

viola. El partido en quien se impone una penalidad apelaría tal penalidad después de recepción la notificación de la penalidad.

**Conclusión:** el TLCAN y el nuevo régimen de Energía Eléctrica en México.

Como parte del nuevo régimen contemplado por el TLCAN, el Congreso legislativo en México, ha promulgado disposiciones que permiten la liberación del sector de energía eléctrico del país, para permitir que empresas privadas de México y extranjeras el generar energía para consumo privado y para venta a la CFE. Anteriormente solo proyectos de co-generación industrial estaban permitidos en México y la generación de una tercera parte era prohibida.

Antes del TLCAN, la electricidad se encontraba reservada solo para el estado, por lo que fueron efectuadas reformas legislativas para adecuar las Leyes Mexicanas y el TLCAN. Actualmente, se puede afirmar que el progreso que se observa derivado del acuerdo en torno a permitir la participación privada en el sector de la energía no contradice ninguna disposición interna, regulaciones, estatutos o reglamento de ningún tipo. A pesar de dichos cambios, la soberanía del estado Mexicano para mantener el control de la electricidad se ha mantenido.

## **CAPITULO 8.-**

### **PETROLEO Y DERECHO MINERO –Marco contractual de la exploración, producción del petróleo.**

#### ***1.- Introducción***

Ahora bien, tomando en consideración los aspectos antes mencionados, es obvio que la reforma energética o la apertura del sector energético nacional es impostergable e inegable, por lo que en base a lo anterior, es necesario analizar las diferentes formas – ya propuestas- que permitan definir una estrategia de apertura sin violentar los principios legales propios de la Constitución, ni los acuerdos establecidos en el

TLCAN el cual no solo constituye un acuerdo comercial sino que de acuerdo a nuestros principios legales constituye una ley de observancia nacional, por lo que es importante desde este punto de vista analizar cuales serian las posibles formas de contratación con terceros, mismos que nos permitan concluir el presente estudio, en un amplio estudio comparativo con los ahora denominados CSM.

Los contratos de riesgo y de servicio en América Latina, en el marco contractual de la exploración-producción del petróleo al igual que una breve introducción al estudio del derecho minero.

La explotación industrial del petróleo ha desarrollado un papel muy importante en el desarrollo industrial y económico de diversos países y han suscitado interés de índole diferente,<sup>63</sup>

a.-) Un interés económico.- El petróleo tiene una importancia estratégica en la economía moderna como fuente primordial de energía y materia prima para la industria química y como fuente de divisas.

b.-) Un interés político, el estado lucha por establecer un sistema competitivo para la exploración y la explotación de su petróleo y se esfuerza por evitar todo acaparamiento de yacimientos en su territorio y en algunos casos monopoliza todas las operaciones de la cadena petrolera, desde la exploración hasta la comercialización.

c.-) Un interés técnico, dado el alto costo de la exploración, el estado se interesa en que esta se realice óptimamente y sobre extensas zonas de su territorio . Debido a la situación actual del mercado, la exploración ha experimentado una baja sensible en zonas nuevas y con potencial incierto.

---

<sup>63</sup> Devaux Charbonel, Jean Droit Minier des Hydrocarbures principes et Applications” Ed. Technip, Paris. 1986. p.12

d.-) Un interés social. La exploración-producción del petróleo atrae el interés de los poderes públicos , exige la movilización de importantes medios financieros, la formación de un personal especializado y una infraestructura industrial apropiada. Gran parte de las generalizaciones, no son aplicables a un número importante de regímenes jurídicos, que rigen la realización de los trabajos petroleros, desde el punto del estudio del petróleo como materia jurídica.

Así como los hidrocarburos fueron conocidos desde épocas remotas, así fueron ellos integrados a los sistemas jurídicos de los países donde fue probándose su existencia. De esta forma tenemos que; ya en el México colonial, las Leyes Indias consideraban al petróleo como parte integrante de la propiedad inalienable de la Corona Española, al señalarlo entre las substancias y cuerpos sujetos directamente a la soberanía del Rey, bajo la expresión de bitúmenes o juegos de la tierra<sup>64</sup>.

En un principio, pues, las normas aplicables a la extracción de los hidrocarburos estaban integrados a los códigos o leyes mineras de esos países, o mejor dicho se identificaba la extracción de hidrocarburos a la extracción de minerales que no se conocía la existencia de yacimientos profundos de aquellos, y menos aún, las técnicas de perforación que permitieran su recuperación masiva.<sup>65</sup>

Sin embargo, hacia finales del siglo XIX existen algunas tendencias para dar un tratamiento distinto al problema jurídico de los hidrocarburos, sea por vía de excepción dentro de los códigos o leyes mineras, ya por vía de su individualización a través de la promulgada de leyes petroleras especiales.

Dichas tendencias son apreciables en nuestro propio derecho mexicano, puesto que en un lapso relativamente corto vimos nacer un Código Federal de Minas (1884), que bajo el cubierto de la Constitución del 57 y en la corriente liberal de la época,

---

<sup>64</sup>GARZA GARZA Rodolfo, "La question petroliere Mexicaine". Université de Paris Panteón-Sorbonne Paris, Octobre 1987.

<sup>65</sup> Ver Ríos Herrán, pp.12-13 Devaux-Charbonnel, op.cit. p, así como Rodolfo Garza Garza "Exploración de un modelo de estudio comparativo de los regímenes de exploración petrolera, Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UANL, Abr. 1989

establece un sistema de accesión, no obstante contrario a las normas constitucionales preservadas desde el origen mismo de la Nación Mexicana independiente, posteriormente es promulgada una nueva Ley de Minas (1892), que ofrece una solución intermediaria al establecer una especie de concesión general gratuita para la explotación petrolera. En 1901 aparecerá la primera Ley del Petróleo Mexicana, que determinará un sistema-mixto de concesión general gratuita-si no de accesión- para el caso de terrenos privados y de concesión dominial para el caso de tierras nacionales y zonas federales.

La evolución del régimen jurídico de los hidrocarburos continuará con la promulgación de las primeras leyes petroleras como la Ley del Petróleo de 1901 en México, y algunas otras que serán puestas en vigor en el resto del mundo sobre todo en la región de América Latina.

Es así, que dicha evolución legislativa lleva en el fondo una evolución más profunda, que consiste en la elaboración de un sistema jurídico si no autónomo, si independiente. El derecho petrolero o derecho de los hidrocarburos. Para el caso de los países que lo continúan considerando como un régimen de excepción, encontraremos que dicho tratamiento constituye un derecho *in statu nascendi*, mientras que los países en que existen leyes específicas que les son aplicables, la evolución es completa.

El derecho de la energía como derecho tecnológico-económico<sup>66</sup>

Derecho de la energía es la rama de la ciencia jurídica que estudia las relaciones jurídicas pertinentes a la utilización de aquellas resultantes tecnológicas de la energía que tienen repercusión económica.

La definición arriba ofrecida esta basada en cuatro parámetros esenciales, en su propia secuencia de realización, esto es:

---

<sup>66</sup> Mario F. Valls, Derecho de la Energía, Abelardo-Perrot, Buenos Aires, 1977, p.29

- a.-) La energía como sustancia, como esencia del universo.
- b.) Resultantes tecnológicas, como consecuencia del desarrollo de la energía a través de la técnica proveniente del progreso de la ciencia.
- c.) Repercusión económica de estas resultantes, que comunica un contenido de economicidad a la energía bajo sus formas tecnológicas.
- d.) Y por fin, la utilización en el medio social de esta energía encontrada bajo manto tecnológico y portadora de consecuencias económicas.<sup>67</sup>

La “energía”, consiste, de acuerdo con esta definición, en toda clase de elementos de la naturaleza capaces de ser transformados en una unidad de trabajo o de calor, y que son presentes en nuestro medio en su forma fósil o natural. Es decir, hablamos de energía cuando mencionamos la irradiación solar, los hidrocarburos líquidos o gaseosos, el carbón en sus diversas formas, la biomasa, el agua de ríos, mares y cascadas cuando ésta es útil para ser transformada en electricidad, la geotermia, la fuerza eólica, el uranio. Esta concepción se aparenta al concepto de energía primaria, utilizado en materia de economía de energía.

Por otra parte, es innegable, que la energía tiene enormes repercusiones económicas. La economicidad es medida en función de factores variados: la industria de producción de energía en general, es extremadamente capitalística, e implica la integración de enormes unidades de producción, de carácter oligopólico, las operaciones de almacenamiento, transporte y distribución de energía constituyen onerosas actividades que son desarrolladas, en gran parte, a la escala mundial, siendo el intercambio de la energía un factor de peso dentro del intercambio planetario de bienes, mercancías y servicios; la relación, en fin, entre consumo de energía y desarrollo es universalmente reconocida.

## ***2.- Derecho Minero-Derecho Minero del Petróleo.***

---

<sup>67</sup> Vease Álvarez, op.cit.vol. I, p.9.

En forma general podemos definir al derecho minero como el conjunto de reglas que se aplican a la exploración y explotación de las diferentes sustancias minerales. Su interés principal es el de definir, además del régimen aplicable a las operaciones antes mencionadas, los derechos del explotante sobre los productos extraídos, y sus obligaciones frente al propietario del suelo y subsuelo.<sup>68</sup>

## **2.1 Derecho Petrolero Mexicano.**

Teniendo en consideración todos los elementos de análisis arriba apuntados, no es posible negar la existencia de un derecho petrolero mexicano, cuyos orígenes en cuanto tal se remontan a la Ley Petrolera de 1901 y cuyas premisas básicas se ven anotadas constitucionalmente a partir de la Constitución de 1917. No es este el momento de iniciar un análisis del desenvolvimiento histórico del derecho petrolero Mexicano (24). Por ahora será suficiente indicar que éste encuentra su expresión jurídica actual a través de las siguientes normas, leyes y reglamentos.

Artículos 25,27,28 y 73 fracciones X y XXIX, 90, 93 y 123 apartado A fracción XXXI de la Constitución Política Mexicana; Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional en el ramo del petróleo del 29 de noviembre de 1958, y sus reformas; Reglamento de la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional en el ramo del petróleo del 25 de agosto de 1959 y su reformas; Reglamento de Trabajadores Petroleros; Reglamento de la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional en el ramo del petróleo en materia de petroquímica y sus reformas;

Además, por lo que concierne al que hemos llamado contenido administrativo del régimen<sup>69</sup> consecuencia de la estructura del monopolio petrolero del estado que guarda PEMEX, consideraremos también como integrantes del régimen la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en sus artículos conducentes, así como la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y su reglamento.

---

<sup>68</sup> Langlois, Alian. "Droit minier et marche internationa des matieres premieres: le casdu petrole" en "Les marches internationaux des matieres premieres". Paris. 1982. p.147

<sup>69</sup> G.H. Barrows. Op. Cit. P.426

Ahora bien, ¿ existe un derecho mexicano de la energía ?, La respuesta es positiva, sea que nos situemos en la posición de buscar su autonomía jurídica en la posición de buscar su autonomía jurídica, sea que intentemos integrarlo en un sistema unitario del derecho. Lo anterior llevaría a pensar que el derecho de la energía, más que un derecho, es un espacio jurídico de donde gravita un conjunto de normas pertenecientes a distintos sistemas. Su individualidad y su especialización derivan del hecho que las disciplinas que conforman el derecho de la energía tienen una comunidad de finalidades, a saber: regular las relaciones jurídicas derivadas de la exploración, de la producción, del transporte, de la transformación y del uso de la energía.<sup>70</sup>

Tampoco sería adecuado argüir, para negar el derecho de la energía su individualidad y su especificidad, el hecho de la dispersión de sus normas. Si bien existen en México, por ejemplo, aún algunas lagunas en la reglamentación de ciertas fuentes de energía, como es el caso de la energía solar, y si bien las normas que regulan las fuentes convencionales de energía no se encuentran inscritas en un mismo cuerpo legal, nuestra práctica jurídico-legislativa ha dado muestras de un vivo interés en la materia, notablemente en lo que respecta a los hidrocarburos en general, a la electricidad y, recientemente, a la energía nuclear.

Par volver al tema, tenderemos que el derecho de la energía puede ser subdividido en tantas disciplinas como fuentes de energía existen; derecho petrolero o derechos de los hidrocarburos líquidos y gaseosos, derecho de la electricidad, derecho nuclear, etc. De todas ellas, es el derecho petrolero el que más desarrollada ha alcanzado, en razón sobre todo del interés que el petróleo suscita y ha suscitado.

En este sentido, el derecho minero es también, como el derecho de la energía, un derecho de carácter tecnológico-económico. En efecto, desde sus inicios la actividad minera ha tenido que echar mano de los adelantos técnicos que fueron y van surgiendo para facilitar las acciones y faenas que comprende, y una diferencia de

---

<sup>70</sup> Garza, Garza Rodolfo, ensayo El Derecho Petrolero Mexicano, notas para discusión

grado en el contenido tecnológico no sabría justificar una diferenciación entre las dos disciplinas. Por otro lado, el contenido económico de la minería es el fundamento mismo de su desarrollo, por lo que no existe en este respecto distinción alguna con el derecho de la energía.<sup>71</sup>

La diferenciación histórica entre el derecho petrolero (como ramo del derecho de la energía) y el derecho minero, no opera como un mero capricho jurídico.

El objeto directo del derecho minero es constituido por los minerales, es decir, todo cuerpo constituido de materia inorgánica que contiene, al estado puro o en forma de mezcla, una o varias sustancias químicas determinadas, en proporciones tales que puedan ser aislados industrialmente. Por su parte, el objeto directo del derecho petrolero es constituido por los hidrocarburos, sean estos líquidos o gaseosos, y exclusivamente por ellos, cualesquiera que sean las proporciones de carbono e hidrógeno que en ellos se encuentren.

En lo que respecta al derecho del petróleo, su finalidad básica es la regulación de las relaciones jurídicas derivadas de la exploración, producción, transformación, transporte y distribución, en tanto que fuente de energía (las actividades petroquímicas y sus aplicaciones primarias y secundarias son incluidas en virtud de la naturaleza de los elementos de base, los hidrocarburos, y de las preocupaciones de política pública referentes al control de toda la cadena petrolera, así como del desarrollo de actividades estratégicas.

### ***3.- Definición del derecho petrolero.-***

Según definición de Ilardi: El Derecho petrolero o derecho de los hidrocarburos es el conjunto de normas jurídicas que disciplinan la (s) actividad (es) organizada (s)

---

<sup>71</sup> Ibidem 69



dirigida (s) a la prospección, exploración, extracción o producción, transporte, transformación industrial y distribución de hidrocarburos líquidos y gaseosos.<sup>72</sup>

El derecho petrolero regulará, pues, todos aquellos aspectos de la vida social de las empresas petroleras en cuanto unidades operativas, dejando naturalmente al derecho de sociedades el cuidado de los aspectos jurídico-sociales relativos, b) por trabajos petroleros entendemos la suma de actividades u operaciones que van desde la prospección superficial hasta la distribución del petróleo y sus derivados, pasando por su transformación industrial; es en un palabra lo que hemos llamado antes la “cadena petrolera”, una sociedad petrolera puede realizar una, varias o todas las operaciones mencionadas, de manera que se hablará de una inexistente, menor o mayor integración vertical de la misma.

Como disciplina jurídica, El Derecho de los hidrocarburos es la rama del derecho de la energía que estudia la creación, etc., El estudio del derecho petrolera implica el del régimen de propiedad de (1) subsuelo, por una parte, y el del régimen jurídico stricto sensu, por la otra.<sup>73</sup> Conviene, además, hacer bien la separación entre el derecho petrolero como régimen jurídico propiamente dicho y su estudio, en virtud de que éste deberá desarrollarse, pues su cabal comprensión, haciendo uso de técnicos de comparación, mientras que el primero no precisa sino un trabajo de exégesis del derecho nacional.

Se puede afirmar que en general (con la excepción a que nos referimos en sugerencia) el derecho petrolero es un derecho privado, en virtud de que los sujetos el mismo, es decir, las empresas o compañías petroleras, son sujetos del derecho privado, Varias críticas pueden dirigirse a esta aseveración. Por ejemplo el hecho de que prácticamente todos los países de mediano y alto desarrollo económico han constituido empresas públicas petroleras, con el objeto de intervenir directamente en la explotación, refinación y distribución de hidrocarburos, o en el control de su

---

<sup>72</sup> Tomado de Álvarez, op.cit. vol III, p. 893, nota 1783

<sup>73</sup> Rodolfo Garza Garza, Roberto Rios Herrán, Exploración de un modelo..”pp.56-57

importancia y su consumo interno; a este respecto. <sup>74</sup> Establece el autor, que un análisis fino de lo que hemos llamado la intervención inmediata estatal nos permitirá apreciar que en los diversos grados en que ésta se presenta, lo es en el sentido de que las empresas del estado actúan como personas morales privadas, y no en razón de su personalidad pública.

Otra crítica es aquella que se refiere al hecho del tratamiento jurídico diferente que se aplica a tierras privadas y tierras públicas, siendo el régimen norteamericano el ejemplo clásico.

Una crítica más la encontraremos en el hecho de la generalización de la corriente y, posteriormente, en su aceptación como norma del derecho de gentes, de la tesis de la soberanía nacional permanente sobre los recursos naturales. En nuestro concepto, dicha tesis tiene como consecuencia el reconocimiento general de que el “mineral interest” corresponde en todo tiempo al estado, como atributo de su soberanía, pero que el concepto clave para justificar la naturaleza pública o privada del derecho de los hidrocarburos se encontrará en el “working interest”, es decir en la determinación de los sujetos que pueden desarrollar las actividades de la cadena petrolera, y su estatuto jurídico o personería pública o privada.

El derecho petrolero es un derecho nacional. En todo caso podremos hablar de relaciones internacionales en materia de hidrocarburos, pero dichas relaciones encontrarán siempre su anclaje en los derechos nacionales de los diferentes actores internacionales.

En fin, se podrá discutir la teoría de la internacionalización de los contratos petroleros, pero la solución a los conflictos que ellos engendran será encontrada en las legislaciones nacionales.

---

<sup>74</sup> Ver también Garza Garza, *op.cit*, p.57.

#### ***4.- La renta petrolera.***

Podemos definir la renta petrolera como la suma actualizada de las ganancias generadas por un proyecto menos los gastos ligados al mismo (sin considerar la fiscalidad). La historia de la industria petrolera nos muestra con bastante claridad que la coordinación de actividades y la conclusión de diferentes tipos de acuerdo entre quienes controlan la producción, ha sido un fenómeno común con el propósito de limitar la competencia y conservar dicha renta.

Este tipo de situaciones han sido creadas debido a que las operaciones petroleras<sup>75</sup> poseen, con relación a las operaciones industriales clásicas, un cierto número de características fuera de lo común, entre estas características señalaremos principalmente:

- a) La larga duración: normalmente es necesario hacer inversiones durante un periodo no menor de 10 años.
- b.) Las inversiones son riesgosas; riesgos técnicos, riesgos políticos, riesgos inherentes a la imperfección de las previsiones sobre la duración de actividades consideradas.
- c.) Finalmente y como contrapeso a los riesgos antes mencionados, las operaciones que tiene éxito hacen aparecer tasas de ganancias que en ciertos casos, no tienen comparación posible con la rentabilidad normal de los capitales invertidos en otras industrias. Aparece una renta importante y la repartición de la misma crea muy a menudo problemas delicados.

#### ***5.- Los precios del petróleo.***

---

<sup>75</sup> CHAKIB Khelil; Fiscal Systems for oil, The Government "take" and competition for exploration investment. May 1995

La determinación del precio del petróleo en un mercado que ha perdido su homogeneidad es una tarea complicada. Para empezar, podemos decir que a diferencia de otros productos, no existe un precio único del petróleo. Los precios más importantes son aquellos establecidos por los países productores más importantes y son conocidos bajo el nombre de precio de venta de gobierno o precio oficial de venta.

Históricamente, la base para fijar estos precios ha sido el precio de venta real de una negociación (realized price) o el posted price, el cual es publicado y fijado por el productor y es, por regla general, más alto que el realized price.<sup>76</sup>

Otro método comúnmente utilizado para fijar el precio del crudo es el de la utilización de un promedio ponderado de los diferentes precios internacionales del mismo, tomando en cuenta los gastos de transporte y las diferencias en la calidad del petróleo. Los precios así fijados son conocidos bajo el nombre de precios de referencia a norm prices. Además de estos métodos para determinar los precios del crudo, existen, en la práctica comercial, otras formas<sup>77</sup> ampliamente utilizadas, entre estas podemos citar las siguientes;

El sistema del justo precio de mercado (fair market value system), la determinación del precio del crudo se hace por referencia a algún standard del mercado.

El precio negociado entre el comprador y el vendedor.

Los precios spot o a corto plazo, los cuales son altamente influenciados por el balance cotidiano de la oferta y la demanda.

#### ***6.- Contratos petroleros.***

Los contratos petroleros han experimentado en los últimos años cambios numerosos y variados que han resultado de diferentes situaciones políticas, económicas y sociales.

---

<sup>76</sup> United Nations. Op. Cit. p. 19

<sup>77</sup> Ibid. p.25.

Estas situaciones han influido considerablemente sobre la naturaleza de las relaciones entre los gobiernos de los países productores y los inversionistas extranjeros, ya que es en función de los riesgos y ventajas potenciales estipuladas en el contrato que las sociedades petroleras deciden de arriesgar cantidades considerables de dinero. Por lo consiguiente, es de capital importancia que una vez que las partes se han puesto de acuerdo, éstas pueden contar con la validez, la estabilidad y la aplicabilidad del contrato en cuestión.

Los diferentes acuerdos petroleros pueden clasificarse en dos grandes categorías básicas; concesiones y contratos. Estos últimos pueden aún dividirse en tres diferentes clases, participación de la producción (production-sharing), contrato de riesgo y de servicio (risk-service), y el contrato de servicio o de trabajo sin riesgo (service or work contract). Junto con estas formas se acompaña una joint venture, la cual no es una categoría de acuerdos diferentes sino simplemente una asociación con sus propias reglas, gracias a la cual el estado o una compañía petrolera, están en condiciones de participar en cualquiera de las formas jurídicas arriba mencionadas, ya sea una concesión o un contrato.<sup>78</sup>

#### **61.- La Concesión Petrolera.-**

Desde principios de siglo<sup>79</sup>, hasta mediados de los años 50, la mayor parte de la producción petrolera mundial estaba regida por un sistema de concesiones; sistema controlado por las grandes compañías petroleras (Exxon, Shell, Texaco, Gulf, Mobil, Socal). La concesión petrolera se puede definir como el acto jurídico por medio del cual un Estado otorga a un tercero durante un tiempo dado y sobre una superficie determinada, el derecho exclusivo de explorar en búsqueda de yacimientos de hidrocarburos, y en caso de descubrimiento de alguno, el derecho de exclusivo de

---

<sup>78</sup> G.H. Barrows. Op. Cit.p. 426

<sup>79</sup> La primera concesión en el Medio Oriente (Irán) fue acordada en 1901 a Sir William D-Arcy por un periodo de 60 años y una superficie de 1,200 kilómetros cuadrados

extraer los diferentes productos del subsuelo y de disponer de los mismos, bajo reserva de cumplir con ciertas obligaciones técnicas, financieras y económicas.

Las características de una concesión clásica son: larga duración, normalmente de 60 a 70 años, grandes zonas cubiertas por la misma, algunas veces totalidad de un país, nula participación del Estado, pago de una renta fija, poder de la empresa extranjera de determinar el ritmo de la producción y su precio de venta.

El sistema de concesiones fue la forma contractual original en la industria petrolera mundial, y aún en nuestros días continúa siendo la más utilizada, existen concesiones en 121 países, normalmente utilizada conjuntamente con otra forma contractual.<sup>80</sup> Cambios considerables fueron introducidos en la naturaleza de la concesión cuando los gobiernos de los principales Estados productores estuvieron en posición de refirmar su derecho a participar en la conducción de las operaciones petroleras. “El proceso de cambio fue económico y mayormente, político en esencia”.<sup>81</sup>

En la actualidad, las características básicas de la concesión incluyen el pago de un “royalty” y de un impuesto sobre beneficios netos, además se estipula un período de exploración más corto, de 5 a 6 años; un periodo de explotación menor, normalmente de 25 a 30 años; un mínimo de gastos de exploración, una superficie considerablemente menor, al igual que estipulaciones para la devolución de algunas partes de la misma (relinquishment provisions), y la capacitación del personal.

## **6.2.- Contratos “Production-Sharing”.**

Estos contratos aparecieron poco después de la gran ola de cambios que se registraron en la industria petrolera mundial durante los años 50 y principios de los 60, cambios que afectaron considerablemente el régimen de concesiones.

---

<sup>80</sup> G.H. Barrows. Op. Cit. p. 426

<sup>81</sup> United Nations “Main features and trends in petroleum and mining agreements” United Nations, New York, 1983.p. 2.

En el marco de un contrato de “production-sharing”, la compañía extranjera no es titular de derechos mineros sobre la zona donde ella interviene, sino que lo hace a título exclusivo en tanto que prestadora de servicios. El estado encarga a la compañía extranjera el emprender y financiar todos los trabajos para la exploración y el desarrollo de los yacimientos de hidrocarburos de la zona considerada.

Como contraprestación, en caso de producción, la compañía que financió la totalidad de los costos de exploración, desarrollo y explotación será reembolsada al 100%, y recibirá como remuneración una parte de la producción, según las modalidades estipuladas en el contrato.

Los elementos básicos, por lo consiguiente, de ese tipo de contratos: la recuperación de costos, la repartición de la producción (“production split”) entre la compañía extranjera y el gobierno del país productor y el impuesto sobre beneficios. Existe una división bien marcada entre el período de exploración y el periodo de explotación. Durante la exploración, la compañía extranjera es la única operadora. Ella asume, sola, todos los riesgos y todos los costos de la misma. Si la explotación no fructifica en un descubrimiento comercial, el contrato se dará por terminado. En el caso contrario, al hacer un descubrimiento comercial, la compañía extranjera comenzará la explotación del yacimiento. La producción es dividida entre la compañía extranjera y la compañía petrolera nacional. La parte de la compañía extranjera se divide en dos secciones:

La primera que se llama “cost oil” que corresponde al reembolso de los gastos de exploración y de los costos de producción. Esta es decreciente en la medida en que la compañía va amortizando sus gastos.

La segunda que recibe el nombre de “profit-oil” y corresponde a los beneficios.

La parte restante va a la compañía nacional y cubre, entre otras cosas, los impuestos y demás pagos de la compañía extranjera. La repartición del “profit-oil” es

normalmente del orden del 80 al 85% para el estado y de 20 a 15% para la compañía extranjera.

Sobre el plano jurídico, este contrato tuvo como consecuencia principal el de crear un derecho directo de propiedad de la compañía petrolera nacional sobre una parte del petróleo producido.<sup>82</sup> Este tipo de contrato fue inicialmente utilizado por Indonesia en 1966, y después muchos países lo han adoptado para regular sus relaciones con las sociedades petroleras internacionales.

### **6.3.- Los contratos de servicio.-**

Estos contratos fueron presentados en la escena internacional por la compañía francesa ERAP (Elf-Aquitaine), la cual concluyó dos contratos de este tipo con Irán en 1996, y con Irak en 1968.<sup>83</sup>

Este contrato da al estado productor la posibilidad de tener un control más directo sobre las estrategias de desarrollo y producción de sus recursos petroleros, ya que la compañía extranjera actúa como una prestadora de servicios durante la exploración y la producción. Como contraprestación, esta recibe una remuneración monetaria y el derecho a comprar una parte de la producción a precios preferenciales, Se cree que este tipo de contrato va a predominar durante la década de los 90 en las relaciones contractuales de los grandes países productores de petróleo como Arabia Saudita, Kuwait, Qatar, etc.-

### **6.4.- Los Contratos de Riesgo<sup>84</sup>**

Estos contratos fueron introducidos por Brasil en 1975, y están basados en forma considerable en los contratos arriba mencionados; con la diferencia fundamental que

---

<sup>82</sup> Oman, C. "New forms of investment in developing countries "OCDE. Development Centre Studies. París, 1984. p.81

<sup>83</sup> Ríos Herrán Roberto, *Petróleo y Derecho Minero- ensayo-*. París Francia.

<sup>84</sup> *Ibidem* 82



es la compañía extranjera quien soporta sola los riesgos inherentes a la exploración y debe aportar igualmente el capital necesario para el financiamiento de la misma. En caso de un descubrimiento, ella debe igualmente desarrollar a su costo el yacimiento. Como contraprestación ella recibe una remuneración monetaria que incluye el reembolso de los gastos incurridos. Existen igualmente disposiciones que le permiten comprar una parte de la producción los llamados acuerdos "buy-back".

La sociedad petrolera nacional procede generalmente a desarrollar las actividades de producción, sin embargo en algunos casos, puede ser la compañía extranjera que se encargará de ello.

#### **6.5.- Joint Ventures.-**

Para compañías con limitados recursos humanos y financieros, el "joint-venture" o aventura conjunta puede representar un móvil importante para desarrollarse en mercados extranjeros. Generalmente una compañía decide establecer un joint venture una vez que se cumplen las tres siguientes conclusiones.<sup>85</sup>

La empresa conjuntos es un arreglo de negocios a largo plazo y por lo tanto se basa en relaciones como resultado de estos, el cimiento preliminar sobre el que se construye la relación es a menudeo el núcleo de una empresa conjunta exitosa. Una empresa conjunta "contractual" es usualmente un arreglo de relativamente corto a mediano alcance entre dos partes para lograr un objetivo de negocios o proyecto particular, a menudo en un periodo específico de tiempo. Tales arreglos se basan solamente en un arreglo contractual entre las dos partes que define el fin a lograr, las obligaciones mutuas y las contribuciones de cada empresario y que especifica como se distribuirán las ganancias y las pérdidas de la empresa. La empresas conjuntas contractuales, no crean una entidad legal separada y se usan mayormente en empresas de negocios como los proyectos de construcción de bienes raíces, contratos de gobierno o arreglos de adquisición, acuerdos de servicios o proyecto de investigación y desarrollo.

---

<sup>85</sup> MEARS, Rona R. Empresas Conjuntas Mexicano-Norteamericanos, St. Mary's Law Journal, Vol23, 1992

## CONCLUSIONES.-

Las diferentes formas contractuales que acabamos de ver, han sido el resultado de un proceso de adaptación por parte de los diferentes actores del mundo petrolero, a los diferentes cambios político-económico que comenzaron hacia finales de los años 50. Dada la importancia del petróleo, muchos factores de tipo político, económico y social tienen una gran influencia en lo relativo a la forma en que este es explotado.

El contexto propio del mercado petrolero es el de una lucha constante, en donde los agentes que lo forman se encuentran para tratar de aumentar su participación en la riqueza resultante de la explotación de este recurso natural . La formas contractuales arriba mencionadas son, en esta perspectiva, la respuesta jurídica a cambios económicos y políticos del marco de la explotación del petróleo.

## CAPITULO 9.-

### LOS CONTRATOS DE SERVICIOS MULTIPLES

#### *I.- Introducción.-*

Para aprovechar los recursos naturales del país y reducir las costosas importaciones de gas, PEMEX ha diseñado una herramienta llamada Contratos de Servicios Múltiples (CSM). Según la paraestatal **Este mecanismo es jurídicamente viable sin necesidad de modificar la Constitución, para que firmas expertas y exitosas en el ramo de cualquier parte del mundo, construyan y financien obras y provean servicios de mantenimiento para elevar la producción de gas.**<sup>86</sup>

Para asegurar que la planeación y el contrato de explotación del gas continuará en manos de PEMEX, el modelo genérico de CSM contempla todo tipo de candados técnicos que garantizan el control permanente de PEMEX durante la ejecución de los

---

<sup>86</sup> [www.PEMEX.com.mx](http://www.PEMEX.com.mx)