

**ALGUNAS CONSIDERACIONES EN
RELACIÓN A LAS NUEVAS POSIBILIDADES
DE INVERSIÓN EXTRANJERA EN LA
INDUSTRIA PETROLERA MEXICANA.**

**MEXICAN LAW
LIBRARY**

COMERCIAL CODES

Volume 4:

**Foreign Trade
Specific Economic Sectors**

1997 Pocket Part

por

ALEJANDRO LOPEZ VELARDE

Insert this Pocket in back of Volume

**ST. PAUL, MINN.
WEST PUBLISHING CO.
1997**

PREFACIO

Esta serie, MEXICAN LAW LIBRARY es actualizada dos veces al año, es decir, al 30 de junio y al 31 de diciembre de cada año. Hasta el 30 de junio de 1997 no se promulgaron reformas a las leyes incluidas en este volumen.

Sin embargo, como resultado de los importantes cambios operando en la industria de los hidrocarburos de México, debido en gran medida al nuevo Reglamento de Gas Natural, así como las reformas a la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, ambos contenidos en el volumen original, se presenta en este folleto suplementario el artículo, “Algunas Consideraciones en Relación a las Nuevas Posibilidades de Inversión Extranjera en la Industria Petrolera Mexicana”, escrito por el Lic. Alejandro López Velarde, de la oficina del bufete jurídico de LOPEZ VELARDE, WILSON, ABOGADOS, S.C.

TABLA DE CONTENIDO

Tabla de Enmiendas-----	Página 1
Algunas Consideraciones en Relación a las Nuevas Posibilidades de Inversión Extranjera en la Industria Petrolera Mexicana-----	2

ALGUNAS CONSIDERACIONES EN RELACIÓN A LAS NUEVAS POSIBILIDADES DE INVERSIÓN EXTRANJERA EN LA INDUSTRIA PETROLERA MEXICANA.

Escrito en español y en inglés por:
Alejandro López-Velarde¹

I. INTRODUCCION

A través de los años, la política mexicana encaminada a la inversión extranjera ha limitado cuidadosamente sectores de la economía nacional que han tenido un gran significado para el país desde el punto de vista político, económico e histórico. Durante la última década, sin embargo, la política mexicana en sectores fundamentales tales como la energía, transportación y telecomunicaciones, ha cambiado en torno a contar con una economía nacional sostenida en base a una mayor apertura en cuanto a la inversión extranjera, en áreas que anteriormente se encontraban sujetas a restricciones. En la actualidad, la política económica internacional mexicana así como el ingreso al Tratado de Libre Comercio de América del Norte (“TLCAN”)², han guiado a México a cambios importantes tanto en la economía local como en la política aplicable a la inversión extranjera.

El ejemplo más reciente de esta liberalización lo representan las modificaciones y reformas hechas al sector energético mexicano. El 11 de mayo de 1995, la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo (“Ley del Petróleo”) fue reformada.³ La aprobación a dichas modificaciones y reformas a la Ley del Petróleo, representan un cambio histórico en relación al pasado en dicha actividad. Hoy en día la Ley del Petróleo permite la inversión privada en la actividad de gas natural de Petróleos Mexicanos (“Pemex”). La actividad extranjera en este sector, puede darse a través de la Comisión Reguladora de Energía, conocida por sus siglas en español como “CRE”, pudiendo participar en la inversión directa, transportación, almacenaje y distribución de gas natural.

1. Antecedentes Históricos

Tradicionalmente, la industria petrolera ha sido considerada como un símbolo de soberanía para los mexicanos. Durante la administración del Presidente Porfirio Díaz, México permitió la participación extranjera en el manejo de recursos minerales y petroleros. Restricciones dirigidas a controlar la inversión extranjera fueron casi inexistentes durante el Porfiriato. Sin embargo, las siguientes administraciones empezaron a limitar la participación extranjera en la industria petrolera. Para tales fines, dichas restricciones fueron plasmadas en la nueva Constitución

¹ Abogado admitido en México en 1991; Universidad Nacional Autónoma de México, Mención Honorífica; LL.M. Universidad de Houston Departamento de Derecho, 1993. El Lic. López Velarde fue abogado en el Departamento Legal de Pemex en la Ciudad de Houston, Texas durante el año de 1992. Actualmente es maestro de Energía y Competencia Económica de la División de Estudios de Postgrado de la Universidad Nacional Autónoma de México, y es socio del despacho LOPEZ VELARDE, WILSON, ABOGADOS. El presente artículo fue publicado en West Publishing, 1997.

² Decreto de Promulgación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte [en adelante citado como “TLCAN”] *pub.* En el Diario Oficial de la Federación [en adelante citado como “D.O.”] 20 de diciembre de 1993.

³ Véase Mex. Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo [en adelante citada como la “Ley del Petróleo”], *pub.* En D.O. 29 de noviembre de 1958 *derogada* en D.O., 11 de mayo de 1995.

Mexicana de 1917. Uno de los principales propósitos de nuestra Ley Suprema fue el implementar restricciones aplicables a la inversión, especialmente en los Artículos 27 y 28 de la Constitución.⁴

El significado del Artículo 27 fue realmente establecido hasta 1938 cuando el presidente Lázaro Cárdenas expropió propiedades privadas en toda la República Mexicana incluyendo a la industria petrolera.⁵

Sin embargo, no fue durante la administración del Presidente Cárdenas cuando el monopolio nacional se estableció con todas sus consecuencias; sino, durante la administración del Presidente Ruiz Cortines cuando se estableció uno de los monopolios más grandes que existan hoy en día en el sector petrolero. Dicho monopolio fue creado con motivo a la promulgación de la nueva Ley del Petróleo.⁶ Este monopolio fue fortalecido con la promulgación del Reglamento de la Ley del Petróleo de 1959, publicado durante la administración del Presidente Adolfo López Mateos.⁷

La posibilidad de participación privada en la actividad del gas natural no fue contemplada nuevamente sino hasta 1994, último año del mandato del Presidente Carlos Salinas.⁸ Los principales motivos que impulsaron el deseo de cambiar la regulación aplicable al gas natural, fue la imperiosa necesidad de incrementar la producción de gas natural y reducir la dependencia de importaciones de gas natural hecha desde los Estados Unidos. Así mismo, dicho plan de participación privada se vio fortalecido derivado a que México no ha sido capaz de desarrollar su propia industria del gas natural, básicamente porque México cuenta con (i) una pobre infraestructura de ductos; (ii) problemas ambientales; y (iii) una manifiesta escasez de recursos financieros. Particularmente dicha falta de infraestructura se localiza en la zona norte del país.

⁴ Véase Mex. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos [en adelante citada como “Const.”], *pub.* En D.O., 5 de febrero de 1917, arts. 27-28. El artículo representa una disposición compleja, encaminada a establecer los límites de los capitales extranjeros en relación a diversas áreas estratégicas de la economía mexicana. Sin embargo, dicho artículo no fue desarrollado durante los años correspondientes a 1917 y 1923. Durante dichos años, los intereses extranjeros no se vieron afectados por la nueva Constitución; así las cosas, la inversión en la industria minera y petrolera iba en aumento en dichas actividades. A la llegada de la Primera Guerra Mundial, así como a la subsecuente depresión o recesión mundial, la producción del petróleo decayó significativamente. Durante este época, el Presidente Alvaro Obregón intentó la aplicación retroactiva del artículo 27 en contra de empresas petroleras de capital extranjero. Lo anterior, conllevó a la creación de conflictos entre los inversionistas y el Estado. Sin embargo, derivado a las negociaciones realizadas por los inversionistas, Obregón concedió respetar las concesiones otorgadas a dichos particulares. Después de intentar imponer las restricciones constitucionales, México y sus inversionistas continuaron un periodo de tensión el cual duró aproximadamente quince años.

⁵ La expropiación petrolera fue un acto de soberanía el cual culminó con el proceso de nacionalización de dicha industria. Dicha nacionalización comenzó con mejores condiciones laborales y un salario decoroso. Así las cosas, las demandas hechas por los trabajadores se vieron favorecidas por un laudo laboral al cual las empresas extranjeras se negaron acatar. Para un completo entendimiento de la expropiación de la industria petrolera, véase Gobierno de México, LA VERDAD SOBRE LA EXPROPIACIÓN DE OS BIENES DE LAS EMPRESAS PETROLERAS, 11-263 (Talleres Gráficos de la Nación 1940).

⁶ Véase, Ley del Petróleo, *supra* nota 3.

⁷ Véase Mex. Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo [en adelante citado como “Reglamento de la Ley del Petróleo”], *pub. en* D.O. 25 de agosto de 1959.

⁸ El Plan Nacional de Desarrollo 1989-1994, (véase Mex. Plan Nacional de Desarrollo 1989-1994, *pub. en* D.O. 31 de mayo de 1989) y el Programa Nacional de Modernización Energética (véase Mex. Programa Nacional de Modernización Energética 1990-1994, *pub. en* D.O. 7 de mayo de 1990) establecieron los objetivos y prioridades generales que el gobierno federal debe de observar con la finalidad de acelerar la transformación de Pemex para alcanzar niveles de crecimiento que demanda el mercado nacional.

La presente administración del Presidente Ernesto Zedillo ha permitido la participación privada en el sector económico del gas natural, así como ha intentado la desincorporación de activos propiedad de Pemex relacionados con la producción de productos petroquímicos secundarios. Tales decisiones han significado para México eventos importantes para liberalizar nuestra economía. Sin embargo, derivado a la concepción histórica que se tiene en cuanto a vincular a la industria petrolera con conceptos de soberanía, la presente administración ha encontrado problemas relacionados con la privatización de la industria petroquímica secundaria.⁹

II. MARCO JURÍDICO BÁSICO APLICABLE A LA INDUSTRIA PETROLERA

2. Disposiciones Legales Aplicables a la Industria Petrolera.

Para poder entender el régimen aplicable a la industria petrolera, es necesario considerar diversos ordenamientos legales. Los ordenamientos legales más importantes aplicables a este sector, se describen a continuación de conformidad al orden jerárquico que manda nuestra Carta Magna:¹⁰ (i) Constitución Mexicana; (ii) Ley del Petróleo; (iii) Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y Organismos subsidiarios (“Ley de Pemex”); (iv) Ley de Inversiones Extranjeras (“LIE”); (v) Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo (“Reglamento de la Ley del Petróleo”); (vi) Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, en Materia de Petroquímica (“Reglamento de Petroquímica”); (vii) Reglamento de Gas Natural; (viii) Reglamento de Distribución de Gas Licuado de Petróleo (“Reglamento de Gas Licuado”); y (ix) Resoluciones que clasifican productos petroquímicos dentro de la petroquímica básica o secundaria publicados por la Secretaría de Energía.

2.1 Ley Orgánica de Pemex y Organismos Subsidiarios.

Pemex fue creada por el Congreso Mexicano a través de la publicación de un Decreto inmediatamente después de realizada la expropiación de la industria petrolera.¹¹ Posteriormente, Pemex obtuvo el control y administración de los activos expropiados a los inversionistas

⁹ “PEMEX no ha sido capaz de divorciarse de la política del país o de su propia historia. Su orientación política, así como la importancia que representa una empresa monopólica que controla los recursos naturales, hacen que las políticas de empresa y las metas se encuentren basadas en necesidades sociales y económicas del país. Tres factores políticos han afectado a las decisiones de la compañía: (i) oposición al dominio extranjero; (ii) ingresos gubernamentales; y (iii) subsidios.” Véase Gary B. Conine, *Natural Gas Transactions Between the United States and Mexico: Political and Legal Impediments to Free Trade* (Transacciones entre los Estados Unidos y México relacionadas con el Gas Natural: Impedimentos Políticos y Legales para el Libre Comercio), 27 Tex. Int’l L.J. 577, 594, (1992).

¹⁰ El artículo 133 establece que “Esta Constitución, las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con la aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o Leyes de los Estados.” Véase Const., supra nota 4, art. 133.

¹¹ Véase Mex. Decreto que Crea la Institución Petróleos Mexicanos, *pub. en* D.O. 7 de junio de 1938, art. 3. También véase Ley del Petróleo, supra nota 3, art. 4; Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios [en adelante citada como “Ley de Pemex”], *pub. en* D.O. 16 de julio de 1992, art 2.

extranjeros. Hoy en día Pemex y sus subsidiarias se constituyen como organismos descentralizados pertenecientes al gobierno federal para desarrollar la industria petrolera.¹²

De conformidad al derecho administrativo mexicano, Pemex y sus subsidiarias no cuentan con capital social o con títulos representativos de capital o propiedad. Por el contrario, Pemex y sus subsidiarias cuentan con personalidad jurídica propia constituidas con el propósito de administrar y proveer de la planeación que se deberá de aplicar a las actividades de la industria petrolera mexicana de conformidad a los términos y condiciones que dicte la Ley del Petróleo.¹³ Por lo anterior, la participación extranjera en Pemex o en sus subsidiarias se encuentra completamente proscrita.

Pemex y sus subsidiarias se encuentran encargadas de las actividades río arriba (*upstream*) y río abajo (*downstream*) de la industria petrolera. La administración actual se encuentra cabildeando a favor de la participación privada en las actividades río abajo que sean susceptibles de admitir dicha participación de conformidad a nuestra Constitución, con la finalidad de que Pemex pueda destinar sus ingresos, básicamente a las actividades de exploración y explotación.

A través de los años. Pemex ha venido realizando diversos tipos de actividades económicas que no se encuentran definidas por nuestra Constitución como áreas estratégicas reservadas a la Nación y a la industria petrolera de conformidad a la Ley del Petróleo. El gobierno mexicano en 1992 presentó una iniciativa de ley al Congreso Mexicano con el fin de reestructurar a Pemex para garantizar su papel preponderante en la economía nacional y el mercado internacional. Después de haber sido aprobada dicha iniciativa de ley, la Ley de Pemex modificó la estructura bajo la cual venía operando Pemex a través de subdirecciones por la incorporación de subsidiarias denominadas: (i) Pemex-Exploración y Producción (“Pemex-EyP”);¹⁴ (ii) Pemex-Refinación;¹⁵ (iii) Pemex-Gas y Petroquímica Básica (“Pemex-GyPB”);¹⁶ y (iv) Pemex-Petroquímica.¹⁷

Estas subsidiarias gozan de personalidad jurídica propia y patrimonios propios, y son consideradas entes jurídicos independientes, responsables de las actividades encomendadas a las

¹² Véase Const. supra nota 4, arts. 25, 27-28; Ley de Pemex, supra nota 11, art. 1; Ley del Petróleo, supra nota 3, art. 4.

¹³ Véase Mex. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal [en adelante citado como “LOAPF”], *pub. en* D.O. 29 de diciembre de 1976, art. 45; Ley Federal de Entidades Paraestatales, *pub. en* D.O. 14 de mayo de 1986, arts. 6, 14 (I); Ley de Pemex, supra nota 11, art. 2.

¹⁴ Esta subsidiaria tiene por objeto la exploración y explotación del petróleo y el gas natural, su transporte, almacenamiento en terminales y comercialización. Véase Ley de Pemex, supra nota 11, art. 3 (I). En relación a las asignaciones de terrenos que esta subsidiaria recibe para llevar a cabo sus actividades de exploración y explotación. Véase Ley del Petróleo, supra nota 3, art. 5. Pemex-EyP desarrolla sus actividades a través de su propia infraestructura o a través de contratos de servicios celebrados con empresas privadas.

¹⁵ Esta subsidiaria se encuentra a cargo de los procesos industriales de refinación, elaboración de productos petrolíferos y derivados del petróleo, que sean susceptibles de servir como materias primas industriales básicas, así como de su almacenamiento, transporte, distribución y comercialización. Véase Ley de Pemex, supra nota 11, art. 3 (II).

¹⁶ Esta subsidiaria lleva a cabo el procesamiento de gas natural, líquido de gas natural y el gas artificial. Así mismo, realiza su almacenamiento, transporte, distribución y comercialización, así como de los derivados que sean susceptibles de servir como materias primas industriales básicas. *Id.* Art. 3 (III).

¹⁷ Esta subsidiaria realiza los procesos industriales petroquímicos cuyos productos no formen parte de la industria petroquímica básica,

mismas. Las subsidiarias se encuentran estructuradas en líneas integrales de negocios y operación, así como en centros de costos. Estas subsidiarias son evaluadas de conformidad a su propia productividad. Así mismo, Pemex-Corporativo permanece como el ente responsable de la industria petrolera.

2.2 La Constitución Mexicana

Como ya se ha podido establecer, la Constitución es el ordenamiento legal más importante que establece disposiciones aplicables a la industria petrolera. De conformidad a esta Ley Suprema, corresponde a la Nación el dominio directo de todos los recursos naturales de la plataforma continental y del subsuelo, así como el derecho exclusivo de explotar y desarrollar el petróleo y el gas. La Constitución prohíbe la propiedad privada en hidrocarburos y reservas petroleras; así mismo reserva a favor del Estado,¹⁸ la propiedad del petróleo y todos los carburos de hidrógeno, sólidos, líquidos y gaseosos. Por lo tanto, no es posible que el Estado concesiones la explotación y la exploración del petróleo a entes privados.¹⁹ Además, en el año de 1983, el artículo 28 Constitucional, fue adicionado para incluir las llamadas áreas estratégicas, entre las cuales se encuentran el petróleo y demás hidrocarburos, así como la petroquímica básica, reservándose con ello a favor del Estado dicha actividad de manera exclusiva.²⁰ La participación privada de índole nacional o extranjera en dichas actividades estratégicas se encuentra claramente prohibida.

2.3 Ley del Petróleo

En el año de 1958, las disposiciones Constitucionales arriba señaladas, fueron ampliamente interpretadas por el Congreso a través de la promulgación de la Ley del Petróleo. La versión original de la Ley del Petróleo amplió las actividades reservadas a la industria petrolera.²¹ Sin embargo, las modificaciones y reformas hechas a la Ley del Petróleo el día 11 de mayo de 1996, permitieron la participación privada de índole nacional o extranjera en la transportación, distribución y almacenaje del gas natural,²² dándose con ello el primer paso a la descentralización monopólica de una de las empresas estatales más grandes del mundo en la industria del petróleo. De conformidad a estas modificaciones, la industria petrolera en la actualidad comprende: (i) la exploración, explotación, refinación, transporte, almacenamiento, distribución y las ventas de primera mano del petróleo y los productos que se obtengan de su refinación; (ii) la exploración, explotación, elaboración y las ventas de primera mano del gas, así como su almacenamiento y transporte indispensables; y (iii) la elaboración, transporte, almacenamiento, distribución y las ventas de primera mano de aquellos derivados del petróleo que sean susceptibles de servir como materias primas industriales básicas y los de gas que constituyan petroquímicos básicos.²³ Así las cosas, todas las fases de la industria petrolera han sido exclusivamente reservadas al gobierno

¹⁸ Véase Cost., art. 27, supra nota 4.

¹⁹ Id. Art. 27 También véase, Ley del Petróleo, supra nota 3, art. 1

²⁰ Véase Const., supra nota 4, arts. 25, 28.

²¹ De hecho, la Ley del Petróleo de 1940 estableció que esta industria se ocupaba de la exploración, descubrimiento, aparejamiento y transportación a través de ductos, así como de la refinación del petróleo. Un año más tarde, la industria que nos ocupa, fue ampliada por la Ley del Petróleo para incluir la exploración, explotación, transportación, almacenaje, refinación y distribución del petróleo, así como de la manufactura y distribución del gas artificial.

²² Las modificaciones y reformas hechas por el Congreso a la Ley del Petróleo entraron en vigor el día 12 de mayo de 1995. Véase Ley del Petróleo, supra nota 3, art. 1 transitorio.

²³ Id. Art. 3.

mexicano el cual desarrolla dicha actividad a través de Pemex, con la excepción de el almacenamiento, transporte y distribución de gas natural.

2.3.1 Modificaciones y Reformas hechas a la Ley del Petróleo

Las modificaciones y reformas hechas a la Ley del Petróleo, fueron realizadas de conformidad a la Constitución. Dichas reformas y modificaciones establecen principios legales muy amplios. De este modo, las reformas permiten al Ejecutivo Federal establecer en forma más detallada los términos y condiciones de la Ley del Petróleo en su Reglamento, dando paso con ello a que el Ejecutivo lleve a cabo las modificaciones al actual régimen aplicable al petróleo a través de la publicación de leyes administrativas.²⁴

La participación del sector privado deberá llevarse a cabo de conformidad a las siguientes condiciones y restricciones:

1. Pemex conservará en propiedad y mantendrá en condiciones de operación los ductos para el transporte de gas;²⁵

2. Pemex mantiene el control sobre las siguientes actividades aplicables al gas natural nacional: (i) exploración y explotación; (ii) refinación; (iii) venta de primera mano. Al mismo tiempo, la inversión privada nacional y extranjeras podrá participar en la industrial de gas natural en cuanto a su (i) operación y control de cutos; (ii) transportación; (iii) distribución; y (iv) almacenamiento.²⁶

3. A través de un análisis hecho a la Ley del Petróleo y a la Ley de Inversiones Extranjeras de 1993 (“LIE”),²⁷ se puede determinar que empresas extranjeras pueden participar en las actividades arriba en comentario. En especial empresas extranjeras hoy en día pueden operar y ser propietarias de ductos de gas natural, instalaciones y activos relacionados con este sector, así como participar en las actividades de almacenamiento, transportación y distribución de gas natural en México, con una participación de inversión privada hasta por el 100 por ciento.²⁸

²⁴ Parte de la doctrina mexicana considera que este tipo de reformas y modificaciones, a través de las cuales el Poder Ejecutivo y el Congreso Mexicano establecen términos legales amplios con la finalidad de que el Ejecutivo pueda establecer los términos y condiciones bajo los cuales los inversionistas privados puedan participar con Pemex en el sector del gas natural a través de reglamento, puede constituir una violación al sistema legal mexicano. De conformidad a la Constitución, el Presidente de la República está facultado para proveer ordenamientos administrativos a través de los cuales se lleve a cabo la aplicación y exacta observancia de las leyes que emanan del Congreso de la Unión. Sin embargo, el Presidente no puede usar su facultad regulatoria para legislar, tal como parece ser el caso en cuanto a las modificaciones realizadas en la industria petrolera. Véase Const., *supra* nota 4, art. 89 (I).

²⁵ Véase Ley del Petróleo, *supra* nota 3, arts. 4, 3 transitorios.

²⁶ Id. Arts. 3-4.

²⁷ Véase Méx. Ley de Inversiones Extranjeras [en adelante citado como “LIE”], *pub* en D.O., 27 de diciembre de 1993.

²⁸ Uno de los cambios más importantes hechos por el Congreso Mexicano en relación a la inversión extranjera fue el no considerar la regla general del 49% inversión extranjera – 51% inversión nacional, contemplada en la ley predecesora, la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera (“1973 LIE”). El Artículo 5 de la 1973 LIE establecía que en aquellos casos en los que no existía restricción específica en cuanto al porcentaje de participación de la inversión, la inversión extranjera podía participar hasta en un 49% del capital de las sociedades, con la finalidad de mantener el control de las sociedades en los inversionistas nacionales. (Véase Méx.) Ley para promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera [en adelante citado como “1973 LIE”],

4. En cuanto a la construcción de ductos para la transportación de petróleo y sus derivados la inversión extranjera se encuentra limitada al 49%. Sin embargo, dicho porcentaje puede ser superado a través de resolución favorable de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras;²⁹

5. Permisos para la participación privada son emitidos por al CRE;³⁰

6. Los Permissionarios estarán obligados a prestar a terceros el servicio de transporte y distribución de gas a terceros.³¹

2.3.2 Motivos Detrás de las Modificaciones

Los principales motivos que llevaron a las modificaciones y reformas de Ley del Petróleo incluyen (i) la falta de recursos financieros que pueden ser destinados a la modernización de la industria del gas natural (lo anterior es aún más evidente en la zona norte del país donde México pretende explorar y explotar gas seco); (ii) la falta de una adecuada infraestructura de distribución;³² (iii) incertidumbre en cuanto al suministro de gas natural a plantas petroquímicas y termoeléctricas, así como a otros consumidores que requieren dicho recurso para sus procesos industriales; (iv) la necesidad de cumplir con la demanda nacional y consecuentemente limitar las importaciones de gas natural provenientes del estado de Texas y otros estados fronterizos de los Estados Unidos; y (v) desarrollar la industria del gas natural con la finalidad de que México se convierta en un exportador de gas natural.

2.4 Ley de Inversión Extranjera (“LIE”)

2.4.1 Actividades Económicas

pub. en D.O. 9 de marzo de 1973, art. 5. Para un mejor análisis y discusión en relación a la 1973 LIE, véase Ewell E. Murphy, Jr. *The Echeverría Wall: Two Perspectives on Foreign Investment and Licensing in Mexico* (La Muralla de Echeverría: Dos Perspectivas en Relación a Inversión Extranjera y Licencias en México), 17 *Tex Int'l. L.J.* 135, 137-139, 148-149 (1982). Para un análisis práctico de la nueva LIE véase Alejandro López-Velarde, *Some Considerations as to the New Foreign Investment Law* (Algunas Consideraciones en Torno a la Nueva Ley Mexicana de Inversiones Extranjeras) 10 *Newsl. Of the Int'l. Sec. (State Bar of Tex.)* 27-42 (feb. 1994).

²⁹ Véase LIE, *supra* nota 27, art. 8 (X). La construcción de ductos es considerada una actividad de utilidad pública.

Véase Ley del Petróleo, *supra* nota 3, art. 10.

³⁰ Véase Méx. Reglamento de Gas Natural [en adelante citado como “Reglamento de Gas”], *pub.* en D.O. 8 de noviembre de 1995, art. 14. También véase Méx. Ley de la Comisión Reguladora de Energía [en adelante citado como “Ley de la CRE”], *pub.* en D.O. 31 de octubre de 1995, arts. 2 (VI)-(VII), 3 (XII).

³¹ Véase Ley del Petróleo, *supra* nota 3, art. 10.

³² Pemex se ha convertido en el primer contribuyente en México. Pemex es la entidad que más contribuye para reducir el déficit presupuestal. A guisa de ejemplo, durante el primer cuatrimestre de 1996, los impuestos pagados por Pemex alcanzaron un monto de \$35,482 millones de pesos. Esta cantidad constituye el 68% de las ventas totales realizadas por Pemex durante dicho periodo. Por lo anterior, se puede advertir que la mayoría de los ingresos de Pemex tienen como destino final el herario, dejando un mínimo de utilidades para reinvertir en actividades tales como la exploración, explotación y mantenimiento. Véase Gabriela Amador, *Crecieron 26% las Utilidades de Operación de Pemex*, *El Economista*, Sec. Industria y Comercio, 32 (3 de mayo de 1996).

Además de las disposiciones de gas natural mencionadas anteriormente, la nueva LIE fue promulgada de conformidad al marco jurídico aplicable a la industria petrolera. De esta forma la LIE:

(i) ratifica que el petróleo, los hidrocarburos y la petroquímica básica se encuentran reservados de manera exclusiva al Estado;³³

(ii) establece que el comercio al por menor de gasolina y distribución de gas licuado de petróleo se encuentra reservado de manera exclusiva a mexicanos o a sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros;³⁴

(iii) establece que en el suministro de combustible y lubricantes para embarcaciones, aeronaves y equipo ferroviario la inversión extranjera podrá participar hasta en un 49%;³⁵ y

(iv) determina que en la construcción de ductos para la transportación de petróleo y sus derivados, así como la perforación de pozos petroleros y de gas, se requerirá solución favorable de la Comisión Nacional de Inversión Extranjera para que dicha inversión pueda participar en un porcentaje mayor al 49%.³⁶

En las actividades económicas que arriba se mencionan en las secciones (ii) y (iii), la inversión extranjera no podrá participar directamente en porcentajes mayores, ni a través de fideicomisos, convenios, pactos sociales o estatutarios, esquemas de piramidación, o cualquier otro mecanismo que otorgue control o una participación mayor a la que se establece, salvo a través de la inversión neutra.³⁷

2.4.2 Sociedades

Para el caso de que el inversionista extranjero desee participar en forma directa o indirecta en una sociedad mexicana ya existente que se dedica a las actividades de transportación, distribución o almacenaje en una proporción superior al 49%, será necesario el obtener una resolución favorable de las siguientes Comisiones, siempre y cuando la transacción alcance la siguiente cuantía:

(i) Los inversionistas extranjeros deberán obtener resolución favorable de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras, para el caso en que la inversión extranjera pretenda

³³ Véase LIE, *supra* nota 27, art. 5 (I)-(II). Con la finalidad de reservar las áreas estratégicas a favor del estado mexicano, tal como lo señala la Constitución y las leyes que emanan del Congreso, México reservó dichas áreas en el TLCAN, Véase TLCAN, *supra* nota 2, Anexo 602.3.

³⁴ Véase LIE, *supra* nota 27, art. 6 (II).

³⁵ *Id.* LIE, *supra* nota 27, art. 7 (IV) (t).

³⁶ *Id.* Art. 8 (X)-(XI).

³⁷ El concepto original de la inversión neutra señalaba que esta era: “una inversión hecha por un inversionista extranjero en una sociedad mexicana, cuya participación le otorgaría a dicho inversionista únicamente derechos patrimoniales (dividendos, réditos de inversión y participación en la liquidación). Dichas sociedades no podían otorgar derechos corporativos; es decir, derechos de voto o participación en el organismo de administración de la sociedad.” Véase Alejandro López-Velarde, *supra* nota 28, at 31. A partir de la promulgación de la LIE, el concepto de la inversión neutra fue modificado con la finalidad de establecer la posibilidad de que la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (“SECOFI”) pudiese otorgar derechos corporativos limitados a los inversionistas extranjeros. Véase LIE, *supra* nota 27, arts. 18-19.

invertir en sociedades mexicanas en una proporción mayor al 49% de su capital social el valor total de los activos de las sociedades rebasa el monto que termine anualmente la propia Comisión. En febrero de 1997, el monto total de dichos activos fue de \$394 millones de pesos;³⁸ y

(ii) Los inversionistas extranjeros deberán obtener resolución favorable de la Comisión Federal de Competencia (“CFC”) en caso de que nos encontremos bajo los siguientes tres escenarios establecidos por la Ley Federal de Competencia Económica (“LFCE”):³⁹ (a) Si la transacción importa en un acto o sucesión de actos, un monto superior al equivalente a 12 millones de veces el Salario Mínimo General Vigente para el Distrito Federal (“SMGV”); (b) si la transacción implica, en un acto o sucesión de actos, la acumulación del 35 por ciento o más de los activos o acciones de un agente económico cuyos activos o ventas importen más del equivalente a 12 millones de veces el SMGV; o (c) si en la transacción participan, dos o más agentes económicos, cuyos activos o volumen anula de ventas, conjunta o separadamente, sumen más de 48 millones de veces el SMGV, y dicha transacción implique una acumulación adicional de activos o capital social superior al equivalente a 4 millones 800 mil veces el SMGV.⁴⁰

III. LA INDUSTRIA DEL GAS NATURAL

3. El Reglamento de Gas Natural

El tan esperado Reglamento de Gas Natural que nos permite encontrar la forma en la cual se podrá participar en la distribución, transportación y almacenamiento de gas natural, fue publicado por el Ejecutivo Federal el día 8 de noviembre de 1995.⁴¹ De conformidad a este Reglamento, los inversionistas extranjeros que deseen participar en esta industria necesitarán obtener un permiso ante la CRE. Dichos permisos son otorgados a mexicanos o extranjeros con una vigencia de 30 años, y pueden ser renovables por periodos de 15 años.⁴²

3.1 Cuestiones Relacionadas con Competencia Económica

Con la finalidad de proteger el proceso de competencia relacionado con las actividades económicas de la distribución, transportación y almacenaje del gas natural en México, a través de la regularización y eliminación de monopolios, prácticas monopólicas, concentraciones y cualquier otro acto que pudiese afectar el libre flujo de servicios y productos, el Reglamento de Gas Natural establece que los interesados en obtener un permiso deberá ser acompañada de la copia de la solicitud o de la propuesta de licitación.⁴³ Así mismo, será necesario notificar a la

³⁸ Véase FIL, *supra* nota 27, arts. 9, 10 transitorio.

³⁹ Véase Méx. Ley Federal de Competencia Económica, [en adelante citada como la “LFCE”], *pub.* en D.O. 24 de diciembre de 1992.

⁴⁰ *Id.* Arts. 16, 20.

⁴¹ Véase Reglamento de Gas Natural, *supra* nota 30. El 8 de marzo de 1996, el gobierno publicó la norma oficial referente a las especificaciones técnicas para la calidad del gas natural, mismas que deben ser observadas por los inversionistas que deseen participar en la transportación, distribución y almacenaje de gas natural. Véase Méx. NOM-EM-001-SE-1996, *pub.* en D.O. 8 de marzo de 1996.

⁴² Véase Reglamento de Gas Natural, *supra* nota 30, arts. 19, 53. Los inversionistas privados deben obtener todos los demás permisos, licencias y autorizaciones que resulten necesarias conforme a los diversos ordenamientos legales mexicanos, para construir, instalar y operar un sistema de distribución o transportación.

⁴³ *Id.* Arts. 18, 32 (j), 41 (III) (c).

CFC la solicitud de autorización de transferencia de un permiso para el caso de que el mismo quiera ser cedido a un tercero.⁴⁴

A pesar de que el Reglamento de Gas Natural aparentemente requiere que se lleve a cabo una simple notificación en la cual se manifieste la intención del interesado, en la práctica y de acuerdo con la exposición de motivos de la LFCE, los inversionistas particulares deberán de obtener una resolución favorable de la CFE antes de iniciar la inversión contemplada.⁴⁵ La CFC emitirá su resolución favorable después de haber revisado el propósito de la inversión y los efectos u objetos que la misma producirá en el mercado mexicano del gas natural. En estos casos, la CFC, entre otras cosas considerará el poder sustancial que el inversionista tenga o logre tener en el mercado relevante.⁴⁶

3.2 Distribución

Los inversionistas privados podrán participar en la distribución de gas natural a través de:⁴⁷

(i) Licitaciones públicas: El primer permiso de distribución para una zona geográfica será otorgado mediante licitación pública. La CRE a través de procedimiento de licitación otorgará al ganador una exclusividad de 12 años sobre la construcción del sistema de distribución y la recepción, conducción y entrega de gas dentro de la zona geográfica,⁴⁸ y

(ii) Solicitudes: Los permisos también pueden ser otorgados a través del procedimiento de solicitud instruido ante la CRE después de que se cumpla el periodo de exclusividad arriba en comento. Sin embargo, dichos permisos no conferirán derechos de exclusividad al permisionario.⁴⁹

⁴⁴ *Id.* Art. 49.

⁴⁵ Como consecuencia de la nueva política económica internacional adoptada por el gobierno mexicano, desde su participación en 1986 como parte contratante del Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio (“GATT”), así como en otros compromisos internacionales tales como el TLCAN, México promulgó la actual LFCE. Desde la entrada en vigor de esta ley, la CFC ha revisado minuciosamente las funciones, adquisiciones, o cualquier acto por virtud del cual se concentren sociedades, asociaciones, acciones, partes sociales, fideicomisos o activos en general que se realicen entre competidores, proveedores, clientes o cualesquiera otros agentes económicos, en nuevos rubros económicos, tales como telecomunicaciones y gas natural a través de los procedimientos de solicitud y convocatorias.

⁴⁶ Véase LFCE, *supra* nota 39, arts. 12-13. Como parte de las facultades de la CFC, la Comisión puede imponer sancione corporativas, tales como la suspensión, corrección o eliminación de la transacción, o la disolución parcial o total de las actividades que resulten en el suministro de servicios relacionados con el gas natural. *Id.* Arts. 19, 35.

⁴⁷ “La naturaleza del servicio de distribución comprende: (i) la comercialización y entrega del gas por el distribuidor a un usuario final dentro de su zona geográfica; o, (ii) la recepción de gas en el punto o los puntos de recepción del sistema de distribución y la entrega de una cantidad similar en un punto distinto del mismo sistema.” Véase Reglamento de Gas Natural, *supra* nota 30, art. 61.

⁴⁸ *Id.* Art. 28. Los distribuidores que se encontraban participando en las actividades de gas natural a la fecha de la vigencia del Reglamento de Gas Natural (9 de noviembre de 1995), podrán continuar proporcionando los servicios de distribución. Sin embargo, deberán requerir el proceso de licitación, o instruir una solicitud a la CRE con el fin de obtener un permiso de distribución sin llevar a cabo el proceso de licitación, dentro de los seis meses siguientes a la fecha de vigencia del Reglamento. Los distribuidores que deseen obtener un permiso sin licitar obtendrán exclusividad en relación a la construcción del sistema y el suministro del servicio de recepción y entrega de gas natural dentro de la zona geográfica por un término de cinco años. *Id.* Art. 8 transitorio.

⁴⁹ *Id.* Art. 26.

Los permisos de distribución son otorgados para áreas geográficas específicas, mismas que son determinadas considerando diversos elementos incluyendo aquellos que permitan el desarrollo rentable y eficiente del sistema de distribución.⁵⁰

3.2.1 Licitaciones Públicas Emitidas y por Emitirse

El Programa Nacional de Desarrollo para el periodo comprendido entre los años 1995-2000 así como el Programa de Desarrollo y Reestructuración del Sector de la Energía,⁵¹ establecen que el sector energético debe tener un desarrollo eficiente con la participación del sector privado en aquellas actividades en que la ley permite dicha participación. De conformidad a estos dos planes, la primera licitación pública internacional de distribución de gas natural en México fue publicada el día 1° de marzo de 1996 en el Diario Oficial de la Federación. Dicha licitación estableció la forma de llevar a cabo el desarrollo de la zona geográfica que comprende Mexicali y Baja California.⁵² Este permiso fue otorgado a un grupo integrado por las empresas Pacific Enterprises International, San Diego Gas & Electric y Grupo Mexicano Próxima (el “Grupo”), el día 12 de agosto de 1996.

De conformidad a las solicitudes que en nombre del Gobierno del Estado de Chihuahua, así como a las peticiones hechas por los principales consumidores de gas natural en dicho Estado, la CRE publicó la zona geográfica de distribución de gas natural incluyendo a Chihuahua, Cuauhtémoc-Anáhuac, y Delicias, el 21 de mayo de 1996.⁵³ Esta zona fue también ganada por el Grupo.

Así mismo, el 6 de noviembre de 1996, la CRE publicó la resolución a través de la cual se determinó la zona geográfica para fines de distribución de gas natural aplicables a las poblaciones de Hermosillo, Guaymas y Empalme, Sonora. Esta zona fue ganada por la empresa Norteamericana denominada “KN Energy.”

Por otra parte, la CRE publicó el 16 de diciembre de 1996, una de las zonas geográficas para distribución de gas natural más importante en México, siendo ésta la que abarca los centros de población de Lerma, Metepec, Ocoyoacán, San Mateo Atenco, Toluca, Xonacatlán y Zinacantepec, Estado de México. El día 31 de enero de 1997, la CRE publicó la licitación pública internacional LIC-GAS-004-1997, en relación a esta zona geográfica. Se espera que el ganador de dicha licitación sea publicado a finales del mes de julio de 1997.

El día 2 de julio de 1997, la CRE publicó en el Diario Oficial de la Federación, la negativa a la zona geográfica propuesta por la compañía denominada “Distribuidora de Gas Natural del Estado de México”, S.A. (“Diganamex”) relacionada con el Distrito Federal así como el área metropolitana. Con dicha negativa; la Comisión comenzó el proceso para permitir la distribución de gas natural en dos de las zonas más esperadas, conocidas como México, Distrito Federal y el Valle de Cuautitlán-Texcoco. De acuerdo a dicha Resolución, las siguientes dos zonas geográficas han sido designadas:

⁵⁰ Id. Art. 26.

⁵¹ Véase Méx. Programa de Desarrollo y Reestructuración del Sector de la Energía 1995-2000, *pub.* en D.O. 19 de febrero de 1996.

⁵² Véase Méx. D.O. 1 de marzo de 1996.

⁵³ Véase D.O. 21 de mayo de 1996. También véase D.O. 16 de octubre de 1996.

(i) México, Distrito Federal. Esta zona es integrada por las divisiones políticas de Alvaro Obregón, Azcapotzalco, Benito Juárez, Coyoacán, Cuajimalpa, Cuauhtémoc, Gustavo A. Madero, Iztacalco, Iztapalapa, Magdalena Contreras, Miguel Hidalgo, Milpa Alta, Tlahuac, Tlalpan, Venustiano Carranza, Xochimilco, y el Municipio de Tlalnepantla;

(ii) Valle de Cuautitlán-Texcoco. Esta zona es integrada por los municipios de Acolman, Atenco, Atizapán de Zaragoza, Coacalco, Cuautitlán Izcalli, Chalco, Chicoloapan, Chimalhuacán, Ecatepec, Huixquilucan, Ixtapaluca, Jaltenco, La Paz, Melchor Ocampo, Naucalpan, Nextlalpan, Nezahualcoyotl, Nicolás Romero, Tecamac, Teoloyucan, Tepotzotlán, Texcoco, Tlalnepantla de Baz, Tultepec, Tultitlán, Valle de Calco-Solidaridad, y Zumpango, excluyendo el Municipio de Tlalnepantla.

La CRE otorgará dos permisos de distribución; uno para México, Distrito Federal y el otro para el Valle de Cuautitlán-Texcoco.

Se espera que durante 1997, además de las zonas geográficas de Mexicali, Chihuahua, Sonora, Toluca, Río Panuco (ubicado en el Estado de Tamaulipas),⁵⁴ México, Distrito Federal, y el Valle de Cuautitlán Texcoco, la CRE publicará las siguientes licitaciones para las ciudades y municipios de **(i)** la Región del Bajío compuesta por los municipios de León, Celaya, Salamanca e Irapuato, **(ii)** la Región de la Laguna compuesta por los municipios de Torreón, Gómez Palacio y Ciudad Lerdo, **(iii)** la Región de Baja California compuesta por los municipios de Tijuana, Rosarito, Ensenada y Tecate; **(iv)** Pachuca (ubicado en el Estado de Morelos); **(vii)** Puebla (ubicado en el Estado de Puebla); y **(viii)** Reynosa (ubicado en el Estado de Tamaulipas).

Derivado a la falta de infraestructura de distribución de ductos en las zonas norte y centro de la República Mexicana, también se esperan licitaciones públicas para las zonas geográficas de Guanajuato y Durango, Así mismo, en la parte sureste de la República Mexicana se esperan licitaciones para los Estados de **(i)** Veracruz; **(ii)** Yucatán.

3.3 Transportación

En términos generales, sociedades mexicanas o extranjeras que cuenten con presencia local en México, pueden obtener permisos de transportación ante la CRE a través del proceso de solicitud.⁵⁵ Sin embargo, bajo ciertas circunstancias y a petición del gobierno federal o de los gobiernos estatales, la CRE podrá convocar a licitación pública.⁵⁶ Los permisos de transporte son otorgados para una capacidad y un trayecto específico. Estos permisos, facultan al permisionario a construir,⁵⁷ instalar y operar el sistema de gas natural sin exclusividad.⁵⁸

⁵⁴ En la actualidad, el Municipio de Altamira se constituye en uno de los municipios de mayor desarrollo, debido a que inversionistas nacionales y extranjeros se encuentran en el proceso de creación de uno de los más importantes complejos petroquímicos en el mundo.

⁵⁵ Véase Reglamento de Gas Natural, *supra* nota 30, art. 20 (I) (a). Entre otros requisitos, la solicitud deberá incluir: **(i)** el trayecto propuesto; **(ii)** la capacidad de transporte del proyecto; **(iii)** la descripción de las modalidades de servicios y su mercado; **(iv)** la justificación de la demanda potencial; **(v)** las fuentes de suministro de gas; **(vi)** en su caso, los convenios de transporte establecidos con usuarios específicos; **(vii)** el diagrama de los flujos del gas; y **(viii)** en su caso, los efectos del proyecto propuesto sobre el sistema de transporte correspondiente.” *Id.* Art. 32 (II).

⁵⁶ *Id.* Art. 24.

⁵⁷ Véase las restricciones establecidas en la LIE, *supra* nota 27, art. 8 (X)-(XI).

La CRE ha señalado las siguientes zonas como proyectos de transportación: **(i)** Ciudad Pemex-Mérida; **(ii)** Rosarito; **(iii)** Mérida-Valladolid; **(iv)** San Agustín Valdivia-Samalayuca-Chihuahua; **(v)** Palmillas-Toluca; y **(vi)** Hermosillo-Guaymas.

3.3.1 Aprobación del Programa Gradual de Acceso Abierto Para 1996-1997, Presentado por Pemex-Gas y Petroquímica Básica (“Pemex-GYPB”)

El 7 de agosto de 1996, la CRE aprobó el Programa Gradual de Acceso Abierto para 1996-1997 presentado por Pemex-GyPB.⁵⁹ Este programa se integra de cuatro etapas: **(i)** la Primera Etapa, fecha de inicio 1° de septiembre de 1996), se dará acceso abierto sin restricción alguna, a todos los usuarios de los sistemas aislados en Naco-Hermosillo, Ciudad Juárez y Piedras Negras; **(ii)** la Segunda Etapa (fecha de inicio el 1° de enero de 1997), durante esta fase, se dará acceso a usuarios que realicen importaciones iguales o mayores a 142 mil metros cúbicos diarios, en los sectores de Chihuahua, Torreón, Monterrey y Reynosa. En esta etapa, a pesar de que exista producción en la zona, los usuarios del servicio de transporte podrán adquirir gas de importación, sin que puedan comprar gas directamente a las plantas de Pemex-GyPB; **(iii)** en la Tercera Etapa (fecha de inicio el 1° de junio de 1997), se dará acceso abierto a los usuarios que realicen compras en planta, cuando su consumo sea igual o mayor a 142 mil metros cúbicos diarios, en los sectores de Cárdenas, Minatitlán, Tlaxcala, Venta de Carpio, Salamanca, Guadalajara, Madero, Veracruz, Mendoza y el Valle de México. En esta etapa, se dará acceso en la Cuarta Etapa (fecha de inicio el 8 de noviembre 8 de 1997), se dará acceso abierto a todos los usuarios, en todo el sistema nacional de Pemex-GyPB, comprendiendo tanto importaciones como compras en planta.⁶⁰

Los usuarios interesados en obtener el servicio de transporte podrán solicitarlo por escrito a Pemex, y mandar copia de dicha solicitud a la CRE.

3.4 Almacenamiento

Los permisos para almacenar gas natural son otorgados a través de solicitud instruida ante la CRE.⁶¹ Estos permisos son otorgados para una localización específica y una capacidad

⁵⁸ Véase Reglamento de Gas Natural, *supra* nota 30, art. 23. El servicio de transporte comprende “la recepción del gas en un punto del sistema de transporte y la entrega de una cantidad similar en un punto distinto del mismo sistema.” *Id.* Art. 59.

⁵⁹ Véase Méx. Resolución del Pleno de la Comisión Reguladora de Energía sobre la Solicitud de Aprobación del Programa Gradual de Acceso Abierto 1996-1997 Presentado por Pemex-Gas y Petroquímica Básica, *pub.* en D.O. 7 de agosto de 1996.

⁶⁰ Previo al inicio de cada etapa, PEMEX-GyPB deberá solicitar y obtener la aprobación de la CRE de las condiciones generales para la prestación del servicio ofrecidas en el sistema de transporte, así como las tarifas correspondientes, de acuerdo a la Directiva sobre la Determinación de Precios y Tarifas. Véase Méx. Directiva sobre la Determinación de Precios y Tarifas para las Actividades Reguladas en Materia de Gas Natural DIR-GAS-001-1996, *pub.* en D.O. 29 de marzo de 1996.

⁶¹ “El servicio de almacenamiento comprende la recepción de gas en un punto del sistema de almacenamiento y la entrega, en uno o varios actos, de una cantidad similar en el mismo punto o en otro contiguo del mismo sistema.” Véase Reglamento de Gas Natural, *supra* nota 30, art. 60.

determinada.⁶² La solicitud deberá incluir la localización y características del proyecto y la capacidad de almacenamiento del proyecto.⁶³

3.5 Integración Vertical

El Reglamento de Gas Natural autoriza a que una misma persona pueda ser titular de permisos de transporte, almacenamiento y distribución.⁶⁴ Sin embargo, los permisos de transporte y distribución respectivos, no podrán ser otorgados o transferidos a una misma persona, ni a personas que directa o indirectamente resulten titulares de ambos permisos de transporte y distribución respectivos, no podrán ser otorgados o transferidos a una misma persona, ni a personas que directa o indirectamente resulten titulares de ambos permisos.⁶⁵

3.6 Comercio Exterior

El Reglamento de Gas Natural ordena que la importación y exportación de dicho gas podrá ser efectuada libremente, de conformidad a los lineamientos de la Ley de Comercio Exterior.⁶⁶ Como consecuencia de las modificaciones y reformas hechas a la Ley del Petróleo, se espera que en las importaciones de gas natural no se requerirá la autorización previa que anteriormente el gobierno mexicano venía solicitando. Sin embargo, la exportación de gas natural probablemente requerirá de dicha autorización.⁶⁷

Se establece la obligación de presentar ante la CRE la información referente a las actividades de comercio exterior que hagan los importadores y exportadores de acuerdo con las Directivas que para tal efecto publique dicha Comisión.⁶⁸

Al día de la publicación de este artículo, los importadores y exportadores de gas natural en su estado líquido o gaseoso no requieren de cumplir con permisos, autorizaciones o cualquier otra restricción establecida por cualquier entre público.

Los importadores de petróleo y de otros hidrocarburos deben registrarse ante el Padrón de Importadores.⁶⁹

⁶² Id. Art. 25.

⁶³ Id. Art. 32 (III).

⁶⁴ Id. Art. 16.

⁶⁵ Id. Arts. 16-17, 31.

⁶⁶ Id. Art. 3; Véase también Méx. Ley de Comercio Exterior, *pub.* en D.O. 27 de julio de 1993, arts. 15-16.

⁶⁷ El requisito para obtener el permiso previo de la SECOFI para la importación y exportación de gas natural fue derogado Véase Méx. Acuerdo que Establece la Clasificación y Codificación de Mercancías cuya Importación y Exportación esta Sujeta a Regulación por parte de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, *pub.* en D.O. 27 de diciembre de 1995, Primera Sección. Así mismo, la Secretaría de Energía no requiere de autorizaciones o permisos previos. Véase Méx. Acuerdo que Establece la Clasificación y Codificación de Mercancías cuya Importación y Exportación Está Sujeta a Regulación por parte de la Secretaría de Energía, *pub.* en D.O. 27 de diciembre de 1995, Segunda Sección.

⁶⁸ Reglamento de Gas Natural, *supra* nota 30, art. 13.

⁶⁹ Véase Méx. Ley Aduanera, *pub.* en D.O. 15 de diciembre de 1995, art. 59 (IV). Cuando el valor de la importación excede de \$1,000 dólares (moneda de curso legal de los Estados Unidos de América), es necesario utilizar los servicios de un agente aduanal e instruir una declaración de importación.

El manejo de ductos que transportan gas importado o exportado, el gas licuado u otros productos derivados en el estado gaseoso, requieren de obtener una autorización previa por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.⁷⁰

3.6.1. Importaciones de Gas Natural

Para importar gas natural, las siguientes reglas de importación deberán ser consideradas: **(i)** la importación de gas natural líquido se encuentra exenta del pago del Impuesto General de Importación;⁷¹ **(ii)** para importaciones de gas natural en estado gaseoso cuando la importación es hecha desde un país con el cual México no ha celebrado un acuerdo comercial, la tarifa aplicable es la equivalente al 10% ad valorem.⁷² Para el caso de las importaciones del gas natural en su estado gaseoso originarias de los Estados Unidos o Canadá, el impuesto de importación aplicable es el equivalente al 7.0% para 1997.⁷³

3.6.2 Exportaciones de Gas Natural

De conformidad a derecho mexicano, ciertas mercancías está sujetas al pago del Impuesto General de Exportación, Sin embargo, el gas natural en su estado líquido o gaseoso, se encuentra exento del pago de este impuesto.⁷⁴

3.6.3 Normas Técnicas aplicables a la Importación de Gas Natural

La importación de gas natural no necesita de cumplir con ninguna Norma Oficial Mexicana (“NOM”) a sus entrada en la República Mexicana.⁷⁵ Sin embargo, una vez que el producto ha ingresado al país, varias NOM’s aplicarán a la transportación, distribución y operación de gas natural.⁷⁶

⁷⁰ Véase Méx. Reglamento de la Ley Aduanera, *pub.* en D.O. 6 de junio de 1996, art 31. Véase también Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, *pub.* en D.O. 11 de septiembre de 1996, art. 60 (XXX). Esta autorización deberá incluir; **(i)** la clase de mercancía que se importa o exporta y el medio que se utiliza; **(ii)** lugar o lugares de entrada o salida del territorio nacional y en su caso, la ubicación de la conexión con otros medios de transporte; **(iii)** el tipo de medidores o el sistema de medición de la mercancía que deba instalarse; **(iv)** la vigencia de la autorización, sujeta a que se efectúen efectivamente las importaciones y las exportaciones; y **(v)** la vigilancia aduanera que se establecerá. Véase Reglamento de la Ley Aduanera, *supra* nota 69, art. 31. De conformidad al sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías, la Partida 27.11 está comprendida por el gas de petróleo y demás hidrocarburos gaseosos. Entre las mercancías que integran este grupo, se encuentran el gas natural, propano, butano, etileno, propileno, butileno y butadieno, en estados tanto líquido como gaseoso.

⁷¹ Véase Méx. Ley del Impuesto General de Importación [en adelante citada como el “LIGI”], *pub.* en D.O. 18 de diciembre de 1995, fracción arancelaria 2711.11.01 de la Tarifa de la LIGI.

⁷² *Id.* Fracción Arancelaria 27.11.21.01.

⁷³ Véase Decreto que Establece la Tasa Aplicable para 1997 del Impuesto General de Importación para las Mercancías Originarias de América del Norte, Colombia, Venezuela, Costa Rica, Bolivia y Chile, *pub.* en D.O. 31 de diciembre de 1996.

⁷⁴ Véase Méx. Ley del Impuesto General de Exportación [en adelante citado como “LIGE”], *pub.* en D.O. 22 de diciembre de 1995, subpartida 2711.11, 2711.21, respectivamente.

⁷⁵ Véase Méx. Acuerdo que identifica las Fracciones Arancelarias de las Tarifas de la Ley del Impuesto General de Importación y de la Ley del Impuesto General de Exportación en las cuales se Clasifican las Mercancías sujetas al Cumplimiento de las Normas Oficiales Mexicanas en el Punto de Entrada de la Mercancía al País, *pub.* en D.O. 28 de diciembre de 1995.

⁷⁶ Las NOMs más importantes son las siguientes: **(i)** NOM-060-SCFI-1994 (véase D.O. 22 de noviembre de 1995); **(ii)** NOM-061-SCFI-1994; (véase D.O. 29 de noviembre de 1995); **(iii)** NOM-002-SCT2/1994 (véase D.O. 30 de

3.7 Venta de Primera Mano de Gas Natural

La venta de primera mano de gas natural nacional tal como se ha mencionado anteriormente en el cuerpo del presente escrito, se encuentra dentro del monopolio de Pemex. Los precios aplicables a la venta de primera mano del gas natural nacional, son establecidos por la CRE. Sin embargo toda vez de que el mercado del gas natural ha sido desarrollado y diversos competidores se encuentran participando en dicho mercado, el precio del gas natural podrá ser pactado libremente. Para el establecimiento de precios, la CRE tendrá que tomar en consideración los costos de oportunidad y condiciones de competitividad del gas respecto al mercado internacional y al lugar donde se realice la venta.⁷⁷

IV. GAS LICUADO

4. Reglamento de Distribución de Gas Licuado

El gobierno mexicano emitió en noviembre de 1993 un Reglamento en relación a la distribución de gas licuado. Dicho Reglamento abrogó la Ley Petrolera para la Distribución de Gas Licuado y el Reglamento de Distribución de Gas. Aunque PEMEX produce exclusivamente el gas licuado, su distribución es posible a través de PEMEX o a través de contratos de servicio. En la actualidad se encuentra sujeta a autorización gubernamental por parte de la Secretaría de comercio y fomento Industrial (“SECOFI”) la distribución y venta de este combustible. El principio del

octubre de 1995); (iv) NOM-004-SCT2/1994 (véase D.O. 13 de septiembre de 1995); (v) NOM-005-SCT2/1994 (véase D.O. 24 de julio de 1995); (vi) NOM-006-SCT2/1994 (véase D.O. 23 de agosto de 1995); (vii) NOM-007-SCT2/1994 (véase D.O. 18 de agosto de 1995); (viii) NOM-009-SCT2-1994 (véase D.O. 25 de agosto de 1995); (ix) NOM-010-SCT2-1994 (véase D.O. 25 de septiembre de 1995); (x) NOM-011-SCT2/1994 (véase D.O. 25 de septiembre de 1995); (xi) NOM-018-SCT2/1994 (véase D.O. 25 de agosto de 1995); (xii) NOM-019-SCT2/1994 (véase D.O. 25 de septiembre de 1995); (xiii) NOM-023-SCT2/1994 (véase D.O. 25 de septiembre de 1995); (xiv) NOM-024-SCT2/1994 (véase D.O. 16 de octubre de 1995); (xv) NOM-025-SCT2/1994 (véase D.O. 22 de septiembre de 1995); (xvi) NOM-030-SCT2/1994 (véase D.O. 20 de octubre de 1995); (xvii) NOM-043-SCT2/1994 (véase D.O. 23 de octubre de 1995); (xviii) NOM-022-SCFI-1993 (véase D.O. 14 de octubre de 1993); (xix) NOM-027-SCFI-1993 (véase D.O. 15 de octubre de 1993); (xx) NOM-018/3-SCFI-1993 (véase D.O. 14 de octubre de 1993); (xxi) NOM-018/4-SCFI-1993 (véase D.O. 14 de octubre de 1993); (xxii) NOM-025-SCFI-1993 (véase D.O. 15 de octubre de 1993); (xxiii) NOM-014-SCFI-1993 (véase D.O. 11 de octubre de 1993); (xxiv) NOM-018-SCFI-1993 (véase D.O. 19 de octubre de 1993); (xxv) NOM-018-SCFI-1993 (véase D.O. 20 de octubre de 1993); (xxvi) NOM-021/1-SCFI-1993 (véase D.O. 14 de octubre de 1993); (xxvii) NOM-021/2-SCFI-1993 (véase D.O. 14 de octubre de 1993); (xxviii) NOM-021/3-SCFI-1993 (véase D.O. 14 de octubre de 1993); (xxix) NOM-018/4-SCFI-1993 (véase D.O. 19 de octubre de 1993); (xxx) NOM-023-SCFI-1993 (véase D.O. 21 de enero de 1994); (xxxi) NOM-031-SCFI-1994 (véase D.O. 11 de julio de 1994); (xxxii) NOM-034-SCFI-1994 (véase D.O. 13 de julio de 1994); (xxxiii) NOM-092-SCFI-1994 (xxxiv) Borrador de la NOM-079-SCFI-1994 (véase D.O. 9 de diciembre de 1994); (xxxv) NOM-094-SCFI-1994 (véase D.O. 13 de diciembre de 1995); (xxxvi) NOM-095-SCFI-1994 (véase D.O. 29 de diciembre de 1994); (xxxvii) NOM-096-SCFI-1994 (véase D.O. 6 de diciembre de 1994); (xxxviii) Proyecto de NOM-097-SCFI-1994 (véase D.O. 28 de diciembre de 1994); (xxxix) NOM-098-SCFI-1994 (véase D.O. 10 de enero de 1995); (xl) NOM-099-SCFI-1994 (véase D.O. 18 de enero de 1995); (xli) NOM-CCAT-014-ECOL/1993 (véase D.O. 22 de octubre de 1993); (xlii) NOM-CCAT-004-ECOL/1993 (véase D.O. 22 de octubre de 1993); (xliiii) NOM-CCAT-010-ECOL/1993 (véase D.O. 22 de octubre de 1993); (xliv) NOM-076-ECOL-1995 (véase D.O. 26 de octubre de 1995); (xlv) NOM-EM-001-SE-1996 (véase D.O. 8 de marzo de 1996); y (xlvi) NOM-027-SCFI-1994 (véase D.O. 12 de enero de 1995).

⁷⁷ Véase Reglamento de Gas Natural, *supra* nota 30, arts. 8, 12. El Reglamento de Gas Natural define a la venta de primera mano como “la primera enajenación de gas de origen nacional que realice Pemex a un tercero para su entrega en territorio nacional”. *Id.* Art. 2 (XXI).

tratado nacional consagrado en el TLCAN no aplica a la distribución del gas licuado, ya que México reservó dicho derecho únicamente a favor de sus nacionales en el Capítulo 11 “Inversión.” De este modo, la distribución del gas licuado se reserva exclusivamente a personas físicas o morales mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros.⁷⁸ Sin embargo, se prevé que el uso del gas licuado, mismo que en la actualidad se encuentra subsidiado por el gobierno será reemplazado en un futuro cercano por el uso del gas natural, una vez que se desarrolle el mercado de dicho gas.

4.1 Importación y Exportación de Gases

Una tasa del 10% ad valorem es aplicable a las importaciones originarias de países con los que México no ha establecido acuerdos comerciales para los casos de gas propano en estado líquido;⁷⁹ etileno, propileno, butileno y butadieno licuados;⁸⁰ y para cualquier clase de gas en estado gaseoso.⁸¹ El arancel aplicable a las importaciones originarias de países con los que México ha suscrito acuerdos comerciales, es similar al aplicable a la importación de gas natural descrita anteriormente,⁸² y la mezcla de gas butano y propano en estado líquido está exenta del pago de aranceles. Adicionalmente, todos los gases derivados del petróleo y los gases de hidrocarburos señalados están exentos del pago de aranceles a la exportación.⁸³

4.2 Restricciones y Regulaciones no Arancelarias a la Importación de Gases

Para importar gases en estado líquido (propano, butano, etileno, propileno, butileno y butadieno, la mezcla de butano y propano, el resto de los gases en estado líquido) y gases en estado gaseoso, es necesario obtener permiso previo de la SECOFI.⁸⁴

V. INDUSTRIA PETROQUÍMICA BÁSICA Y SECUNDARIA

La industria petroquímica representa una de las industrias más importantes en la economía mexicana, por ser un vasto proveedor de productos a otras industrias. Sin embargo, durante los pasados años se suscitó una gran controversia en México en relación a la posibilidad de participación por parte de inversionistas privados, nacionales y foráneos, en la industria petroquímica básica (“IPB”) e industria petroquímica secundaria (“IPS”). El 26 de julio de 1995 esta controversia se intensificó, cuando el director General de PEMEX anunció la desincorporación de diversos activos para la producción de petroquímicos secundarios localizados en 61 plantas petroquímicas secundarias. Las plantas petroquímicas están organizadas

⁷⁸ Véase FIL, *supra* nota 27, art. 6.

⁷⁹ Véase LIGI, *supra* nota. 71, fracción arancelaria 2711.12.01.

⁸⁰ Id. Fracción arancelaria 2711.19.99.

⁸¹ Id. Fracción arancelaria 2711.29.99.

⁸² Id. Fracción arancelaria 2711.13.01.

⁸³ Véase LIGE, *supra* nota 74, fracción arancelaria 27.11.12-01, art. 1. Véase también Código Fiscal de la Federación, *pub.* en D.O. 14 de diciembre de 1995, art. 8.

⁸⁴ Véase Acuerdo que Establece la Clasificación y Codificación de Mercancías cuya importación y Exportación esta Sujeta a Regulación por parte de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, *pub.* en D.O. 27 de diciembre de 1995, fracciones arancelarias 2711.12.01, 2711.13.01, 2711.19.01, 2711.19.99, 711.19.99, 2711.29.99, respectivamente

en 10 complejos petroquímicos (Cangrejera, Morelos, Pajaritos, Cosoleacaque, Tula, Salamanca, Poza Rica, San Martín Texmelucan, Camargo y Escolín).⁸⁵

5.1 Áreas Estratégicas

Como se estableció anteriormente y con el propósito de preservar el desarrollo de la IPB a favor del Estado mexicano, la Constitución ordena que el Estado tiene la exclusividad de: **(i)** dominio y propiedad; **(ii)** manufactura; y **(iii)** explotación de dicha industria. Sin embargo, esta disposición Constitucional no considera a la IPS como área estratégica.⁸⁶ De esta manera se prohíbe la inversión privada nacional y extranjera con el desarrollo de la IPB. El desarrollo de la IPB se lleva a cabo exclusivamente por PEMEX-GyPB.

Por otro lado, por no formar parte la IPS de las áreas estratégicas establecidas en la Constitución, los sectores público, privado y social pueden participar en dicha industria. El sector público participa en la IPS a través de PEMEX-Petroquímica.⁸⁷

5.2 Reglamento a las Disposiciones del Petróleo de la Ley Regulatoria del Artículo 27 de la Constitución Mexicana en el Ramo de la Petroquímica

Además de ser considerada como área estratégica por la Constitución, la IPB es considerada de acuerdo a la Ley del Petróleo como parte de la industria petrolera.⁸⁸ Con la inclusión de la IPB e dicha industria se confirmó la intervención directa del Estado mexicano en la IPB, Sin embargo, los legisladores mexicanos no incluyeron a la IPS dentro del campo de actividades del petróleo y gas, debido a que la IPS no forma parte de las áreas estratégicas mencionadas en la Constitución. En 1959, a través del Reglamento de la Ley del Petróleo, el monopolio del Estado fue reiterado en relación a la IPB en su Capítulo VIII.⁸⁹ No obstante lo anterior, en 1971 el capítulo VIII fue abrogado por el Reglamento de la Ley Regulatoria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo de

⁸⁵ 86 por ciento de las actividades secundarias de la petroquímica se localizan en Coatzacoalcos, Estado de Veracruz, México.

⁸⁶ Véase Const. *Supra* nota 4, art. 28.

⁸⁷ El sector público desarrolla exclusivamente áreas estratégicas, conservando en todo momento la propiedad, control y organización de las entidades públicas en el gobierno federal. *Id.* Art. 25, 28. Basados en la naturaleza legal de PEMEX-GyPB y PEMEX-Petroquímica, ellos no poseen títulos de acciones de capital y no pueden tener participación extranjera de manera directa. En base al principio Constitucional de “*Autoridad Formal de la Ley*”, en caso de que el gobierno federal decida desaparecer a PEMEX-GyPB y PEMEX-Petroquímica, será necesario reformar la Ley Orgánica aplicable a PEMEX o promulgar otra ley que emane del Congreso de la Unión. *Id.* Art. 72(f).

⁸⁸ Véase Ley del Petróleo, *supra* nota 3, art. 3.

⁸⁹ Se estableció en este Reglamento a la IPB bajo los siguientes términos y condiciones **(i)** se entiende por industria petroquímica como el desempeño de procesos químicos y físicos para la manufactura de productos de la transformación del petróleo, gas y subproductos; **(ii)** PEMEX es el encargado de llevar a cabo el monopolio sobre el suministro utilizado como materias primas básicas industriales, también como aquellas materias primas de interés económico social, prohibiendo la participación de la empresa privada en la elaboración de dichos productos; **(iii)** la participación de personas físicas en la industria privada en la manufactura de productos resultantes de procesos petroquímicos subsecuentes; **(iv)** se establece como facultad del Ejecutivo Federal la de resolver disputas en referencia a la participación del sector público o privado en la industria petroquímica; y **(v)** se otorgan facultades revisoras a la Comisión Petroquímica Mexicana como organización auxiliar de consulta técnica en asuntos petroquímicos de la Secretaría de Energía, Minas e Industrias Paraestatales. Véase Reglamento de la Ley Petrolera, *supra* nota 7, arts. 3, 26-29.

la Petroquímica (“Reglamento de la Petroquímica”).⁹⁰ El Reglamento de la Petroquímica define a la industria petroquímica incluyendo: **(i)** las actividades reservadas al Estado; **(ii)** las actividades en las cuales el sector privado puede participar; **(iii)** los procedimientos para poder obtener los permisos y autorizaciones; y **(iv)** el establecimiento de facultades y atribuciones de la Comisión Petroquímica Mexicana.

5.3 Resoluciones por Medio de las Cuales son Clasificados los Productos Básicos y Secundarios

Ni la Ley del Petróleo ni su Reglamento, ni el Reglamento de la Petroquímica nos proporcionaban la clasificación de productos petroquímicos básicos y secundarios. Para poder distinguir entre productos básicos y secundarios, era anteriormente necesario revisar las resoluciones emitidas por el Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Energía. Durante los últimos años, la reclasificación llevada a cabo por el gobierno mexicano había permitido a las personas físicas privadas participar en la producción de productos primarios, los cuales no estaban disponibles anteriormente a dichos inversionistas. Al momento en que México cambió su política económica internacional, adhiriéndose en 1986 al Convenio General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, mejor conocido como “GATT”, se dio una desregulación de la IPB. Así las cosas, en octubre de 1986 el gobierno reclasificó los productos petroquímicos básicos reduciéndolos de 50 a sólo 34 productos primarios.⁹¹ Tres años más tarde, sólo 20 productos fueron considerado como básicos, estableciéndose en 66 los productos secundarios.⁹² Subsecuentemente, en 1991 el ether metil terbutílico fue también reclasificado para ser considerado como producto secundario.⁹³ Finalmente y de acuerdo con la última resolución, la IPB incluye sólo 8 productos: **(i)** etano; **(ii)** propano; **(iii)** butano; **(iv)** pentano; **(v)** hexano; **(vi)** heptano; **(vii)** naftas; **(viii)** la materia prima para el negro de humo.⁹⁴

La validez de la clasificación hecha a la IPB y la IPS por el gobierno, fue cuestionada desde un punto de vista legal. De acuerdo a nuestro sistema legal, el alcance y desarrollo de las áreas estratégicas tal y como lo representa la IPB deben ser exclusivamente reguladas por el Congreso. El Poder Ejecutivo no puede desarrollar dichas áreas en reglamentos, decretos o clasificaciones, ya que no cuenta con la facultad Constitucional para hacerlo. De acuerdo con la Constitución, el Presidente de la República Mexicana únicamente tiene poder para dictar la observancia exacta de la ley en la esfera administrativa.⁹⁵

Esta práctica común mexicana de clasificar los productos básico y secundario a través de reglamentos y resoluciones fue más allá de lo estipulado en la Constitución. En efecto, el Poder

⁹⁰ Véase Méx. Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo Petróleo en Materia de Petroquímica, [en adelante “Reglamento de la Petroquímica”], *pub.* en D.O. 9 de febrero de 1971.

⁹¹ Véase Méx. Resolución que Clasifica los Productos Petroquímicos que se indican, dentro de la Petroquímica Básica o Secundaria, *pub.* en D.O. 13 de octubre de 1986.

⁹² Véase Méx. Resolución que Clasifica los Productos Petroquímicos que se indican, dentro de la Petroquímica Básica o Secundaria, *pub.* en D.O. 15 de agosto de 1989.

⁹³ Véase Méx. Resolución que Reclasifica al Eter Metil Terbutílico como Petroquímico Secundario, *pub.* en D.O. 7 de junio de 1991.

⁹⁴ Véase Méx. Resolución que Clasifica los Productos Petroquímicos que se indican dentro de la Petroquímica Básica o Secundaria, *pub.* en D.O. 17 de agosto de 1992.

⁹⁵ Véase Const. *Supra* nota 4, art 89(I).

Ejecutivo virtualmente se había convertido en un legislador invadiendo las facultades atribuidas al Congreso de la Unión. Como resultado, los inversionistas debían estar al tanto de las anteriores reformas ya que las mismas podían estar en contraposición con los principios básicos de la Constitución.

5.4 Prohibiciones a la Inversión Extranjera

Durante la administración del Presidente Echeverría, se permitió la participación extranjera en la IPS hasta en un 40%. Sin embargo, la nueva LIE eliminó el requerimiento del 60 por ciento de la inversión nacional y del 40% de la inversión extranjera. Por lo tanto, hoy en día los inversionistas extranjeros pueden participar hasta en un 100% en la IPS.⁹⁶

La liberalización de la IPS es posible debido a los compromisos, que hicieron los negociadores mexicanos con Canadá y los Estados Unidos ante el TLCAN, y como se ha señalado anteriormente, la IPS no forma parte de las áreas estratégicas mencionadas en la Constitución.

5.5 Desincorporación de los Productos de PEMEX-Petroquímica

Basándose en la consideración de que la IPS no es un área estratégica y no forma parte de la industria petrolera, PEMEX, reconociendo su falta de recursos financieros para desarrollar la IPS solicitó la participación del sector privado. Lo anterior derivado a que las ganancias de PEMEX no habían sido suficientes para recapitalizar y revestir con alta tecnología sus complejos petroquímicos.

El 14 de noviembre de 1995, el gobierno mexicano dio a conocer su intención de desincorporar los productos de PEMEX-Petroquímica al publicar en el Diario Oficial de la Federación la licitación pública No. PPQ-01.⁹⁷ De acuerdo con esta licitación, los inversionistas nacionales y extranjeros interesados podían participar en el proceso de licitación para comprar productos para la producción de petroquímicos secundarios, localizados en el complejo petroquímico llamado “Cosoleacaque” en el Estado de Veracruz. No obstante lo anterior, el 8 de abril de 1995, la Secretaría de Energía notificó a los licitantes la extensión de la Licitación de Cosoleacaque. Posteriormente el gobierno mexicano anunció la cancelación definitiva de la venta de los activos de Cosoleacaque.

5.6 Modificaciones al Marco Jurídico Aplicable de la Petroquímica Básica y Secundaria

Con motivo de los problemas que el gobierno mexicano afrontó a finales de 1995 hasta mediados de 1996, mismos que ya han sido señalados en este artículo, en relación a la desincorporación de activos de PEMEX-Petroquímica, así como a la primera licitación pública, a través de la cual el gobierno ofertó la desincorporación de los activos ubicados en el complejo petroquímico de

⁹⁶ Véase 1973 FIL, *supra* nota 27, art. 5.

⁹⁷ Véase Méx. Petróleos Mexicanos, Pemex-Petroquímica, Secretaría de Energía, Licitación Pública No. PPQ-01, *pub* D.O. 14 de noviembre de 1995. La intención del gobierno federal con la venta de los activos utilizados en la IPS, es la de que las ganancias obtenidas durante el último año en esta industria, también como el capital fresco que el gobierno recibiría de dicha venta pudiera ser utilizado para las actividades río arriba, tales como la exploración y explotación para desarrollar aún más nuestra industria y fortalecer a Pemex, para que así éste pueda competir en el mercado internacional.

Cosoleacaque, con fecha 16 de octubre de 1996, el Presidente de la República presentó ante la Cámara de Diputados la iniciativa de reformas y adiciones a la Ley del Petróleo, con el fin de delimitar en ley en forma precisa, que productos comprenden a la IPB y culminar con la indebida práctica clasificatoria de productos petroquímicos a través de resoluciones administrativas que generaron incertidumbre jurídica entre los inversionistas. Así las cosas, la fracción III del artículo 3 de la Ley del Petróleo fue adicionado para incluir en forma expresa como productos primarios al **(i)** etano; **(ii)** propano; **(iii)** butano; **(vi)** pentano; **(v)** hexano; **(vi)** heptano; **(vii)** naftas; **(viii)** materia prima para el negro de humo; y **(ix)** metano. Este último producto será considerado como parte de la IPB, siempre que dicho gas provenga de carburos de hidrógeno, obtenidos de yacimientos ubicados en el territorio nacional y se utilice como materia prima en procesos industriales petroquímicos. Cabe mencionar, que al establecerse al metano como producto primario, éste de ninguna manera afectará a la apertura realizada por el gobierno mexicano en la industria del gas natural en cuanto a su distribución, transportación y almacenaje emprendida el 11 de mayo de 1995. De hecho, con la finalidad de establecer en forma clara el tratamiento del metano en cuanto a su transportación, distribución, y almacenaje como gas natural, se adicionó el siguiente párrafo al artículo 4 de la Ley del Petróleo.

“El transporte, el almacenamiento y la distribución de gas metano, queda incluida en las actividades y con el régimen a que se refiere el párrafo anterior.”

Por otra parte, en los procesos que ocurre a lo largo de las cadenas productivas, en ocasiones se da lugar a que se obtengan como subproductos algunos petrolíferos así como productos petroquímicos primarios, por lo que el artículo 4 de la Ley del Petróleo fue también adicionado con el siguiente párrafo con la finalidad de establecer en forma expresa, la exclusividad del Estado en cuanto al dominio, uso y explotación sobre los mismos:

“Cuando en la elaboración de productos petroquímicos distintos a los básicos enumerados en la fracción III del artículo 3 de esta Ley se obtengan, como subproductos, petrolíferos o petroquímicos básicos, éstos podrán ser aprovechados en el proceso productivo dentro de las plantas de una misma unidad o complejo, o bien ser vendidos a Petróleos Mexicanos o a sus organismos subsidiarios, en los términos de las disposiciones administrativas que la Secretaría de Energía expida.”

Lo anterior significa que dichos subproductos no podrán entrar al comercio o ser comercializados por los particulares ya que como hemos establecido, es PEMEX y sus organismos subsidiarios quienes pueden llevar a cabo la industria de los productos primarios dando con ello cumplimiento a lo dispuesto en nuestra Constitución y en la misma Ley del Petróleo. Así mismo, con la finalidad de constreñir la posibilidad de que los particulares participen en la IPB, se establece la obligación de dar aviso a la Secretaría de Energía en los siguientes términos:

“Las empresas que se encuentren en el supuesto a que se refiere el párrafo anterior tendrán la obligación de dar aviso a la Secretaría de Energía, la cual tendrá la facultad de verificar el cumplimiento de las citadas disposiciones administrativas y, en su caso, imponer las sanciones a que se refiere el artículo 15 de la Ley.”

Finalmente, las modificaciones a la Ley del Petróleo, incluyeron como sanción a los particulares que incurran en violación de lo arriba citado con multa de 1,000 a 100,000 veces el salario

mínimo general vigente en el Distrito Federal y pérdida a favor de PEMEX de los subproductos petrolíferos o petroquímicos básico generados.

VI. CONTRATOS INTERNACIONALES DE PETROLEO

A pesar de que las modificaciones y reformas hechas a la Ley del Petróleo constituyen el primer paso e la liberalización del monopolio del Estado, el Congreso mexicano no permitió la apertura en contratos internacionales de energéticos, tales como: **(i)** Contratos de Participación de Producción; **(ii)** Contratos Riesgo; **(iii)** Concesiones. De acuerdo con la Constitución, la Ley del Petróleo y sus Reglamento, se prohíbe a las compañías participar en contratos con PEMEX en los cuales ellos puedan tener derechos sobre la producción de hidrocarburos.

Basados en la prohibición para llevar a cabo los contratos de energéticos antes mencionados, los inversionistas extranjeros podrán participar aún en las industrias río arriba y río abajo a través de contratos de servicio y obra pública. De esta manera, PEMEX podrá requerir bajo los términos y condiciones de la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, contratos de servicio de perforación, contratos llave en mano, entre otros.⁹⁸ No obstante lo anterior, estos contratos no deben tomarse en cuenta como concesiones, licencias, contratos de riesgo o de participación ya que todos los productos del petróleo y del gas deben pertenecer a PEMEX.⁹⁹

El 22 de diciembre de 1993, la Ley Orgánica de PEMEX fue reformada para poder permitirle a PEMEX y sus subsidiarias resolver sus controversias ante tribunales o árbitros extranjeros, como mecanismos de solución de controversias así como elegir ordenamientos legales extranjeros en sus contratos. Estas modificaciones permiten a las partes incorporar cláusulas de arbitraje en lugar de tener a los tribunales mexicanos como el foro para resolver sus disputas con PEMEX.¹⁰⁰

VII. CONCLUSION

En la actualidad México se encuentra desregulando actividades económicas que eran prohibidas a inversionistas extranjeros, tales como la industria del petróleo y del gas, para así crear nuevas fuentes de trabajo y atraer capital extranjero.

Por otra parte, la intención del gobierno mexicano es la de fortalecer a Pemex en sus actividades río arriba, es decir la exploración y la explotación. Para llevar a cabo esta tarea, el gobierno mexicano ha optado por permitir la inversión privada nacional y extranjera en las actividades río abajo las cuales no son consideradas por la Constitución como áreas estratégicas. Esto se lleva a cabo de dos maneras. En primer lugar, el papel anterior de Pemex de abarcar cualquier actividad

⁹⁸ Los Principales Ordenamientos Legales Mexicanos aplicables a los contratos de servicios y obras públicas y obtención gubernamental son: **(i)** la Constitución (véase Const. *supra* nota 4, art. 134); **(ii)** TLCAN (véase TLCAN, *supra* nota 2, capítulo X “Obtención Gubernamental”); **(iii)** Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, *pub* en D.O. 30 de diciembre de 1993, arts. 1, 3, 4-6; **(iv)** Ley Petrolera y su Reglamento (véase Ley Petrolera *supra* nota 3, art. 6); **(v)** Ley orgánica de Pemex (véase Ley Orgánica de Pemex, *supra* nota 11, art. 4).

⁹⁹ Pemex y sus subsidiarias no pueden transferir, vender, endosar, embargas, confiscar, gravar o comprometer el petróleo y el gas mientras permanezca sin explotarse y no haya sido extraído del campo petrolero. Véase Reglamento de la Ley Petrolera, *supra* nota 7, art. 19.

¹⁰⁰ Véase Ley Orgánica de Pemex, *supra* nota 11, art. 14

se ha disminuido permitiendo la participación extranjera en la transportación, distribución y almacenaje de gas natural. Pemex está intentando reducir su papel en la IPS y ha anunciado la venta de sus productos petroquímicos. En segundo lugar, la participación del sector privado en la industria de gas natural y en la IPS, permite a Pemex dedicar sus ingresos a la exploración y explotación de pozos, propiciando de este modo que México cumpla con la demanda nacional y eventualmente llegue a ser un exportador importante de dichos productos.

Aunque el Congreso mexicano no incluya la posibilidad de llevar a cabo contratos internacionales de energéticos, tales como contratos riesgos, de participación o concesión. Las reformas a la industria del petróleo y gas sin duda representan el primer paso para permitir la participación privada en la actividad económica más importante en México.

Como podrán observar, la industria del petróleo y gas en México es regulada por diversos estatutos legales. Por lo tanto, es de vital importancia entender la aplicación de estas leyes en cada proceso.