

## INTRODUCCIÓN

Esta obra constituye un esfuerzo importante de sus coordinadores y autores para explicar y cuestionar la reforma energética, desde distintas perspectivas: la administrativa, la medioambiental, la fiscal, la relacionada con los derechos de los pueblos originarios, la que percibe en ella condiciones de extractivismo y, aun, estudios sobre la responsabilidad de las empresas energéticas. Todos los ensayos son originales, están bien escritos, y tratan de encontrar las ventajas para la sociedad mexicana de la reforma energética. En general, las visiones de los autores sobre ella son pesimistas, porque no hallan elementos o variables positivos para nuestro país. Como prologuista de la obra, no pretendo orientar la lectura de estos importantes trabajos, pero sí deseo señalar que la reciente reforma energética obedeció a recomendaciones, peticiones e intereses de grupos y gobiernos extranjeros.

La reforma energética, tanto por lo que se refiere a los hidrocarburos como a la energía eléctrica, va encaminada a garantizar no sólo las inversiones y negocios de los particulares, sino principalmente la seguridad energética de los Estados Unidos de América. Carlos Pascual, exembajador de ese país en México, señaló en abril de 2013, en un documento para el Departamento de Estado de los Estados Unidos de América, lo siguiente:

Fundamentalmente, la visión de la energía en el hemisferio occidental es profundamente compleja e interrelacionada, con oportunidades espectaculares para generar empleos en los Estados Unidos de América, para nuestros intereses comerciales, nuestro desarrollo económico y seguridad energética vinculada con las perspectivas políticas en Canadá, México, Venezuela, el Caribe y más allá. En la medida que los mercados de energía del mundo se transforman, reflejando nuestra propia revolución energética, los Estados Unidos de América tienen mucho que compartir y mucho que ganar al ser parte formativa de esta visión. Esto es especialmente verdadero en el hemisferio occidental. Desde la construcción de la seguridad energética estadounidense y al dar forma a los mercados de gas natural, hasta formar el camino para la transformación comercial y de innovación, los Estados Unidos de América deben continuar siendo líderes, para compartir nuestras mejores prácticas y lecciones que hemos aprendido, apoyando la transparencia y un

piso parejo, y darles a nuestras compañías e innovadores acceso a los mercados energéticos del mañana. Todas estas actividades son críticas para alcanzar nuestra propia seguridad energética, así como para alcanzar un mayor desarrollo económico, acceso a la energía, y estabilidad para un futuro más fuerte, seguro y próspero para las Américas.<sup>1</sup>

En otro importante documento consignado en el informe “Oil, Mexico, and The Transboundary Agreement”, del Comité de Relaciones Exteriores del Senado de los Estados Unidos de América, presentado al Senado de ese país por el entonces senador John Kerry el 21 de diciembre de 2012, se comunican los resultados de una serie de estudios y entrevistas sostenidos por expertos de dicho Comité, durante octubre de 2012, con el entonces presidente electo, Peña Nieto, su equipo de transición, líderes del Congreso mexicano, funcionarios de Pemex y de la Comisión Nacional de Hidrocarburos, y representantes de la industria estadounidense y la embajada de ese país, con el objetivo de “revisar las oportunidades para mejorar el compromiso entre Estados Unidos y México sobre los asuntos de petróleo y gas, incluyendo el Acuerdo Transfronterizo”. El informe citado consigna los compromisos del presidente electo, Enrique Peña Nieto, y de los líderes del PRI para reformar la Constitución mexicana de acuerdo con los intereses y criterios del gobierno estadounidense.

En sus partes conducentes, el Informe indica:

La seguridad energética es un asunto vital para la política exterior y crecimiento económico de los Estados Unidos de América. Los aumentos en la producción doméstica de petróleo están ayudando a mitigar nuestra dependencia de las importaciones sin embargo nuestra nación dependerá de la importación de petróleo en las décadas por venir. Fortalecer el comercio con vecinos confiables y amistosos como Canadá y México haría una valiosa contribución a nuestro futuro... Si México no reforma su situación de producción de energía doméstica, los EUA no puede apoyarse en los actuales niveles de importación... El recientemente elegido Presidente de México, Enrique Peña Nieto, hizo campaña con la promesa de instituir reformas en el sector energético y ha continuado este tema desde que tomó posesión. La reforma o su ausencia negociada entre el Presidente mexicano y el Congreso, tendrá consecuencias para el conjunto de los intereses comerciales y energéticos de los Estados Unidos. Una exhaustiva política de seguridad energética

---

<sup>1</sup> Pascual, Carlos, *Written Testimony of Special Envoy and Coordinator for International Energy Affairs Carlos Pascual U.S. Department of State, Before the House Committee on Foreign Affairs, Subcommittee on the Western Hemisphere United States House of Representatives, Energy and the Western Hemisphere*, April 11, 2013.

en Washington requiere una constante evaluación de la industria petrolera mexicana. Si México no reforma la situación de su producción energética, los Estados Unidos no pueden confiar en los actuales niveles de importación... Los Estados Unidos tienen intereses directos en el futuro del petróleo y del gas natural en México... es probable que la inversión en gran escala de las IOCs llegue a México si a tales compañías se les permite “registrar” reservas con la SEC (United States Securities and Exchange Commission).<sup>2</sup>

En este contexto, la presente obra, coordinada por Marisol Anglés Hernández, Ruth Roux, y Enoc Alejandro García Rivera, es importante porque se ubica en el marco expuesto en los párrafos previos, y, por ello, sus autores en esta obra se preguntan insistentemente si la reforma producirá beneficios sociales o si exclusivamente maximizará las ganancias de las empresas transnacionales. El libro recoge una panoplia de perspectivas sobre la reciente reforma energética. Así, se presentan análisis sobre los aspectos administrativos, fiscales, municipales, medioambientales, relacionados con los derechos de los pueblos originarios, con el modelo neoliberal, el extractivismo y la responsabilidad de las empresas. Se trata de ensayos claros que con visión independiente desmenuzan las consecuencias de esta reforma estructural.

El primero de los ensayos, el de Javier Dorantes Díaz, abunda sobre el principio constitucional que determina el principio de la propiedad originaria de la nación como uno de los fundamentos de la soberanía. Dorantes considera que es necesario construir jurídicamente la categoría de derechos reales administrativos, pues sólo con una doctrina de este género se puede defender la soberanía nacional, explotar adecuada y racionalmente los recursos del subsuelo, favorecer al interés social y controlar la depredación del sector privado sobre los recursos energéticos.

No se puede obviar esta posición, dado que la debilidad de la doctrina jurídica sobre los derechos reales en materia administrativa y constitucional es palpable,<sup>3</sup> y ello impide determinar el haz de derechos y obligaciones vinculados al alcance de los contratos y las licencias que la reforma energética reconoce. Por ejemplo, si los contratos y las licencias entrañan derechos reales más que personales.

---

<sup>2</sup> Kerry, John, “Oil, Mexico, and The Transboundary Agreement”, *A Minority Staff Report. Prepared for the use of The Committee on Foreign Relations*, United States Senate, One Hundred Twelfth Congress, Second Session, Printed for the use of The Committee on Foreign Relations, Washington, D. C., December 21, 2012.

<sup>3</sup> Existen excepciones, como las obras de Morineau, Óscar, *Los derechos reales y el subsuelo en México*, 2a. ed., México, UNAM-Fondo de Cultura Económica, 1997, y Díaz y Díaz, Martín, *Ensayos sobre la propiedad*, México, UNAM, 2014.

En las concesiones —ahora llamadas licencias—, tal como advertía la exposición de motivos de la antigua Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia de Petróleo, de 1940, se conceden derechos de explotación directa del subsuelo, y el Estado conserva algunas competencias reguladoras, de policía y sancionatorias. Es decir, la figura de la concesión, que en la reforma constitucional energética de 2013 se llama “licencia”, según el artículo cuarto transitorio, compromete la propiedad de la nación sobre el subsuelo, porque se confieren derechos *erga omnes* a los particulares para explotarlo y para que las riquezas extraídas y obtenidas pasen al dominio privado a cambio del pago de regalías o de contribuciones fiscales.<sup>4</sup> La autoridad se reserva unas cuantas competencias —de regulación, de policía y de sanción—, pero los recursos naturales o parte de ellos pasan a ser propiedad privada. El esquema de concesión o de licencia previsto en la reforma constitucional en materia energética de 2013 vulnera o al menos limita el principio constitucional de que las riquezas del subsuelo son de la nación.

Para estudiar la legitimidad del *booking*, esto es, la práctica de las transnacionales, consistente en asentar contable y financieramente las reservas energéticas de nuestra nación para solicitar créditos a la banca internacional a fin de explotar los hidrocarburos, se requiere de un estudio como el que propone el doctor Dorantes.<sup>5</sup>

El *booking* fue una de las condiciones que las empresas transnacionales exigieron del gobierno mexicano para la reforma constitucional. La razón es simple: las empresas petroleras mundiales de carácter privado, como

---

<sup>4</sup> En el derecho administrativo mexicano se define a la concesión como “el acto administrativo a través del cual la administración pública, concedente, otorga a los particulares, concesionarios, el derecho para explotar un bien propiedad del Estado o para explotar un servicio público”. Nava Negrete, Alfonso y Quiroz Acosta, Enrique, “Concesión administrativa”, *Enciclopedia jurídica mexicana*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Porrúa-Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, t. II, 2008, pp. 359-362.

<sup>5</sup> El artículo quinto transitorio de la reforma constitucional del 20 de diciembre de 2013 prevé el *booking* en los siguientes términos: “Las empresas productivas del Estado que cuenten con una asignación o suscriban un contrato para realizar actividades de exploración y extracción de petróleo y demás hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos, así como los particulares que suscriban un contrato con el Estado o alguna de sus empresas productivas del Estado, para el mismo fin, conforme a lo establecido en el presente Decreto, podrán reportar para efectos contables y financieros la asignación o contrato correspondiente y sus beneficios esperados, siempre y cuando se afirme en las asignaciones o contratos que el petróleo y todos los hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos que se encuentren en el subsuelo, son propiedad de la Nación. Lo dispuesto en el párrafo anterior será aplicable a Petróleos Mexicanos y sus organismos subsidiarios durante el periodo de transición a que se refiere el transitorio tercero del presente Decreto”. El artículo 45 de la Ley de Hidrocarburos reproduce el quinto transitorio de la reforma constitucional.

Exxon Mobile o Chevron, no disponen de reservas propias como las petroleras de los Estados, y, como cualquier empresario o comerciante, solicitan a la banca internacional, en donde también son socios importantes, créditos para realizar la explotación de los recursos energéticos. Sin la práctica del *booking* no hay créditos, y sin éstos no existe explotación de recursos en terceros países o en el propio. Las petroleras mundiales no trabajan, por tanto, con recursos propios que invierten, sino con recursos crediticios de la banca internacional, y para recibir los préstamos dan en garantía recursos que no les pertenecen.<sup>6</sup>

En otro trabajo, Enoc Alejandro García Rivera analiza si la enmienda constitucional de hidrocarburos se originó con el objetivo de captar recursos fiscales para mejorar las condiciones económicas de la población y de sus ámbitos de gobierno. Esto es, si la reforma energética está realmente dirigida a fomentar un desarrollo integral continuo que propicie la generación de bienestar colectivo entre la población, y la estabilidad económica de los distintos órdenes de gobierno, principalmente de los municipios. El autor estima que esos objetivos no dejan de ser retóricos y pone en duda que se vayan a derivar beneficios para los municipios.

No se puede dejar de coincidir con Enoc, porque la reforma energética implica desde nuestro punto de vista compartir la renta petrolera con las empresas privadas, principalmente transnacionales, lo que redundará en menores ingresos a la hacienda pública nacional. Además, esas empresas difícilmente asumirán compromisos económicos respecto a los municipios; por ejemplo, para indemnizar los daños al medio ambiente y a la salud de los habitantes, porque se orientan por la maximización de sus beneficios económicos y no por la realización o garantía del interés general (basta leer los artículos 95 a 99 de la Ley de Hidrocarburos para apreciar el carácter antifederalista de la reforma). El sueño de que la reforma energética incremente los recursos fiscales de los municipios es sólo eso.

Agrego que el párrafo séptimo del artículo 27 constitucional señala en su parte conducente que

Con el propósito de obtener ingresos para el Estado que contribuyan al desarrollo de largo plazo de la Nación, ésta llevará a cabo las actividades de exploración y extracción del petróleo y demás hidrocarburos mediante asignaciones a empresas productivas del Estado o a través de contratos con éstas o con particulares, en los términos de la Ley Reglamentaria.

---

<sup>6</sup> Cárdenas Gracia, Jaime, “La nueva legislación secundaria en materia energética de 2014”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva serie, año XLVIII, núm. 143, mayo-agosto de 2015, p. 564.

Señalo que la parte final del primer párrafo del artículo 4 transitorio de la reforma constitucional en materia energética indica: “En cada caso, el Estado definirá el modelo contractual que mejor convenga para maximizar los ingresos de la Nación”.

El segundo párrafo del artículo 4 transitorio de la reforma constitucional energética dice: “La Nación escogerá la modalidad de contraprestación atendiendo siempre a maximizar los ingresos para lograr el mayor beneficio para el desarrollo al largo plazo”.

Las anteriores normas claramente establecen que el sistema de contratación y de licencias en materia de hidrocarburos es para maximizar los ingresos de la nación. Sin embargo, los contratos y la licencia hasta ahora aprobados —firmados en la licitación 1, ronda uno— no tienen este propósito. Por el contrario, maximizan los beneficios de los inversionistas con clara afectación a la renta petrolera de la nación. Es decir, minimizan los ingresos de la nación en contravención a los mandatos de la reforma constitucional energética aprobada en 2013.

Los argumentos de este prologuista para sostener lo anterior, son los siguientes:

1. Se contempla la existencia de la comercialización. Es decir, habrá intermediarios, que son innecesarios, y que venderán los hidrocarburos en nombre del Estado, y que por sus servicios cobrarán una contraprestación, reduciendo con ello los márgenes de beneficio para la nación.
2. Los contratos transfieren la propiedad de la renta petrolera a través del *booking*. Esta figura, como ya se explicó, permite solicitar créditos a la banca internacional estableciendo como garantía los recursos de la nación acordados en el contrato, tanto los convenidos expresamente como los que resulten en el futuro y que deriven de la explotación y explotación de las áreas pactadas.
3. Se maximiza el beneficio a favor de los contratistas y se minimiza a favor del Estado, porque los contratistas, según los contratos y la licencia hasta ahora aprobada, reciben los siguientes beneficios: la recuperación de los costos, la utilidad operativa, y un mecanismo de ajuste final a favor de ellos.
4. Se garantiza al contratista apropiarse de las rentas futuras del petróleo, cuando aumente el precio internacional, según las fórmulas que se han pactado en los contratos celebrados y en la licencia.
5. Se venden los activos de Pemex y de la CFE a través de fideicomisos de inversión y bienes raíces del sector energético e infraestructura

(fibras E), lo que desmantela y liquida a ambas empresas en beneficio de los particulares —nacionales y extranjeros— que saquean los bienes de la nación.

En cuanto al primer argumento, el Estado mexicano no necesita de un comercializador que venda los hidrocarburos. El Estado mexicano puede y debe venderlos directamente. Es obvio que la empresa comercializadora se apropiará de una parte de la renta petrolera porque cobrará por sus servicios.

Respecto al segundo argumento, los contratos y la licencia aprobados, transfieren la renta petrolera. De acuerdo con los contratos firmados en la licitación 1, ronda uno, las empresas participantes podrán reportar para efectos contables y financieros los contratos y los beneficios esperados. Los beneficios esperados incluyen el valor de los hidrocarburos, por lo que los contratistas se convierten en propietarios de dicho valor. Lo anterior se confirma en la medida en que los bancos reconocen a esos contratos como garantía real para otorgar financiamientos.

Nuestro tercer argumento nos demuestra que no se maximizan con los contratos y la licencia otorgada los beneficios para el Estado. Por el contrario, se minimizan. ¿Por qué? Porque el contratista recibe las siguientes contraprestaciones: la recuperación de sus costos; un porcentaje remanente de la utilidad operativa, y un porcentaje adicional relacionado con el mecanismo de ajuste que prevé cada contrato y licencia. Con estos mecanismos, la renta petrolera que anteriormente recibía el Estado, que era de un 100%, ahora se reduce a un 33.03%. La razón es que el contratista tiene derecho al 55.5% del valor contractual de los hidrocarburos, tiene un 31.01% de la utilidad operativa, y recibe además un porcentaje de ajuste de conformidad con cada acto jurídico celebrado.

El cuarto argumento nos dice que los contratos garantizan a los contratistas la renta petrolera a futuro. En el caso de que aumente el precio internacional de petróleo —así indican los contratos y la licencia— se les pagará una mayor cantidad de dinero valuada en dólares por el mismo trabajo. Eso significa que si aumenta el precio internacional del crudo, los beneficios los recibirán en su mayor parte los contratistas y no los mexicanos que integramos la nación.

En cuanto al último de nuestros argumentos, señalamos que por medio de las fibras E (fideicomisos de inversión en energía e infraestructura) se pone a la venta, a través de la bolsa de valores, la propiedad de la nación, porque dichos instrumentos pagan intereses a sus tenedores, éstos tienen acceso a la propiedad de los bienes que garantizan y, además y, por si fuera poco, tienen derecho a las utilidades.

Todo lo expuesto anteriormente, más otras razones, como:

- El hecho de que los yacimientos licitados sean los del sureste, que es la región más prolífica en hidrocarburos del país.
- La evidencia de que el actual gobierno haya modificado tres veces las bases de licitación de la primera convocatoria para entregar una mayor proporción de la renta y utilidades a los inversionistas extranjeros.
- La prueba de que algunas de las empresas ganadoras no tienen ninguna experiencia petrolera directa.
- La circunstancia de que algunas de las empresas privadas tienen demandas ambientales en Nigeria y Argentina, así como el hecho de que, según los contratos y la licencia, tales empresas se beneficiarán desde el principio, sin erogar recurso alguno, y no pagarán a Pemex los costos de inversión para encontrar las reservas, ya que éstos se han efectuado por nuestra empresa productiva, nos demuestra que el gobierno vigente está rematando los recursos de la nación a favor de particulares nacionales y extranjeros, y que no está observando los principios de la reforma constitucional energética de 2013 y la secundaria de 2014, que él mismo impulsó.

En su estudio, María de las Nieves Carbonell León revisa las controversias y la ausencia de certezas que actualmente existen en la tecnología de la fracturación hidráulica y su relación con los riesgos de daño grave al medio ambiente y a la salud, como ha quedado patente en los países del mundo en donde esta tecnología se ha usado. La autora considera que si bien no es posible eliminar completamente el riesgo, sí es necesario controlarlo y administrarlo, para lo cual propone, como uno de los instrumentos de gestión, la aplicación del principio precautorio. La autora expone cómo se aplica ese principio.

La pretensión de María de las Nieves es loable ante lo que estima la inevitabilidad del método de la fracturación hidráulica. Sin embargo, la autora sabe muy bien que el procedimiento del *fracking* es inaceptable para el medio ambiente y la salud humana. No obstante, convengo con ella en que es necesario contar con medidas precautorias como las que propone, porque es preferible tenerlas a no contar con ellas, y observar cómo el medio ambiente se degrada y la salud humana se estropea.

La reciente Ley de transición energética, publicada el 24 de diciembre de 2015, preocupa mucho. En la línea de María de las Nieves, este ordenamiento prevé que el costo de las medidas precautorias y resarcitorias que



producirá el empleo de fuentes limpias de energías, así como los efectos nocivos de la contaminación del *fracking*, correrán fundamentalmente a cargo de la hacienda nacional. Es decir, existe una transferencia de recursos públicos a fines privados. El costo social, ambiental y a la salud generado por el *fracking* lo pagaremos los ciudadanos. No es casual que en muchos países europeos y en algunos Estados de los Estados Unidos la sociedad se oponga a este procedimiento de extracción de gas y petróleo a partir de la explotación de las lutitas.

Rosalía Ibarra Sarlat sostiene que las oportunidades existentes para avanzar hacia una transición energética compatible con las necesidades y compromisos nacionales e internacionales en materia climática no están siendo tomadas en cuenta en la reciente reforma energética. Ésta impulsa, desde su perspectiva, la continua y extensiva explotación de hidrocarburos y pone en riesgo la seguridad energética y climática.

La tesis de Rosalía prueba la simulación de la reforma energética con las políticas en defensa del medio ambiente. La reforma constitucional pretende aumentar la producción de energéticos —en la iniciativa del titular del Ejecutivo se propone alcanzar en los próximos años la meta de extracción de 3.5 millones de barriles de petróleo al día—,<sup>7</sup> lo que de darse, inevitablemente conduciría al agotamiento de nuestras reservas —la seguridad energética nacional—, y, además conllevaría a la negación de los principios jurídicos, internacionales y nacionales, vinculados a detener los efectos perniciosos del cambio climático, pues para el actual gobierno el diseño de la reforma estriba en extraer a ritmo frenético más crudo, lo que propicia y propiciará en grados no desdeñables contaminación y aceleración del efecto invernadero.

El ensayo de Marisol Anglés Hernández evidencia que la reforma en materia de hidrocarburos responde a los intereses del proyecto hegemónico neoliberal, es decir, del capital y no de las mayorías, ni mucho menos de los grupos vulnerables, como son los pueblos y comunidades indígenas, por lo que se advierte una clara violación a los mandatos en relación con el derecho humano a la consulta libre, previa e informada, al establecer un procedimiento de consulta *ad hoc* para cumplir con sus fines, y que es opuesto al Convenio 169 de la OIT. Lo anterior da lugar, además de las afectaciones socioambientales, a la responsabilidad internacional de Estado mexicano.

La autora destaca la característica emblemática de la reforma energética. Se trata de una reforma neoliberal que beneficia a unos cuantos y empo-

---

<sup>7</sup> La iniciativa de reforma constitucional energética fue enviada por el titular del Ejecutivo Federal al Senado de la República el 12 de agosto de 2013.

brece a la mayoría, principalmente a los pueblos originarios y los tenedores de la propiedad social.<sup>8</sup> La reforma energética tiene por propósito entregar los recursos energéticos y la renta petrolera de la nación al poder trasnacional. Favorece el desmantelamiento del Estado y nos subordina a los intereses geopolíticos de los Estados Unidos. Desarticula el Estado del bienestar mexicano y privatiza el derecho público mexicano. La trascendencia de la reforma energética reside en poner fin al paradigma constitucional y de desarrollo que se inició con la Constitución de 1917. La soberanía nacional se reducirá con esta reforma sensiblemente por la futura presencia de las grandes corporaciones trasnacionales de la energía en el territorio nacional, pues éstas están vinculadas a los centros financieros, políticos y militares más importantes del planeta. De esta suerte, la autodeterminación de nuestro país se coloca, sin matiz alguno, en la órbita de los intereses geopolíticos estadounidenses.<sup>9</sup>

Por su parte, Ruth Roux explica las implicaciones extractivistas de la reforma energética. Para ella, la mercantilización de la naturaleza con el nuevo andamiaje legal que llegó con la reforma energética de 2013 puede considerarse como una forma simbólica violenta sobre la sociedad. El cambio jurídico no sólo permite la actividad extractiva, sino que favorece condiciones de ganancia para las compañías dedicadas al extractivismo.<sup>10</sup>

Coincidimos con la posición de Ruth, porque la reforma constitucional energética de 2013 y las reformas energéticas secundarias de 2014 —las más importantes de las reformas estructurales en este sexenio— fue diseñada desde el exterior, por razones económicas y geopolíticas, para entregar los recursos energéticos de la nación a intereses foráneos. Con esa reforma, que se aprobó en violación a los procedimientos legislativos y parlamentarios, y modificó los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución, la

---

<sup>8</sup> Sitglitz, Joseph E., *El malestar en la globalización*, Madrid, Santillana, 2002, pp. 269 y ss.

<sup>9</sup> Entre otros véanse Vargas, Rosío, *El papel de México en la integración y seguridad energética de Norteamérica*, México, UNAM, 2014, pp. 30-31; Jalife-Rahme, Alfredo, *Muerte de PEMEX y suicidio de México*, México, Grupo Editor Orfila Valentini, 2014. Este autor señala que la finalidad fundamental de la reforma energética de 2013-2014 es la de salvaguardar los intereses geoestratégicos de los Estados Unidos y beneficiar a las grandes empresas petroleras de carácter privado del mundo; Vargas Suárez, Rosío, “El contexto geopolítico y la iniciativa de reforma energética del PRIAN”, en Cárdenas Gracia, Jaime (coord.), *Reforma energética: análisis y consecuencias*, México, UNAM-Tirant lo Blanch, 2015, pp. 169 y ss.; y, Saxe Fernández, John, “Flexibilización constitucional y el reingreso a México de las petroleras nacionalizadas por Lázaro Cárdenas”, en Cárdenas Gracia, Jaime (coord.), *Reforma energética: análisis y consecuencias*, México, UNAM-Tirant lo Blanch, 2015, pp. 183 y ss.

<sup>10</sup> Acemoglu, Daron y Robinson, James A., *¿Por qué fracasan los países?*, Bilbao, Deusto Ediciones, 2012.

nación pierde parte de sus riquezas naturales y el Estado abdica de sus antiguas competencias para explotar en exclusiva los recursos energéticos de los mexicanos, tanto de esta generación como de las futuras. La reforma constitucional energética de 2013 y la secundaria de 2014 traerán consecuencias funestas a nuestro país en términos de desigualdad y exclusión de sectores sociales —de ahí su carácter extractivo—. El orden jurídico nacional también recibirá impactos, desde la concepción de la Constitución, de la democracia, de los derechos humanos y hasta en la privatización del derecho público nacional.

En su contribución, José Juan Villanueva Sierra analiza la responsabilidad social corporativa por parte de los agentes económicos, que salvo el caso de Pemex, en donde sí se contempla que sus acciones deben alinearse al sentido de la responsabilidad social corporativa, a los contratistas privados la ley les permite adoptar su propio esquema regulatorio. El autor estima que es conveniente analizar qué modelos de responsabilidad social corporativa estarán aplicando las empresas, en virtud del impacto potencial para las comunidades, principalmente indígenas —véanse los artículos 122 a 128 de la Ley de Hidrocarburos de 2014—. Desde su punto de vista, las trasnacionales deben seguir en esta materia las normas y estándares internacionales. El concepto internacional de responsabilidad social corporativa reconoce su conexión con los grupos de interés, y se entiende como la obligación de las empresas para obtener de las comunidades expuestas a las actividades extractivas una licencia social para operar.

Nosotros esperamos, como José Juan Villanueva, que así suceda, que las trasnacionales del sector asuman sus responsabilidades sociales corporativas. Sin embargo, dudamos que ocurra. Las facilidades legales, aunadas a la debilidad de los órganos reguladores mexicanos, son evidentes. Las funciones de supervisión de las autoridades serán superficiales, y la relación de las empresas con las comunidades será asimétrica, dado el carácter prevalente de la actividad energética, tal como señala el artículo octavo transitorio de la reforma constitucional en materia energética, del 20 de diciembre de 2013.

El artículo transitorio octavo estipula:

Derivado de su carácter estratégico, las actividades de exploración y extracción del petróleo y de los demás hidrocarburos, así como el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica, a que se refiere el presente Decreto se consideran de interés social y orden público, por lo que tendrán preferencia sobre cualquier otra que implique el aprovechamiento de la superficie y del subsuelo de los terrenos afectos a aquéllas. La ley preverá los

términos y las condiciones generales de la contraprestación que se deberá cubrir por la ocupación o afectación superficial o, en su caso, la indemnización respectiva. Los títulos de concesiones mineras que se encuentren vigentes a la entrada en vigor de este Decreto y aquellos que se otorguen con posterioridad, no conferirán derechos para la exploración y extracción del petróleo y los demás hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos, sin perjuicio de los derechos previstos en sus propias concesiones. Los concesionarios deberán permitir la realización de estas actividades. La ley preverá, cuando ello fuere técnicamente posible, mecanismos para facilitar la coexistencia de las actividades mencionadas en el presente transitorio con otras que realicen el Estado o los particulares.

El artículo transitorio mismo establece que el sector energético tiene prevalencia sobre cualquier otra actividad. Ello permitirá —a favor de las trasnacionales— expropiar y disponer de la propiedad privada, pública y social por encima de cualquier otro derecho, tal como ocurre hoy en día con la minería. Este artículo transitorio octavo contradice al artículo 2, apartado A, fracción VI, de la Constitución, que contempla el derecho preferente de los pueblos originarios para explotar los recursos naturales en sus territorios cuando no se trata de áreas estratégicas. Se permite además que las concesiones mineras puedan servir para justificar y fundamentar la explotación de hidrocarburos.

La norma transitoria octava seguramente será fuente de conflictos sociales por la propiedad y la posesión de la tierra —artículos 118 a 121 de la Ley de Hidrocarburos—. Las empresas trasnacionales del petróleo y de la electricidad, como ahora ocurre con las empresas mineras, argumentarán a su favor el carácter preferente de las actividades energéticas. Los ejidos, comunidades y pueblos indígenas sostendrán como preferentes sus derechos sobre la tierra. Frente a esos conflictos de derechos, los tribunales de arbitraje internacional tendrán que decidir.

Con este artículo octavo transitorio de la reforma constitucional el régimen de propiedad de la tierra cambia totalmente en el derecho mexicano. La propiedad privada, social o pública estará subordinada a las actividades preferentes de la industria energética, según el artículo 8 transitorio de la reforma constitucional energética de 2013, y de acuerdo con los artículos 100 a 128 de la Ley de Hidrocarburos, y las expropiaciones y ocupaciones temporales sobre la propiedad privada podrán realizarse para satisfacer los intereses privados de las empresas trasnacionales del petróleo y de la electricidad. La reforma constitucional en esta norma transitoria y en la le-

gislación secundaria<sup>11</sup> pone a disposición de las empresas trasnacionales el territorio nacional y lo que lo conforma.

La obra que coordinan Marisol Anglés Hernández, Ruth Roux y Enoc Alejandro García Rivera me conduce a pensar que la violación a las decisiones políticas fundamentales de carácter implícito previstas, antes de la reforma constitucional energética, en los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución, han producido el rompimiento y quiebre con la Constitución de Querétaro de 1917. Con ello, el pacto social que cohesionaba a millones de mexicanos ha quedado profundamente lastimado. La reforma en materia energética representa el momento cúspide de la imposición del modelo neoliberal en México, que se puede sintetizar en tres divisas: reducir el gasto público, privatizar, y liberalizar la economía de restricciones gubernamentales y legislativas a favor de las empresas nacionales, pero sobre todo a las trasnacionales.

Entre los supuestos teóricos del Estado neoliberal se han mencionado, entre otros, los siguientes: el Estado neoliberal protege la propiedad privada, mantiene el imperio de la ley y fortalece el libre mercado y el libre comercio; en el Estado neoliberal son divisa la inviolabilidad de los contratos y los derechos a la libertad de expresión y de acción; en el Estado neoliberal, la empresa privada y la iniciativa empresarial son las llaves de la innovación y de la creación de la riqueza; en el Estado neoliberal los derechos de propiedad intelectual son garantizados para estimular los cambios tecnológicos; en el Estado neoliberal se asegura la eliminación de la pobreza a través de los mercados libres y del libre comercio; en el Estado neoliberal se dice que la ausencia de protección a los derechos de propiedad constituye una barrera que impide el desarrollo económico y el bienestar humano; en el

---

<sup>11</sup> La reforma secundaria en materia energética comprendió las siguientes disposiciones: la Ley de Hidrocarburos, la Ley de la Industria Eléctrica, la Ley de Energía Geotérmica; la Ley de Petróleos Mexicanos, la Ley de la Comisión Federal de Electricidad, la Ley de la Agencia Nacional de Seguridad Industrial y Protección al Medio Ambiente del Sector Hidrocarburos, y la Ley de los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética. Igualmente, se reformaron y adicionaron los siguientes ordenamientos: la Ley de Inversión Extranjera, la Ley Minera, la Ley de Aguas Nacionales, la Ley de Asociaciones Público Privadas, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas. Además de lo anterior, se expidieron la Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos y la Ley del Fondo Mexicano del Petróleo para la Estabilización y el Desarrollo. También se reformaron y adicionaron la Ley Federal de Derechos, la Ley de Coordinación Fiscal, la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria y la Ley General de Deuda Pública. Estas leyes se promulgaron y publicaron en una edición vespertina del 11 de agosto de 2014 en el *Diario Oficial de la Federación*.

Estado neoliberal se busca prohibir los “bienes comunes” para que no sean sobreexplotados irresponsablemente por cualquiera; en el Estado neoliberal se mantiene que el Estado no debe controlar ni explotar ningún sector de la economía, porque ello empobrece a las sociedades y limita la competencia económica; en el Estado neoliberal se afirma que la privatización, la desregulación y la competencia eliminan los trámites burocráticos, incrementan la eficiencia, la productividad y se evita la corrupción; en el Estado neoliberal se argumenta que se defiende la libertad personal, que es la base del desarrollo personal y de la economía; en el Estado neoliberal se asume que la competencia internacional mejora la eficiencia, la competitividad, reduce los precios y controla las tendencias inflacionarias; en el Estado neoliberal se sostiene que los tratados y acuerdos comerciales como el TLCAN son cruciales para el avance del proyecto neoliberal global, y en el Estado neoliberal se prefiere una democracia de elites y de expertos a una democracia de mayorías o popular para no poner en riesgo las libertades y los derechos de las minorías.<sup>12</sup>

Sin embargo, los teóricos del neoliberalismo no suelen exponer las contradicciones del modelo neoliberal globalizador. Entre éstas se deben destacar las siguientes: 1) la competencia económica acaba muchas veces en monopolios y oligopolios, pues las empresas más fuertes expulsan a las más débiles del mercado; 2) la teoría económica neoliberal es incapaz de explicar la existencia de los “monopolios naturales”, como los que existen en el ámbito energético, principalmente en la electricidad; 3) el modelo neoliberal se desentiende de los fallos del mercado, es decir, de las “externalidades” (quién paga la contaminación o la afectación al medio ambiente o a la salud que propicia la actividad económica de las empresas, como varios trabajos en este libro exponen); 4) el modelo neoliberal desconoce las condiciones asimétricas de los diversos agentes que actúan en el mercado nacional y mundial, dado que, por ejemplo, no todos poseen el mismo nivel de información o las mismas capacidades tecnológicas; 5) el modelo neoliberal no se hace cargo de la existencia de determinados derechos de propiedad que como la propiedad intelectual propician la búsqueda de rentas y no la competencia económica; 6) el modelo neoliberal omite describir que en muchas ocasiones el desarrollo científico y tecnológico están desconectados del mercado, y las innovaciones que se producen suelen no tener demanda; 7) el modelo neoliberal no da cuenta de las consecuencias especulativas que propicia la gran acumulación del capital financiero; 8) el modelo neoliberal tampoco atiende los elementos disolventes del propio modelo, es decir,

---

<sup>12</sup> Harvey, David, *Breve historia del neoliberalismo*, Madrid, Akal, 2013, pp. 73-76.

quién se hace cargo de los menos aventajados de las sociedades y de los países; 9) el modelo neoliberal elude los elementos autoritarios que prohíja, tales como la democracia electoral elitista o de expertos que promueve, lo que motiva amplios descontentos sociales por la ausencia de canales de participación efectivos, y 10) el modelo neoliberal no afronta la ilegitimidad y opacidad que sostiene a los organismos financieros internacionales y a las corporaciones trasnacionales que crean y aplican el *soft law* y la *lex mercatoria*.<sup>13</sup>

En síntesis, el Estado neoliberal globalizador, como será ejemplificado en estas páginas, con la reforma energética mercantiliza los derechos humanos y los bienes comunes, en beneficio de las grandes corporaciones trasnacionales y de las potencias hegemónicas que las respaldan. En buena medida, y a juicio de este prologuista, en eso consiste la reforma energética.

Jaime CÁRDENAS GRACIA

---

<sup>13</sup> *Idem.*