

CONTRATOS DE SERVICIOS PARA PEMEX

Rogelio López Velarde Estrada

Señores legisladores:

Es para mí un gran honor estar presente ante esta soberanía y dar testimonio de un tema que es fundamental para Pemex y la industria petrolera nacional: los contratos y convenios a través de los cuales los particulares prestan servicios a PEMEX, y la forma en que las iniciativas del Ejecutivo modifican el esquema actual, caracterizado por la ineficiencia.

Pemex, para cumplir su mandato, necesita de los servicios que le prestan los particulares. Esto es cierto para todas y cada una de las empresas petroleras del mundo, estatales y privadas, y ciertamente Pemex no es la excepción.

Uno de los puntos de acuerdo que existe en este importante debate nacional es que, para fortalecer a Pemex, se requiere dotar a la más importante empresa del país de la capacidad de gestión equivalente a la de sus pares o, por lo menos, próxima a éstas. Y ello implica, necesariamente, proporcionar a Pemex de un nuevo estatuto jurídico que le permita hacer frente a los retos ya ampliamente identificados y discutidos ante esta soberanía, a través de contratos y convenios apropiados y comunes en la industria petrolera.

El PEMEX que necesitamos no puede seguir contratando de la manera en que lo está haciendo.

Otro de los puntos de coincidencia es que Pemex necesita incrementar su eficiencia operativa y ello requiere mejores prácticas contractuales. Una de las razones principales de los subejercicios presupuestales que tiene Pemex es precisamente los burocráticos procedimientos de contratación donde complicados y difíciles procedimientos administrativos pueden dilatar proyectos por años, causando un perjuicio a Pemex y al Estado.

A pesar de que Pemex es monopsonio de servicios en México, donde virtualmente todas las empresas de servicios petroleros ofrecen necesariamente sus servicios a un solo cliente, paradójicamente ello no ha tenido como resultado el que los precios de los servicios sean más competitivos para la paraestatal, sino por el contrario, es ampliamente conocido que dichos precios son más altos a los que se ofrecen en otros países, y una de las razones principales de esta problemática es el restrictivo e inadecuado marco regulatorio en materia de contratos y convenios.

Por décadas, Pemex ha venido arrastrando una serie de procedimientos y prácticas contractuales que obedecen a un ordenamiento jurídico que es claramente obsoleto e inapropiado para la industria petrolera.

El Pemex del siglo XXI no puede cargar con un esquema de contratos inadecuado, incluso, para mediados del siglo pasado.

Pemex, por ser un organismo público descentralizado del gobierno federal, está sujeto a un excesivo conjunto de normas administrativas pero sobre todo, a dos leyes federales que regulan prácticamente todo tipo de contratos y convenios a los que Pemex tiene que recurrir para lograr su mandato: la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Ha sido ampliamente reconocido por casi todos los involucrados en este tema (principalmente, por parte del mismo Pemex y por especialistas del sector), que dichas leyes no sólo son inapropiadas para Pemex, sino inclusive, contraproducentes.

En estos debates, ha también quedado claro que Pemex requiere triplicar su capacidad de ejecución para poder hacer frente a la caída de la producción y la restitución de reservas, a la creciente demanda interna de productos petrolíferos de calidad, a los nuevos retos geológicos, donde los recursos prospectivos y reservas probadas cada vez son más difíciles de explorar y explotar –en especial, los que se encuentran en aguas profundas–, y a una nueva y cada vez más creciente problemática ambiental. Todo lo anterior en un entorno en el que la tecnología de punta se vuelve toral y que, bajo los esquemas actuales, nada más no llega a Pemex.

Ante esto, Pemex requiere de un marco jurídico moderno y coherente con la industria que atienda de manera específica sus necesidades y desafíos. A aquéllos que participamos en la revisión de contratos y

convenios con Pemex, sólo nos queda dar nuestro reconocimiento y respeto a los funcionarios que tienen la obligación de desarrollar la industria petrolera ante un régimen jurídico anacrónico e inflexible, donde los servidores públicos trabajan bajo la permanente amenaza respecto de su propia responsabilidad personal y patrimonial. Yo tengo la certeza de que otras empresas petroleras de la talla de Pemex (estatales o privadas), difícilmente podrían tener el éxito que gozan si tuvieran que cumplir con la restrictiva sobrerregulación contractual y de procedimientos administrativos que tiene que observar Pemex.

Los contratos y convenios de Pemex constantemente se vinculan con otros grandes problemas que tiene la paraestatal como es el llamado *contratismo*, la falta de planeación administrativa y presupuestal, la falta de transparencia y corrupción, la extranjerización de los servicios, y la pérdida de los recursos humanos especializados dentro de Pemex.

Empero, el que esta soberanía otorgue un marco jurídico moderno y especial para que Pemex pueda entablar contratos y convenios adecuados a la industria, no implica favorecer al *contratismo*, la opacidad en los procedimientos o la corrupción, cuya crítica participo y condeno.

Un marco jurídico moderno no se opone a la imperiosa necesidad de que Pemex cuente con un régimen contractual apropiado. Lo mismo sucede con la impostergable necesidad de que Pemex cuente con un servicio civil de carrera adecuado a la industria, capaz de formar y renovar los cuadros y recursos humanos especializados requeridos para esta nueva etapa de desarrollo, así como la necesidad de evitar

la excesiva extranjerización de los bienes y servicios que se venden y prestan a Pemex.

Si bien la propuesta de reforma no incluye medidas específicas para promover recursos humanos nacionales y una industria nacional, ello se dará a partir del desarrollo de un Pemex más flexible y con mayor capacidad de ejecución. De esta manera, está en la industria y en los centros de investigación aprovechar este nuevo entorno y subirse a esta nueva etapa tecnológica que implica desarrollar yacimientos en aguas profundas y ultraprofundas, y en zonas de alto desafío técnico y geológico como en el caso de Chicontepec, y los que presentan los llamados campos abandonados, marginales y maduros.

Desde luego, esto no significa cerrarnos a la experiencia internacional: de hecho, nuestros técnicos podrían asimilar más rápido la tecnología necesaria si trabajaran junto a especialistas de otros países.

No se trata de impedir la entrada de extranjeros, sino de ser inteligentes y aprovechar su experiencia para desarrollar nuestros cuadros nacionales.

En general, en materia de contratación, México cuenta con una legislación adecuada para la celebración de todo tipo de contratos y convenios sofisticados y complejos; en materia de derecho internacional privado, de hecho, esta soberanía ha ratificado la mayoría de los tratados internacionales que regulan distintos aspectos de la contratación internacional, lo que ha puesto a nuestro país en la vanguardia en esta materia, pero cuando se trata de hacer contratos y

convenios con Pemex la situación se vuelve innecesariamente restrictiva, burocrática y primitiva.

Una de las leyes secundarias que han restringido el desarrollo de Pemex y la industria petrolera nacional, es precisamente la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Ambas leyes son reglamentarias del Artículo 134 Constitucional y regulan, por ministerio de ley, prácticamente todos los contratos que Pemex tiene que firmar para desarrollar su mandato. Pero no distinguen actividad o a la persona que regulan por lo que sus criterios para la licitación, adjudicación, firma y cumplimiento de contratos son los mismos para todas las dependencias y entidades de la administración pública federal, por lo que su tratamiento jurídico es el mismo para el IMSS si requiere construir un hospital, a la Secretaría de Educación Pública si busca comprar plumas o rentar computadoras, o Pemex-Exploración y Producción si quiere arrendar una plataforma de producción.

Difícilmente se puede encontrar a alguna persona en este país que no esté de acuerdo en el sentido de que dichas leyes federales son inadecuadas para la industria petrolera.

De ahí que una de las virtudes de la iniciativa presentada por el Ejecutivo es el sujetar los contratos petroleros (los de "*infraestructura productiva*", por lo menos) a un régimen especial excluyente del marco general de las llamadas *compras gubernamentales*, pero cumpliendo

al mismo tiempo con los principios establecidos en el Artículo 134 Constitucional y los tratados internacionales que tiene México.

La iniciativa no contempla, como falsamente se ha hecho creer por muchos, excluir la contratación de un régimen de licitaciones competitivas.

Conforme a la propuesta de nueva Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos, cuando se trate de *actividades sustantivas de carácter productivo* relacionadas con los Artículos 3, 4, y 4ª de la propuesta de reformas a la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, este tipo de contratos no se sujetarán a la ley de obras y ley de adquisiciones previamente citadas, sino al régimen especial establecido en la propia ley orgánica, su reglamento a expedirse, y las disposiciones que dicte el Consejo de Administración, los cuales deberán estar acordes con lo establecido en el Artículo 134 Constitucional.

A contrario sensu, los contratos que no se relacionen con el desarrollo de *actividades sustantivas de carácter productivo* (compra de plumas, arrendamiento de inmuebles para oficinas, por ejemplo), se seguirán regulando al amparo de la ley de adquisiciones o ley de obras públicas.

Ello va a permitir que Pemex pueda firmar contratos acordes con la industria y no bajo un esquema anacrónico que lo único que ha propiciado es el incremento en el costo de los servicios, burocracia, corrupción e ineficiencia operativa. Ello, si es debidamente

instrumentado, le debe de dar mayor capacidad de gestión a Pemex y mayor eficiencia operativa.

¿Cuáles son esas actividades sustantivas de carácter productivo que estarán bajo un nuevo régimen contractual? Primero, se trata de las actividades que conforman la *industria petrolera*, mismas que como sabemos, son todas las actividades que integran la cadena productiva del petróleo, gas natural y petroquímica básica, mismas que se encuentran reservadas al Estado de manera exclusiva.

Segundo, se trata de contratos y convenios relacionados con el transporte, almacenamiento y distribución de refinados y petroquímicos básicos y los llamados servicios de refinación de petróleo.

Y tercero, se trata de los contratos y convenios que Pemex tenga que celebrar en cumplimiento de tratados internacionales, como sería el caso de los yacimientos transfronterizos cuya instrumentación es urgente y de la más alta prioridad nacional.

Como podemos ver, nos encontramos con contratos y convenios que tienen que ver específicamente con la industria petrolera cuya materia es altamente especializada y cada vez más compleja.

Esta propuesta de régimen especial en materia de contratos y convenios está estrechamente vinculada con el concepto de gobierno corporativo cuya integración y funcionamiento resulta indispensable para fortalecer a Pemex.

Conforme a la iniciativa de reforma presentada por el Ejecutivo, las nuevas reglas, procedimientos contractuales y modelos de contratos para la contratación de bienes y servicios por parte de Pemex y sus Organismos Subsidiarios y filiales, deben de ser aprobados previamente por el Consejo de Administración el cual va a contar con consejeros profesionales, y cuyo órgano de gobierno supremo se apoyará de por lo menos tres nuevos comités para la formulación de estas nuevas reglas: el Comité de Transparencia y Auditoría, el Comité de Estrategia e Inversiones, y el Comité de Compras, los cuales contarán a su vez con consejeros profesionales.

Este esquema de formulación y aprobación de procedimientos de contratación y formatos de contratos es muy común en otras empresas petroleras (estatales o privadas) donde sus comités aprueban los términos de referencia básicos de los principales contratos y convenios, así como los procedimientos de contratación. Aquí, según la iniciativa, estas reglas y procedimientos de contratación deben de ser autorizados por el Consejo de Administración, a propuesta de dichos comités especializados.

La iniciativa de reforma, por otro lado, tiene el acierto de crear un Comité de Transparencia y Auditoría cuyas responsabilidades serán, entre otras, supervisar el *desempeño* de la paraestatal como empresa petrolera, no como un instituto, agencia o dependencia de gobierno, situación que no venía haciendo nadie, ni la Secretaría de Energía, ni la Secretaría de Hacienda y Crédito Público o la Secretaría de la Función Pública.

Así pues, con el Comité de Transparencia y Auditoría, y el Órgano Interno de Control (cuyas labores de supervisión y auditoría ahora se concentrarán en el cumplimiento de la legislación, dejando la medición del desempeño a otras instancias), se busca dar respuesta al gran reto que lleva establecer procedimientos de contratación flexibles, pero al mismo tiempo transparentes y honestos, que aseguren las mejores condiciones para Pemex en cuanto precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás condiciones pertinentes.

Aún suponiendo que el Congreso libere todos los recursos presupuestales para que Pemex haga las inversiones millonarias que se requieren, ello no resolvería el problema que enfrenta la industria porque el problema de Pemex no sólo es financiero, sino operativo, tecnológico, de capacidad de gestión y, sobre todo, de tiempo.

En mi opinión, sería mejor invertir los escasos recursos públicos en salud, educación, tecnología, seguridad, el campo e infraestructura, y dejar que parte de la inversión y del riesgo de un proyecto petrolero específico lo asuma el capital privado, pero siempre bajo la rectoría y control de Pemex y las autoridades mexicanas (Sener, SeFuPu, CRE y la Comisión del Petróleo), y sin que se otorgue derecho de propiedad alguno al contratista sobre lo encontrado o producido, pero que sí se le compense económicamente por la inversión hecha y el riesgo asumido en medida y en función de los resultados obtenidos, así como lo propone la iniciativa presidencial.

Se trata, entonces, de que Pemex pueda celebrar contratos de desempeño (o también conocidos como contratos incentivados, por

resultados o por eficiencia) pero sólo en aquellos proyectos que valga la pena hacerlo, sin que se otorgue derecho real alguno al contratista, donde se le pague con base en su desempeño, a su eficiencia y eficacia. Recordemos que los proyectos de aguas profundas y ultraprofundas tienen tres características inobjetables: son intensivos en capital, muy riesgosos, y se requiere de la tecnología de punta para desarrollarlos. Hoy en día las pérdidas y el riesgo de que se encuentre un pozo seco, o la productividad de un yacimiento sea baja, es exclusiva de Pemex y el Estado mexicano, por el que es un despropósito no hacer que los contratistas asuman parte de dicho riesgo y se les pague en efectivo con base en resultados.

La propuesta de que Pemex pueda celebrar contratos de desempeño sirve para que la paraestatal pueda incrementar su eficiencia operativa, pueda atraer inversiones y en ese sentido se liberen recursos fiscales, asigne correctamente las responsabilidades del contratista y, sobre todo, alinee los intereses de dicho contratista con los de Pemex (hoy en día ese tipo de incentivos no existen pero pueden perfectamente coexistir), porque al contratista se le va a pagar en efectivo solo en la medida en que exitosamente cumpla con las metas del contrato.

Los contratos de desempeño no son los contratos de riesgo que prohíbe la Constitución (su equiparación sería desconocer la naturaleza jurídica de uno y otro), porque no se le confiere al contratista derecho de propiedad alguno o un porcentaje en la producción.

Actualmente, los contratos de desempeño sólo están prohibidos por la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo de 1958, y en la ley de adquisiciones y obras públicas que establecen una forma de pago totalmente inflexible. En efecto, el Artículo 6 de dicha ley reglamentaria confirma, por un lado, la facultad que tiene Pemex para celebrar todo tipo de contratos para la realización de sus actividades, pero por otro lado, la obliga a que las contraprestaciones a sus contratistas sean siempre en numerario, y le prohíbe además que en dichos contratos mercantiles se pacten *“porcentajes en los productos”* o *“participaciones en los resultados de las explotaciones”*. Conforme a la propuesta de reformas, se seguiría prohibiendo que Pemex conceda propiedad sobre los hidrocarburos, ya sea a través de *“porcentajes en los productos o de participación en los resultados de las explotaciones”*, lo cual es completamente consistente con la Constitución, pero se le permitiría a Pemex firmar contratos donde la remuneración estaría sujeta a los resultados obtenidos por el contratista, siempre y cuando Pemex mantenga en todo momento el control sobre las actividades en la exploración y desarrollo de los recursos petroleros, y dicha remuneración sea pagadera en efectivo.

Sería recomendable, empero, que la reforma estableciera la condición de que sólo cierto tipo de contratos pudieran estar sujetas a la modalidad de contrato de desempeño, previo dictamen del Comité de Compras respectivo, y que cierto tipo de contratos de desempeño se encuentren sujetos a la aprobación del Consejo de Administración y de la Comisión del Petróleo, en virtud de su envergadura y trascendencia. Estos conceptos no se encuentran en la iniciativa presentada por el

Ejecutivo por lo que valdría la pena justipreciar su inclusión por parte de esta soberanía.

Concluyo, el pactar en un contrato que Pemex va a pagar en numerario con base al resultado obtenido no es inconstitucional y su restricción es meramente legal. La propuesta presentada por el Ejecutivo en ese sentido es conveniente y moderada.

Porque como expliqué anteriormente, no podemos entender este cambio en materia de contrataciones sin considerar que PEMEX enfrenta hoy retos muy distintos a los que está acostumbrado a superar.

La complejidad de estos retos exige flexibilidad, eficiencia y mayor capacidad de ejecución. El conjunto de reformas del Ejecutivo apunta a brindarle a PEMEX las herramientas necesarias para vencer estos retos, y permitirle cumplir con su misión, que es convertir nuestra riqueza en una mejor calidad de vida para todos los mexicanos.

En resumen, la iniciativa presidencial representa un avance para modernizar nuestra industria petrolera. Espero que escuchen nuestras voces.

Espero, Señores Legisladores, que la aprueben.

Julio 8, 2008