

“Reforma Energética”

El pasado 20 de diciembre del 2013, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se reforman y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de energía. El documento indica que se reforman los párrafos cuarto, sexto y octavo del artículo 25; el sexto del artículo 27, así como cuarto y sexto del 28 de la Constitución mexicana. Además, al artículo 27 se adiciona un párrafo séptimo (con lo cual se recorre los subsecuentes en su orden) y un octavo al artículo 28.

La Reforma Energética busca los siguientes objetivos:

- Mantener la propiedad de la Nación sobre los hidrocarburos del subsuelo.
- Modernizar y fortalecer, sin privatizar, a Petróleos Mexicanos (PEMEX) y la Comisión Federal de Electricidad (CFE) como empresas productivas del Estado.
- La nación ejerza de manera exclusiva la planeación y control del sistema eléctrico nacional, en beneficio de un sistema competitivo que reduzca el costo de la luz.
- Contar con un mayor abasto de energéticos a mejores precios.
- Garantizar estándares internacionales de eficiencia, transparencia y rendición de cuentas.
- Combatir de manera efectiva la corrupción en el sector energético.
- Fortalecer el ahorro de largo plazo a través de la creación del Fondo Mexicano del Petróleo para la Estabilización y el Desarrollo.
- Impulsar el desarrollo, con responsabilidad social y ambiental.
- Atraer inversión al sector energético mexicano para impulsar el desarrollo.
- Reducir los riesgos financieros, geológicos y ambientales en las actividades de exploración y extracción de petróleo y gas.

Producción de Petróleo y gas natural.

La Reforma Constitucional en Materia de Energía establece en el Artículo 28, que la exploración y extracción de petróleo y gas son actividades estratégicas para el país. En este mismo sentido, se reafirma en el Artículo 27 que, tratándose de petróleo e hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos que se encuentren en el subsuelo, la propiedad de la Nación es inalienable e imprescriptible. Consecuentemente, la reforma mantiene la prohibición de otorgar concesiones para la explotación de los hidrocarburos de la Nación.

Con el fin de multiplicar la capacidad de inversión del Estado en las actividades de exploración y extracción de hidrocarburos, se establece la posibilidad de que la Nación otorgue asignaciones o contratos a PEMEX, e incorpora también la posibilidad de otorgar contratos a empresas privadas.

La Reforma establece¹ que las leyes secundarias regularán los tipos de contratos que el Estado podrá utilizar, con el objetivo de obtener ingresos que contribuyan al desarrollo de largo plazo de la Nación, tales contratos serán entre otros: de servicios, de utilidad o producción compartida, o de licencia. En todos los casos, el Gobierno podrá elegir el tipo de contrato que más convenga al país, dependiendo de las características y ventajas de cada área.

La ley regulará, entre otras, las siguientes modalidades de contraprestación: 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. El Estado escogerá la modalidad de contraprestación atendiendo siempre a maximizar los ingresos para lograr el mayor beneficio para su desarrollo de largo plazo.

La posibilidad de celebrar contratos con PEMEX o con particulares tiene ventajas para la Nación: con los nuevos contratos, el Estado no tendrá que asumir todo el riesgo de invertir en las actividades de exploración y extracción de petróleo y gas; el riesgo se distribuirá entre PEMEX y los privados, que serán los que realicen las inversiones. La renta petrolera seguirá siendo 100% para la Nación. Los nuevos contratos permitirán multiplicar la capacidad de inversión en el sector. Así podrá aumentarse la producción de petróleo y gas natural y, con ello, los ingresos fiscales del Estado.

Para asegurar la transparencia y combatir a la corrupción, las asignaciones y contratos que se otorguen a particulares tendrán mecanismos que garanticen la máxima transparencia y su consulta permanente. Estarán sujetos a un sistema de auditorías permanentes y de rendición de cuentas,² asimismo, la información de los proyectos que desarrollen y los beneficios esperados en los contratos, será pública³.

La Secretaría de Energía, como cabeza de sector, será la encargada de diseñar los contratos, así como los lineamientos técnicos que deberán observarse en el proceso de licitación. A la Secretaría de Hacienda y Crédito Público le corresponderá la definición de los términos fiscales de los contratos y de las licitaciones.⁴

No será posible que el operador, público o privado, registre como suya la propiedad de los hidrocarburos que están en el subsuelo mexicano. Por el contrario, tanto en contratos, como en asignaciones, se deberá afirmar

¹ Artículo cuarto transitorio

² Artículo noveno transitorio

³ Artículo quinto transitorio

⁴ Artículo décimo transitorio

expresamente que el petróleo y el gas que está en el subsuelo pertenecen únicamente a México y a los mexicanos.⁵

Se fortalece también al regulador para asegurar la correcta administración de los contratos. La Comisión Nacional de Hidrocarburos (CNH), será un órgano regulador coordinado, con personalidad jurídica propia, autonomía técnica y de gestión, así como autosuficiencia presupuestaria. La CNH estará integrada por siete comisionados nombrados a propuesta del Presidente de la República, mediante terna, y ratificada por, al menos, dos terceras partes del Senado de la República.

La CNH será la encargada de asesorar técnicamente a la Secretaría de Energía, de recopilar la información geológica y operativa, de autorizar trabajos de reconocimiento y exploración superficial, así como de emitir regulación en materia de exploración y extracción de hidrocarburos, entre otras funciones. También será responsable de llevar a cabo y de asignar las licitaciones, suscribir los contratos para las actividades de exploración y extracción de gas y petróleo, así como de administrar de manera técnica a las asignaciones y a los contratos.⁶

Producción de petrolíferos y petroquímicos

La reforma constitucional integra a la industria dedicada a la transformación y procesamiento del petróleo y del gas. En consecuencia, y con el objetivo de incrementar la oferta doméstica de petroquímicos, se modificó el Artículo 28 Constitucional. Con ello, se elimina la distinción de petroquímica básica como actividad estratégica. Asimismo se establece, en el mismo Artículo 28, que sólo las actividades de exploración y extracción del petróleo y gas son exclusivas del Estado.

PEMEX podrá asociarse en esta industria, con lo cual se podrá allegar de recursos para modernizar su infraestructura y elevar la producción de combustibles en el país.

Se establece que la Secretaría de Energía otorgará permisos, ya sea a PEMEX o a particulares, para realizar las actividades de tratamiento y refinación del petróleo, así como para el procesamiento de gas natural.⁷

Transporte, almacenamiento y distribución de hidrocarburos y sus derivados.

La reforma constitucional al Artículo 28 establece que sólo las actividades de exploración y extracción de petróleo y gas son exclusivas del Estado. Queda abierta la posibilidad de que particulares participen en el transporte,

⁵ Artículo 27 Constitucional y artículo quinto transitorio

⁶ Artículo décimo transitorio

⁷ Ídem

almacenamiento y distribución del petróleo, gas natural, petrolíferos y petroquímicos.

La reforma contempla que se requerirá de un permiso, a cargo de la Comisión Reguladora de Energía (CRE), para llevar a cabo el almacenamiento, el transporte y distribución por ducto de petróleo, gas y petrolíferos, así como de etano, propano, butano y naftas.⁸ La CRE deberá garantizar el acceso abierto y en igualdad de circunstancias a la infraestructura de transporte (por ductos) y almacenamiento de hidrocarburos y de sus derivados. Asimismo, emitirá la regulación de las ventas de primera mano de estos productos. La CRE será un órgano regulador coordinado, con personalidad jurídica propia, autonomía técnica y autosuficiencia presupuestaria.

Finalmente, con el objetivo de mejorar la administración y operación del Sistema Nacional de Gasoductos, se dispone la creación del Centro Nacional de Control del Gas Natural. Este Centro será un organismo público descentralizado encargado de administrar, coordinar y gestionar de forma eficiente la red de ductos y el almacenamiento del gas natural en nuestro país.⁹

Generación, transmisión, distribución y comercialización de energía eléctrica.

En materia eléctrica, la Reforma Energética dispone en el artículo 27 Constitucional que la planeación y el control del sistema eléctrico nacional, así como la transmisión y distribución de energía eléctrica corresponden exclusivamente a la Nación. Sin embargo, se permite la celebración de contratos con particulares, para que, por cuenta de la Nación, lleven a cabo el financiamiento, mantenimiento, gestión, operación y ampliación de la infraestructura necesaria para prestar el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica.

Se reforma el artículo 28 Constitucional para que el servicio de energía eléctrica sean áreas exclusivas del Estado. Sin embargo, se permite la apertura a la inversión privada. Se podrán celebrar contratos entre particulares y la CFE para el mantenimiento, la expansión y la operación del servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica. Así se aprovechará la tecnología y la experiencia para reducir los costos de operación y las pérdidas de energía.

Se fortalece el Centro Nacional de Control de Energía que actualmente forma parte de CFE y se constituirá como un organismo público descentralizado encargado del control operativo del sistema eléctrico nacional, de operar el mercado eléctrico mayorista, así como de garantizar a los generadores el acceso abierto.

⁸ Ídem

⁹ Artículo décimo sexto transitorio

La generación de energía eléctrica bajo reglas de acceso abierto e imparcial, aunado a la participación de particulares en los segmentos de transmisión y distribución y en el desarrollo de la infraestructura asociada, permitirá una reducción considerable en los costos de producción del sector eléctrico y hará posible la mayor participación de energías limpias y más eficientes.

Fondo Mexicano del Petróleo para la Estabilización y el Desarrollo.

Para administrar los recursos fiscales, distintos de los impuestos, que se obtienen de la producción de petróleo y gas, se crea el Fondo Mexicano del Petróleo para la Estabilización y el Desarrollo como un fideicomiso público con obligaciones de transparencia.¹⁰ El Banco de México fungirá como fiduciario.¹¹

Este Fondo iniciará operaciones en 2015 y se encargará de captar los ingresos que reciba el Estado por todos los proyectos de exploración y explotación de hidrocarburos desarrollados por empresas estatales productivas o privadas, tanto a través de asignaciones como de contratos.

Para asegurar la correcta y transparente administración de los ingresos, el Fondo tendrá un Comité Técnico integrado por siete miembros,¹² tres de ellos serán representantes del Estado: el Secretario de Hacienda y Crédito Público, que será su presidente; el Secretario de Energía y el Gobernador del Banco de México, así como cuatro miembros independientes, nombrados por el Presidente de la República y aprobados por las dos terceras partes de los miembros presentes del Senado de la República. El Comité Técnico definirá cómo se invertirá el ahorro, así como los montos y los proyectos prioritarios de infraestructura, investigación y desarrollo regional y social, mismos que deberán ser aprobados por la Cámara de Diputados.

Empresas productivas del Estado en hidrocarburos y electricidad

Con el fin de fortalecer, brindar mayor eficiencia y flexibilidad a la operación de PEMEX y CFE, se reforma el artículo 25 Constitucional para disponer su transformación en empresas productivas del Estado, cuyo objeto será la creación de valor económico e incrementar los ingresos de la Nación con sentido de equidad y responsabilidad social y ambiental.

Estas empresas contarán con autonomía presupuestal y estarán sujetas sólo al balance financiero y a un límite en servicios personales de acuerdo con lo que apruebe el Congreso de la Unión. Para su administración, organización y estructura corporativa, deberán adoptar las mejores prácticas a nivel internacional que garanticen la transparencia, eficiencia, eficacia, honestidad y productividad en el desarrollo de sus actividades para obtener los mayores ingresos y garantizar el ejercicio del gasto en beneficio del Estado. Estas

¹⁰ Artículo décimo cuarto transitorio.

¹¹ Artículo 28 Constitucional

¹² Artículo décimo quinto transitorio

empresas gozarán de autonomía técnica y de gestión, así como de un régimen especial de contratación.

PEMEX y CFE contarán con consejos de administración como instancias encargadas de determinar el diseño institucional de las empresas, que deberán observar en su plan de negocios los lineamientos de la Secretaría de Energía. En lo que hace al consejo de administración de PEMEX se integrará por cinco consejeros del Gobierno de la República y cinco consejeros independientes. El Secretario de Energía será el presidente y tendrá voto de calidad. Su Director será nombrado y removido libremente por el Ejecutivo Federal o bien, removido por el propio Consejo.

Seguridad, sustentabilidad, compromiso con el medio ambiente, uso de tecnologías y combustibles más limpios.

Se eleva a rango constitucional a la sustentabilidad como uno de los criterios bajo los cuales se apoyará e impulsará a las empresas de los sectores social y privado. Se adiciona la promoción de la competitividad e implementación de una política nacional para el desarrollo industrial sustentable y el cuidado del medio ambiente.

Las nuevas leyes deberán definir el papel de participantes públicos y privados en temas como la eficiencia en el uso de energía y recursos naturales, la disminución en la generación de gases y compuestos de efecto invernadero, la disminución en la generación de residuos, emisiones y de la huella de carbono en todos sus procesos.¹³ En el sector eléctrico, se establecerán obligaciones para el uso de energías limpias y la reducción de emisiones contaminantes.

Se incluirá en el Programa Nacional para el Aprovechamiento Sustentable de la Energía las condiciones de operación y financiamiento aplicables para promover el uso de tecnologías y combustibles más limpios.¹⁴ En esta misma línea, se emitirá una ley para regular el reconocimiento, la exploración y la explotación de recursos geotérmicos para el aprovechamiento de la energía del subsuelo dentro de los límites del territorio nacional, con el fin de generar energía eléctrica o destinarla a usos diversos.

Se creará la Agencia Nacional de Seguridad Industrial y Protección al Medio Ambiente del sector hidrocarburo como órgano desconcentrado de la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, encargado de establecer la regulación y estándares de seguridad industrial y operativa de nivel internacional que minimice el riesgo de accidentes en instalaciones o afectaciones al medio ambiente causadas por la actividad petrolera.¹⁵ Esta Agencia será dotada de autonomía técnica y de gestión, así como de suficiencia presupuestaria.

¹³ Artículo décimo séptimo transitorio

¹⁴ Artículo décimo octavo transitorio

¹⁵ Artículo décimo noveno transitorio

Plazo de ejecución.

La presente reforma entró en vigor al día siguiente de su publicación, sin embargo, dentro de los 120 días naturales siguientes, a partir del 21 de diciembre, el Congreso de la Unión deberá realizar las adecuaciones jurídicas necesarias a fin de hacer efectivas las disposiciones del decreto, entre ellas las de regular las modalidades de contratación y de contraprestaciones, así como de establecer los mecanismos legales para prevenir, investigar, identificar y sancionar a los asignatarios, contratistas, permisionarios, servidores públicos y toda persona física o moral, pública o privada, nacional o extranjera, cuando realicen actos u omisiones contrarios a la ley.

El contenido de esta circular es propiedad de Miranda & Estavillo, S.C., y se encuentra protegido por las leyes en materia de derechos de autor, por lo que su reproducción total o parcial no se podrá llevar a cabo sin la autorización previa de su propietario. Este material ha sido elaborado solamente para fines informativos y no constituye la emisión de una opinión legal, por lo que no se deberá de entender como una propuesta o sugerencia de actuar en base a la información aquí contenida. Si requiere mayor información o asesoría para un caso particular relacionado al tema que se trata en esta circular, agradeceremos ponerse en contacto respecto del tema con los abogados de la firma.

Atentamente,

M&E