamos un panorama fiel de como repercuten estos contratos al sector energético nacional actualmente.

Estos contratos de servicios implementados inicialmente para campos maduros y Chicontepec, tienen como característica principal el pago en efectivo por el servicio prestado independientemente de la producción que se logre, es decir, se realiza un servicio en específico sin que entre en juego el éxito o la rentabilidad del proyecto, además se da una remuneración que va de 75% para campos maduros y 100% para Chicontepec de los gastos incurridos por las compañías privadas.

A mi consideración este esquema contractual es el que más daño le hace a las compañías nacionales. En este esquema, en específico la fórmula de remuneración que está inscrita en los contratos firmados por Pemex y las empresas ganadoras de las licitaciones internacionales, se está indexando considerablemente parte de la renta petrolera en sus remuneraciones, teniendo un detrimento igualmente considerable para el país, dejando de lado el beneficio económico estratégico para el sector energético.

Pero el análisis pertinente para este esquema, es si sería pertinente volver a utilizarlo para futuros proyectos y con mayor apertura derivada de la reforma energética de 2013. Tomaré, para responder esta duda el caso de los campos maduros de la región sur, que fueron los primeros en utilizar este esquema. Los llamados campos maduros, son campos petroleros que en algún tiempo fueron explotados por Pemex, y debido a ese paso de tiempo su producción bajo, quedando en una inactividad por la falta de “interés estratégico” de Pemex, ya que decidió enfocarse en nuevos proyectos de carácter productivo, pero que todavía cuentan con reservas 3P¹⁰⁹, es decir reservas totales.

Debido a esto, en 2011 se licitaron estos campos inactivos en Tabasco, en las zonas de Santuario, Magallanes y Carrizo, para que empresas privadas los volvieran a reactivar. Empresas como Petrofac Facilities Management, Schlumberger o Halliburton se hicieron con parte de estos campos maduros. Su producción inicial era de aproximadamente 15 mil barriles diarios antes de la firma de estos contratos y se licitaron para que llegaran a unos 55 mil barriles al día. El costo de desarrollo de un proyecto típicamente oscilaba (antes de la entrada de este esquema) entre 8 y 9 dólares/bpce dependiendo de las características del campo, y este esquema se dio como una solución de abaratamiento de costos y de una mayor producción diaria de petróleo.

La fórmula de remuneración esta aplicada a la tarifa por barril licitada, que está indexada directamente a la fórmula de remuneración, la tarifa de contratación quedó de la siguiente manera:

Área contractual	Licitante ganador	Tarifa contratada (dólares/barril)	Fecha de adjudicación
Magallanes	Petrofac Facilities Mngt. Ltd.	\$5.01	18 de agosto del 2011
Santuario	Petrofac Facilities Mngt. Ltd.	\$5.01	18 de agosto del 2011
Carrizo	Dowell Schlumberger	\$9.40	25 de octubre del 2011

¹⁰⁹ **Reservas 3P:** Suma de reservas probadas más las reservas probables más reservas posibles. Definición obtenida de la página oficial de Pemex. [En línea]. Disponible: http://www.pemex.com/ayuda/preguntas_frecuentes/Paginas/reservas_hidrocarburos.aspx

1. Precio de los Servicios

Cada mes, la Remuneración será equivalente al precio de los Servicios correspondientes al mismo mes, que será igual a:

$$\text{Precio de los Servicios}_t = q_t r_t s_t$$

Donde:

t = mes; donde $t=0$ en el mes de la Fecha Efectiva

q_t = volumen de Hidrocarburos Netos, expresados en Barriles de petróleo crudo equivalente. Para efectos del pago, el Crudo y Condensados se medirán en Barriles, y el Gas se medirá empleando la equivalencia calculada de conformidad con el numeral 2 de este Anexo 3.

$$r_t = \min \left(1, \frac{\text{Tarifa} (VPQ_t) + VPE_t - VPP_{t-1}}{\frac{(s_t q_t)}{(1+i)^t}} \right)$$

Tarifa = tarifa en valor presente, expresada en Dólares por Barril, según se define en la Cláusula 1.1

$$VPQ_t = \sum_{t=0}^t \frac{q_t}{(1+i)^t}$$

Sin duda este concepto de tarifa contratada suena y se ve atractiva como mecanismo para reactivar esos campos maduros, pero lo atractivo y eficiente se detiene cuando entramos en análisis de los gastos elegibles.

$$VPE_t = \sum_{t=0}^t \frac{\text{Gastos Recuperables}_t}{(1+i)^t}$$

Gastos Recuperables_t = λ_t Gastos Elegibles_t

λ_t = Porcentaje de recuperación de Gastos en el mes t , para el periodo y Año Contractual que corresponda de acuerdo con el siguiente cuadro:

Periodo	Año Contractual	λ
Transición y Periodo Inicial	Años de la transición y Periodo Inicial	1.00
Periodo de Desarrollo	1 a 12	1.00
	13	0.98
	14	0.95
	15	0.93
	16	0.90
	17	0.88
	18	0.85
	19	0.83
	20	0.80
	21	0.78
	22 en adelante	0.75

$$VPP_{t-1} = \sum_{t=1}^t \frac{\text{Precio de los Servicios}_{t-1}}{(1+i)^{t-1}}$$

i = tasa mensual de descuento de 0.3274%

En todos los contratos integrales se tomó como definición que los “Gastos Recuperables” significaban los “Gastos Elegibles” que sean considerados recuperables conforme al Anexo 3, y que es un elemento para el cálculo de la Remuneración, conforme al anexo ya citado.

Justamente es ahí cuando empiezan las disparidades de intereses, porque si a estos contratistas se les pagaba una cuota por barril que como vimos en la tabla de arriba era de 5.01 dólares y como está claro en la fórmula de remuneración se le indexan los gastos recuperables o gastos elegibles de 75 o 100% esta remuneración total al contratista se eleva a aproximadamente 10 u 11 dólares por barril (esto según estimaciones independientes como las del Grupo Ingenieros Pemex Constitución del 17) quedando por encima de lo que le costaba a Petróleos Mexicanos por cuenta propia producir un barril.

Aunado a lo anterior, si se le suma los sobrecostos que llegasen a reportar las empresas privadas para aumentar su ganancia como lo mencione en el punto de análisis pertinente, la interrogante es: ¿Cuál fue el beneficio comercial de estos contratos? Pues aun hoy en día no se tiene claro, la información que da Pemex respecto a los beneficios financieros de este tema es muy limitada, pero de las inferencias y estudios de especialistas se deduce que no habido un claro beneficio económico para México, lo ha habido con claridad para las empresas privadas contratadas para prestar estos servicios integrales, pero no para Pemex, entonces a la cuestión de si es conveniente volver a repetir este esquema contractual, la respuesta queda a consideración particular de cada quien, que, en lo que a mí considera no creo que sea buena idea traerlos a nueva cuenta a raíz de esta reforma en estudio.

3.2. La reforma energética en el sector eléctrico.

Dentro de la reforma energética, poco se habla de las modificaciones que tendrá el sector energético nacional -y que es a mi consideración la más importante-, ya que estamos de frente a una importante liberalización del mercado mayorista de electricidad, es decir CFE no será nuestro único emisor de generación, sino que será el Estado quien asumirá el control de la red de transmisión y habrá generadores privados que se supone que en un sistema de competitividad van a ofrecer el precio más competitivo para el Estado, pero esto dependerá de un sistema de reguladores expertos, eficaces, enérgicos, además de sumamente conocedores de la materia y de los mercados.

Como tema internacional para ejemplificar lo desastroso que puede ser una liberalización/desregulación del sector energético sin un buen sistema regulador, pensemos en el caso denominado "*The California crisis*".

A principios de los noventa las tarifas eléctricas californianas eran en promedio 50% más altas que en el resto de los Estados Unidos, por esta razón en 1995, el estado californiano, aprobó un proyecto de ley para abrir el sector eléctrico a la competencia¹¹⁰. Como consecuencia de esta desregulación en el mercado eléctrico, no hubo intervención de los reguladores, dando paso a la colusión de los generadores simulando que la red de distribución estaba muy sobrecargada y entonces argumentaban costos muy altos decidiendo así unilateralmente –como es común en un mercado desregulado- aumentar las tarifas a casi el doble de la tasa que se tenía antes de la liberación y al mismo

¹¹⁰ Vid. BAZÚA, Luis Felipe, *et al.*, Reestructuración del sector eléctrico en México; una propuesta institucional, Miguel Ángel Porrúa, México, 2001. p. 29.

tiempo realizar apagones saturando la red de transmisión ficticiamente lo que se hizo llamar “*phantom congestion*”.

Estos apagones dejaron a más de 100 000 empresas especialmente en *Silicon Valley* y clientes residenciales en la oscuridad durante casi dos días¹¹¹, algunas empresas como *Cisco System* y *Apple Computer* cerraron algunas oficinas, así como pequeños negocios, todo esto con un costo de millones de dólares en ingresos perdidos.

¿Pero de quién era responsabilidad esta situación? Tiempo después de este suceso un ex operador de la empresa ENRON, manifestó que el expresidente de esta compañía Jeff Skilling, había empujado a “negociar agresivamente” en California para sacar el máximo provecho del mercado eléctrico e impulsar el precio de las acciones de ENRON, es decir en prácticas anticompetitivas¹¹². También se decía que la unidad minorista de ENRON, ENRON ENERGY SERVICES (EES) utilizó el miedo creado por los apagones para empujar a empresas de California a celebrar contratos de energía de largo plazo los cuales estaban calculados en cerca de mil millones de dólares.¹¹³

A todo esto, la sociedad civil californiana exigió a los senadores demócratas por California Dianne Feinstein y Barbara Boxer que se llevase a cabo una investigación cabal de este asunto de prácticas desleales, investigación que estuvo a cargo de la *Federal Energy Regulatory Commission (FERC)*.

¹¹¹ *Vid. Íbidem*, p. 93

¹¹² *Vid. DE ROSENZWEIG MENDIALDUA, Francisco L., El Sector Eléctrico en México: Evolución, Regulación y Tendencias*, Porrúa, México, 2007. p. 67.

¹¹³ [En línea]. Disponible: <http://www.marketwatch.com/story/enron-caused-california-blackouts-traders-say> 8 de abril de 2016. 17:50 PM.

Si ésta situación provocó desastres económicos colosales para California que cuenta con una sociedad sumamente informada y activamente participativa en asuntos de relevante trascendencia, no quisiera pensar que podría pasar con México que no cuenta las herramientas, sistemas y entes reguladores eficaces.

Es así que debemos de tener mucho cuidado con la reforma eléctrica, porque bien implementada sí puede llegar a bajar las tarifas eléctricas, pero mal efectuada puede llevarnos al desastre total. Al igual que lo mencioné en el análisis contractual del sector petrolero, aquí no es el modelo el que está en cuestión, sino la manera de implementarlo, y es que la reforma al sector eléctrico tendrá un impacto más inmediato tanto en el sector residencial como en el sector productivo.

Es así, que para evitar situaciones como lo sucedido en California será necesario implementar un ente regular muy eficaz y atento a las reglas del mercado que ellos mismos (las empresas privadas) van a emitir, que sepa claramente los costos de la industria eléctrica, que vigile que las generadoras no se coludan y que supervisen con lupa los costos, ya que la generación se valora en función a los costos, los costos de la infraestructura, el costo del combustible, es decir que se digan los costos reales.

Y es que cuando se ha tenido una opacidad de costos como los que ha tenido CFE, es muy fácil que el regulador no sepa mucho de los costos reales de la industria, además es necesario que tenga referentes, pero referentes teóricos no prácticos, porque nunca han dejado que el ente regulador es decir la

Comisión Reguladora de Energía (CRE) se meta con CFE, pero no es culpa de la CRE, ya que esta sólo actúa conforme a su competencia y atribuciones.

Respecto a la reforma eléctrica, lo único que se abre es el mercado de generación, que es el primer insumo a la red, porque después de esta pasa por una red de transmisión, que a su vez pasa a una red de distribución y finalmente de la red de distribución ya llega a nuestras casas, pero algo que tiene que volverse también de sumo cuidado, -además de la generación- es la cuestión de transmisión y distribución de la energía eléctrica, ya que de no implementarse un método regulatorio de fijación de precios para la expansión de la transmisión es probable que se siga incurriendo en prácticas desleales como ha sucedido en el varias ciudades¹¹⁴.

Cerca del 80% de la tarifa que nosotros pagamos a CFE viene de la generación, entonces si la generación es competitiva y eficaz, vamos a tener una tarifa más baja que la actual porque la generación va a hacer más baja y el Estado va a estar muy atento a quien le ofrece mejor tarifa aplicando una regulación del nivel de precios¹¹⁵, porque habrá un mercado, pero si el Estado se colude, se descuida, es débil, no está atento o el favoritismo y la parcialidad respecto a privados impera -como aparentemente ha sucedido- esto será un serio y grave desastre eléctrico, y eh ahí la gran incertidumbre que aqueja, que en un mercado liberalizado de energía eléctrica estos patrones conductuales de CFE no cambien.

¹¹⁴ Vid. ROSELLÓN, Juan, La expansión de la transmisión eléctrica en México; Distintos enfoques, CIDAC, México, 2007. p. 41.

¹¹⁵ Vid. TOVAR LANDA, Ramiro (Comp.) Reforma estructural del sector eléctrico, Miguel Ángel Porrúa, México, 2000. pp. 50-58.

Y es que los sistemas eléctricos deben ser elaborados e implementados como sistemas integrados verticalmente, en los que estén estrechamente relacionadas las funciones de generación, transmisión y distribución de la energía eléctrica, y aceptarse una mayor flexibilidad en la integración horizontal, para evitar que un solo organismo abarque un territorio demasiado extenso que dificulte la supervisión del funcionamiento correcto del sistema, y es preciso mencionar que este tipo de planteamientos de regulación y reestructuración del sector eléctrico no son nuevos ya que desde hace por lo menos 10 años se han hecho escuchar¹¹⁶.

3.3. El Gas Shale

Una alianza hecha a mediados de los años setenta entre inversionistas privados, el *Department of Energy* (DOE) de Estados Unidos y el *Gas Research Institute* (GRI), culminó con el desarrollo de tecnologías para la producción comercial del Gas Shale (gas producido a partir de reservas no convencionales). Esta alianza impulsó el desarrollo de tecnologías de explotación de las lutitas bituminosas (*shale*), tal como la perforación de pozos horizontales, fracturación de roca (*multi-stage fracturing*) y la fracturación hidráulica (*slick-water fracturing o fracking*).

Sin embargo, la producción de gas shale a gran escala se realizó en los años ochenta y noventa, cuando la empresa Mitchell Energy and Development Corporation hizo la explotación de gas shale económicamente viable, y una realidad en el norte y centro de Texas. El éxito de esta producción motivó a

¹¹⁶ Vid. CALVA, José Luis (coord.) Política energética, Miguel Ángel Porrúa, México, 2007. p. 295.

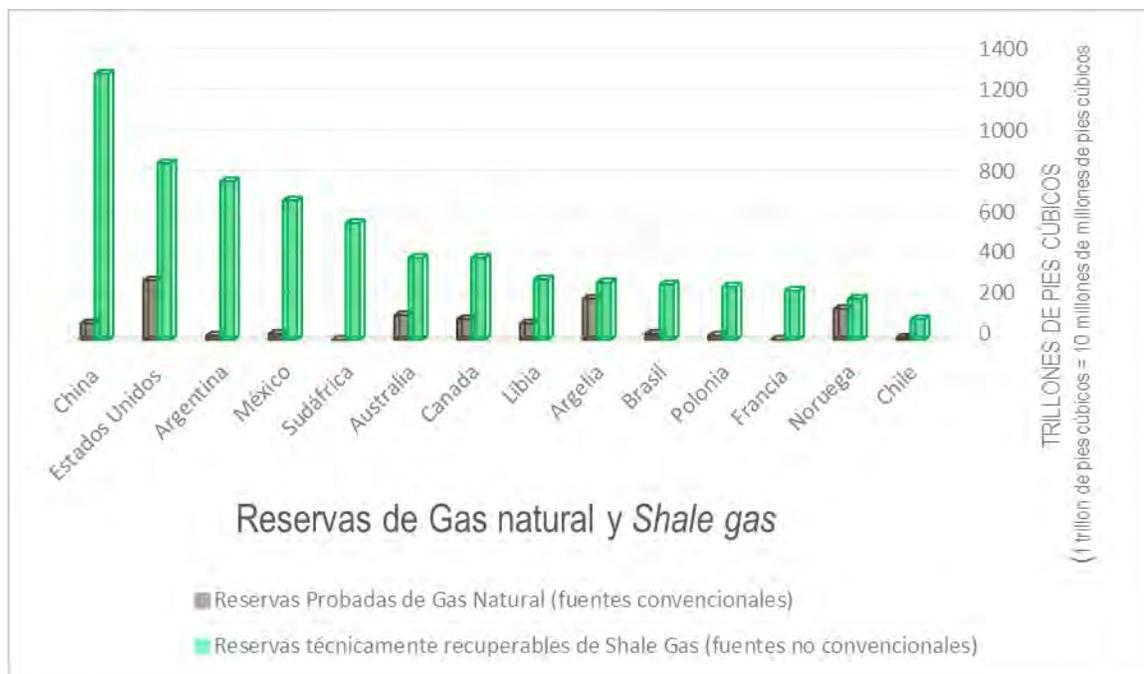
otras compañías para que también participaran en este tipo de explotación, logrando que Estados Unidos produjera casi medio trillón de pies cúbicos (tpc) de gas shale por año (5 millones de millones de pies cúbicos) a partir del 2005. Esta nueva forma de hidrocarburo cambió las reglas del juego en el mercado estadounidense del gas natural. El incremento de su producción fue tal que para el año 2010 ya se producían 4.80 tpc de gas (1tpc= 10 millones de millones de pies cúbicos), esto es, el 23% del total de la producción de gas natural en ese país.

Pero a todo esto ¿qué es el gas shale? El gas shale o gas de esquisto es uno de tres tipos de yacimientos no convencionales, obtenidos de pizarra situada profundamente bajo la superficie de la tierra. Este tipo de yacimientos acumulan en los poros y fisuras de ciertas rocas sedimentarias estratificadas de grano fino o muy fino, generalmente arcillosas o margosas, grandes cantidades de gas cuya poca permeabilidad impide la migración del metano a grandes bolsas de hidrocarburos, por lo que se tiene que recurrir a la fracturación hidráulica (*slick-water fracturing o fracking*) y para ello es necesario realizar cientos de pozos ocupando amplias áreas (la separación entre ellos ronda entre 0,6 a 2 km) e inyectar en ellos millones de litros de agua, arena de cuarzo y sustancias químicas que causa fracturas en las rocas que permiten la salida del gas.

La importancia de la explotación del gas shale se vio reflejada en el más reciente informe de la *U.S. Energy Information Administration (EIA)*, que en su informe anual de 2013 incluyó estimaciones de las reservas no convencionales de gas shale que pudieran ser técnicamente recuperables en 32 países, llegando a una estimación de 862 tpc para Estados Unidos y de 681 tpc para México.

Para el caso estadounidense, la *EIA* indica que el gas shale jugará un rol muy importante en las proyecciones de producción de gas natural para los próximos años, estimando que este tipo de gas producido a partir de recursos no convencionales llegará a representar el 46% de la producción de gas natural en Estados Unidos para el año 2035.

En la gráfica 1, se presenta un resumen de las estimaciones hechas por la *EIA* para 14 de los 32 países analizados, comprobando las reservas probadas de gas natural (reservas convencionales) con las reservas técnicamente recuperables de gas *shale*. La diferencia es asombrosa, el potencial de la producción de gas natural a partir de fuentes no convencionales, como el gas *shale*, es impresionante y digno de ser analizado.



Gráfica 1 Reservas de Gas Natural y Shale Gas

México destaca por ser el tercer país más rico en el continente americano con reservas técnicamente recuperables de gas *shale*. El primer lugar lo ocupa Estados Unidos con 862 tpc, el segundo lugar Argentina con 774 tpc y el tercer lugar lo ocupa México con 681tpc. En el escenario mundial, China destaca por ser el país con mayores reservas de gas shale; por lo tanto, México ocupa el tercer lugar con mayores reservas en el continente Americano, pero ocupa el cuarto lugar en cantidad de reservas a nivel mundial.

Pero ¿cuál es la gran preocupación respecto al gas *shale*? porque indudablemente y financieramente hablando suena excelente que México cuente la cuarta reserva no convencional a nivel mundial. Pero hay una cuestión que muy poco se menciona al hablar de este hidrocarburo, y es que es sumamente riesgoso para el medioambiente la aplicación de la fracturación hidráulica (*fracking*), algunos de los cuales aún no están plenamente caracterizados o comprendidos, entre ellos la contaminación de las aguas subterráneas, contaminación atmosférica, emisión de gases de efecto invernadero (metano), terremotos (sismicidad inducida, expuesto por la prestigiosa revista *Science*¹¹⁷), contaminación acústica e impactos paisajísticos, pero analicemos más a detalle estos efectos:

Contaminación atmosférica:

- En este proceso de facturación se ha registrado benceno, un potente agente cancerígeno, que sale de la emanación de los "pozos de evaporación", donde a menudo se almacenan las aguas residuales del

¹¹⁷ [En línea]. Disponible: <http://www.sciencemag.org/content/341/6142/164.abstract> 12 de abril de 2016. 13:00 PM

fracking. Las fugas de los yacimientos y de las tuberías igualmente pueden contribuir a la contaminación del aire y a acrecentar las emisiones de gases de efecto invernadero.

- Con respecto al transporte, se necesita un gran número de vehículos en la cual cada plataforma de pozos requiere entre 4 300 y 6 600 viajes en camión para el transporte de maquinaria, limpieza, etc., y las operaciones de la propia planta también pueden causar una contaminación atmosférica significativa si tenemos en cuenta los gases ácidos, hidrocarburos y partículas finas.

Agua:

- El proceso de *slick-water fracturing* consume extraordinarias cantidades de agua. Se ha estimado que es necesario aproximadamente entre 9 000 y 29 000 m³ de agua para la ejecución de un sólo yacimiento. Indudablemente esto podría ocasionar inconvenientes con la sostenibilidad de los recursos hídricos, inclusive para países con clima templado, y acrecentar la presión del abastecimiento en las zonas más áridas.
- Actualmente se sabe muy poco de los peligros medioambientales relacionados con las sustancias químicas que se vierten al agua usada para la fractura de la roca, sustancias equivalentes a un dos por ciento del volumen de esos fluidos. En Estados Unidos (el país con más práctica en esta técnica), esas sustancias están libres de la regulación federal y la información sobre ellas está protegida argumentando intereses comerciales. Se conoce que hay por lo menos 250 sustancias químicas presentes en alrededor de 187 productos, y algunos de ellos se estima que son altamente tóxicos, cancerígenos o mutagénicos. Estas sustancias pueden contaminar el agua subterránea de mantos freáticos o de mantos acuíferos que alimentan los suministros públicos de agua

potable, debido a fallas en el pozo o yacimiento y al desplazamiento de contaminantes a través de grietas naturales. Pocas veces a el agua excedente de este proceso se le da un tratamiento residual, en algunos casos, estas aguas residuales son mínimamente procesadas antes de ser vertidas a las aguas que alimentan los suministros públicos, y a veces son retenidas en los estanques que más tarde pueden verter estos productos químicos al medio ambiente.

- Aproximadamente entre un 20% y un 75% del agua inyectada para la fracturación retorna a la superficie, y el resto se queda en el subsuelo conteniendo sustancias de la propia fractura y sus productos de transformación. Entre los aditivos diluidos a partir de la formación rocosa, donde se aloja el gas durante el proceso de fractura, se hallan metales pesados, hidrocarburos y elementos naturales radiactivos, lo que llega a tener repercusiones en los campos agrícolas de las zonas colindantes a los pozos.

Emisiones de gases de efecto invernadero:

- Es sumamente importante tener conocimiento y cuantificar las fugas que se dan a la atmósfera de metano y empezar a cuestionar a la industria del fracking que asegura que son inferiores al 2%. Empero, un estudio reciente de la Universidad de Colorado y de la *National Oceanic and Atmospheric Administration*, en Boulder, reveló que en el zona de Estados Unidos conocida como cuenca Denver-Julesburg, las fugas son superiores al 4%, sin incluir las pérdidas adicionales en el sistema de tuberías y distribución. Es decir más del doble de lo informado. Es importante hacer mención que el metano tiene una capacidad como gas

de efecto invernadero 30 veces superior al dióxido de carbono y en sitios como Houston en Estados Unidos está siendo ya un problema¹¹⁸.

- Los promotores de la fracturación hidráulica apelan a que el uso de este gas permitiría ser más independientes energéticamente y reducir la ignición de carbón. Sin embargo, los especialistas determinan que a menos de que los índices de fuga de metano extraído por esta técnica, se den por debajo del 2%, el reemplazo de este gas por el carbón no es un medio eficiente para reducir la magnitud del cambio climático en el futuro, esto fundado en el estudio de Tom Wigley del *National Center for Atmospheric Research* de año 2011.

Contaminación acústica e impactos paisajísticos

- Las actividades de perforación pueden llegar a causar un mal severo del paisaje ya sea por la intensa ocupación del territorio o simplemente por la contaminación acústica, resultado de las operaciones secuenciales diarias (paso de camiones y transportes). Estas pueden afectar a las poblaciones cercanas y a la fauna local a través de la degradación del hábitat.

Como se puede ver el gas *shale* es un arma de dos filos, ya que por un lado puede ser benéfica para el país por contar con amplias reservas, pero por el otro puede llegar a hacer un desastre ecológico para México.

A mi juicio es necesario que se dé un amplio debate de las repercusiones medioambientales que la puesta en marcha de este tipo de

¹¹⁸ [En línea]. Disponible: <http://fuelfix.com/blog/2014/02/13/methane-emissions-higher-than-epa-estimates-study-shows/> 12 de abril de 2016. 13:40 PM

perforación acarreará al país, y es que un tema de tan sensible condición que las opiniones de los más calificados expertos no pueden ni deben quedar fuera.

Considérese el siguiente ejemplo: una compañía energética “X” obtiene un contrato por parte del Estado mexicano para explotar el gas *shale* del noroeste del país específicamente en la meseta de Chihuahua, en donde los estudios de exploración señalan que pueden existir grandes cantidades de gas no convencional.

Las condiciones geográficas de este territorio son abrumadoras ya que se encuentra en una zona donde predomina el clima seco. A pesar de estos inconvenientes la empresa comienza con la construcción de las instalaciones de perforación, pero hay ahora un gran inconveniente para la operación de la fractura hidráulica y es, que necesitan grandes cantidades de agua que por las condiciones geográficas de la región no hay.

Es así que la empresa privada negocia con el gobierno chihuahuense para que le permita transportar el agua que se encuentra en una serie de pozos de la sierra tarahumara y así poder utilizarla para la operación del *fracking*. El gobierno estatal sucumbiendo a las exigencias privadas permite este hurto del agua perteneciente a la comunidad rarámuri dejándolos en un estado de necesidad inhumano.

Sin importar los problemas provocados a la comunidad nativa la empresa empieza a operar con la fractura hidráulica, que al cabo de 6 meses empieza a dar sus primeros frutos. Como consecuencia de este sistema de

fractura se empiezan a tener sismos cada vez más recurrentes en las comunidades más cercanas que no están a más de 15 kilómetros, éstas empiezan a notar que tienen enfermedades más periódicos que antes y que atribuyen a los pequeños pozos de extracción de agua de uso comunal, también notan que los campos de cultivo donde ellos siembran para su autoconsumo cada vez resulta más difícil cosechar algo. Al cabo de 4 años deciden que es momento de buscar asilo en una nueva comunidad.

¿Qué mecanismos tienen los pueblos indígenas, comuneros y la sociedad en general para evitar este terrible problema? Ahora replíquese este ejemplo en todos los estados de la República Mexicana que tienen estimaciones de gas shale y se podrá tener una idea de la gran problemática a la que nos vamos a enfrentar.

La naturaleza nos ha obsequiado un generosísimo negocio, pero pensemos bien lo que hacemos antes de entregar las llaves del medio ambiente a empresas privadas que su lema principal es "*my first responsibility is to my Shareholders*" es decir; "*mi primera responsabilidad es la de mis accionistas*" no el compromiso ecológico ni el bienestar social del país, ya que ellas llegan invierten, generan, se consolidan y se van.

CAPÍTULO 4

Planteamiento del problema, la propuesta y su desarrollo.

EXPERIENCIAS INTERNACIONALES Y APRENDIZAJE

4.1. Casos internacionales con sistemas o regímenes petroleros semejantes a los aprobados.

Actualmente, las empresas petroleras ya cuentan con un mayor acceso a las reservas energéticas nacionales, han logrado prosperar en este terreno, conservando su predominio en la comercialización. Por ejemplo, algunas reservas de propiedad estatal tienen ya diferentes grados de apertura a la inversión privada, países como: Arabia Saudita, Venezuela, Brasil, Irán, Ecuador, Perú, Colombia, Bolivia, Argentina, Malasia, Indonesia, China, entre otros son prueba fiel de que las empresas petroleras siguen en el camino de la inserción estatal. Pero veamos a modo de planteamiento del problema que es lo que paso con estos países que decidieron abrir su sector a empresas privadas, esto para tener una mejor perspectiva y opinión de lo que podría suceder con México.

4.1.1. Venezuela

El caso de Venezuela resulta de sumo interés por algunas similitudes con el caso mexicano, ya que en un punto también estuvieron prohibidos los contratos de riesgo y las concesiones, permitiendo únicamente los contratos de servicios, pero a pesar de que este tipo de modelos estaban estructurados como contratos de servicios en el fondo eran todo lo contrario, ya que la contraprestación se basaba en el volumen y el valor de las producciones, asimismo se cedía el control sobre el petróleo en grandes áreas.

Además de estas desventajas estratégicas los contratistas alegaban que por ser proveedores de servicios la tasa de impuestos sobre la renta que les correspondía era la de 34% aplicable a las personas que no se dedican a la producción de petróleo, en vez de la tasa de 50%, aplicable a los productores de petróleo. Fue tan descomunal la sangría energética venezolana que se tuvo que reestructurar el modelo de contratación, fue así que en abril de 2005, el gobierno venezolano exigió la migración de estos contratos a un esquema de empresas mixtas que redujeron la participación de las petroleras privadas y que no estuvo exenta de grandes tensiones internacionales y, en algunos casos, de costosos litigios ante tribunales arbitrales.¹¹⁹

Actualmente Venezuela cuenta con una de las reservas petroleras más grandes del planeta calculada en aproximadamente 298,000 millones de barriles. El gobierno venezolano del ex presidente Hugo Chávez expidió el 24 de mayo de 2006, la Ley Orgánica de Hidrocarburos que reemplazó a la Ley de Hidrocarburos del 13 de marzo de 1943 y que envuelve todos los aspectos concernientes con el desarrollo de los hidrocarburos en Venezuela. Con ella se implantaron modificaciones sustanciales como la implementación de regalías por el crudo equivalentes al 30% de la producción total ya que el anterior

¹¹⁹ Vid. KHALE, George, *op. cit.*, p. 4.

régimen establecía regalías escalonadas de 1% a 16,66%. Este aspecto impactó de manera negativa a algunos contratos ya celebrados y ratificados en especial a los denominados de la tercera ronda de 2001, los cuales hacían mención que se aplicaría la regalía efectiva al momento de la producción. Asimismo, se contemplaba el pago de un impuesto superficial anual.

Petróleos de Venezuela S.A. (PDVSA) a partir de esta nueva legislación participaría siempre en 51% de los proyectos productivos de petróleo. Así y de esta manera, la nueva ley dejaba de lado los tres esquemas contractuales que imperaban para desarrollar la industria del *upstream*¹²⁰: campos marginales, acuerdos de asociación estratégica y acuerdos de ganancia/utilidad compartida. Las futuras licencias se otorgarían mediante un esquema contractual de impuestos y regalías. De igual manera, la comercialización quedó en manos de PDVSA u otra empresa estatal.

En 2005 PDVSA se alzó con la tercera posición del *ranking* de las 50 empresas más importantes del mundo, de acuerdo con un análisis realizado por la publicación especializada *Petroleum Intelligence Weekly*, sin embargo para 2013 ya no aparecía con esa supremacía con la que contaba en 2005 según la lista anual que elabora *Platts Top 250 Global Energy Company Rankings*¹²¹, en la cual no figura ni dentro de las 250 empresas más importantes del sector energético, también da cuenta de esto la publicación de *Forbes*¹²², en la cual

¹²⁰ La industria petrolera está dividida en tres grandes sectores: *upstream*, *midstream* y *downstream*. Al *upstream* también se le conoce como sector de exploración y producción (E&P). Este sector incluye las tareas de búsqueda de potenciales yacimientos de petróleo crudo y de gas natural, tanto subterráneos como submarinos, las perforaciones de pozos exploratorios, y posteriormente la perforación y explotación de los pozos que llevan el petróleo crudo o el gas natural hasta la superficie.

¹²¹ [En línea]. Disponible: <http://top250.platts.com/Top250Rankings> 27 de marzo de 2016. 15:50 PM

¹²² [En línea]. Disponible: <http://www.forbes.com.mx/sites/los-15-gigantes-petroleros-del-mundo/> 27 de marzo de 2016. 16:20 PM

PDVSA no aparece dentro de las 15 empresas petroleras más importantes del mundo. Esto obedece a las medidas de aislamiento en la estatal petrolera, la cual se retiró voluntariamente de la Bolsa de Estados Unidos (*Securities Exchange Comision*) en 2003, alegando “soberanía”, así como por las múltiples inestabilidades políticas y sociales que se han suscitado en los últimos años en el País.

Algunos de los aspectos más relevantes de los esquemas contractuales venezolanos son:

- Los contratos de servicios fueron los primeros una vez que se reabrió la posibilidad de que las empresas privadas pudieran participar en operaciones propias del sector energético, esto en la década de los noventas.
- Actualmente existen cuatro acuerdos de asociaciones estratégicas para el crudo pesado.
- En cuanto a los contratos de riesgo y ganancia compartida, las partes vinculantes asumen el riesgo del costo inicial de la exploración, en el dado caso que hallara una parte significativa de hidrocarburo en volúmenes productivos para comercialización, PDVSA suspende la opción de participar en el esquema *Joint Venture* y asumirá hasta el 35% de participación del proyecto productivo de carácter comercial.
- A la luz de la nueva Ley de Hidrocarburos en 2002 se presentó un contrato de impuestos y regalías (licencia).

- Con la reactivación de la hoy filial de PDVSA; Corporación Venezolana del Petróleo CVP, en 2003 le fueron trasladados varios de los activos de PDVSA que contaban con treinta y tres contratos de operación, cuatro acuerdos de asociación estratégica y una serie de contratos de exploración. Además de esta reestructuración CVP estaría a cargo de renegociar la participación de Venezuela con el sector privado nacional y extranjero.

4.1.2. Brasil

Uno de los modelos que más insistentemente se nos ha dicho que debemos de adoptar, es el de Brasil con PETROBRAS. Actualmente Brasil esta *rankeada* con el segundo lugar de reservas probadas¹²³ en petróleo crudo con 2,061.3 (1,000 b/d), sólo por debajo de Argentina y en el tercer lugar en reservas probadas de gas natural 16,940 (million standard cu m) debajo de Argentina y Bolivia, esto según información de la OPEP¹²⁴.

Iniciando la década de los cincuenta, el petróleo brasileño queda constitucionalmente bajo un monopolio de Estado operado a través de la empresa estatal PETROBRAS, sin embargo, después de cuarenta años de mantenerse en ese régimen de propiedad, 1998, se decide privatizar y desregular la economía brasileña, para lo cual se reformaron los artículos

¹²³ **Reservas probadas:** Volumen de hidrocarburos o sustancias asociadas evaluadas a condiciones atmosféricas, las cuales por análisis de datos geológicos y de ingeniería se estima con razonable certidumbre que serán comercialmente recuperables a partir de una fecha dada proveniente de yacimientos conocidos y bajo condiciones actuales económicas, métodos operacionales y regulaciones gubernamentales. Dicho volumen está constituido por la reserva probada desarrollada y la reserva probada no desarrollada.

¹²⁴ [En línea]. Disponible: http://www.opec.org/opec_web/static_files_project/media/downloads/publications/ASB2013.pdf 28 de marzo de 2016. 12:10 AM.

constitucionales de manera que la iniciativa privada nacional o extranjera participara amplia y decididamente en el sector petrolero¹²⁵.

Hoy en día PETROBRAS es una de las empresas petroleras más grandes del mundo en donde aparece en el lugar 27 de entre las 250 empresas del sector energético mejor posicionadas según *Platts 250*. PETROBRAS tiene activos por casi 318.700 millones de dólares e ingresos por 132.320 millones de dólares y una Rentabilidad sobre el Capital invertido (ROIC) de 4%, lo que la vuelve atractiva financieramente, pero no tan eficiente para Brasil como País. El análisis pertinente para Brasil no debe ser qué tan eficiente es PETROBRAS, sino cuanta de esa eficiencia se le otorga al Estado brasileño.

El 19 de marzo de 2013, en entrevista con Carmen Aristegui en CNN, el Vicepresidente de la Asociación de Ingenieros de Petrobras (AEPET) Fernando Siqueira dijo que “uno de los mitos es que el cambio de la ley fue bueno para Brasil y para PETROBRAS. La realidad es que fue malo para PETROBRAS y pésimo para Brasil”, ya que explico que “Brasil que tenía 100% de la propiedad del petróleo paso a tener el 10%, de impuestos, 100% de la propiedad paso a ser de quien lo produce, una compañía extranjera”¹²⁶. Es quizá estos efectos tan negativos para el Estado Brasileño los que han llevado a ir recomprando acciones de PETROBRAS y con eso, efectivamente, ir renacionalizando su industria.

¹²⁵ Vid. VARGAS, Rosío y José Luis Valdés Ugalde, (Eds.) Dos Modelos de Integración Energética; América del Norte/ América del Sur, CISAN-UNAM, México, 2007. p. 152.

¹²⁶ [En línea]. Disponible: <http://aristeguinoticias.com/1903/mexico/mexico-no-debe-seguir-el-ejemplo-de-brasil-experto-de-petrobras-a-cnn/> 2 de junio de 2016. 11:15 AM.

En 2007, al descubrirse los yacimientos del pre-sal, no se le concesionaron directamente a PETROBRAS, sino que se creó una empresa 100% estatal: PETROSAL S.A., una empresa pública que sería encargada de administrar contratos de producción compartida otorgados por el Ministério de Minas e Energia, aunado a esto el régimen de contratos de producción compartida solamente sería aplicable en las Áreas de Pre-Sal y Áreas estratégicas¹²⁷. PETROBRAS es el único operador en todas las áreas de Pre-Sal, además se creó un conjunto de mecanismos que llevó en el 2010 al gobierno del presidente Luiz Inácio Lula da Silva, a elevar de 39% a 48% la participación del Estado en PETROBRAS. Es decir, el gobierno brasileño decidió comprar acciones de la empresa, re-nacionalizar parte de ella, para mitigar la sangría que a Brasil le ha significado la cesión de la renta petrolera a los accionistas extranjeros de PETROBRAS.

El viernes 13 de septiembre de 2013 en el periódico *La Jornada* el ex Director de PETROBRAS Ildo Luis Sauer hizo mención a que en la medida de que las empresas privadas intervengan en la extracción de crudo, la renta petrolera para el Estado será más baja, y que en Brasil, la apertura no fue benéfica y ahora se empieza a reestatizar su industria petrolera, además de que aseguró que la disputa geopolítica por el petróleo es la verdadera causa para acelerar el acceso al Golfo de México¹²⁸. Ildo Luis Sauser puntualizó que con la apertura del sector energético, el Estado brasileño tiene más lecciones negativas que aprender que positivas, un ejemplo de esto es la venta del capital de PETROBRAS que en agosto de 2000 se vendió el 30% de su capital en la bolsa de Nueva York, en una operación de entre 4.5 y 5 mil millones de dólares; sin embargo, en 2008 ya valía 80 mil millones de dólares.

¹²⁷ Presentación de FERRANTE, Pablo, intitulada; Instrumentos Internacionales de Otorgamiento de Petróleo y Gas: Puntos y Consideraciones Principales. Mayer Brown LLP., 7 de noviembre de 2013

¹²⁸ *Vid.* RODRÍGUEZ, Israel, "Cuando la IP extrae crudo, baja la renta petrolera para el Estado", *La Jornada*, 13 de septiembre de 2015, p. 25

Es así que el argumento de que debemos adoptar el modelo brasileño con respecto a la participación de privados en el sector energético para desarrollo y prosperidad nacional, queda muy por debajo de la realidad, dando cuenta de las falacias que se quieren implementar en el ideario popular, porque sí, efectivamente PETROBRAS es eficiente, pero no para el gobierno y la sociedad dueña de la renta petrolera, sino es eficiente para los accionistas que sacan día a día el mayor beneficio de ésta. Es por eso que a la luz de la firma de modelos contractuales -sea cual sean éstos-, se tiene que ser muy cuidadosos con lo que se firma y con lo que se cede.

4.1.3. Bolivia.

Con reservas comprobadas de 456 millones de barriles y con cerca 11,2 billones de pies cúbicos de gas natural, Bolivia busca ser incluida en el mapa energético. Una peculiaridad que tiene el sistema de contratación boliviano es que permite la participación privada en el sector energético, pero veamos que ha sucedido con la implementación de este esquema.

Algo que se debe entender en materia petrolera y de hidrocarburos en general es que los modelos de contratación y la magnitud de las negociaciones, son decisiones de Estado NO de gobiernos y éstas son de largo plazo que llegan a ser vinculatorias por muchísimos años y estas decisiones tienen que estar basadas en un acuerdo social, sino se corre el riesgo de que sean peligrosamente fugaces. ¿Por qué digo esto? Porque el caso de Bolivia es ejemplo claro de lo que acabo de mencionar, este país consintiendo las presiones de organismos internacionales como el Banco Mundial, en los

noventa con Gonzalo Sánchez de Lozada al mando presidencial concesiona la explotación de sus yacimientos petroleros.

Para 2005, y no obstante que las inversiones de los contratistas privados había quedado ya totalmente amortizadas, éstos recibían el 82% de la producción de los yacimientos y el estado Boliviano una regalía del 18%. Esta situación se convirtió en insostenible y en mayo de 2005, Bolivia toma la decisión de efectuar un nuevo impuesto directo a los hidrocarburos que tenía como objetivo, reducía la participación de las petroleras privadas al 50% de la producción. Estas no lo aceptaron, llevando al gobierno de Bolivia del entonces ya presidente Evo Morales a renacionalizar la industria en el año de 2006, recuperando para el Estado el control de la industria petrolera, desde la producción a boca de pozo, hasta la exportación del gas y petróleo¹²⁹, esto a partir del apuntalamiento de la empresa hidrocarburífera estatal Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos (YPFB), con lo que quedó abolido el régimen de concesiones en favor de Contratos de Producción compartida, Operación y Asociación.

El Decreto del Ejecutivo abrogaba la Ley N° 1689 de 30 de abril de 1996, y le dio reconocimiento intrínseco al valor del gas natural y demás hidrocarburos como recursos estratégicos y recuperando la propiedad de todos los hidrocarburos sólidos, líquidos y gaseosos en Boca de Pozo para el Estado boliviano. Ejerciéndose así, a través de YPFB el derecho propietario sobre la totalidad de los Hidrocarburos. El Estado, según el Decreto y por el cambio del régimen tributario, empezaría a capturar hasta el 82% del valor de producción de la renta gasífera, ya para el 28 de octubre del 2006, las empresas privadas establecidas en Bolivia celebran nuevos contratos. El decreto a través del cual

¹²⁹ Vid. SAXE FERNÁNDEZ, John, *op. cit.*, p. 33.

el Estado recuperó la propiedad, la posesión y el control total y absoluto de los recursos hidrocarburíferos es el 28701.

El avance en la importancia que empiezan a cobrar las empresas estatales de la industria energética en América Latina se observa –como lo acabo de mencionar- en la modificación del régimen de concesiones en favor de otras formas contractuales, como los contratos de servicio y otros tipos de asociación, en los que intentan acaparar una porción mayor de la renta. A partir del año 2000 así como Bolivia, Ecuador, Venezuela, Argentina, Rusia, y hasta Brasil han implementado una tendencia de re-estatización de la industria energética, la cual ha traído mayores beneficios para esos países que la implementación del sistema de libre mercado.

4.1.4. Colombia

La historia petrolera de Colombia se da a principios de 1905 cuando el Gobierno Nacional lleva a cabo la celebración de dos concesiones; la Concesión De Mares, que fue llamada así en nombre de Roberto De Mares quien fue el precursor de la producción de petróleo en escalas comerciales en un área de gran extensión al sur de lo que hoy es el centro urbano de Barrancabermeja en el departamento de Santander, y la otra fue la llamada Concesión Barco que fue celebrada por el General Virgilio Barco en la provincia del Catatumbo, en el departamento del Norte de Santander.

Este esquema de concesiones en lo que descansaba esencialmente era que, el Estado cedía a privados zonas de yacimientos para que los

concesionarios simplemente avanzaran trabajos de investigación y exploración, a cambio se pactaban regalías sobre la producción que se llegase a obtener las cuales rondaban ente el 7 y el 14%.

Posteriormente la Concesión De Mares, pasó a ser propiedad de la empresa Tropical Oil Company. Para mediados de 1918 a través de datos geológicos y de ingeniería se descubren los primeros yacimientos con reservas probadas que demostraban con certidumbre que esas reservas serían recuperadas en años futuros, y que ascendían aproximadamente a 800 millones de barriles de petróleo, estos yacimientos fueron nombrados Cira-Infantas.

La reversión al Estado Colombiano de la Concesión De Mares, el 25 de agosto de 1951, en la cual todos los bienes provenientes de esa concesión pasaron a ser propiedad de la nación, dio origen a la Empresa Colombiana de Petróleos S.A., que había sido creada en 1948 mediante la Ley 165 de ese año, y que posteriormente se convertiría en ECOPETROL y que empezó actividades productivas en la cadena del petróleo como una Empresa Industrial y Comercial del Estado, encargada de administrar los hidrocarburos del país, y creció en la medida en que otras concesiones revirtieron e incorporó su operación.

Hoy en día ECOPETROL cuenta con la primera posición de las empresas petroleras en Latino América y con la quinta posición en el continente y la décimo sexta a nivel mundial, además cuenta con activos por cerca de 59.908 millones de dólares e ingresos por 36.221 millones, así como un ROIC de 18%.

ECOPETROL cuenta con operaciones de exploración, desarrollo y producción de petróleo crudo y gas natural en países como; Perú, Brasil y la costa del Golfo de los Estados Unidos. La empresa opera a través de tres sectores: el *upstream*, *midstrem* y *downstream*, también es propietaria y opera las refinерías que producen diversos productos refinados, incluyendo la gasolina, el diésel, queroseno, turbosina, gas LP, petroquímicos y productos industriales como lubricantes, polietilenos de baja densidad, asfaltos entre otros.

Básicamente ECOPETROL se encuentra en casi todos los sectores de operación. Como lo marca la *Securities and Exchange Commission (SEC)* el 31 de diciembre de 2013 ECOPETROL informó que cuenta con reservas probadas de hidrocarburos de alrededor de 1,971.9 millones de barriles de petróleo crudo equivalente y una red aproximada de 6.746 kilómetros de longitud para el transporte de productos refinados a los puntos de distribución al por mayor, lo que la hace la empresa líder del sector energético a nivel Latinoamérica.

Pero ¿Cuál ha sido el factor determinante para el afianzamiento de ECOPETROL? En los años noventa Colombia amplió su autosuficiencia energética, con el descubrimiento los yacimientos Cusiana y Cupiagua, en el Piedemonte Llanero, en asociación de BP, y paso de un esquema de contratos de servicios a uno de producción compartida que se ambiciono aún más hasta llegar a un sistema de concesiones que elevó significativamente sus acciones¹³⁰.

¹³⁰ Vid. GRUNSTEIN DICKTER, Miriam, *op. cit.*, p. 160.

En Colombia los procesos referidos al *upstream* de los hidrocarburos se han dado a través de la administración directa de ECOPETROL o a través de concesiones y de asociaciones. Los primeros suprimidos por el Decreto 2310 de 1974, sin embargo algunos conservaron su vigencia. A partir de ese decreto se dio paso a otros esquemas de contratación en los cuales dominaron los de asociación. Actualmente con el Decreto 1760 del 26 de junio de 2003, se modificó la estructura orgánica de la Empresa Colombiana de Petróleos S.A., a una sociedad pública por acciones, vinculada al Ministro de Minas y Energía que se denominó ECOPETROL S.A., en la cual la Agencia Nacional de Hidrocarburos tiene la facultad de celebrar los contratos que ella decida.

Desde que se dio la ejecución de los Contratos de Asociación, las modificaciones gubernamentales en materia de hidrocarburos radicarían esencialmente en alterar de cierta forma tanto el Contrato de Asociación como el régimen de regalías, con el propósito de acrecentar o disminuir la participación estatal en el desarrollo de proyectos productivos, en los cuales sería obligatorio la participación del Estado por interludio de ECOPETROL.

Evidentemente esta estructura comercial de contratación ha generado grandes expectativas e inversiones del sector privado a nivel internacional, que es lo que ha colocado a ECOPETROL como la empresa número 1 de América latina. Muchas de las grandes calificadoras de riesgo le han llegado a dar la calificación de AAA (que es la calificación más alta) a esta empresa estatal, lo que ha traído como consecuencia nuevas y más altas inversiones. *Wood Mackenzie* una empresa de análisis y de inteligencia comercial en el sector energético ha dejado muy en manifiesto en sus múltiples reportes que Colombia es un “buen mercado” para la inversión en hidrocarburos sobretodo en la Cuenca de Llanos, esto a la “*value creation thanks to relatively low development*

*costs and attractive fiscal terms*¹³¹, en los cuales gracias a la poca injerencia de los gobiernos es pertinente la gran inversión.

Pero no todo es miel sobre hojuelas para Colombia, ya que desde 2008 se habla (extraoficialmente) de que su balance energético presenta limitaciones en sus reservas y su autosuficiencia hidrocarburífera se ve amenazada por la sombra de un déficit de abastecimiento interno de petróleo por la declinación de sus yacimientos y las limitaciones en la exploración de nuevas reservas¹³².

4.1.5. Noruega

Respecto a Noruega y su forma de contratación en el sector energético se dio un arduo debate de especialistas en vísperas de la reforma energética de 2013, ya que unos consideraban –como el PAN- que era necesario aprender de la experiencia de STATOIL y su forma de inversión y adoptarla para México, y por otro lado se decía que STATOIL era el caso más alejado del espíritu de una reforma energética para el país, pero veamos porque.

La industria energética noruega tiene un origen relativamente corto (comparándolo con México, Irán o Estados Unidos donde el *bum* petrolero se dio a mediados del siglo XX) ya que es apenas en los sesenta cuando se produce el descubrimiento de los primeros yacimientos, y es hasta 1969 cuando

¹³¹ Vid. Wood Mackenzie; Unique evaluation of future value creation, 21 de Mayo, 2014. [En línea] Disponible: <http://www.woodmac.com/public/industry-views/12104333> 7 de abril de 2016. 12:25 AM.

¹³² Vid. SCHÜTT Kurt-Peter, CARUCCI T. Flavio, (Coord.) El Factor Energético y las Perspectivas de Integración en América del Sur, Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales, Venezuela, 2008. p. 169.

se descubre EKOFISK, el primer gran yacimiento de noruega. El Estado acertadamente creó una empresa cien por ciento estatal, dinámica y fuerte, que con su propia tecnología fuera apta no sólo para el desarrollo de sus yacimientos, sino de competir a nivel internacional en la industria energética. Noruega tenía un problema; no tenía experiencia ni tecnología, es así que se creó un sistema de asociaciones en donde lo fundamental no era la producción sino la transferencia de tecnología, así noruega se asocia con las grandes empresas como Chevron o BP, pero bajo criterios que exigían un alto sentido nacional. Por cada ingeniero de las empresas privadas, debía haber por lo menos dos de la compañía noruega.

Es así que fueron adquiriendo tecnología de primera mano y desarrollando una propia que los fueron consolidando hasta llegar a lo que son hoy en día; una de las más importantes petroleras del mundo.

Este logro estatal lo explica muy bien Javier Estrada el cual dice, respecto a Noruega "...Es un país que en cuatro décadas pasó de no tener reservas petroleras y ninguna experiencia en el sector, a convertirse en uno de los mayores exportadores de petróleo y gas natural, así como en proveedor internacional de productos y soluciones de punta para la industria petrolera"¹³³. Sin duda la proeza que realizó Noruega tiene que ser un ejemplo para el afianzamiento de los países con empresas estatales como es el caso de México en Pemex, no sólo un ejemplo para la entrada de inversión privada como forma de depredación, sino una opción de aprendizaje y empoderamiento del sector energético nacional.

¹³³ Vid. CORTÉS, Josefina, GRUNSTEIN Miriam, (Comp.) *op. cit.*, p. 104

Noruega afianzó su poder energético gracias al sistema de concesiones –algo por lo que se predicó bastante en México sobre todo por el PAN, para que se adoptara este sistema- hecho que les dio la potencia con la que hoy día cuentan. Pero a mi consideración sería un tanto insensato decir que las concesiones por naturalezas son malas para el desarrollo de un país, ya que si apelamos a la historia muchas de las que hoy son potencias mundiales en el sector que sea, tuvieron un sistema de concesiones como forma de desarrollo. Con ello no se quiere decir que un sistema de concesiones como el de Noruega sea el más sensato para adoptar, o sea la modalidad contractual por excelencia en materia energética.

Es por ello que a mi consideración este sistema concesional tiene que tener medidas y/o reglas específicas y de alta vigilancia, es más si un país no cuenta con instituciones eficaces, con un Estado de Derecho confiable, mecanismos de rendición de cuentas y transparencia eficaces, estabilidad y madurez en su sistema político, es posible que cualquier esquema contractual que se acoja no sólo las concesiones, sino inclusive los contratos de producción compartida, Contratos de Utilidad Compartida e inclusive los Contratos de Servicios, sean un punto céntrico de malas condiciones y prácticas para este, es por eso que si se desea adoptar un sistema de concesiones se tiene que tomar en cuenta demasiados aspectos claves y fundamentales en las negociaciones ya que en la denominación del instrumento, lo que importa es el contenido de este y el entorno social, político y jurídico en que se ejecuta.

Y es que sin duda, Noruega no utilizó su petróleo para hipotecar el país, sino para hacerle economizar cuantiosos recursos financieros para las futuras generaciones y es que cuando en México predominan los escenarios negros de un profundo desastre económico-financiero en el sector energético, resulta saludable y edificante conocer el desarrollo petrolero de una Nación que hace

un poco más de tres décadas no disponía ni de reservas petroleras, ni de experiencia, ni mucho menos de tecnología, pero no tomarlo como un modelo de implementación en un país donde lo que menos se tiene es una “cancha” idónea para las concesiones como es México.

4.1.6. Kazajistán

El caso de Kazajistán es un caso que ha tenido la atención de muchos especialistas en temas energéticos a nivel internacional, y que la mayoría coinciden en un punto respecto al gobierno y su elección de contratación, que es; la mala elección e implementación del sistema de contratos de Utilidad Compartida.

El caso del descubrimiento en el año 2000 del gran yacimiento KASHAGAN -que se dice es el más grande que se haya descubierto en los últimos treinta años- es un ejemplo claro de lo desastrosos que pueden ser los contratos mal elegidos y aun peor; mal implementados.

El gobierno de Kazajistán celebró un contrato de Utilidad Compartida o *Profit Sharing Agreements – PSA*, introduciendo al consorcio petrolero (incluido por Exxon Mobil, Royal Dutch Shell, Total SA, Eni SpA y CNPC de China) y a la compañía estatal petrolera de Kazajistán KazMunaiGas (fundada en 2002 por la fusión de Kazakhoil y Petróleo y Gas Transporte) en una asociación público-privada a través de un *joint venture*¹³⁴ derivando en la creación de una persona

¹³⁴ [En línea]. Disponible: <http://energy.gov/sites/prod/files/2014/05/f15/2013-YIR-05092014.pdf>
7 de abril de 2016. 10:35 PM.

jurídica independiente, la cual estaba basado en la recuperación de costos y en una cuota por barril.

La recuperación de costos es el mal por excelencia como apalancamiento de un sector energético en ascenso; como ejemplos de esto tenemos países como Venezuela y Ecuador¹³⁵ ya sea este el petróleo o el gas, ya que la voluntad malévola de las empresas a inflar costos y a disparar los precios de los servicios es sin duda la mayor perversión de este instrumento, fue tanto así que el gobierno de Kazajistán tuvo que renegociar los contratos de KASHAGAN.

Pero ¿por qué fue tan malo para este país la implementación de este esquema contractual? Como ya dije el núcleo del problema fue el concepto de la recuperación de costos, en virtud de los cuales un gran porcentaje de la producción, conocida como “*Cost Oil*”, se le asignó a la los contratistas para que recuperaran sus costos, que fue un porcentaje del 80%. Posteriormente de la asignación del 80% al contratista, la producción restante conocida como “*Profit Oil*”, sería destinada para el Estado (contando con que inicialmente el *Cost Oil* era de 90% y el *Profit Oil* de 10%, pero debido a las negociaciones quedó con un porcentaje del 80%), una relación que se suponía tenía que tener un beneficio para el Estado después de determinado tiempo, pero no fue así, de hecho fue todo lo contrario, ya que la utilidad que se llevaba el contratista se llegó a calcular en un 98% de la producción total, porque a la recuperación de costos del 80% se le sumaba la tarifa por barril pactada en el contrato.

¹³⁵ Voto Razonado que emite el consejero profesional Dr. Rogelio Gasca Neri durante la Sesión Ordinaria 820 del Consejo de Administración de Petróleos Mexicanos, celebrada el 24 de noviembre de 2010, [En línea]. Disponible: <http://www.pemex.com/acerca/consejo/Acuerdos%202010/VotoRazonadoRGN%20ContratosIncentivados.pdf>. 31 de julio de 2013. 05:40 PM.

A pesar de ser exhibidos como un ejemplo común de alineación de intereses, la experiencia internacional ha confirmado que los instrumentos contractuales asentados en una recuperación de costos son a menudo una fórmula para la ruina, y eso es exactamente lo que pasó en KASHAGAN. Los costos reales del proyecto se ascendieron a más de 100 mil millones de dólares, y la producción, preliminarmente programada para iniciar a finales de 2005 y principios de 2006, fue reprogramada para 2012.

El efecto integral fue que del descubrimiento más grande a nivel mundial de la era moderna –mismo que tenía programado una producción de 1.5 millones de barriles por día- el Estado tan sólo estuvo recibiendo un total de 2% del petróleo producido durante, por lo menos, la primera década de producción, pero aún más delirante fue el posicionamiento del consorcio, el cual manifestó que no era posible elevar la producción a un millón y medio de barriles diarios como estaba previsto a menos que se pudiera extender la vigencia del contrato.

Los contratos actuales expiran en 2041, pero enormes retrasos –deliberados o fortuitos- en la puesta en marcha al 100% del yacimiento más grande del Medio Oriente hacen que las empresas tengan mucho menor tiempo para recuperar sus costos. El gobierno kazajo entiende que las empresas tendrían una extensión de los contratos para poner la inversión adicional en el proyecto, sin embargo un proceso de este tipo probablemente implicará años de arduas negociaciones con las autoridades de Astaná, lo que se dice retrasará hasta dos años más su puesta en marcha, cuando se suponía que iba a empezar a producir hace nueve años.

Los posicionamientos del consorcio desarrollador de KASHGAN para pedir una extensión del contrato, fueron, que los desafíos que enfrentan las compañías petroleras son enormes, ya que el petróleo de este yacimiento está contenido en un depósito de presión extremadamente alta y se mezcla con niveles letales de sulfuro de hidrógeno H₂S, mientras que las aguas del norte del Mar Caspio son propensas a devastadoras nevadas en invierno que pueden aplastar una plataforma petrolera. Como resultado de ello, en las instalaciones de producción de KASHAGAN tuvieron que ser construidas una serie de costosas islas artificiales en el mar.

KASHAGAN comenzó brevemente la producción de petróleo apenas en septiembre del año pasado, solo para parar algunas semanas más tarde debido a una fuga en una tubería de conexión de gas del campo petrolero de la costa. Una investigación reveló problemas con las soldaduras de las tuberías y otras más pequeñas en una línea de aceite paralelo, el origen del problema fue identificado como el “Sulfuro de fisuras”, un tipo de corrosión causada por el H₂S de KASHAGAN, -lo cual dijo la operadora- las líneas tendrían que ser reemplazadas totalmente.

Así el proyecto en Kazajistán no tendrá una buena producción en 2014 y sólo un poco en el 2015, mientras que en 2016 la producción deberá aumentar progresivamente hasta 350 000 b/d, así lo dejó en claro el ministro de economía y planificación de presupuesto de Kazajistán Erbolat Dossayev en una entrevista al *Financial Times*¹³⁶, un tanto lejano a la producción de 1.5 millones de barriles diarios que en un comienzo se prometió, en su lugar sólo se apuntalan pequeños aumentos graduales de la producción.

¹³⁶ Vid. FARCHY, Jack, “Further blow for \$50bn Kashagan oil Project”, *Financial Times*, 27 de abril de 2014

Toda esta situación ha sido un gran problema para Kazajistán, con las tensiones internacionales y procesos jurídicos que esto conlleva, ya que este modelo contractual no le ha servido para hacer producir a su sector energético, ya que al haber poca o nula producción de hidrocarburos, las empresas privadas tienden que costear sus gastos por medio de la inflación de costos y la elevación de los precios de los servicios. En la renegociación que se dio por parte del Estado kazajo, la filial de la compañía estatal duplicó su participación en el proyecto asignándosele así una nueva “acción prioritaria” al gobierno, dándole el nuevo control para ayudar a protegerse contra futuros aumentos de costos y retrasos.¹³⁷

En efecto como lo demuestra en caso del yacimiento KASHAGAN, las estructuras que peor han funcionado para los Estados petroleros son las que se basan en la recuperación de costos, esto ante la complejidad de la explotación de un yacimiento petrolero, resulta absolutamente imposible supervisar los costos de extracción.

Aun cuando –utópicamente- no hubiera corrupción, resulta imposible para una empresa que no está explotando el yacimiento supervisar que los reembolsos que se hacen sean por cantidades muy superiores a lo realmente invertido y no se “coman” la mayor parte de la renta petrolera. Nóminas infladas, materiales directos inexistentes, trabajadores con jornadas de 36 horas diarias, maquinaria e insumos de segunda mano cobrados como de lujo, vuelos en aviones privados, cenas en los mejores restaurantes, etc., son sólo algunos de los rubros que brinda la experiencia internacional, que hacen de cualquier

¹³⁷ Vid. KHALE, George, *op. cit.*, p. 5.

contrato basado en la recuperación de costos un latente peligro para el sector energético de la Nación de que se trate.

4.2. Negociaciones

Para este apartado me gustaría partir de la idea primaria que de que no existen contratos malos sino existen malas negociaciones. ¿Por qué digo esto? Como ya explique en los puntos anteriores, los contratos más utilizados en el sector energético tienen sus ventajas y desventajas desde puntos técnicos de implementación, pero lo que realmente vuelve malos a estos contratos son las negociaciones.

Los Estados dueños del recurso natural cuentan con diversas formas de alcanzar la mejor rentabilidad del sector energético, algunos bien planteados y eficaces, empero no todos son eficientes o funcionales, el inconveniente radica que en ocasiones las particularidades específicas de la exploración, producción del yacimiento, pozo, campo, complejo, la tecnología, el entorno social político-jurídico, etc., se encuentran dentro de condiciones sumamente difíciles que no son claras (y muchas veces inciertas) a la firma del contrato por lo que tienen que ser reestructurados poco tiempo después llevando a pérdidas monetarias significativas, en lo que deriva en mi sustento de que no es la denominación del esquema contractual en sí lo que está mal, sino las negociaciones realizadas.

Así, para tener buenas relaciones contractuales entre Estado y privado es necesario contar con instituciones fuertes, con mecanismos de transparencia y rendición de cuentas confiables, entes reguladores eficaces, con Estado de

Derecho y una permanencia estable del sector político, ya que este tipo de contratos son vinculatorios por bastantes años. En el caso de esta reforma energética de 2013, se habla de que sus efectos o resultados se empezarán a ver hasta dentro de 20 años.

Cuando se decide abrir el sector energético de una Nación, existen muchos riesgos de cometer errores en las “negociaciones principales” que causan desequilibrio en el poder de transacción de las partes que no convienen ni a los Estados ni a las empresas. Como dije líneas arriba el tipo de negociación es sensible a contextos específicos como el clima de precios, la demanda nacional, la accesibilidad de los recursos, disponibilidad de financiamiento etc., de los cuales se pueden llegar a cometer equivocaciones garrafales por ambas partes. Las equivocaciones más comunes que tienen los Estados son:

- Abrir bajo presión extrema que coacciona la voluntad nacional, en un clima de precios bajos, con planes o proyectos de alto riesgo. Ya que si se celebran contratos en clima de precios altos y posteriormente caen a un clima de precios bajos resultará en un desastre para el Estado, como el caso de la reforma energética de 2008 el cual estaba pensado para precios altos y posteriormente con la recesión económica el precio del crudo cayó hasta los 30 dólares por barril, y de la cual no se llegó a sentir tanto su repercusión porque México no tenía tan abierto el sector, pero muchos especialistas consideran que si se hubiera tenido un esquema de contratos o concesiones como las que ahora se proponen eso hubiera sido un desastre para el Estado mexicano, como el que ahora tenemos y que detallaré más adelante.
- No tomar en cuenta el valor de las asesorías integrales, aun cuando la agenda es prioritaria, hay otros temas (de riesgo social y político) que hoy por hoy tienen un peso considerable.

- El abrir el sector compromete institucionalmente al Estado por un largo plazo. No son medidas de un grupo político de las que se puedan separar (al menos jurídicamente) sin costos jurídicos, económicos y sociales a veces muy altos.

Por otra parte las empresas también llegan a cometer errores en las negociaciones que les llegan a ser sumamente perjudiciales como son:

- No llevar a cabo un *due dilligence*¹³⁸ óptimo que abarque la comprensión de los aspectos técnicos jurídicos, político-sociales, económicos y comerciales del país a invertir.
- Se dice entre los abogados petroleros que una negociación que es demasiado favorable tarde o temprano irá mal, es por eso que las empresas suelen ser muy cuidadosas en este tipo de aspectos, aunque muchas la dejan de lado teniendo problemas futuros con el Estado contratante, así como aspecto de conformación de una buena negociación es el de desconfiar de pactos demasiado generosos.
- Confiar sobremanera en favores o compromisos personales y menos en convenios institucionales. Esto es, que se pueden dar prebendas a una empresa determinada y confiar éstas ciegamente en eso, pero al cambio de gobierno volverse impedimentos u obstáculos para la operación funcional de las mismas empresas.

¹³⁸ Tras un periodo de negociación y pláticas entre empresa privada y Estado en las que la empresa privada muestra un interés existente, regularmente manifestado en una "*Letter of Intent*" en la que se expresa la voluntad de invertir, se abre paso a un proceso denominado "*Due Dilligence*" en donde se lleva a cabo una detalla investigación de diferentes áreas del sector a invertir como puede ser; aspectos técnicos, jurídicos, político-sociales, económicos y comerciales. El principal propósito de la "*Due Dilligence*" es reducir el riesgo en las virtuales inversiones. Para comprender más de este tema se recomienda ver la ponencia de Michael P. Darden Socio de Latha, & Watkins LLP., denominada "*Due Diligence for international Petroleum Transactions*", impartida en el *Institute for Energy Law* el 23 de septiembre de 2013.

Para evitar que pasen este tipo de conflictos y llegar a los arbitrajes internacionales, es necesario llevar a cabo lo que se conoce como “alineación de los incentivos”, esto es, que los incentivos entre empresas y el Estado estén perfectamente alineados, es decir que quieran lo mismo lo cual es muy difícil pero no imposible. Generalmente en la etapa de exploración los incentivos están perfectamente alineados porque tanto el Estado como la empresa quieren lo mismo, que es encontrar crudo y gas, ya en la fase de la explotación los incentivos empiezan a apartarse porque cada quien se quiere llevar más, para eso es necesario contar con entes reguladores lo suficientemente fuertes y eficaces que midan esta alineación de incentivos de la forma más adecuada para ambas partes.

Independientemente del esquema contractual (ya sea Contratos de Servicios, Producción Compartida, de Utilidad Compartida o Licencias) que se llegue a adoptar por parte del México en las negociaciones se deben dejar muy en claro cuáles son las prioridades para el Estado que entre otras tienen que ser:

- Ante todo asegurar el suministro nacional para garantizar el suministro nacional y por eso necesitamos un porcentaje importante de la producción y no para exportar, sino para tener una industria de la transformación fuerte.
- Entrenamiento, capacitación y uso de empresas nacionales para no ser observadores solamente.
- Transferencia de tecnología para poder aplicarla en un futuro.
- Control sobre las operaciones.
- Regalías comerciales pagaderas al Estado que están más o menos en un octavo de la producción, bajo un esquema progresivo.
- Impuestos, y entre más valga el barril que se cobre por ganancias extraordinarias.

- Limitación en la recuperación de costos, para que no suceda que empiecen a inflar costos o simular compras inexistentes, que aun así un contrato con esquema de recuperación de costos es un tanto siniestro.
- Duración del contrato, con la posibilidad de cláusulas de salida.

Por su parte las prioridades de las empresas a la hora de llevar a cabo las negociaciones son, entre otras:

- Tasa de retorno razonable, es decir que por cada dólar que yo empresa invierta tenga derecho a recuperar una parte razonable de ese dólar.
- No restricción a las exportaciones, es decir que si yo empresa tengo derecho a mi 50 % de los barriles yo me los puedo llevar a donde sea e incluir como activos donde yo quiero sin restricción estatal alguna, porque así se llega a estipular en los Planes de Negocios que celebran Estado-Empresa.
- Riesgos políticos aceptables, es decir que en la medida de lo posible se les garantice que no habrá un desestabilización política o alguna dictadura por ejemplificar algunos en los próximos años en los que se celebre el contrato, es decir que se tenga una visión de eliminación de riesgo político.
- Estabilidad de los términos contractuales, es decir que lo que la empresa privada va a hacer o realizar por 30 o 35 años, es lo que se hará, cosa que es difícil porque la industria energética es una industria volátil, hay cambios políticos-sociales y jurídicos muy volátiles de un gobierno a otro, pero también necesitan estabilidad jurídica para venir a invertir; algo que el presidente Enrique Peña Nieto mencionó que les daría a las empresas privadas desde antes de la reforma del 2013.

- Acceso a arbitraje internacional, es decir que en caso de un conflicto no se lleve bajo instancias nacionales por el riesgo/miedo de que no haya imparcialidad en el proceso.
- Contraprestación en una moneda aceptable, que lo más común es el dólar.
- Derecho exclusivo a explotar y a producir en el área contractual (bloque)
- Impuestos razonados.
- No restricción a precios, es decir que la empresa puede vender el barril de petróleo al precio internacional que ella quiera siempre y cuando sea parte de su derecho de producción conforme lo estipulado en el contrato.

4.3. ¿Qué lecciones se pueden aprender de estas experiencias?

Como vemos, las experiencias internacionales han demostrado lo destructivos que pueden llegar a ser los modelos contractuales mal implementados, que es la premisa fundamental de este capítulo, ya que los contratos bien llevados pueden servir indudablemente para repuntar al sector energético nacional, pero mal llevada puede llevarnos al desastre total. Y es que como ya dije anteriormente sería un tanto fatuo al estudio decir que la inversión privada es mala por naturaleza para el desarrollo de un país y por lo tanto no se tienen que tomar en cuenta. Hay esquemas que al menos a consideración de especialistas en el tema no tendrían que ser tomados en cuenta por la gran problemática vinculatoria que implican, como lo son los Contratos de Utilidad Compartida o *Joint Venture*, ya que su mala implementación o negociación pueden resultar en una gran calamidad

energética para el país, como lo fueron para otros países como Venezuela y Bolivia¹³⁹

Sin duda esta reforma al sector energético nacional, es una reforma sumamente radical, en la cual habrá una competencia desde la exploración y producción hasta la distribución al menudeo, y se estima que sus beneficios tardarán hasta 20 años en verse notoriamente reflejados en áreas como la gasolina o la luz eléctrica, y no en automático como han dicho las partes que apoyaron la reforma constitucional y apoyan ahora las reformas secundarias.

Este escenario inevitable de la participación de privados en tareas energéticas hasta antes exclusivas de Petróleos Mexicanos, tiene que ser visto ya como un escenario más de condicionantes, ya que si tenemos las condiciones institucionales para abrir, esto podría servir hasta cierto punto para apuntalar un nuevo despunte en la industria petrolera y una expansión en la capacidad de generar electricidad en menores tarifas.

Pero hay que ser claros, un contrato no resuelve una serie de problemas que tenemos en el país (en Pemex y CFE en específicamente) como la corrupción interna, las prácticas desleales del sindicato, la politización de ciertos partidos políticos, la carga fiscal que sufre Pemex, la falta de tecnología de punta para la exploración de aguas profundas, la ordeña de gasoductos, etc., etc. Y es que el petróleo o el gas cuando hay problemas los puede agravar significativamente como pasa con Rusia en el cual el petróleo y su exceso de gas ha empoderado significativamente al gobierno del presidente Vladímir Putin y ha sido utilizado como arma de represión contra Ucrania en los recientes

¹³⁹ Vid. SAXE FERNÁNDEZ, John, *op. cit.*, pp. 33-50.

combates del país y contra otros países, y es que Rusia es la “llave” que maneja el gas europeo, ya que el 30% del gas que consume Europa proviene justamente de Rusia.

Es así que vemos que el hidrocarburo sea cual sea su fase, alimenta y empodera a gobiernos autoritarios, represivos o totalitarios ya que les da dinero y medidas para volverse más fuertes.

En efecto, la más mínima revisión de la experiencia internacional reciente, es el mejor argumento para descartar cualquier esquema contrario a la conveniencia estratégica del sector energético. La experiencia internacional es contundente, cuando se les permite a las empresas privadas entrar a la industria petrolera de un país, intentaran sacar el máximo provecho posible de la renta petrolera para sus accionistas. La única defensa eficiente que tiene un Estado contra esto es la capacidad de autoejecución y contar con instituciones fuertes, con mecanismos de transparencia y rendición de cuentas eficaces, entes reguladores eficientes, con fuerte estado de Derecho y una permanencia estable del sector político, ya que este tipo de contratos son vinculatorios por bastantes años.

De todos los países a los que he hecho referencia, quizá el único que salió bien librado en sus negociaciones con las grandes petroleras internacionales fue Noruega, quien entendió este principio y lo hizo la base de su política energética.

De lo analizado hasta ahora, podemos proponer cuatro premisas:

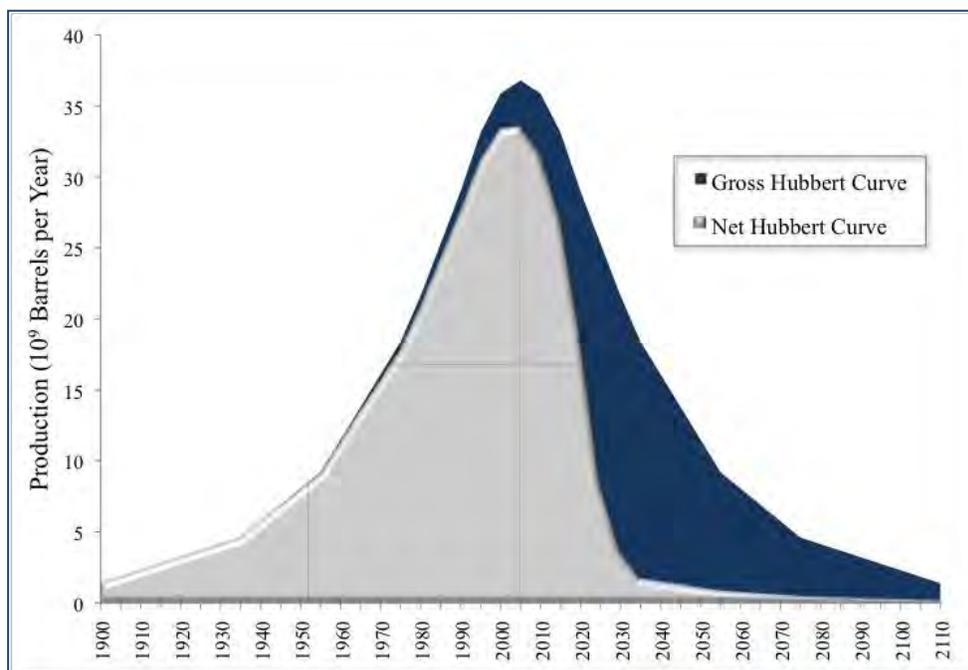
1. Cuando un Estado abre su industria a empresas privadas y comparte su renta petrolera con éstas, necesariamente baja la porción de renta petrolera que recibe, por lo que desde el punto de vista económico no conviene al Estado liberalizar el petróleo, sino fortalecer su capacidad de autoejecución.
2. Si se decide abrir a la iniciativa privada, conviene hacerlo de tal forma que el efecto de esta apertura sea precisamente fortalecer su capacidad de autoejecución, poniendo especial énfasis en la transferencia de tecnología, tal como lo hizo Noruega.
3. Evitar la idea de que el Estado no debe meterse en temas de la industria y debe dejar ésta en manos de las petroleras privadas, pues éstas aprovecharán la falta de autoejecución del Estado para extraer el máximo posible de la renta petrolera.
4. Evitar a toda costa los contratos basados en la recuperación de costos como los integrales o de Utilidad Compartida, que han sido especialmente nocivos para los estados petroleros.

Como vemos esta situación energética nacional puede tener ventajas y desventajas, pero hay que cuidar todos los puntos que tengan un riesgo inminente y tener una observación amplia y sistemática por parte de todos los sectores (el político, el partidario, pero sobretodo el social), para que no nos suceda lo de otros países que decidieron liberalizar su industria energética e implementar esquemas contractuales como los propuestos en esta reforma.

4.4. Posición personal en relación a la repercusión que tendrá el nuevo esquema contractual de México en materia energética y la propuesta a considerar.

Cuando hablamos no sólo de un contexto nacional, sino también de un contexto geopolítico hablamos de un contexto integral de situaciones a nivel mundial, ya que sin esta perspectiva la reforma promulgada en 2013 no tendrá mucho significado en la implementación de sus esquemas contractuales.

Si vemos los sucesos globales en temas petroleros podemos darnos cuenta que los países día a día tratan de afianzar más recursos de hidrocarburos, para así fortalecerse como Estados, el ejemplo más claro lo tenemos con Estados Unidos y Rusia, potencias a las que no les importa librar guerras con el objetivo principal de hacerse de petróleo y gas, pero ¿cómo repercuten estas situaciones a los países productores de petróleo? ¿Por qué tratar de acaparar hidrocarburos? Si echamos un vistazo a la denominada curva de Hubbert, podemos darnos cuenta que el petróleo y el gas convencional ya están en franco declive. El petróleo siempre ha sido un recurso importantísimo para la consolidación las economías de los distintos países y su progresiva escasez sólo pondrá más ríspida la tensión conocida a principios del siglos XXI, particularmente en medio oriente ya que poseen los más grandes yacimientos petrolíferos mundiales.



A consecuencia del declive del hidrocarburo convencional, las grandes empresas energéticas empiezan alistarse para comenzar con la producción de hidrocarburos más difíciles de extraer, como aguas profundas y el gas shale. Esta tendencia se está replicando en todo el mundo, lo mismo puede estar haciendo Argentina como lo puede estar haciendo Rusia.

En un amplio reportaje hecho por Peter Baker y Elisabeth Malkin el 18 de febrero de 2014 en el periódico *The New York Times* denominado “*Politics to Shadow Obama’s Trade Talks in Mexico*”. Malkin y Baker hacen un análisis de lo sucedido con la visita del presidente de Estados Unidos Barack Barack Obama a Toluca en febrero de ese año, en el cual hacen mención que México estaba en un punto coyuntural para poder volver a afianzar su economía tomando en cuenta las negociaciones para la ampliación del Tratado de Libre Comercio para América del Norte (TLCAN), argumentando mejorar la competitividad de la región del Norte de América en la economía mundial.

Sin embargo, esta visita –de tan sólo unas horas del presidente de Estados Unidos- se tiene que leer entre líneas, ya que el contexto geopolítico en la que se dio “coincide” con la virtual situación de las empresas privadas en el ramo energético en el cual podrán participar en actividades que hasta hace unos años eran exclusivas de Pemex. No es casualidad que por esta inminente situación se quiera renegociar la ampliación del TLCAN (y como ha sido en otras áreas de este tratado) no para beneficio de México, sino para beneficio estadounidense.

En esta visita, se acordó convocar una Reunión Norteamericana de Ministros de Energía para definir las áreas de gran cooperación trilateral en torno a la energía, esto según analistas para definir el rumbo de los yacimientos transfronterizos y como podrían participar las empresas petroleras estadounidenses. Es claro que de la eventual implementación de la reforma constitucional en materia energética de 2013, Estados Unidos viene por “el carro completo” y no dejará que esta importante oportunidad se les vaya de las manos, es por eso que se apresuraron en firmar estos acuerdos en conjunto con el entonces primer ministro de Canadá Stephen Harper.

A lo largo de la historia petrolera internacional, tanto los países productores como los que consumen este preciado energético han llevado a cabo un análisis minucioso de las condiciones que prevalecen en el mercado petrolero internacional, para así poder determinar los beneficios o los daños que estos cambios reportaran a sus economías. En este sentido las naciones consumidoras de petróleo y gas llevaban a cabo diariamente análisis de las condiciones del mercado petrolero, llevando esto al diseño y aplicación de esquemas de colaboración a nivel mundial, buscando así la manera de beneficiarse de las condiciones imperantes en el mercado internacional de los hidrocarburos, sin importar que se tenga que viajar a otro país por sólo unas horas.

CONCLUSIONES

PRIMERA. Más allá de las posturas expuestas acerca de cómo y quiénes deben explorar y explotar los hidrocarburos de México, la demanda energética mundial le exige a nuestro país un aparato institucional que proyecte una política de hidrocarburos, que no se base en gobiernos sexenales, sino no en esquemas contractuales energéticos de largo plazo, bien estudiados, diseñados e implementados, para que la asignación de bloques de exploración y producción sean transparentes, competitivos y honestos; y que garanticen que las empresas y sus subcontratistas operen en condiciones óptimas para el Estado mexicano.

SEGUNDA. En éste trabajo parte del punto en el cual ya se abrió el sector energético de México y esto difícilmente se va a revertir, ahora es necesario discutir que tan factible será tomar uno u otro modelo contractual planteados para operar en este sector tan grande que es el energético; porque para que el gobierno llegue a adjudicar de manera óptima un contrato, -como lo dije en este trabajo-, es necesario contar con instituciones fuertes, con mecanismos de transparencia y rendición de cuentas confiables, con entes reguladores eficaces y eficientes, con un sólido Estado de Derecho y una permanencia estable del sector político, ya que este tipo de contratos aprobados con ésta reforma energética nos vinculan por muchos años. Y aun cuando Petróleos Mexicanos ya no sea la principal empresa productora de energéticos, es necesario que el Estado sea el que tenga la última palabra en cuanto a asignación de contratos o licencias se trate; como ejemplo podemos poner la famosa “*ronda 0*”, en la cual Pemex es la primera en elegir y asignar en cuestión de hidrocarburos, para que con ello el Estado pueda tener cierta preferencia en cuanto a la adjudicación se refiere, esto si no quiere convertirse en un tan tristemente mencionado “administrador de contratos”.

TERCERA. Como se refirió en el estudio de éste trabajo, la dimensión jurídica derivada de la reforma energética de 2013 y que ha provocado tantos y muy controvertidos debates no es el objetivo final de esta tesis. Y aun cuando en un capítulo abordé este aspecto en específico, es parte de mi razonamiento esencial que no existen contratos malos sino existen malas negociaciones. Puedo decir que los modelos contractuales derivados de ésta reforma energética, desde mi punto de vista, aunque algunos no son los mejores, sí pueden volverse jurídicamente viables, siempre y cuando se dé una buena negociación

CUARTA. Los contratos más utilizados en el sector energético tienen sus ventajas y desventajas desde puntos técnicos de implementación, pero lo que realmente vuelve malos a estos contratos son las negociaciones, es por eso que los contratos que se lleguen a celebrar tienen que tener muy bien determinados los contextos en los que se desenvolverán, como lo es clima de precios, la demanda nacional, la accesibilidad de los recursos, disponibilidad de financiamiento etc., por eso es inconcuso que se propongan dado el contexto geopolítico en el que se encuentra México.

QUINTA. Con la aprobación de ésta reforma, México se encuentra ante una gran disyuntiva; y es que el marco legal y el contrato pueden ser “*perfectos*” ¿pero qué tan perfecta resultará su aplicación? Lo anterior, toda vez que las empresas contratistas privadas, al gozar de libertad operativa para realizar sus programas de desarrollo, tendrán la facultad de adquirir bienes, subcontratar servicios materiales y humanos, determinar medidas ecológicas, establecer la tecnología más adecuada para sus operaciones sustantivas, entre otras, pero la supervisión que ellos mismos adopten podría ser poca o deficiente. Es aquí donde tenemos que recordar que el contratista no debe ser el primer beneficiado, sino el Estado y por ende todos los mexicanos.

Para satisfacer lo anterior es necesario estipular reglas claras desde el principio, de manera que no se permitan lagunas jurídicas de cualquier tipo y que el objetivo de los contratos se cumpla cabalmente. Para ello, se proponen tres puntos que deben ser indispensables para los presentes y futuros contratos que celebre México con empresas privadas:

- 1. La explotación estable y continua:** La idea de explotar adecuadamente nuestras reservas de hidrocarburos es la que debe prevalecer, sin importar el medio y la inversión en juego. La intransigencia política, los intereses particulares y partidistas, los precios internacionales, los aspectos socioeconómicos y geopolíticos han hecho que se produzca y explote desmesuradamente en detrimento de México y en beneficio de algunos particulares. Para ello tiene que haber más soporte jurídico y menos político; para así evitar la creación de trampas escurridizas que no lleven a la óptima recuperación con sustentabilidad a largo plazo. Las negociaciones no deben encaminarse a extraer y rentar más, sino en cómo extraer mejor.
- 2. Recurrir a modelos contractuales exitosos en otros países:** Como se mencionó en el capítulo referente a las experiencias internacionales, la propiedad de los hidrocarburos no beneficia en sí a un país, sino su exploración, explotación, desarrollo, refinación y comercialización y toda la gama que va en torno a ello. Sin embargo, sería recomendable observar y analizar qué han hecho otros países para llevar a cabo exitosamente su política de hidrocarburos para tratar de instrumentarlo en el nuestro.
- 3. Negociaciones óptimas.** Como se señaló en el capítulo cuarto, algo que se debe entender en materia energética es que los modelos de

contratación y la magnitud de las negociaciones, son decisiones de Estado NO de gobiernos y al ser éstas de largo plazo llegan a ser vinculatorios por muchos años, es así que estas decisiones tienen que estar basadas en un acuerdo social, sino se corre el riesgo de estar condenadas al conflicto, juicios multimillonarios de arbitraje internacional, renegociaciones, reestructuraciones, rezagos significativos de ejecución, sobrecostos sustanciales y sin duda; el fracaso.

SEXTA. No hay mercados energéticos de largo plazo, ni contrato perfecto. Por lo tanto, México debe cuidar sus reservas de hidrocarburos, para no experimentar lo de países que decidieron abrir su sector energético vorazmente y no previó temas como el del impacto ecológico o los sobrecostos en algunos esquemas determinados. Por lo tanto, a futuro, los campos, yacimientos o territorios deben ser explorados con la mayor cautela y sustentabilidad posible, y habiendo hecho esto, ahora sí, pensar y diseñar el mejor contrato para para su explotación, teniendo como regla general la supervisión del Estado a estas empresas privadas inversoras en nuestro país.

SÉPTIMA. Lo cierto es que los modelos contractuales propuestos con la reforma han conseguido, hasta el momento, capacidades técnicas y financieras que muy difícilmente habría podido proporcionar Petróleos Mexicanos por sí sola, pero las situaciones en las que se encuentra hoy en día México en relación con el mundo hacen que se piense bien si se asignaran contratos a diestra y siniestra.

OCTAVA. Los precios bajos de petróleo en el mundo hacen que necesariamente México tenga pérdidas en sus ingresos y esto se tiene que ver a futuro porque si la tendencia sigue en esa espiral, los únicos que podrían

beneficiarse serían los particulares y no el Estado, que al final es para quien estuvo pensada la reforma. Por ello, el Estado necesita repensar acerca de la importancia de la exploración y explotación de sus hidrocarburos, asimismo a redefinir cómo lo extrae, quién lo extrae, para qué y en beneficio de quién. Los Contratos Integrales de Exploración y Producción es sólo el botón de muestra de los temas tan delicados que llegan a entrar a la hora de diseñar e implantar un contrato determinado.

NOVENA. Si se realiza un cambio de mentalidad y se entiende la importancia de los hidrocarburos en nuestro país, se podría invertir más en investigación sobre los mismos, apoyar instituciones para el estudio y desarrollo de tecnologías, así podríamos alcanzar la modernización técnica-operativa, y diversificar el área energética, de manera que el país pueda confiar en los que llevan a cabo su explotación, por eso es necesario voltear a ver las experiencias internacionales y adoptar lo que más convenga para México. Así, como idea final no se puede pasar por alto que los hidrocarburos no son eternos, sino son recursos no renovables y si no los administramos bien nos lamentaremos en un futuro el no haberlos gestionado de manera adecuada.

FUENTES CONSULTADAS

Bibliográficas

ALEMÁN VÁLDES, Miguel, La verdad del petróleo en México, Grijalbo, México, 1977.

BARTLETT DÍAZ, Manuel (coord), Estrategia Urgente en Defensa de la Nación. Política energética para que México sea potencia económica en el siglo XXI, Partido del Trabajo, México, 2013.

BARONA LOBATO, Juan, La expropiación petrolera, secretaria de relaciones exteriores, México, 1974.

BASSOLS BATALLA, Narciso, Las Etapas de la Nacionalización Petrolera, Porrúa, México, 2006.

BAZÚA, Luis Felipe, *et al.*, Reestructuración del sector eléctrico en México; una propuesta institucional, Miguel Ángel Porrúa, México, 2001.

BROWN, Jonathan C., Petróleo y Revolución en México, siglo veintiuno editores, México, 1998.

BOSC, Yannick, *et al.* (Eds.) Robespierre Maximilien. Por la felicidad y por la libertad. Discursos. España, 2005.

CALVA, José Luis (coord.) Política energética, Miguel Ángel Porrúa, México, 2007.

CÓRDOVA, Arnoldo, La Política de Masas del Cardenismo, Ediciones Era, México, 1974.

CORTÉS, Josefina, GRUNSTEIN Miriam, (Comp.) Regulación Energética Contemporánea. Temas Selectos; El Modelo Petrolero Noruego y sus Beneficios, Porrúa, México, 2009.

COSÍO VILLEGAS Daniel, El porfiriato. Vida política exterior. "Historia moderna de México", Hermes, México, 1963.

DE LA VEGA NAVARRO, Ángel, La Evolución del Componente Petrolero en el Desarrollo y la Transición de México, UNAM, Programa Universitario de Energía, 1999.

DE ROSENZWEIG MENDIALDUA, Francisco L., El Sector Eléctrico en México: Evolución, Regulación y Tendencias, Porrúa, México, 2007.

DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, T. P-Z, Porrúa. México, 2009.

GAVALDÁ, Marc, La recolonización, Repsol en América Latina: invasión y resistencias, Icaria editorial, Barcelona, 2003.

GRUNSTEIN DICKTER, Miriam, De la Caverna al Mercado. Una Vuelta al Mundo de las Negociaciones Petroleras, Felou, México, 2010.

JALIFE RAHME, Alfredo, La Desnacionalización de Pemex, Orfila, México, 2009.

JOHNSTON, Daniel, International Exploration Economics, Risk, and Contract Analysis, Penn Well, Oklahoma, 2003.

KATZ, Friedrich, La Guerra Secreta en México T. I, Ediciones Era, Octava reimpresión, México 1993.

KLEIN, Naomi, La Doctrina del Shock: El auge del capitalismo del desastre, traducción de Isabel Fuentes García, Paidós, México, 2007.

LAVIN, José Domingo, El problema petrolero, Fondo De Cultura Económica, México, 1976.

LAVÍN, José Domingo, Petróleo: pasado, presente y futuro de una industria mexicana, Fondo de Cultura Económica, México, 1976.

LÓPEZ OBRADOR, Andrés Manuel, La Gran Tentación, El Petróleo de México, Grijalbo, México, 2008.

LOPEZ PORTILLO Y WEBER, José, El Petróleo de México, Fondo De Cultura Económica, México, 1975.

MEYER, Lorenzo, México y los Estados Unidos en el conflicto petrolero 1917-1942, segunda edición, El Colegio de México, México, 1972.

MORALES, Isidro *et al.*, La formación de la Política Petrolera en México, 1970-1986. El Colegio de México, México, 1988.

MURO RUÍZ, Eliseo, Algunos Elementos de Técnica Legislativa, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2007.

PEGRETTI, Eduardo Andrés, Régimen Jurídico del Petróleo y del Gas Natural en la República Argentina, Durken, Argentina, 2014.

PETRÓLEO: Política de Contratación y Competitividad, Pontificia Universidad Javeriana. Facultad de Ciencias Jurídicas; Pontificia Universidad Javeriana. Facultad de Ciencias Económicas y Administrativas, Colombia, 1995.

ROSELLÓN, Juan, La expansión de la transmisión eléctrica en México; Distintos enfoques, CIDAC, México, 2007.

ROUAIX, Pastor, Génesis de los artículos 27 y 123 de la Constitución Política de 1917. Biblioteca del Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución. México, 1959.

SAXE FERNÁNDEZ, John, La Energía en México; Situación y Alternativas, CEIICH, México, 2009.

SCHÜTT Kurt-Peter, CARUCCI T. Flavio, (Coord.) El Factor Energético y las Perspectivas de Integración en América del Sur, Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales, Venezuela, 2008.

SHIELDS, David, PEMEX: Un futuro incierto, Editorial Planeta, México, D.F., 2003.

SILVA HERZOG, Jesús, Historia de la Expropiación Petrolera, Cuadernos americanos, México, 1948.

SMITH, Ernest Edgar, *et al*, International Petroleum Transactions, 3th Ed. Rocky Mountain Mineral Law Foundation, 2010.

TOVAR LANDA, Ramiro (Comp.) Reforma estructural del sector eléctrico, Miguel Ángel Porrúa, México, 2000.

VARGAS SUÁREZ, Rosío y José Luis Valdés Ugalde, (Eds.) Dos Modelos de Integración Energética; América del Norte/ América del Sur, CISAN-UNAM, México, 2007.

VARGAS SUÁREZ, Rosío, *et al.*, La renta petrolera y la construcción de regímenes no propietarios: el caso de Pemex, CISAN-UNAM, México, 2011.

YERGIN HOWARD, Daniel, La Historia del Petróleo, Javier Vergara Editor, Traducción María Elena Aparicio Aldazabal, Argentina, 1992.

Hemerográficas

FARCHY, J. (2014, 27 de Abril) Further blow for \$50bn Kashagan oil Project, *Financial Times*, p. 13.

LAJOUS, Adrián. (2013, 22 de septiembre) Los contratos de utilidad compartida, *La Jornada*, p. 26.

RODRÍGUEZ, Israel. (2013, 13 de septiembre) Cuando la IP extrae crudo, baja la renta petrolera para el Estado, *La Jornada*, p. 25.

Fuentes Legislativas

Diario Oficial de la Federación, 20 de julio de 1938, tomo CIX, Núm. 17.

Diario Oficial de la Federación, 16 de julio de 1992, tomo CDLXVI, Núm. 12.

Fuentes Electrónicas

[En línea]. Disponible: http://www.pemex.com/acerca/consejo/Acuerdos%202011/votorazonado_gasca835extraordinaria.pdf.

[En línea]. Disponible: <http://pactopormexico.org/quienes/>

[En línea]. Disponible: http://www.ri.pemex.com/files/content/Pemex_Outlook_e_130808.pdf

[En línea]. Disponible: <http://www.presidencia.gob.mx/wpcontent/uploads/2013/08/2013-08-12-Iniciativa-08001.pdf>

[En línea] Disponible: <http://www.pan.senado.gob.mx/wpcontent/uploads/2013/07/InicPANart.25-27-y-28-Const.pdf>

[En línea]. Disponible: <http://www.jornada.unam.mx/2013/12/01/economia/024a1eco>

[En línea] Disponible: <http://www.cnnexpansion.com/documentos/2013/08/19/iniciativa-de-reforma-energetica-del-prd.pdf>

[En línea] Disponible: <http://www.sener.gob.mx/reforma/res/Renta%20Petrolera.pdf>

[En línea]. Disponible: <http://www.chevron.com/ecuador/>

[En línea]. Disponible: http://www.senado.gob.mx/sqsp/gaceta/62/2/2013-09-19-1/assets/documentos/Acuerdo_JCP_Formato_Foros.pdf

[En línea]. Disponible: http://www.senado.gob.mx/sqsp/gaceta/62/2/2013-12-07-1/assets/documentos/acuerdo_jcp_energia.pdf

[En línea]. Disponible: <http://comunicacion.senado.gob.mx/index.php/periodordinario/boletines/10256-boletin-848-en-comisiones-senadores-aprueban-en-lo-general-reforma-energetica.html>

[En línea]. Disponible: <http://comunicacion.senado.gob.mx/index.php/periodordinario/boletines/10280-boletin-854-concluyen-comisiones-discusion-de-la-reforma-energetica.html>

[En línea]. Disponible: <http://www.senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=2&sm=1&id=1477>

[En línea]. Disponible: <http://comunicacion.senado.gob.mx/index.php/periodordinario/boletines/10315-boletin-862-senado-aprueba-en-lo-general-y-en-lo-particular-reforma-energetica.html>

[En línea]. Disponible: <http://gaceta.diputados.gob.mx/PDF/62/2013/dic/20131211-VIII.pdf>

[En línea]. Disponible: http://www3.diputados.gob.mx/camara/005_comunicacion/b_agencia_de_noticias/009_2013/12_diciembre/16_16/5333_con_ratificacion_de_la_reforma_energetica_en_mayoria_de_congresos_estatales_esta_consumada_la_traicion_a_la_patria_afirma_monreal_avila

[En línea]. Disponible: <http://noticieros.televisa.com/mexico/1312/camacho-esta-asegurada-ratificacion-reforma-energetica/>

[En línea]. Disponible: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5327463&fecha=20/12/2013.

[En línea]. Disponible: http://www.pemex.com/acerca/informes_publicaciones/Documents/memorias/2005/4_programa_inversiones_ML_2005.pdf

[En línea]. Disponible: <http://www.marketwatch.com/story/enron-caused-californiabackouts-traders-say>

[En línea]. Disponible: <http://www.sciencemag.org/content/341/6142/164>

[En línea]. Disponible: <http://fuelfix.com/blog/2014/02/13/methane-emissions-higher-than-epa-estimates-study-shows/>

[En línea]. Disponible: <http://top250.platts.com/Top250Rankings>

[En línea]. Disponible: <http://www.forbes.com.mx/sites/los-15-gigantes-petroleros-del-mundo/>

[En línea]. Disponible: http://www.opec.org/opec_web/static_files_project/media/downloads/publications/ASB2013.pdf

[En línea]. Disponible: <http://aristeguino.com/1903/mexico/mexico-no-debe-seguir-el-ejemplo-de-brasil-experto-de-petrobras-a-cnn/>

[En línea]. Disponible: <http://www.woodmac.com/public/industry-views/12104333>

[En línea]. Disponible: <http://energy.gov/sites/prod/files/2014/05/f15/2013-YIR-05092014.pdf>

[En línea]. Disponible: <http://www.pemex.com/acerca/consejo/Acuerdos%202010/VotoRazonadoRGN%20ContratosIncentivados.pdf>.

DOCUMENTOS

JIMÉNEZ GUTIÉRREZ, Javier “La Fortaleza de Pemex como Eje Rector de Cualquier Reforma Energética”, México, 1 de octubre de 2013.

JAVIER JIMÉNEZ, Espriú, Documento enviado a Diputados y Senadores, “La Privatización del Sector Energético”.

“Petróleo y Energía: Las preguntas que exigen respuestas en leyes secundarias”, Instituto de Estudios para la Transición Democrática.

KHALE, George, The Uproar Surrounding Petroleum Contract Renegotiation, Oxford Energy Forum, Issue 82, August 2010.

Presentación de FERRANTE, Pablo, intitulada; Instrumentos Internacionales de Otorgamiento de Petróleo y Gas: Puntos y Consideraciones Principales. Mayer Brown LLP.