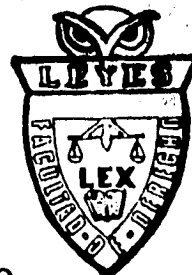




UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO



FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO
Y PRIVADO

EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO, IMPLICACIONES
PARA LA INDUSTRIA PETROLERA MEXICANA

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
HORACIO GRAJALES LORENZANA

MEXICO, D. F.

1995

FALLA DE ORIGEN

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

Cd. Universitaria a 13 de marzo de 1995

C. DIRECTOR GENERAL DE LA
ADMINISTRACION ESCOLAR
P R E S E N T E

Estimado Señor Director:

El C. HORACIO GRAJALES LORENZANA, elaboró su Tesis Profesional - para optar por el grado de Licenciado en Derecho intitulada: "EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO; IMPLICACIONES PARA LA INDUSTRIA PETROLERA MEXICANA", dirigida por el maestro Jesús Alejandro Aguayo Terán, quien ya dió la - aprobación de la tesis en cuestión con fecha 27 de febrero de 1995.

El Sr. GRAJALES LORENZANA, ha concluido el trabajo referido; - el cual llena los requisitos exigidos para este tipo de ensayos, por lo que estando a cargo de este Seminario, me permito otorgar la APROBACION para todos los efectos académicos correspondientes.

Me es grato hacer presente mi consideración.



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO
DE
DERECHO INTERNACIONAL

Atentamente
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITUM"

Luis Melpica de L.
DR. LUIS MELPICA DE LANADRID
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE
DERECHO INTERNACIONAL.

Jesús a. aguayo terán
abogado

DR. LUIS MALPICA DE LA MADRID
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO
INTERNACIONAL DE LA FACULTAD DE
DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIO_
NAL AUTONOMA DE MEXICO,

P r e s e n t e .

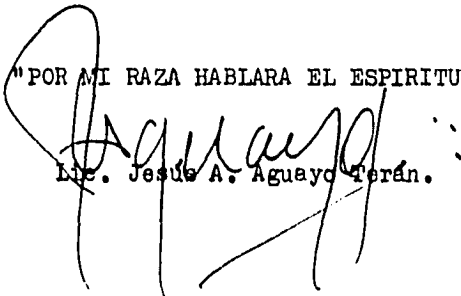
Estimado Maestro:

Con esta fecha 27 de febrero de 1995, tengo a bien comu-
nicar a Usted que el alumno HORACIO GRAJALES LORENZANA, ha conclu-
ido la elaboración de su tesis profesional en grado de licenciatu-
ra bajo el rubro "EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO: IMPLICACIONES PA-
RA LA INDUSTRIA PETROLERA MEXICANA", investigación con la cual
pretende optar por el grado correspondiente.

La referida monografía, cumple a mi leal saber y enten-
der con los requisitos que exige la Legislación Universitaria pa-
ra estos casos, por lo cual tengo a bien otorgar la aprobación co-
rrespondiente y someto a su consideración el que autorice su pre-
sentación en el examen profesional respectivo.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para rei-
terarle las seguridades de mi atenta y distinguida consideración.

"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"


Lic. Jesús A. Aguayo Terán.

T E M A

**EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO, IMPLICACIONES
PARA LA INDUSTRIA PETRÓLERA MEXICANA.**

**LA PRESENTE TESIS FUE ELABORADA EN EL SEMINARIO
DE DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO Y
PRIVADO.BAJO LA DIRECCIÓN DEL LICENCIADO JESÚS
A. AGUAYO TERÁN.**

*Con mi agradecimiento
a todos aquellos que han hecho posible
mi existencia,
apoyado mi desarrollo profesional,
fortalecido mis valores humanos y
contribuido a mi felicidad.*

INDICE GENERAL

INTRODUCCIÓN.	1
---------------------------	----------

CAPÍTULO PRIMERO BREVES REFERENCIAS ACERCA DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES.

1.- EL CONCEPTO DE TRATADO.	3
2.- INSTRUMENTOS DEL DERECHO INTERNACIONAL RECONOCIDOS POR NUESTRO DERECHO POSITIVO.	5
2.1.- DEFINICIÓN LEGAL DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES.	6
2.2.- ACUERDOS INTERINSTITUCIONALES.	7
3.- PROBLEMÁTICA QUE SE PRESENTA EN TORNO A LOS TRATADOS POR LA APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNO FRENTE AL INTERNACIONAL.	8
3.1.- EL TRATADO Y LA CONSTITUCIÓN MEXICANA. ..	11
3.2.- EL TRATADO Y LA LEGISLACIÓN FEDERAL.	14
4.- PROPUESTA DE SOLUCIÓN AL PROBLEMA DEL LUGAR QUE OCUPAN LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN EL ORDEN JURÍDICO.	20

CAPÍTULO SEGUNDO
EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO:

1.- SURGIMIENTO DE ESPACIOS ECONÓMICOS MULTINACIONALES.	23
2.- EL PROCESO DE NEGOCIACIÓN.	27
3.- PRINCIPIOS RECTORES SUSTENTADOS POR MÉXICO PARA LA SUSCRIPCIÓN DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO.	30
4.- OBJETIVOS GENERALES DEL TLCAN.	34
4.1.- APERTURA COMERCIAL.	35
4.2.- COMPETENCIA LEAL.	36
4.3.- INVERSIÓN.	36
4.4.- PROPIEDAD INTELECTUAL.	38
5.- PROCEDIMIENTO PARA LA APLICACIÓN Y CUMPLIMIENTO DEL TLCAN.	39
6.- COOPERACIÓN TRILATERAL, REGIONAL Y MULTILATERAL PARA AMPLIAR Y MEJORAR LOS BENEFICIOS DEL TRATADO. ..	44
7.- SECTORES CON REGULACIÓN ESPECÍFICA EN EL TLCAN.	45
7.1.- SECTOR AUTOMOTRIZ.	46
7.2.- SECTOR TEXTIL Y DEL VESTIDO.	46

7.3.- SECTOR AGROPECUARIO Y MEDIDAS SANITARIAS Y FITOSANITARIAS.	46
7.4.- SECTOR TELECOMUNICACIONES.	47
7.5.- SECTOR SERVICIOS FINANCIEROS.	47
7.6.- SECTOR ENERGÍA Y PETROQUÍMICA BÁSICA.	47

**CAPÍTULO TERCERO.
LA INDUSTRIA PETROLERA**

1.- HISTORIA DEL PETRÓLEO.

1.1.- ÉPOCA PRECORTESIANA.	49
1.2.- PERÍODO NOVOHISPÁNICO.	49
1.3.- MÉXICO INDEPENDIENTE.	51
1.4.- LEGISLACIÓN PORFIRISTA.	52
1.5.- PERIODO REVOLUCIONARIO.	57
1.6.- DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES.	59
1.7.- PERIODO POSREVOLUCIONARIO.	66

2.- LA EXPROPIACIÓN PETROLERA.

2.1.- DISPUTAS LABORALES.	70
2.2.- EL DECRETO EXPROPIATORIO.	71
2.3.- CONSECUENCIAS INTERNACIONALES DE LA EXPROPIACIÓN.	75

**CAPÍTULO CUARTO.
LA INDUSTRIA PETROLERA MEXICANA ESTATIZADA**

1.- CREACIÓN DE PETRÓLEOS MEXICANOS. (PEMEX).	79
2.- ORDENAMIENTOS QUE HAN MARCADO EL RUMBO DE PEMEX.	
2.1.- DECRETO DE REFORMA AL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL DE 1939.	82
2.2.- DECRETO DE REFORMA AL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL DE 1960.	83
2.3.- REGLAMENTO DE LA LEY REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL EN EL RAMO DEL PETRÓLEO, EN MATERIA DE PETROQUÍMICA DE 1971. ...	85
2.4.- DECRETO DE REFORMA AL ARTÍCULO 25 CONSTITUCIONAL DE 1983.	86
2.5.- LEY DE INVERSIÓN EXTRANJERA DE 1993.	87
3.- CAMBIOS PARA LA MODERNIZACIÓN DE LA INDUSTRIA PETROLERA.	91
3.1.- ACCIONES AMBIENTALES.	92
3.2.- ACCIONES EN EL ÁMBITO LABORAL.	93
3.3.- ACCIONES PARA ENTRAR EN LOS MERCADOS INTERNACIONALES.	94
3.4.- REESTRUCTURACIÓN DE PEMEX.	96

4.- PRINCIPALES INDICADORES DE LOS RESULTADOS DE LA PARAESTATAL.	98
4.1.- SECTOR PETRÓLEO CRUDO.	99
4.2.- SECTOR GAS NATURAL.	100
4.3.- SECTOR PETROQUÍMICO.	101

**CAPÍTULO QUINTO
IMPLICACIONES DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO EN LA INDUSTRIA PETROLERA**

1.- LA INDUSTRIA PETROLERA MEXICANA Y LA SOBERANÍA NACIONAL.	110
1.1.- EL PRINCIPIO DE SOBERANÍA SOBRE LOS RECURSOS. NATURALES RECONOCIDO POR EL DERECHO INTERNACIONAL.112
1.2.- EL PRINCIPIO DE SOBERANÍA SOBRE LOS RECURSOS. NATURALES EN SU ASPECTO INTERNO.	114
2.- RESERVAS FORMULADAS EN EL TLCAN.115
3.- ASPECTOS REGULADOS EN EL TLCAN RESPECTO A LA INDUSTRIA PETROLERA.	
3.1.- ACTIVIDADES ESPECIFICAS DE LA INDUSTRIA PETROLERA EN LAS QUE EL TLCAN TIENE IMPLICACIONES.	117
3.1.1.- EXPLORACIÓN Y EXPLOTACION.118

3.1.2.-REFINACION, DISTRIBUCION, ALMACENAMIENTO Y TRANSPORTACION.	122
3.1.3.-COMERCIO EXTERIOR.	123
4.- LOS BENEFICIOS DEL TLCAN.	124
5.-LA PERSPECTIVA DE ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA. ..	125
CONCLUSIONES.	127

INTRODUCCIÓN

La interdependencia que se intensifica cada vez mas entre las Naciones, demanda un orden jurídico internacional que otorgue garantías y seguridad a quienes intervienen en los procesos de integración comercial y económica, que forman esos espacios multinacionales a través de la suscripción de los tratados internacionales.

México no es ajeno a este proceso y por el contrario ha suscrito un tratado que crea una de las zonas de libre comercio mas grande del mundo. El Tratado de Libre Comercio para América del Norte. TLCAN.

Este instrumento comprende a los diversos sectores industriales y comerciales que inciden en la economía de nuestro país; solo uno es materia del presente trabajo, la industria petrolera, que abordaremos en sus aspectos preponderantemente jurídicos, sin por ello soslayar los económicos, políticos y sociales.

Iniciamos, señalando la problemática a que se enfrenta el derecho internacional público con el orden interno, derivada principalmente de los principios que conforman el pilar de cada uno de estos: *pacta sun servanda* y *supremacía de la Constitución*, consagrado este ultimo por nuestro derecho positivo Mexicano, a fin de tener el marco de referencia bajo el cual esta inscrito el TLCAN; del que se da un panorama general, citando los principios rectores que rigen la política exterior de México, las estrategias comerciales que nuestro país ha seguido para incorporarse al desarrollo económico, la situación de sus industrias antes de formar parte de este acuerdo trilateral de libre comercio, los objetivos que se persiguen y las normas generales concertadas; con el propósito de darle a este instrumento la dimensión que realmente le corresponde y no considerarlo como

la panacea a nuestros problemas, ni el origen de estos, sino como un instrumento mas que conforma la estrategia del programa de transformación que plantea el cambio internacional.

En este tratado, México se negó a que los recursos naturales reservados al Estado, particularmente los hidrocarburos nacionales, fuesen materia del libre flujo de inversión extranjera directa, obedeciendo a imperativos de nuestra Carta Magna, que reserva la propiedad, exploración, aprovechamiento y control de estos recursos a la Nación.

Para entender esta posición, en medio de los argumentos que existen de carácter económico y político, se debe tener presente la historia de la explotación extranjera del petróleo mexicano, por lo que se le dedica un capítulo en este trabajo.

Otro se ha dedicado a señalar los elementos de creación y existencia de PEMEX , las acciones relevantes ejecutadas y los principales indicadores que muestran las necesidades de este sector para hacer frente a los retos de la industrialización creciente de México y que se derivaran del TLCAN, no sin antes realizar un análisis del marco legislativo aplicable a los hidrocarburos.

Finalmente se precisa el alcance del TLCAN en materia de hidrocarburos, la profunda relación que existe entre estos y el concepto de Soberanía Nacional, sus implicaciones con el régimen jurídico vigente, los beneficios esperados para México, la perspectiva estadounidense y las operaciones de inversión a través de las cuales México puede reconstruir su industria petrolera.

CAPÍTULO PRIMERO
BREVES REFERENCIAS ACERCA DE LOS TRATADOS
INTERNACIONALES.

- 1. EL CONCEPTO DE TRATADO.**

- 2. INSTRUMENTOS DEL DERECHO INTERNACIONAL RECONOCIDOS POR NUESTRO DERECHO POSITIVO.**
 - 2.1. DEFINICIÓN LEGAL DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES.**

 - 2.2. ACUERDOS INTERINSTITUCIONALES.**

- 3. PROBLEMÁTICA QUE SE PRESENTA EN TORNO A LOS TRATADOS POR LA APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNO FRENTE AL INTERNACIONAL.**
 - 3.1. EL TRATADO Y LA CONSTITUCIÓN MEXICANA.**

 - 3.2. EL TRATADO Y LA LEGISLACIÓN FEDERAL.**

- 4. PROPUESTA DE SOLUCIÓN AL PROBLEMA DEL LUGAR QUE OCUPAN LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN EL ORDEN JURÍDICO.**

CAPÍTULO PRIMERO

BREVES REFERENCIAS ACERCA DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES.

Con el propósito de contar con el marco de referencia que sustenta la celebración del Tratado de Libre Comercio, en este primer capítulo, señalo los aspectos jurídicos mas relevantes que el Derecho Internacional Público regula en torno a los tratados internacionales en general.

Hoy en día, no se concibe un país que prescinda de las relaciones internacionales, por el contrario, a medida que las naciones se acercan al siglo XXI, se dice marcado por la esperanza y la incertidumbre, la interdependencia entre estas se intensifica "somos testigos de un acercamiento entre Este y Oeste, del paso de la distensión a la cooperación, del fin de la Guerra Fría. Se trata de una gran transformación mundial, plena de esperanzas y oportunidades, también de incertidumbre y riesgos para las naciones."¹

1.- EL CONCEPTO DE TRATADO:

El desarrollo progresivo de las relaciones internacionales, implica el aumento creciente de los tratados. La diversidad de estos es enorme, tanto por su

¹ Carlos Salinas de Gortari, Presidente de México, discurso pronunciado durante el almuerzo de honor con motivo de la visita a la República Federal de Alemania, 30 de enero de 1990. Tomado de: La Política Exterior de México en el nuevo orden mundial. Antología de principios y tesis. Prol. Alponse, Juan María, Fondo de Cultura Económica, México, 1993, p.73.

importancia, número de países participantes y campos con los que se relaciona: asuntos políticos, administrativos, financieros, militares, culturales, el mantenimiento de la paz, la situación jurídica de los individuos y de sus bienes, económicos, comerciales y otros por el estilo. Además de los títulos y denominaciones que adoptan.

No obstante lo anterior, todos los tratados se ajustan a la misma definición. El maestro Max Sorensen, lo define de la siguiente forma: "el tratado es cualquier acuerdo internacional que celebran dos o más Estados u otras personas internacionales, y que está regido por el derecho internacional."²

La Constitución Política Mexicana, se refiere a estos instrumentos en diversos artículos: 15, 76 fracción 1, 89 fracción X, 94, 104 fracción 1, 117 y 133, utilizando distintos términos. Así, el artículo 15 habla de convenios y tratados, el 76 fracción 1, de tratados y convenciones diplomáticas, el 117 de tratados, alianzas y coaliciones, en tanto que los artículos 89 fracción X, 94, 104 fracción 1 y 133, solo de tratados. Esta terminología ha dado lugar a cuestionar si la Constitución prevé o no, diferentes tipos o especies de tratados internacionales, particularmente se ha cuestionado si las palabras convenciones diplomáticas y convenios internacionales, se refieren a instrumentos jurídicos de menor jerarquía que los tratados internacionales, en virtud de que el artículo 133 Constitucional, únicamente menciona la palabra tratados, a los que les da el carácter de *ley suprema de toda la Unión*.

El artículo 76 fracción 1 de nuestra Carta Magna, establece como facultad del Senado, aprobar por simple mayoría los tratados y convenciones diplomáticas. En este sentido sería absurdo suponer que la jerarquía que da el artículo 133 Constitucional a los tratados, se reserva exclusivamente a los instrumentos internacionales denominados tratados y no a los denominados convenciones, que tienen que ser igualmente aprobados por el Senado.

² Sorensen, Max, Manual de Derecho Internacional Público, 2a. Edición, México, Fondo de Cultura Económica, 1992, p. 155.

Para el sistema jurídico norteamericano, esta diferencia en la terminología permite burlar lo que se ha llamado el veto senatorial. Ante la dificultad para conseguir el voto favorable de las dos terceras partes de los miembros presentes del Senado para la ratificación de un tratado, que limita excesivamente la facultad del Presidente, se les da la denominación de convenciones, sin embargo como afirma Tena Ramírez, esta practica "no podría implementarse entre nosotros, porque a diferencia del precepto norteamericano que solo habla de tratados, el nuestro incluye también las convenciones."³

Opinamos sin embargo, que a la luz de la Ley sobre la celebración de tratados, si es importante distinguir el tipo de instrumento internacional frente al cual, en un momento determinado nos encontremos, por las consideraciones que nos permitiremos exponer en el apartado correspondiente a los acuerdos interinstitucionales.

2.- INSTRUMENTOS DEL DERECHO INTERNACIONAL, RECONOCIDOS POR NUESTRO DERECHO POSITIVO:

El derecho positivo mexicano distingue dos tipos de instrumentos internacionales: los tratados y los acuerdos interinstitucionales, les da el carácter de *tratados*, a los acuerdos celebrados entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y uno o varios sujetos de derecho internacional público y el de *acuerdos interinstitucionales*, a los celebrados entre una dependencia u organismos descentralizados de la Administración Pública Federal, Estatal o Municipal y uno o varios órganos gubernamentales extranjeros u organizaciones internacionales.

³ Tena, Ramírez Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, 15a. Edición Rev., México, Porrúa, 1977, pp. 450 y 451.

2.1.- DEFINICIÓN LEGAL DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES

La Ley para la celebración de tratados, establece la definición formal para los tratados en los siguientes términos:

“Artículo 2o. Para los efectos de la presente Ley se entenderá por:

Tratado: el convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y uno o varios sujetos de Derecho Internacional Público, ya sea que para su aplicación requiera o no la celebración de acuerdos en materias específicas, cualquiera que sea su denominación, mediante el cual los Estados Unidos Mexicanos asumen compromisos”⁴ y agrega: “Los tratados que se sometan al Senado para los efectos de la fracción 1 del artículo 76 de la Constitución, se turnarán a comisión en los términos de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, para la formulación del dictamen que corresponda. En su oportunidad, la resolución del Senado se comunicará al Presidente de la República.” (artículo 4o.)

De conformidad con la fracción 1 del artículo 76 de la Constitución, los tratados deberán ser aprobados por el Senado y serán *ley suprema de toda la Unión* cuando estén de acuerdo con la misma, en los términos del artículo 133 de la propia Constitución.

El estudio a la problemática que se genera en torno a los tratados por la aplicación del derecho interno frente al derecho internacional, será materia de un apartado posterior, pasando primeramente a definir a los acuerdos interinstitucionales.

⁴ El Decreto de promulgación se publicó en el “Diario Oficial” de la Federación el 2 de enero de 1992

2.2.- ACUERDOS INTERINSTITUCIONALES

La misma ley, define al instrumento de derecho internacional que denomina acuerdo interinstitucional como “el convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre cualquier dependencia u organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, Estatal o municipal y uno o varios órganos gubernamentales extranjeros u organizaciones internacionales, cualquiera que sea su denominación, sea que derive o no de un tratado previamente aprobado” (artículo 2o. fracción II).

Es interesante que también se contemplen estos acuerdos como regidos por el derecho internacional público, no obstante que en su celebración intervengan organismos gubernamentales que no tienen personalidad jurídica reconocida en este régimen.

Esta declaración viene a suprimir dudas acerca de la posibilidad de que los ayuntamientos, los gobiernos de las entidades federativas u organismos descentralizados celebren este tipo de acuerdos, con la anuencia de la Secretaría de Relaciones Exteriores. La exigencia de la aprobación por parte de esta, es congruente con la doctrina constitucional en el sentido de que la facultad de celebrar estos Acuerdos corresponde al Ejecutivo de la Unión, con base en la fracción X del artículo 89 de la Constitución .

La distinción entre tratados y acuerdos interinstitucionales es principalmente formal. Los primeros se celebran entre el Estado Mexicano, como persona jurídica del derecho internacional y otra persona jurídica internacional (un Estado, la Santa Sede, u organismos internacionales) y los segundos entre órganos gubernamentales, que no tienen personalidad jurídica internacional, o entre un órgano gubernamental y uno o varios organismos internacionales.

Otra diferencia es, que los tratados tendrán que ser aprobados por el Senado, de acuerdo con la fracción 1 del artículo 76 de la Constitución y serán, como lo

prevé el artículo 133 de la misma, *ley suprema de toda la Unión*, en cambio los acuerdos interinstitucionales consideramos, no pueden tener este carácter. Por ello es que, si tiene importancia, en nuestro derecho positivo, precisar el tipo de instrumento frente al cual nos encontramos. Evidentemente este atributo, no dependerá de la denominación que se le de al instrumento, ni del tema sobre el que verse, ni del número de sujetos firmantes, pero sí, la naturaleza jurídica con la que concurran las partes, determinará los requisitos de validez, de suerte que unos necesitan de la aprobación del Senado y otros no, en consecuencia, solamente los instrumentos internacionales que requieran la aprobación de este, serán considerados ley suprema de toda la Unión.

A pesar de que no existe disposición expresa en este sentido, estimamos que respalda lo dicho, lo dispuesto por el artículo 133 Constitucional, en correlación con los artículos 2o. fracciones I y II, y 4o. de la Ley sobre la celebración de tratados; el primero al establecer como requisito entre otros, el contar con aprobación del Senado, y los posteriores, al establecer este requisito únicamente para los tratados, no así para los acuerdos interinstitucionales.

3.- PROBLEMÁTICA QUE SE PRESENTA EN TORNO A LOS TRATADOS POR LA APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNO FRENTE AL INTERNACIONAL.

De los elementos que conforman la definición de tratado, el más importante y de mayor alcance, es el que menciona que el tratado está regido por el derecho internacional público, sin embargo, esta declaración no tiene todavía el alcance que debería, porque la misma ley que lo define, siguiendo el texto del artículo 133 Constitucional, aclara que el contenido del tratado no debe contradecir a la Constitución, de modo que aquél está normado al menos limitativamente, por este ordenamiento.

Ahora bien, se debe tener presente que la celebración de un tratado debe basarse en la coincidencia de las diferentes voluntades de las partes, esa voluntad generalmente se manifiesta por el procedimiento de la ratificación o de la aceptación. Al respecto la Ley sobre la celebración de tratados dispone: "La voluntad de los Estados Unidos Mexicanos para obligarse por un tratado se manifestará a través de intercambio de notas diplomáticas, canje o depósito del instrumento de ratificación, adhesión o aceptación, mediante las cuales se notifique la aprobación por el Senado del tratado en cuestión." (artículo 5o.)

Ese acuerdo de voluntades debe tener su origen en una fuente de derecho reconocida, de donde deriva la validez o la fuerza obligatoria de una regla jurídica. Así Max Sorensen señala: "el derecho positivo es válido y obligatorio solo cuando se formula en forma que le confiera validez, esto es, cuando proceda de una fuente reconocida,"⁵ en consecuencia, no debe negociarse en ningún tratado cláusula contraria a la Constitución; y agregaría, no solo a esta, sino a ninguna fuente reconocida por nuestro derecho (legislación, jurisprudencia, costumbre), sin embargo esta situación que en apariencia nos lleva a una conclusión fácil, se complica cuando se convierte en cláusula de un tratado aceptado, porque en este caso la aplicación del artículo 133 Constitucional se contrapondría al principio *pacta sunt servanda*, que se considera pilar del derecho internacional, al grado de afirmarse: "Si esa regla se desechara, toda la superestructura del derecho internacional contemporáneo se desplomaría con resultados que son obviamente presumibles para la comunidad internacional."⁶

Así se dice, el tratado es "un acuerdo entre Estados que obliga en virtud del principio *pacta sunt servanda*"⁷ lo que quiere decir, literalmente, "los tratados deben ser cumplidos."⁸

⁵ Sorensen, Max, op. cit., p. 151

⁶ *ibídem*

⁷ *ib.*, p.200

⁸ *ib.* p. 158

Coinciden en este sentido las disposiciones acordadas en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados⁹, al señalar:

“Se entiende por *tratado* un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o mas instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular” (artículo 2).

“Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe” (artículo 26).

“Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esa norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 46.”(artículo 27)

“1. El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifestado en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno.

2. Una violación es manifiesta si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la practica usual y de buena fe.” (artículo 46)

Lo anterior nos lleva a afirmar, junto con Ricardo Méndez Silva y Alonso Gómez Robledo, que “en el derecho internacional como en cualquier otro orden jurídico, las partes no pueden gozar de una libertad ilimitada para

⁹ El Decreto de promulgación se Publicó en el “Diario Oficial” de la Federación el 14 de febrero de 1975.

determinar el contenido de un contrato o de un tratado internacional”¹⁰ ni tampoco, por decisión unilateral constatar la violación de una norma o declarar su nulidad y consecuentemente estimarse desvinculado del tratado.¹¹

Lo expuesto se enfrenta al principio de la supremacía de la Constitución contemplado en nuestro sistema jurídico.

3.1.- EL TRATADO Y LA CONSTITUCIÓN MEXICANA:

El artículo 133 de la Constitución establece que los tratados tienen que ser conformes con la misma, en su redacción original no exigía que los tratados fueran acordes con el texto constitucional, ya que únicamente disponía: “Esta Constitución, las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados hechos y que se hicieren por el Presidente de la República, con aprobación del Congreso, serán la ley suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los Estados.”¹² La reforma de dicho artículo fue publicada en el “Diario Oficial” de la Federación, el 18 de febrero de 1934, con el propósito expreso, como se observa, de aclarar que todo tratado tiene que respetar la Constitución. Las disposiciones de un tratado que contravengan a esta, no tienen eficacia jurídica en México .

De esta supremacía de la Constitución respecto de los tratados, se desprende que cualquier persona que resulte afectada por una disposición de estos, contraria a

¹⁰ Méndez, Silva Ricardo y Gómez, Robledo Alonso, Introducción al Derecho Mexicano, (tomo VII) Derecho Internacional Público, México, UNAM, 1981, p.158,

¹¹ ib. p.74

¹² Constitución Política Mexicana, (tomo I), 15a. Edición, México, Ediciones Andrade, 1986, p. 152-3.

aquella, podrá solicitar y obtener protección de la Justicia Federal mediante un juicio de amparo, al respecto existe tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que claramente expresa la procedencia del juicio de amparo contra actos de autoridad realizados en cumplimiento de tratados internacionales.

“TRATADOS INTERNACIONALES, AMPARO CONTRA LA APLICACIÓN DE LOS .- No debe sobreseerse en el juicio de amparo, por la causa de improcedencia que establece la fracción XVIII del artículo 73 de la Ley de Amparo, en relación con el artículo 133 de la Constitución General de la República, pues aun cuando los tratados internacionales celebrados por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, que estén de acuerdo con la propia Constitución, son, junto con ésta y con las leyes del Congreso de la Unión, que emanan de ella, la Ley Suprema de toda la Unión, ni el precepto constitucional contenido en el artículo 133 ni otro alguno de la propia Carta Fundamental o de la Ley de Amparo, proscriben el juicio de garantías contra la indebida aplicación de un tratado, ya que es indudable que los actos que las autoridades administrativas realizan para cumplimentar tratados internacionales, deben estar debidamente fundados y motivados y originarse en un procedimiento en el que se hayan llenado las formalidades que señala la misma Constitución, pues una actitud distinta pugna abiertamente con el artículo 14 de la citada Carta Magna. En esas condiciones, si el juicio de amparo es el medio de control de la legalidad de los actos de autoridad, debe estimarse procedente aunque se trate de la aplicación de tratado internacional, ya que de lo contrario se dejaría en estado de indefensión al particular afectado.”¹³

El derecho interno de cada Estado constituye un orden jurídico completo: la constitución nacional, las leyes, los decretos, la costumbre, las decisiones judiciales, sus propios órganos ejecutivos, la atribución del estado y los tribunales, que al enfrentarse a las diferentes reglas del derecho internacional, se

¹³ Semanario Judicial de la Federación, sexta. época, vol. XCVIII, tercera parte, p.61, 13 de agosto de 1965.

produce, por esa dualidad, conflictos entre las reglas de derecho internacional y las del derecho interno.

Para explicar esta cuestión que ha dado lugar a una controversia doctrinal, se han presentado dos criterios opuestos, por un lado, la escuela dualista que sostiene "que los dos sistemas son totalmente distintos e incapaces de ninguna penetración mutua".¹⁴ Cada norma, la interna y la internacional, rige en su respectivo ámbito, "para que tengan validez en lo interno los tratados internacionales requerirán de normas internas que le den aplicabilidad interna"¹⁵

Por otro lado tenemos a la escuela de los monistas, que "considera a ambos derechos unidos, dentro del marco de un ordenamiento jurídico global".¹⁶ Si se contraponen una norma del derecho interno y una del derecho internacional deberá prevalecer una u otra. "En el monismo internacionalista tiene primacía la norma jurídica internacional, en caso de oposición entre la norma jurídica interna y la norma jurídica internacional. En el monismo nacionalista tiene preeminencia la norma jurídica interna frente a la norma jurídica internacional"¹⁷

A la luz del artículo 133 Constitucional, México sigue la doctrina monista nacionalista, toda vez que si a un particular le afecta un tratado contrario a la Constitución, se le puede conceder el amparo para que no se le aplique en su perjuicio. De esta forma, "en lo interno ha prevalecido el texto constitucional, la norma interna pero, en lo internacional el Estado incurrirá en responsabilidad. Por el contrario, si ya cumplió con lo dispuesto en el tratado internacional afectando a un particular que después impugna la actividad estatal, el órgano del Estado incurrirá en responsabilidad interna."¹⁸

¹⁴ Sorensen, Max, op. cit., p 192

¹⁵ Arellano, García Carlos, Derecho Internacional Público, (tomo 1), México, Editorial Porrúa, 1983, p.96.

¹⁶ Sorensen, Max, op. cit., p 192

¹⁷ Arellano, García Carlos. op. cit., pp.96 y 97

¹⁸ Ib., p.101

3.2.- EL TRATADO Y LA LEGISLACIÓN FEDERAL:

En México los tratados son autoaplicativos, es decir tienen fuerza legal por sí mismos, solo que su obligatoriedad se hace depender de ciertas formalidades, como la publicación del tratado en el "Diario Oficial" de la Federación, la existencia de reciprocidad, el respeto a la garantía de audiencia y del debido ejercicio de la defensa e imparcialidad en los órganos de decisión.

El problema de las relaciones entre los tratados y el derecho interno de las naciones es complejo; a la luz de nuestra Carta Magna, se presenta la problemática para determinar si los tratados tienen igual, mayor o menor jerarquía que las leyes federales aprobadas por el Congreso de la Unión. La Ley sobre la celebración de los tratados, inexplicablemente no estableció ninguna disposición respecto a la relación que guardan los tratados con las leyes federales .

Esta omisión lleva a una consecuencia que resulta irónica: la de que ahora debe plantearse la cuestión de si los tratados tienen mayor o menor jerarquía que la ley de tratados y , en caso de que resultare que aquéllos tiene mayor jerarquía, entonces las disposiciones restrictivas que tiene esta ley, por ejemplo las relativas a la integración de órganos internacionales de solución de controversias (artículos del 8 al 11) podría contradecirlas validamente cualquier tratado.

En términos del artículo 133 Constitucional, no todas las leyes tienen el carácter de Ley Suprema de toda la Unión, exclusivamente las leyes emanadas de la Constitución, en consecuencia, conviene formular los siguientes planteamientos:

- a).- ¿existen categorías entre las leyes?, y
- b).- ¿que relación hay entre esas leyes y los tratados?.

Gabino Fraga señala que "como una consecuencia derivada de la autoridad formal de las Leyes se encuentra la clasificación de las mismas por razón del poder que en ellas intervienen y del procedimiento por su formación y para su

modificación”,¹⁹ y las agrupa en dos categorías: las leyes constitucionales y las leyes ordinarias, comunes o secundarias, a la primera pertenecen las que emanan del Poder Legislativo Constituyente y a la segunda, las que emanan del Poder Legislativo Ordinario, el constituido. Esto es, las primeras son las que siguen el procedimiento establecido en el artículo 135 constitucional y las segundas las que se expiden, modifican o adicionan de acuerdo con el procedimiento normal previsto en el artículo 72. A su vez a estas, las clasifica en leyes orgánicas y ley reglamentarias, correspondiendo la primera denominación a las que regulan la formación y funcionamiento de órganos del poder público y la segunda, a las que desarrollan bases establecidas en la Constitución, precisando que “desde el punto de vista formal no existe ninguna diferencia que las separe de las ordinarias”²⁰, sino que se deben considerar como especies dentro del genero leyes ordinarias.

En cuanto a la existencia de una categoría de leyes cuya calidad de supremas reconoce el artículo 133, concluye que el alcance de dicha disposición “es el de resolver el conflicto entre las leyes federales y las leyes locales que pudieran contradecirlas; pero no el de establecer una categoría especial de leyes emanadas de la Constitución oponiéndolas a las leyes que no emanan de ella, pues el sistema de ésta es que todos los actos de los poderes públicos tengan su fuente en la propia Constitución”²¹.

El maestro Eduardo García Máynez llega a la misma conclusión antes apuntada, cuando se refiere al principio de la supremacía de la Constitución señalando que “el precepto (artículo 133 Constitucional) revela que los dos grados superiores de la jerarquía normativa están integrados, en nuestro derecho:

1. Por la Constitución Federal
2. Por las leyes federal y los tratados internacionales

¹⁹ Fraga, Gabino, Derecho Administrativo, 17a. Edición, México, Porrúa, 1977, p.39

²⁰ ib,pp. 39 y 40

²¹ ib.p.40

Las leyes federales y los tratados internacionales tienen...., exactamente el mismo rango"²².

Tena Ramírez por su parte, sostiene la existencia de tres categorías de leyes. Las orgánicas, las reglamentarias y las ordinarias, dando la impresión que coloca a las dos primeras en un rango superior, al afirmar "las dos primeras clases se oponen a la última, por cuanto aquéllas tienen por objeto poner los medios para que pueda funcionar un precepto de la Constitución, en tanto que las leyes ordinarias son el resultado de una actividad autorizada por la Constitución"²³.

En cuanto al aspecto de la supremacía concluye, contrario a lo dicho por Gabino Fraga, que el artículo 133 se refiere a "la supremacía única de la Constitución que se comunica a los actos que están de acuerdo con la Constitución frente a los actos que está en desacuerdo con la misma. No se trata de la primacía de lo federal sobre lo local, sino de lo constitucional sobre la inconstitucionalidad"²⁴.

Con este último criterio no estamos de acuerdo por las razones que el mismo apuntó en párrafos posteriores, pero que terminó por desestimar.

Señala que "si el juez local debe preferir en todo caso el derecho federal mientras que la Suprema Corte decida acerca de su constitucionalidad, se establece una supremacía del derecho federal sobre el local, que aunque sea interino no se justifica sino por razones de índole práctica"²⁵. Las razones que como ventajas señala son: "reconoce la competencia única de la justicia federal para dirimir conflictos de jurisdicción entre la federación y los Estados; evita el riesgo de que los Tribunales de los Estados obstaculicen, a pretexto de

²² García, Máñez Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, 25a Edición Rev. México, Porrúa, 1975, p.87

²³ Tena, Ramírez Felipe, op.cit., p.333

²⁴ ib.p.571

²⁵ ib.p. 573

inconstitucionalidad, la legislación federal; elude el peligro de la anarquía en materia constitucional.”²⁶

Consideramos en conclusión, que precisamente la razón del artículo 133, como lo sostiene Gabino Fraga, es el de resolver el conflicto entre las leyes federales y las locales para preservar el pacto federal contenido en el artículo 40 Constitucional.

En lo que si estamos de acuerdo, es que la redacción de este artículo fue muy desafortunada “de nada sirve en la práctica y solo suministra tema abundante para discusiones teóricas”.²⁷

Ante lo expuesto, solo resta apuntar que la Suprema Corte de Justicia ha sostenido un criterio que difiere de los expuestos por Gabino Fraga y García Máynez, en cuanto a que coloca en un plano superior de autoridad a las leyes reglamentarias, o por lo menos a la Ley de amparo, respecto de cualquier otra, pero es coincidente por lo que hace a que entre los tratados y las leyes federales tienen igual rango.

Respecto al primer aspecto ha señalado: “La Ley de Amparo, por ser reglamentaria de los artículos 103 Y 107 Constitucional, esta colocada en un plano superior de autoridad respecto de cualquiera otra ley de carácter local o federal”.²⁸

En torno al segundo punto, se han emitido las siguientes tesis:

“TRATADOS INTERNACIONALES Y LEYES DEL CONGRESO DE LA UNIÓN EMANADAS DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL SU RANGO CONSTITUCIONAL ES DE IGUAL JERARQUÍA.- El artículo 133 constitucional no establece preferencia alguna entre las leyes del Congreso de la

²⁶ Tena, Ramírez Felipe, op.cit., p.572

²⁷ ib. p. 574

²⁸ Apéndice de Jurisprudencia. Poder Judicial de la Federación. Tesis de ejecutorias de 1917-1985, 9a parte, México, 1985, p. 206. tesis 155.

Unión que emanen de ella y los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, puesto que el apuntado dispositivo legal no propugna la tesis de la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno, sino que adopta la regla de que el derecho internacional es parte del nacional, ya que si bien reconoce la fuerza obligatoria de los tratados, no da a estos un rango superior a las leyes del Congreso de la Unión emanadas de esa Constitución, sino que el rango que las confiere a unos y otras es el mismo”.²⁹

“INVENCIÓNES Y MARCAS, EL CONVENIO DE LA UNIÓN DE PAÍS PARA LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL NO ES DE RANGO SUPERIOR A LA LEY DE.- El Convenio de la Unión de París para la protección de la Propiedad Industrial, celebrado por el Presidente de la República y ratificado por el Senado, no tiene un rango superior a la Ley de Invencciones y Marcas, sino que la jerarquía de ambos ordenamientos es la misma, ya que el artículo 133 constitucional no establece preferencia alguna entre las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República con aprobación del Senado, puesto que el apuntado dispositivo no propugna la tesis de la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno, sino que adopta la regla de que el derecho internacional es parte del nacional y si bien reconoce la fuerza obligatoria de los tratados, no da a estos un rango superior a las leyes del Congreso de la Unión emanadas de la Constitución Federal”.³⁰

César Sepúlveda coincide con lo expuesto al señalar que si se admitiera la supremacía de los tratados, se estaría sosteniendo “que el poder ejecutivo posee facultades de reforma del orden constitucional a través de la atribución de celebrar tratados, o bien que tiene poder suficiente para trastocar los preceptos

²⁹ Semanario Judicial de la Federación, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del primer circuito, séptima época, volumen 151-156 p. 196. 9 de julio de 1981.

³⁰ Semanario Judicial de la Federación, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del primer circuito, séptima época, volumen 151-156 p. 101. 9 de julio de 1981.

institucionales, según convenga a su programa de relaciones internacionales, lo cual es inadmisibile en buena técnica constitucional”³¹

La Suprema Corte de Justicia no señala en las tesis transcritas, criterios para determinar al ordenamiento aplicable en caso de discrepancia entre lo dispuesto en la norma internacional y lo prescrito en la norma interna, particularmente cuando esta surge, producto de reformas, adiciones o modificaciones posteriores.

Al respecto el autor antes citado manifiesta que en estos casos se debe estar a los principios generales del derecho. Esto es: “una ley posterior deroga al tratado a que se refiere, porque se presume que el cuerpo legislativo tuvo a su alcance los datos necesarios para formular su determinación. ... Un tratado posterior deroga las leyes precedentes que se le opongan. ...En casos dudosos, el derecho interno debe interpretarse en el sentido mas favorable al derecho internacional. ... Una convención firmada en contravención a las normas constitucionales de un país, no es valida conforme al propio derecho internacional”³²

La aplicación de estos principios se enfrenta con diversos inconvenientes, debido a que si resulta aplicable en un conflicto la norma interna por ser posterior a la internacional, se contraviene el principio *pacta sunt servanda*, pilar del derecho internacional, a menos de que se tratara del supuesto contemplado en el artículo 46 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. De no ser así, el Estado incurriría en responsabilidad por el incumplimiento del ordenamiento del derecho internacional antes citado.

Si por el contrario, resultase aplicable la norma de derecho internacional por ser esta posterior al derecho interno, entonces se presentaría una violación al artículo 72 fracción f de la Constitución, que exige que en la interpretación,

³¹ Sepúlveda, César, Manual de Derecho Internacional para oficiales de la Armada de México, Archivo Histórico Diplomático Mexicano, No. 2, Cuarta época, Secretaria de Relaciones Exteriores y Secretaria de Marina, 1981, p. 24

³² Sepúlveda, César, op. cit., p.25

reformas o derogaciones de las leyes o decretos se observen los mismos tramites establecidos para su formación. Por lo tanto, no puede un tratado, aprobado exclusivamente por el Senado, derogar una ley aprobada por ambas Cámaras.

4.- PROPUESTA DE SOLUCIÓN AL PROBLEMA DEL LUGAR QUE OCUPAN LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN EL ORDEN JURÍDICO

Del análisis anterior se desprende que en el derecho mexicano el problema de la ubicación de los tratados, es un problema no resuelto y que aparentemente no tiene una solución de seguirse con los planteamientos como hasta ahora, por haberse agotado toda posibilidad desde la perspectiva de su incorporación y lugar en el orden jurídico nacional, esto solo conduce a un callejón sin salida.

Como medida para no enfrentarse a la problemática expuesta, los países que participan en las negociaciones para la celebración de un tratado, procuran previamente uniformar su derecho interno en aquellas materias concernientes a este, pero esta medida es solo una solución parcial, puesto que sigue latente la cuestión de si el Congreso podrá modificar por si mismo esa legislación uniforme que aprobó para armonizarla con las disposiciones del tratados o tendrán que esperar a que el Presidente de la República de acuerdo con sus homólogos de otros países, modifiquen este.

Es significativo que la Ley sobre la celebración de tratados no estableciera disposición al respecto, no puede pensarse que el silencio del legislador se debiera a ignorancia del problema, cabe entonces interpretar ese silencio como mera cautela de no dar una solución precipitada.

Un nuevo enfoque del problema puede obtenerse retomando la teoría dualista, que como señalamos, concibe a diferencia de la teoría monista, que el derecho

internacional y el derecho nacional son dos ordenes jurídicos autónomos y diferenciados, con sus propias fuentes, sus propios ámbitos de competencia y sus propios órganos jurisdiccionales.

Las relaciones que se dan entre el derecho nacional y el internacional, no son entonces relaciones de jerarquía. Cuando ocurre que una determinada materia, es objeto tanto del derecho internacional como del nacional, la solución no está en ver cual tiene mayor jerarquía, sino en definir si el problema se encuentra en el ámbito de competencia del derecho internacional o del derecho nacional, no tanto de una ley general o específica, sino de un orden jurídico, diferenciándolo (el derecho nacional) respecto de otro orden jurídico (el derecho internacional)

Cuando corresponda aplicar el régimen internacional por estar acordada la materia en un tratado y afectar a personas o intereses que pertenezcan a los países firmantes, no significará modificación a la ley nacional, ni invasión a la competencia de los tribunales nacionales, ya que aquélla seguirá vigente y este mantendrá su competencia.

Esta manera de entender el problema coincide esencialmente con las disposiciones de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, que concibe a este como un acuerdo regido por el derecho internacional público, y cuyo cumplimiento no puede ser eludido alegando una disposición de derecho interno. Es decir, concibe un orden jurídico que denomina derecho internacional público como independiente del derecho interno o nacional.

La Ley sobre la celebración de tratados, apunta también en esa dirección ya que concibe a los tratados y a los acuerdos interinstitucionales, como acto jurídico regido por el derecho internacional público, es decir actos que deben interpretarse, relacionarse y aplicarse conforme a los criterios y reglas procedentes de este orden jurídico.

El mismo criterio puede aplicarse para resolver los problemas de competencia jurisdiccional. Habrá que distinguir entre sistemas jurisdiccionales de derecho

internacional y de derecho nacional. Cada uno de estos sistemas es autónomo y diferenciado respecto del otro, de modo que las reglas procesales, procedimientos, sentencias y recursos provenientes de uno, no tienen porque aplicarse en el otro, a no ser que un órgano jurisdiccional hiciera una homologación del un acto proveniente del otro sistema; pero en ese caso, el acto de un sistema jurisdiccional es aplicable en otro, no por su propia eficacia, sino en virtud del acto del órgano jurisdiccional que decide hacerlo aplicable en su propia jurisdicción.

Estas consideraciones las presentamos solo a manera de hipótesis, como puntos de partida para la reflexión acerca de la problemática jurídica derivada de la integración de México en economías regionales que rebasan el ámbito de las fronteras nacionales.

Es necesario y urgente que los países que sustentan su régimen jurídico en la teoría monista nacionalista, como sucede con México, lo revisen a efecto de que este responda a las necesidades de justicia y seguridad legal que demandan las relaciones que se incrementan cada vez mas, entre gobiernos y las personas pertenecientes a los sistemas de economía globalizada, sobre todo ante la presencia del Tratado de Libre Comercio.

CAPÍTULO SEGUNDO
EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO:

- 1. SURGIMIENTO DE ESPACIOS ECONÓMICOS MULTINACIONALES.**
- 2. EL PROCESO DE NEGOCIACIÓN.**
- 3. PRINCIPIOS RECTORES SUSTENTADOS POR MÉXICO PARA LA SUSCRIPCIÓN DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO.**
- 4. OBJETIVOS GENERALES DEL TLCAN.**
 - 4.1. APERTURA COMERCIAL.**
 - 4.2. COMPETENCIA LEAL.**
 - 4.3. INVERSIÓN.**
 - 4.4. PROPIEDAD INTELECTUAL.**
- 5. PROCEDIMIENTO PARA LA APLICACIÓN Y CUMPLIMIENTO DEL TLCAN.**
- 6. COOPERACIÓN TRILATERAL, REGIONAL Y MULTILATERAL PARA AMPLIAR Y MEJORAR LOS BENEFICIOS DEL TRATADO.**
- 7. SECTORES CON REGULACIÓN ESPECÍFICA EN EL TLCAN.**
 - 7.1. SECTOR AUTOMOTRIZ.**
 - 7.2. SECTOR TEXTIL Y DEL VESTIDO.**
 - 7.3. SECTOR AGROPECUARIO Y MEDIDAS SANITARIAS Y FITOSANITARIAS.**
 - 7.4. SECTOR TELECOMUNICACIONES.**
 - 7.5. SECTOR SERVICIOS FINANCIEROS.**
 - 7.6. SECTOR ENERGÍA Y PETROQUÍMICA BÁSICA.**

CAPÍTULO SEGUNDO

EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO:

1.- SURGIMIENTO DE ESPACIOS ECONÓMICOS MULTINACIONALES

La formación de espacios económicos multinacionales ha permitido desde la Segunda Guerra Mundial, que el comercio internacional se convierta en la fuerza motriz del desarrollo moderno de las naciones, aprovechando estas, los vínculos geográficos, históricos o culturales para producir con mayor eficiencia, atraer inversión y ganar posiciones en la intensa competencia mundial.

El avance científico y tecnológico en sectores como la biotecnología, que eleva la productividad en la agricultura; la informática, que permite el procesamiento de datos e información con capacidades casi ilimitadas; la aeronáutica, que posibilita la movilización mas rápida de bienes y personas; el desarrollo de nuevos materiales, que disminuye costos de producción, ahorros de energía y de materias primas; revolucionan los ciclos de producción, los patrones de consumo, enlazan los procesos productivos y de distribución, fomentan una división del trabajo y hacen mas estrechas las interdependencias entre los países.³³

Los países se han valido de diversos instrumentos para formalizar las relaciones que les permita esa integración comercial y económica. Desde los acuerdos de preferencias comerciales, hasta la conformación de uniones económicas.

³³ Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, Hacia un Tratado de Libre Comercio en América del Norte, Noyola, Pedro, El Surgimiento de espacios Económicos Multinacionales, México, Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, 1991, pp.118 y 119.

- El *Acuerdo de Preferencia Comercial*, es la formula mas sencilla de integración comercial y económica, a través de este, los países firmantes se otorgan descuentos arancelarios.

- En el *Acuerdo de Libre Comercio*, los países que lo suscriben eliminan las barreras al comercio entre ellos, sin embargo conservan la libertad de definir en forma independiente, su política comercial hacia los demás países.

- La *Unión Aduanera*, es otra formula mediante la cual los países que la conforman no solo eliminan las barreras arancelarias sino que acuerdan adoptar un arancel externo común aplicable a los demás países.

- Una cuarta forma es el *Mercado Común*, a través del cual los países integrantes, además de acordar los aspectos que caracterizan a la unión aduanera, contemplan la libre movilidad de todos los factores de la producción.

- Por ultimo tenemos la formula mas ambiciosa, la *Unión Económica*, en la que se contemplan diversas legislaciones e instituciones económicas comunes con poder sobre los gobiernos de los estados.³⁴

De acuerdo con las características económicas, financieras, la formación histórica y la directriz política, los países van adoptando algunas de estas formas de vinculación, como ejemplo tenemos: el Mercado Común Europeo, la Asociación de Naciones del Sureste de Asia, la creación del Mercosur, el Pacto Andino, la Asociación Caribeña de Libre Comercio y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, este ultimo firmado por México, con vigencia a partir del primero de enero de 1994.

³⁴ Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, Hacia un Tratado de Libre Comercio en América del Norte, García, Rocha Adalberto y Kehoe, Timothy, Efectos sobre la Economía Mexicana, op.cit., p.213

La suscripción por parte de México de un tratado con las características que nos ocupa, tiene por antecedentes los siguientes hechos:

En 1982, México siguió como estrategia comercial la sustitución de importaciones, para "propiciar y consolidar el crecimiento de la industria doméstica con base en la protección de la planta productiva mexicana, a través de múltiples facilidades fiscales, transferencias financieras y, sobre todo, de una fuerte limitación de la competencia externa."³⁵

Este tipo de esquema sin embargo, al no poderse sostener por períodos largos, a menos que sea a costa de grandes rentas monopólicas, transferencias y endeudamiento, provocó resultados negativos, que para México fueron, entre otros:

- Una industria obsoleta, costosa e ineficaz, ante la falta de insumos, de precio y calidad internacionales, nuevas tecnologías y desaparición de estímulos a la competencia;
- El desequilibrio de las finanzas públicas, por la concesión de importantes recursos vía subsidios directos e indirectos a fabricantes de productos protegidos y la creación y operación de empresas administradas directamente por el gobierno; y
- La acumulación de capitales en unas cuantas manos, al propiciarse la formación de oligopolio y monopolios.

Ante esa situación, a partir de 1985, México reorientó su industrialización hacia los mercados externos, suscribiendo diversos tratados, entre los que destacan:

³⁵ Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, Hacia un Tratado de Libre Comercio en América del Norte, Noyola, Pedro, El Surgimiento de espacios Económicos Multinacionales, op. cit., p.132

- El Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), firmado en 1986, a fin de lograr mayores niveles de competitividad.

- El Tratado General de Cooperación y Amistad entre México y España, suscrito en 1990, con el propósito de promover el comercio y la inversión entre los dos países

- El Acuerdo Marco de Cooperación con la Comisión de las Comunidades Europeas, celebrado en 1991, orientado básicamente a maximizar la cooperación entre la pequeña y mediana empresa.

- El Acuerdo Marco de Cooperación con Italia, suscrito en el mismo año que el anterior, para elevar los flujos comerciales y de inversión y propiciar la cooperación en materia industrial.

Además existe un buen número de tratados suscritos por México con países de Latinoamérica, Estados Unidos y Canadá, sobre productos siderúrgicos, acceso a autotransportista, para facilitar el comercio e inversión, etc.

Todos estos acuerdos, suscritos entre México, Canadá y Estados Unidos, pusieron de manifiesto la necesidad de contar con un nuevo marco jurídico, que perfeccionara y ampliara los acuerdos suscritos anteriormente, a esta situación se suman "los cambios en la coyuntura internacional resultado, por una parte del acelerado proceso de innovación científica y tecnológica que ha conducido a la globalización de la economía y , por otra parte, a las modificaciones en la estructura internacional"³⁶

³⁶ Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, Hacia un Tratado de Libre Comercio en América del Norte, Blanco, Herminio, Naturaleza y alcance de un Tratado de Libre Comercio op. cit., p.157

2.- EL PROCESO DE NEGOCIACIÓN:

La creación de una zona de libre comercio entre México, Canadá y Estados Unidos de Norteamérica, forma parte de la estrategia del gobierno federal para apoyar el proceso de modernización económica de nuestro país. En 1990, el Senado de la República instaló el *Foro Nacional de Consulta: Las Relaciones Comerciales de México con el Mundo*, obteniéndose conclusiones en el sentido de recomendar al Ejecutivo iniciar negociaciones para alcanzar un tratado de libre comercio con los Estados Unidos de América y explorar alternativas para intensificar la relación comercial con Canadá.³⁷

Los presidentes de México y Estados Unidos de Norteamérica iniciaron pláticas sobre las relaciones bilaterales, el 11 de junio de 1990 y de inmediato el Secretario de Comercio y Fomento Industrial de México y la Embajadora, Representante Comercial de los Estados Unidos de Norteamérica, arrancaron con los trabajos preparatorios para las negociaciones que concluyeron el 8 de agosto de 1990, con las recomendaciones a sus presidentes para formalizar las negociaciones, a las que meses más tarde, se incorporó Canadá.³⁸

El 25 de septiembre de 1990, el Presidente Bush, solicitó autorización formal al Comité de Finanzas del Senado y al Comité de Medios y Procedimientos de la Cámara de Representantes de su país para iniciar estas negociaciones bajo la vía expedita (*fast - track*), misma que se otorgó el 24 de mayo de 1991.³⁹ Dicho procedimiento legislativo permite al Presidente negociar las condiciones sin posibilidad de que el Congreso las sujete a enmienda, sino únicamente este

³⁷ Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, *Hacia un Tratado de Libre Comercio en América del Norte*, Blanco, Herminio, *Naturaleza y alcance de un Tratado de Libre Comercio op. cit.*, pp.157 y 158

³⁸ Samaniego, Fidel. "Iniciará Serra Puche las negociaciones con Canadá". *Boletín Hemerográfico de "EL Universal"*, México, Año III, No. 28, febrero de 1992, p.2

³⁹ *ib.p.* 8

determina su aprobación o rechazo, con lo anterior se logró agilizar las negociaciones.

El 12 de junio de 1991, en Toronto Canadá, se llevó a cabo la primera reunión ministerial que dio inicio formal a las negociaciones⁴⁰, las que se prolongaron hasta el 12 de agosto de 1992. En esa fecha se reunieron en la Ciudad de Washington, D.C., el Dr. Jaime Serra Puche, Secretario de Comercio y Fomento Industrial de México, el Embajador Michael Wilson, Ministro de la Industria y de Comercio Exterior de Canadá y la Embajadora Carla Hills, representante comercial de los Estados Unidos de América, para anunciar que las negociaciones concluyeron con un acuerdo en todas las mesas de trabajo, por lo que el texto del tratado sería sometido a la revisión de un grupo de juristas especializados quienes elaborarían las versiones definitivas.

El 7 de octubre de 1992 se procedió a la rubrica del TLCAN por parte de los Ministros, para que el 17 de diciembre de 1992 los Ejecutivos de los tres países, Carlos Salinas de Gortari, Presidente de México, George Bush, Presidente de Estados Unidos de Norteamérica y Brian Mulroney, Primer ministro de Canadá, firmaran el texto definitivo del TLCAN.

Sin embargo, como ya apuntamos en párrafos anteriores, los tratados requieren para su perfeccionamiento ser sometidos a un procedimiento legislativo interno.

Canadá fue el primero en ratificar el Tratado. Su Cámara de Representantes, aprobó la Ley de Aplicación el 27 de mayo de 1993 y su Cámara de Senadores, el 23 de junio del mismo año. Por otra parte, la Cámara de Representantes y el Senado de los Estados Unidos de Norteamérica aprobaron la Ley de Aplicación, el 17 y 20 de noviembre de 1993, respectivamente.

⁴⁰ Samaniego, Fidel. "Iniciará Serra Puche las negociaciones con Canadá". Boletín Hemerográfico de "EL Universal", México, Año III, No. 28, febrero de 1992, p 9

En México el proceso legislativo culminó, el 22 de noviembre de 1993 con la aprobación del dictamen del Senado, publicado en el "Diario Oficial" de la Federación, el 8 de diciembre de 1993, y el 20 del mismo mes, se publicó el Decreto de Promulgación del Tratado de Libre Comercio, para finalmente publicarse el día 28, el Decreto por el que se reforma la Tarifa de la Ley del Impuesto General de Importación.

El TLCAN, definido por los jefes de Estado de los países firmantes como "un conjunto de reglas que servirá para normar los intercambios de capital, mercancías y servicios que, desde hace tiempo, tienen lugar entre nuestras naciones",⁴¹ se puede considerar como una respuesta oportuna a los cambios que impone el actual contexto económico internacional, que se caracteriza por un activo proceso de transformación.

La intensión manifiesta de los gobiernos firmantes es:

"REAFIRMAR los lazos especiales de amistad y cooperación entre sus naciones;
CONTRIBUIR al desarrollo armónico, a la expansión del comercio mundial y a ampliar la cooperación internacional;
CREAR un mercado mas extenso y seguro para los bienes y servicios producidos en sus territorios;
REDUCIR las distorsiones en el comercio;
ESTABLECER reglas claras y de beneficio mutuo para su intercambio comercial;
ASEGURAR un marco comercial previsible para la planeación de las actividades productivas y de la inversión,
FORTALECER la competitividad de sus empresas en los mercados mundiales;
ALENTAR la innovación y la creatividad y fomentar el comercio de bienes y servicios que estén protegidos por derechos de propiedad intelectual;
CREAR nuevas oportunidades de empleo, mejorar las condiciones laborales y los niveles de vida en sus respectivos territorios;

⁴¹ Carlos Salinas de Gortari, Presidente de México, "Carta presentación del Tratado de Libre Comercio", 8 de diciembre de 1993.

EMPRENDER todo lo anterior de manera congruente con la protección y la conservación del ambiente;
PRESERVAR su capacidad para salvaguardar el bienestar público;
PROMOVER el desarrollo sostenible;
REFORZAR la elaboración y la aplicación de leyes y reglamentos en materia ambiental; y
PROTEGER, fortalecer y hacer efectivos los derechos fundamentales de sus trabajadores”⁴²

Con el TLCAN se crea una de las zonas de libre comercio “mas grande del mundo, de 360 millones de consumidores potenciales, que producen mas de 6 billones de dólares.”⁴³

3.- PRINCIPIOS RECTORES SUSTENTADOS POR MÉXICO PARA LA SUSCRIPCIÓN DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO:

La política exterior de México esta fincada en los principios históricos recogidos en la fracción X del artículo 89 de nuestra Constitución que a la letra señala: “Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

X.- Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones

⁴² Intenciones incorporadas en el Preámbulo del documento final del Tratado de Libre Comercio, publicado en el “Diario Oficial” de la Federación el 20 de diciembre de 1993.

⁴³ Carlos Salinas de Gortari, Presidente de México, discurso pronunciado en el Parlamento Hill, con motivo de su visita de Estado a Canadá, abril de 1991.

internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales.”⁴⁴

La política exterior se ha ajustado, además, a otros preceptos: la defensa de los derechos humanos; la soberanía sobre los recursos materiales; la defensa y práctica del derecho de asilo; la procuración de una justicia económica internacional; el respeto al pluralismo ideológico; la búsqueda de una práctica democrática en la toma de decisiones en la comunidad internacional, y la solidaridad latinoamericana. “Ser fiel a los principios, no es condonar la violación de los derechos humanos en ninguna parte del mundo. El respeto a las naciones que exigimos para nosotros no consiente lo que va en contra de nuestros valores. La no intervención y la autodeterminación de los pueblos es un principio vigente, aplicable a los estados y no a la conducta de los particulares. Intentar desfigurar la política exterior de México en este respecto, es defender hoy a quien ayer se criticaba. Esta es una incongruencia que no admite nuestra política internacional: por eso actuamos conforme a principios y no en defensa de intereses o visiones de pequeños grupos, sino del interés nacional.”⁴⁵

La política exterior de México es instrumento fundamental del Estado para fortalecer la soberanía nacional. Para la preservación de esta se han instaurado los siguientes propósitos: actuar con firmeza y anticipación, con el fin de evitar todo acto externo que pueda convertirse en una amenaza a la seguridad nacional; asegurar la autodeterminación y la inviolabilidad del territorio nacional; apoyar en foros multilaterales toda iniciativa que tienda a proteger la soberanía del país; continuar los esfuerzos para establecer un marco adecuado de diálogo con los países con los que México tiene frontera, para mejorar las complejas relaciones bilaterales con Belice, los Estados Unidos y Guatemala, así como resolver diferencias y aprovechar oportunidades de mutuo beneficio; promover la

⁴⁴ Esta fracción fue reformada por el artículo único del Decreto de 9 de mayo de 1988, publicado en el “Diario Oficial” de la Federación el 11 del mismo mes y año, para incorporar precisamente, los principios normativos.

⁴⁵ Plan Nacional de Desarrollo 1989-1994, Publicado en el “Diario Oficial” de la Federación el 31 de mayo de 1989.

codificación del derecho internacional, aumentar la presencia activa del país en los foros multilaterales, para asegurar un apoyo amplio a las iniciativas y propuestas mexicanas, e intensificar el acercamiento con organizaciones y personalidades del exterior que puedan influir en las relaciones de sus países con México.⁴⁶

Soberanía no significa en consecuencia, autosuficiencia o autarquía, falta de influencia o de relaciones ni se agota con la seguridad interior y exterior, “es indispensable responder a las necesidades demandas de quienes mas lo necesitan para que la defensa de la nación no excluya sino incorpore a todos. Soberanía y justicia están vinculadas”.⁴⁷ La defensa de la soberanía para México implica que “hay que integrar a todos, con justicia, a la vida nacional, acortar diferencias sociales y a ampliar la participación del mayor número en los asuntos y en los beneficios del esfuerzo colectivo.”⁴⁸ Sin embargo, so pretexto de la interdependencia económica y la globalidad de los problemas, no se puede pasar por encima de la soberanía de las naciones, que es un derecho inalienable y garantía fundamental de la paz, la cooperación y el desarrollo internacional, “para nosotros,(los mexicanos) la preservación y fortalecimiento de la soberanía del Estado mexicano es el primer objetivo de nuestra política exterior.”⁴⁹

Para que el Tratado de Libre Comercio coadyuve efectivamente al apuntalamiento de la competitividad mexicana es necesario, apuntó el Titular de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, que cumpla con las siguientes condiciones:

⁴⁶ Plan Nacional de Desarrollo 1989-1994, Publicado en el “Diario Oficial” de la Federación el 31 de mayo de 1989.

⁴⁷ Carlos Salinas de Gortari, Presidente de México, discurso pronunciado durante el almuerzo que le ofrece el Consejo de las Américas, Nueva York, 5 de octubre de 1989.

⁴⁸ Carlos Salinas de Gortari, Presidente de México, Segundo Informe de Gobierno, México, 1o. de noviembre de 1990.

⁴⁹ Fernando Solana, Secretario de Relaciones Exteriores, discurso pronunciado durante la Reunión de la Asociación de Estudios Internacionales, “El gobierno de la República postula una política exterior activa”, Puebla, 26 de agosto de 1989.

Primero: el tratado deberá impulsar la liberación del comercio de bienes, servicios y flujos de inversión.

Segundo: el tratado deberá cubrir una parte sustancial, de los intercambios entre los países participantes; respetar los períodos de transición establecidos, las reglas de origen y, sobre todo, evitar la elevación de barreras adicionales a terceros países.

Tercero: la liberación comercial deberá realizarse con la gradualidad requerida para evitar el desquiciamiento de la actividad en algún sector productivo.

Cuarto: deberán eliminarse las barreras no arancelarias que enfrentan las exportaciones mexicanas.

Quinto: se deberán acordar reglas de origen claras para evitar la triangulación de mercancías con el fin de que las preferencias arancelarias beneficien, fundamentalmente, a las naciones. Sin embargo, debe reconocerse la creciente globalización económica, así como la necesidad de promover la competitividad de la región, y permitir cierto contenido extraregional en los procesos productivos.

Sexto: se deberán concertar reglas precisas para evitar el uso de subsidios distorsionantes del comercio exterior que afecten las condiciones de competencia, y

Séptimo: se deberá establecer un mecanismo imparcial para la resolución de controversias, con el objetivo de eliminar la vulnerabilidad de nuestros exportadores ante medidas unilaterales.

El tratado no constituye la solución total a nuestros problemas ni sustituye el esfuerzo que nos corresponde realizar a los mexicanos para resolver de acuerdo con nuestras tradiciones, estilos y modos particulares. El tratado es solo una estrategia mas en el programa de transformación que corresponde a nuestra

situación geográfica, a nuestro nivel de desarrollo y a los retos y desafíos que nos plantea el cambio internacional.⁵⁰

Respetando los principios y tesis de la política exterior de México antes expuestos, se negoció el contenido del Tratado de Libre Comercio, que se resume en los objetivos generales que se pretenden alcanzar por los países firmante.

4.- OBJETIVOS GENERALES DEL TLCAN:

El TLCAN establece los objetivos que se pretenden alcanzar en favor de los países firmantes, sustentándose en el cumplimiento de los principios del derecho internacional siguientes: *trato nacional, trato de nación mas favorecida y transparencia en los procedimientos*, subraya que las partes interpretarán y aplicarán las disposiciones, de conformidad a las normas del derecho internacional y a la luz de los siguientes objetivos:

(a) eliminar obstáculos al comercio y facilitar la circulación transfronteriza de bienes y servicios entre los territorios de las partes;

(b) promover condiciones de competencia leal en la zona de libre comercio;

(c) aumentar substancialmente las oportunidades de inversión en los territorios de las partes;

⁵⁰ Jaime Serra Puche, Secretario de Comercio y Fomento Industrial, discurso pronunciado en la XVIII Reunión Plenaria del Comité Empresarial México - Japón, México, diciembre de 1989, Tomado de: La Política Exterior de México en el nuevo orden mundial. Antología de principios y tesis, op. cit., p. 173.

(d) proteger y hacer valer de manera adecuada y efectiva, los derechos de propiedad intelectual en territorio de cada una de las partes;

(e) crear procedimientos eficaces para ampliación y cumplimiento de este tratado, para su administración conjunta y para la solución de controversias; y

(f) establecer lineamientos para la ulterior cooperación trilateral, regional y multilateral encaminada a mejorar y ampliar los beneficios de este tratado."(artículo 102).

4.1.- APERTURA COMERCIAL:

Para lograr este objetivo se prevé la eliminación de todas las tasas arancelarias sobre los bienes que sean originarios de México, Canadá y E.U.A., en el transcurso de un período de transición. Únicamente serán susceptibles de recibir trato arancelario preferencial, aquéllos bienes producidos en la región de América de Norte y no los bienes que se elaboren total o en su mayor parte en otros países, para ello se establecen en el artículo 401 las reglas de origen. Asimismo se establece para el período de transición, la posibilidad de que el país afectado por la desgravación arancelaria, adopte medidas de salvaguarda para suspender temporalmente la eliminación de las tasas correspondientes. En forma complementaria se dispone reducir los obstáculos administrativos para los exportadores, importadores y productores que realicen actividades comerciales en el marco del TLCAN .

México espera de este objetivo:

Tener un ingreso ágil, claro y permanente de sus bienes a los mercados de Canadá y E.U.A., obteniendo de manera inmediata, por parte de estos dos países, se desgrave el 84 y 79% respectivamente, de las exportaciones mexicanas

no petroleras, a cambio, México desgravará solo el 43 y 41% respectivamente de las importaciones provenientes de dichos países. Además las exportaciones mexicanas no podrán ser discriminadas por disposiciones locales de los Estados y Provincias de E.U.A. y Canadá.

4.2.- COMPETENCIA LEAL:

Cada país del TLCAN se compromete a adoptar o mantener medidas en contra de practicas comerciales no competitivas y cooperará en la aplicación y ejecución de la ley en materia de competencia. El capítulo XV establece las disposiciones relativas a mantener comunicación, consultas, intercambio de información relativa a la aplicación de las leyes y políticas en materia de competencia, así como normas de tratamiento para los monopolios y empresas del estado. Impone restricciones a los monopolios federales propiedad del gobierno, actuales y futuros, así como a los privados; en la compra o venta de un bien o servicio de monopolio, este deberá apegarse a las consideraciones comerciales que sean compatibles con los términos del mandato gubernamental y no deberá discriminar a bienes o negocios de los otros países del tratado, se establecen garantías para que los monopolios no abusen de su posición en actividades fuera de su campo de acción incurriendo en conductas contrarias a la competencia. Por último se acuerda la creación de un comité trilateral en materia de comercio y competencia.

4.3.- INVERSIÓN

El tratado elimina barreras importantes a la inversión, otorga garantías básicas a los inversionista de los tres países y establece un mecanismo para la solución de controversias entre los inversionistas y un país del TLCAN.

El concepto de inversión abarca todas las formas de propiedad y participación en las empresas, a la propiedad tangible o intangible, y aquella derivada de un contrato. Ningún país miembro del TLCAN podrá imponer requisitos de desempeño a las inversiones en su territorio, tales como niveles de exportación, contenido nacional mínimo, tratado preferencia a proveedores nacionales, importaciones sujetas a los ingresos por exportaciones, transferencia de tecnología y requisitos de fabricación de productos en una región determinada. Sin embargo, lo anterior no se aplicará a las compras del sector público, a los programas de incentivos, a la exportación, ni a las actividades en materia de ayuda internacional.

Además cada país miembro del TLCAN garantizará que los inversionistas de estos, puedan transferir las divisas producto de sus ganancias, ingresos derivados de una venta, pago de préstamos, u otras transacciones relacionadas con una inversión, libremente. Esto es, podrán convertir la moneda de curso legal en divisas, al tipo de cambio que prevalezca en el mercado.

Por otra parte, se establece la prohibición de expropiar de manera directa o indirecta, inversiones que realicen empresarios de los países miembros del TLCAN, salvo causas de utilidad pública, con base en el principio de no discriminación y de acuerdo con las formalidades que establece la ley. Los inversionistas afectados deberán recibir sin demora, una indemnización cuyo monto será determinado conforme al valor justo del mercado de las inversiones afectadas más cualquier interés correspondiente.

En cuanto a la solución de controversias, se dispone que los inversionistas podrán reclamar el pago de daños pecuniarios, por violaciones a las disposiciones de este apartado, por parte del país receptor de la inversión, mediante procedimientos de arbitraje o ante los tribunales nacionales de ese país.

México obtiene respecto a este objetivo las siguientes ventajas:

Solo los mexicanos por nacimiento pueden adquirir el dominio de tierras y aguas en fronteras y litorales del país.

Solo el Estado mexicano puede intervenir en sistemas de satélite y estaciones terrenas, telegrafía y radiotelegrafía, servicio postal, operación y administración de ferrocarriles y emisión de billetes y monedas.

Se garantiza a la industria mexicana de autopartes un porcentaje del mercado interno. Durante los primeros cinco años la participación de la inversión extranjera en esta industria estará limitada a 49%.

Se mantienen las restricciones comerciales en: electricidad, gas natural, kerosene, ciertos aceites y ceras, parafinas, gasoil, diesel, gasolina, petróleo crudo y petroquímica básica.

4.4 PROPIEDAD INTELECTUAL:

El TLCAN establece obligaciones relativas a la propiedad intelectual. Cada país se compromete a proteger los derechos que se deriven, con base en el principio de trato nacional y asegurará el cumplimiento, tanto a nivel nacional como en las fronteras.

El tratado define compromisos específicos sobre la protección de : derechos de autor, incluyendo los fonogramas; patentes; marcas; derechos de los obtentores de los vegetales; diseños industriales; secretos industriales; circuitos integrados (semiconductores) e indicaciones geográficas.

Las ventajas específicas para México respecto a este apartado son:

Se reconoce al tequila y mezcal como productos mexicanos y solo se permitirá su comercialización si se produce en nuestro país y cumplen con todas las normas mexicanas.

Se otorgara a México trato no discriminatorio en la protección de patentes.

En materia de derecho de autor se brindará a los programas de cómputo la misma protección que a las obras literarias, se prohibirá la comercialización no autorizada de algunas señales de satélite y se brindará protección a películas mexicanas.

5.- PROCEDIMIENTO PARA LA APLICACIÓN Y CUMPLIMIENTO DEL TLCAN:

Un Tratado de esta complejidad requiere de una serie de mecanismos, instancias y procedimientos que vigilen su operación y aseguren su buen funcionamiento. En una relación económica tan intensa como la que se dará entre México, Canadá y Estados Unidos, es natural anticipar que, en algún momento, surgirán fricciones así como diferencias de criterio y de interpretación. Por ello, es indispensable contar con un mecanismo ágil de solución de controversias, que brinden certeza a las tres partes, sobre bases de equidad, seguridad jurídica y neutralidad.

Aquí vale la pena retomar la problemática expuesta que se genera con relación al principio de la supremacía de la Constitución sobre los tratados, y la laguna legal que existe en cuanto a que no se determina el lugar que le corresponde a estos en relación con las leyes federales, que lleva a cuestionarnos, en nuestro sistema jurídico: a).- si cabe el juicio de garantías en contra de actos de autoridad realizados al amparo de alguna de las cláusulas que conforman al TLCAN, pero que afecta los derechos protegidos por la Constitución en favor de

un particular; b).- si las leyes promulgadas con posterioridad a la entrada en vigor del tratado, podrán o no modificar el contenido de este; c) si son competentes los órganos jurisdiccionales internos de un país para conocer de los conflictos derivados del tratado y en su caso si debe juzgarlos a la luz del tratado mismo o deberá hacerlo a la de la legislación interna y ; d).- si será definitiva la solución que tome el órgano de solución o podrá ser revisada ante un juez superior, de acuerdo con la estructura judicial y recursos procesales de cada país.

Cabe en este momento cuestionarnos también, la problemática que se puede plantear respecto a los sistemas jurídicos de los otros países firmantes (Canadá y Estados Unidos). Resultaría absurdo que uno de los países contratantes quedara obligado indefinidamente por el contenido del tratado, mientras que otro pudiese, por efectos de su régimen de derecho interno, limitar su aplicación alegando leyes anteriores vigentes al momento de su celebración o que otro pudiese modificar unilateralmente con posterioridad el alcance del tratado, emitiendo reformas o nuevas leyes.

La respuesta de estas cuestiones en general, depende fundamentalmente de la decisión que se adopte respecto a las relaciones del tratado con el orden jurídico nacional. Un aspecto que debe considerarse, entre otros, es el relativo a la forma como los tratados surten efectos en el orden jurídico interno. Conforme al derecho mexicano, se requiere la publicación en el "Diario Oficial" de la Federación y entra en vigor a partir de la fecha que se establezca para tal efecto en el Decreto de promulgación, es hasta ese momento que el tratado nace para el derecho y vale como norma jurídica por si mismo, es decir, el tratado según este sistema es autoaplicativo. En el caso del TLCAN su vigencia corre a partir del 1o. de enero de 1994, sin embargo por disposición del propio tratado, existen normas cuya vigencia quedan pospuestas.

En el orden jurídico tanto de los Estados Unidos como de Canadá, por el contrario, el tratado solo surte efectos cuando el Congreso expide una ley que hace valer el tratado y que, a veces, indica algunos criterios para su

interpretación y aplicación . En este sistema el tratado no vale por sí mismo, sino que vale como ley aprobada por el Congreso. Evidentemente que en el primer sistema el tratado puede tener mayor independencia que en el segundo, respecto de las leyes nacionales, tanto en su interpretación como en su aplicación.

El problema de las relaciones del tratado con las leyes nacionales solo puede resolverse satisfactoriamente, a nuestro parecer, superando concepciones nacionalistas del derecho y ubicando al tratado dentro del ámbito del derecho internacional.

Procurando resolver de antemano estas dificultades, el propio tratado de libre comercio, establece un procedimiento que se aplicará cuando surjan o se prevean, controversias sobre la interpretación o aplicación del tratado, o cuando una parte considere que alguna medida vigente o propuesta de alguna otra es, o podría ser, incompatible con la letra o el espíritu del mismo.

Se establece un mecanismo sencillo y transparente que cuenta con tres instancias:

La consulta entre gobiernos, los procedimientos ante la Comisión de Comercio de América del Norte (órgano trilateral de administración del tratado) y el arbitraje.

- Consulta entre gobiernos:

Siempre que surja un asunto que pudiera afectar a los derechos de un país derivados de este tratado, el gobierno de ese país podrá solicitar consultas a los otros gobiernos involucrados. El TLCAN concede *prioridad a la conciliación* como forma de resolver una controversia..

- Intervención ante la Comisión de Comercio:

Si la consulta no resuelve el asunto dentro de un plazo de treinta a cuarenta y cinco días, cualquier país podrá convocar a esta comisión a una reunión plenaria, la que procurará una solución pronta mediante el uso de buenos oficios, mediación, conciliación, u otros medios alternativos que diriman litigios.

- Procedimiento ante Tribunales:

Si después de la intervención de la Comisión de Comercio no se logra una resolución mutuamente satisfactoria, cualquier país involucrado, podrá solicitar el establecimiento de un tribunal que considere la controversia.

Los tribunales se integrarán por cinco miembros quienes serán elegidos de una lista acordada trilateralmente, integrada por expertos en materia jurídica y comercial u otras áreas relevantes, originarios de cualquier país, inclusive no miembro del TLCAN y tendrán a su cargo presentar conclusiones de hechos y determinar si la acción impugnada es incompatible con las obligaciones derivadas del tratado y hacer recomendaciones para la solución de la controversia. A partir de la fecha en que se haya recibido el informe del tribunal, los países contendientes deberán acordar los términos de esta, si el tribunal determina que el país demandado ha actuado de manera incompatible con sus obligaciones conforme al TLCAN y los países contendientes no llegan a un acuerdo dentro de treinta días u otro plazo mutuamente acordado, el país demandante podrá suspender la aplicación de ventajas equivalentes hasta que se resuelva el asunto.

Además, en el tratado se establece un mecanismo para que tribunales arbitrales independientes, de integración binacional, revisen las resoluciones definitivas en materia de antidumping y cuotas compensatorias que hayan dictado las autoridades competentes de los países signatarios. Se dispone que si conforme al derecho del país importador, una persona tiene acción para la revisión judicial de

una resolución, el país importador o exportador sustituirá la revisión judicial por tribunales arbitrales binacionales. En la revisión de las resoluciones impugnadas, el tribunal arbitral solamente aplicará el derecho del país importador y podrá confirmar la resolución impugnada o reenviarla para que la autoridad administrativa adopte una medida que no sea incompatible con la resolución del tribunal. El cumplimiento de las resoluciones emitidas por el tribunal arbitral será obligatorio.

También se establece un procedimiento para la impugnación extraordinaria, mediante la instalación de un comité de impugnación integrado por tres jueces, activos o retirados, de los países firmantes, que podrán ratificar o nulificar la decisión de los árbitros; de anularse, se establecerá un nuevo tribunal arbitral.

Salvo que los países involucrados resuelvan el asunto o que el país demandado demuestre al comité que ha adoptado las medidas correctivas necesarias, el país reclamante podrá suspender el sistema de tribunales arbitrales binacionales con respecto al otro país o suspender otros beneficios derivados del tratado.

El tratado confirma explícitamente el derecho de cada país miembro para conservar la aplicación de su legislación en materia de antidumping y cuotas compensatorias, sin embargo, cada país se comprometió a modificar su legislación para permitir la ejecución de las obligaciones del TLCAN y someter a una instancia arbitral, futuras reformas a su legislación, para detectar conflictos con los objetivos y propósitos del tratado, así como los del GATT y sus códigos de conducta relevantes. Si el tribunal arbitral determina que existe incompatibilidad jurídica, los gobiernos de las partes involucradas, iniciaran un proceso de consultas y, si una vez agotado este mecanismo, no hay acuerdo, el país que solicite la revisión podrá adoptar medidas legislativas o administrativas equivalentes o bien dar por terminado el tratado.

Las disposiciones sobre notificación e intercambio de información darán a cada gobierno la oportunidad de consultar cualquier acción adoptada por cualquier

país que pudiera afectar la operación del tratado y están diseñadas para apoyar a los países del TLCAN a evitar o reducir las posibles controversias .

A pesar de este tipo de compromisos, el TLCAN incluye disposiciones que aseguran que la capacidad de un país no queda restringida para proteger sus intereses nacionales. Un país contratante podrá adoptar medidas que afecten al comercio, cuando lo haga para proteger intereses tales como la moral pública, la seguridad, la vida y salud humana, animal y vegetal, o los tesoros nacionales o para conservar recursos naturales o para la ejecución de medidas en contra de practicas engañosas o con comportamientos contrarios a la competencia. Sin embargo, tales medidas no deberán resultar en discriminación arbitraria o en restricciones disfrazadas sobre el comercio entre los países del TLCAN.

Conforme a lo expuesto se puede concluir, que nada de lo dispuesto por el tratado afectará la capacidad de cualesquiera de los países signatorios, de adoptar medidas que considere necesarias para proteger sus intereses esenciales de seguridad.

6.- COOPERACIÓN TRILATERAL, REGIONAL Y MULTILATERAL PARA AMPLIAR Y MEJORAR LOS BENEFICIOS DEL TRATADO.

El TLCAN dispone que otros países o grupos de países podrán ser admitidos como miembros del tratado con el consentimiento de los países miembros, de conformidad con los términos y condiciones que estos establezcan y una vez concluidos los procesos internos de aprobación en cada uno de ellos. Asimismo el tratado contiene disposiciones para introducir reformas al tratado.

En la Primera Cumbre de las Américas celebrada el pasado 10 de diciembre de 1994, en Miami, Florida, los gobiernos de Norteamérica, América Latina y el Caribe, aprobaron la creación de la zona de libre comercio mas grande del

mundo, anexándose al TLCAN. Las negociaciones para eliminar los aranceles aduaneros para el año 2005, empezarán en enero de 1995⁵¹. El Presidente Bill Clinton, a quien correspondió hacer el anuncio del acuerdo, manifestó: "En menos de una década, si las tendencias actuales continúan, este hemisferio será el mercado mas grande del mundo, con mas de 850 millones de dólares en productos y servicios"⁵²

7.- SECTORES CON REGULACIÓN ESPECIFICA EN EL TLCAN:

Los sectores o ramas industriales que tienen una regulación específica en el TLCAN son:

Automotriz, textil y del vestido, agropecuario y medidas sanitarias y fitosanitarias, telecomunicaciones, servicios financieros, y energía y *petroquímica básica*.

A manera de referencia se apuntarán a continuación algunas características que orientan la regulación para cada sección, concluyendo con la que forma parte del tema central del presente trabajo. (La industria petrolera.)

⁵¹ Pérez, Miguel, Fuentes, Rosana y otros. "Pactan TLC continental. Acuerdan crear la zona de libre comercio mas grande del mundo." Reforma, México, Año 2, No. 374, 11 de diciembre de 1994, p.1

⁵² Bill Clinton, Presidente de los Estados Unidos de Norteamérica, discurso pronunciado en la primera reunión de la "Cumbre de las Américas", celebrada en Miami, Florida, el 10 de diciembre de 1994. Tomado del periódico "Reforma", México, Año 2, No. 374, 11 de diciembre de 1994, p.1

7.1.- SECTOR AUTOMOTRIZ:

La desgravación arancelaria para vehículos será en los siguientes términos: por parte de E.U. y Canadá, los aranceles para autos se eliminarán de inmediato; para los camiones ligeros, se reducirán de 25 a 10% inmediatamente y se eliminarán en 5 años; para camiones pesados, tractocamiones y autobuses, se eliminarán en 10 años. Por parte de México, los aranceles para automóviles se reducirán del 20 al 10% inmediatamente y se eliminarán en 10 años; para camiones ligeros, los aranceles se eliminarán en 5 años; para camiones pesados, tractocamiones y autobuses, se eliminarán en 10 años.

La desgravación para autopartes será: por parte de E.U. y Canadá, el 81% se eliminará de inmediato; en 5 años el 18% y en 10 años el 1% restante. Por parte de México, el 5% inmediatamente; el 70% en 5 años y en 10 años el 25% restante.

7.2.- SECTOR TEXTIL Y DEL VESTIDO:

Deja sin efecto el convenio bilateral que restringe el comercio textil entre México y E.U., con ello se eliminarán de inmediato todas las cuotas para los artículos textiles y de la confección que México exporta y cumplan con las reglas de origen. Por otra parte, se mantienen las restricciones a la importación de ropa usada. Se eliminan los picos arancelarios y se establece un arancel máximo para la exportación del 20% que se eliminará en un plazo de diez años.

7.3.- SECTOR AGROPECUARIO Y MEDIDAS SANITARIAS Y FITOSANITARIAS:

Estados Unidos y Canadá desgravarán de inmediato productos que representan el 61 y 88% respectivamente, de las exportaciones mexicanas. México, el 36 y 4% respectivamente de las importaciones de esos países. El maíz, frijol, leche en polvo y algunos productos forestales se desgravarán en 15 años. Por otra parte se reconoce explícitamente el derecho del gobierno mexicano para respaldar el

campo a través del desarrollo de la infraestructura, así como con programas sanitarios, fitosanitarios, de asistencia técnica y de investigación dirigida.

7.4.- SECTOR TELECOMUNICACIONES:

Los servicios básicos de telecomunicaciones (operación y establecimiento de las redes y servicios públicos de telecomunicaciones) no forman parte de este tratado. Sin embargo se dispuso que las redes públicas incluyendo la prestación de servicios mejorados o de valor agregado y las comunicaciones internas de las corporaciones, estarán disponibles en términos razonables y no discriminatorios y se prestarán sin restricciones para empresas e individuos que las utilicen en la realización de sus actividades.

7.5.- SECTOR SERVICIOS FINANCIEROS:

Los proveedores de servicios financieros de un país signatario, podrán establecerse en otro país miembro para realizar operaciones de banca, seguros, valores, y otro tipo de servicios que el país anfitrión determine sean de naturaleza financiera. Cada país permitirá a sus residentes adquirir servicios financieros en territorio de otro país, y no podrá imponer restricciones a las operaciones transfronterizas en ningún sector financiero, adicionales a las restricciones ya existentes, salvo que el país haya excluido específicamente a algún sector de esta obligación.

7.6.- SECTOR ENERGÍA Y *PETROQUÍMICA BÁSICA.*

En el capítulo VI del TLCAN se establecen los derechos y obligaciones de los tres países miembros en relación con el petróleo crudo, gas, productos refinados, petroquímicos básicos, carbón, electricidad y energía nuclear. Este capítulo está conformado por nueve artículos y cinco anexos a los que nos referiremos en el capítulo quinto del presente trabajo, dando paso primeramente a los aspectos

generales relativos a la industria del petróleo y los antecedentes que han
concurrido durante su explotación en nuestro país.

**CAPÍTULO TERCERO.
LA INDUSTRIA PETROLERA**

- 1. HISTORIA DEL PETRÓLEO.**
 - 1.1. ÉPOCA PRECORTESIANA.**
 - 1.2. PERÍODO NOVOHISPÁNICO.**
 - 1.3. MÉXICO INDEPENDIENTE.**
 - 1.4. LEGISLACIÓN PORFIRISTA.**
 - 1.5. PERIODO REVOLUCIONARIO.**
 - 1.6. DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES.**
 - 1.7. PERIODO POSREVOLUCIONARIO.**

- 2. LA EXPROPIACIÓN PETROLERA.**
 - 2.1. DISPUTAS LABORALES.**
 - 2.2. EL DECRETO EXPROPIATORIO.**
 - 2.3. CONSECUENCIAS INTERNACIONALES DE LA EXPROPIACIÓN.**

CAPÍTULO TERCERO.

LA INDUSTRIA PETROLERA:

Resulta imprescindible para entender la posición que guarda nuestro país respecto a su industria petrolera, que se ve reflejada en las condiciones negociadas en el TLCAN., tener presente, la historia de la explotación extranjera del petróleo mexicano. Por ello, hemos conformado el presente capítulo con los antecedentes de la industria petrolera de México, las controversias laborales entre las compañías extranjeras y México, el sustento de la expropiación petrolera y las dificultades a que se enfrentó nuestro país a nivel internacional por ese motivo.

1.- HISTORIA DEL PETRÓLEO:

1.1.- ÉPOCA PRECORTESIANA:

Los totonacas, habitantes de la mayor parte del estado de Veracruz, utilizaron el petróleo como incienso, medicina, pegamento, para mascar *tzictli* y para calafatear las embarcaciones. A pesar de su uso, no existió una legislación que reglamentara su explotación, la que se efectuaba recogiendo de las *chappotli* (chapopoterías) o de las superficies de las aguas.⁵³

1.2.- PERÍODO NOVOHISPÁNICO:

De las actividades que se desarrollaron dentro de la dominación española, la extracción de oro y plata, fue de las más importantes, los hispanos solo vieron a América con la ambición de encontrar estos metales preciosos.

⁵³ Carballo, Balvanera Luis; Reyes, Vera Ramón y otros, A cincuenta años de la Expropiación Petrolera, México, UNAM, 1990, p. 112

Nuño Beltrán de Guzmán, Gobernador de Pánuco de 1526 a 1528 se sintió defraudado y cuentan que demostró un franco desprecio por su territorio, al no hallar metales, ignorando la riqueza que contenía esa zona en chapopoterías. Ni Hernán Cortés, que era tan observador para sacar partido de los elementos naturales, se dio cuenta de la utilidad inmediata que el chapopote representaba.

Las primeras normas en materia de petróleo para la Nueva España, las encontramos en las Reales Ordenanzas para la Minería, promulgadas en 1783 por el rey Carlos III de España, en donde se hace referencia al petróleo denominándolo *jugo de la tierra*.

Destacan por su importancia y consecuencias las siguientes disposiciones:

“TÍTULO 5o. DEL DOMINIO RADICAL DE LAS MINAS: DE SU CONCESIÓN Á LOS PARTICULARES; Y EL DERECHO QUE POR ESTO DEBEN PAGAR.

Artículo 1o. Las minas son propias de mi Real Corona, así por su naturaleza y origen, como por su reunión dispuesta en la *lei* 4a. Tit.13. Lib. 6o. de la nueva Recopilación.

Artículo 2o. Sin separarlas de mi Real Patrimonio, las concedo a mis Vasallos en propiedad y *prosesión*, de tal manera que puedan venderlas, permutarlas, arrendarlas, donarlas, *dexarlas* en testamento por herencia ó manda, ó de *qualquiera* otra manera enajenar el derecho que en ellas les pertenezca en los mismos términos que lo posean y en personas que puedan adquirirlo.

Artículo 3o. Esta concesión se entiende *baxo* de dos condiciones: la primera, que haya de contribuir a mi Real Hacienda la parte de metales señalada; y la segunda, que han de labrar y disfrutar las Minas cumpliendo lo prevenido en estas Ordenanzas, de tal suerte que se entiendan perdidas siempre que se falte al cumplimiento de aquéllas en que así se previnijere, y puedan concedérsele á otro *qualquiera* que por este título las denunciare.”⁵⁴

“TÍTULO 6o. DE LOS MODOS DE ADQUIRIR LAS MINAS: DE LOS NUEVOS DESCRUBRIMIENTOS, REGISTROS DE VETAS, Y DENUNCIOS DE MINAS ABANDONADAS O PERDIDAS.

⁵⁴ Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, Legislación Petrolera, México, Talleres Gráficos de la Nación, 1919, p.23

Artículo 22. Asimismo concedo que se puedan descubrir, solicitar, registrar y denunciar en la forma referida no solo las Minas de Oro y Plata, sino también las de Piedras preciosas, Cobre, Plomo, Estaño, Azogue, Antimonio, Piedra Calaminar, Bismuth, Salgema y *qualesquiera* otros fósiles, ya sean metales perfectos ó medios minerales, bitúmenes ó jugos de la tierra, dándose para su logro, beneficio y laborío, en los casos ocurientes las providencias que correspondan. ...”⁵⁵

De este ordenamiento, se destaca el hecho de que la Corona conservó el dominio de dichos recursos y se reservó el derecho de otorgar a particulares la explotación de vetas y yacimientos, pagando regalías.

1.3.- MÉXICO INDEPENDIENTE:

El sistema legal impuesto por los españoles continuó rigiendo al país, después de consumarse la independencia en 1821, por lo que los derechos pertenecientes a la Corona española pasaron a la Nación Mexicana. El 22 de diciembre de 1836, con la firma del Tratado de Paz y Amistad entre México y España se ratificó el traspaso de los derechos de la Corona Española a la Nación Mexicana.

La Constitución de 1857 por su parte, decretó en su artículo 27 que “La propiedad de las personas no puede ser ocupada sin su consentimiento, sino por causa de utilidad pública y previa indemnización”.⁵⁶

Posteriormente, el 6 de Julio de 1865, en un Decreto expedido por el Emperador Maximiliano de Habsburgo, se estableció como requisito para la explotación del petróleo, contar con una concesión expresa y formal del Ministro de Fomento.

“Nadie puede explotar minas de sal, fuente o pozo y lagos de agua salada, carbón de piedra, betúm, petróleo, alumbre, kaolín y piedras preciosas, sin haber obtenido antes la concesión expresa y formal de las autoridades competentes y con la aprobación del Ministerio de Fomento. Las florescencias

⁵⁵ Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, op. cit., p28.

⁵⁶ Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, México, Imprenta de Ignacio Cumplido, p.33.

superficiales de cualquiera especie y todas las otras substancias no expresadas en este artículo, no son denunciables." (artículo 1o.)⁵⁷

En base a dicho decreto, se otorgaron 38 concesiones a particulares⁵⁸ .

1.4.- LEGISLACIÓN PORFIRISTA:

A partir de diciembre de 1883, fecha en que se reformó la Constitución de 1857, la minería se convirtió en una materia reservada a la Federación, al facultar al Congreso de la Unión "Para expedir Códigos obligatorios en toda la República"(artículo 72 fracción X)⁵⁹

Al año siguiente de la modificación constitucional comentada, se expidió el Código de Minas con fecha 22 de noviembre de 1884. Este ordenamiento marca el inicio de una etapa en la que se otorgaron facilidades en forma desmedida a toda persona que deseara invertir en nuestro país, así el artículo 10 dispuso que el dueño del suelo podría explotar y aprovechar, sin necesidad de denuncia ni de adjudicación especial, entre otros minerales y sustancias, el petróleo y los manantiales gaseosos o de aguas termales y medicinales, sujetándolo únicamente en sus trabajos a las disposiciones y reglamentos de policía.

"Artículo 10.- Son de la exclusiva propiedad del dueño del suelo, quien por lo mismo, sin necesidad de denuncia ni de adjudicación especial, podrá explotar y aprovechar:

I.- Los criaderos de las diversas variedades de carbón de piedra.

II.- Las rocas del terreno y materias del suelo, como calizas, pizarras, pórfidos, basaltos, piedras de construcción, tierras, arcillas, arenas y demás sustancias análogas.

III.- Las sustancias no especificadas en la fracción II del artículo 1o., que se encuentren en placeres, como el hierro, el estaño, y demás minerales de acarreo.

⁵⁷ Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, op. cit.,p.31

⁵⁸ ib.pp.36 y 37

⁵⁹ ib.p 38

IV.- Las sales que existan en la superficie, las aguas puras y saladas, superficiales o subterráneas; el petróleo y los manantiales gaseosos de aguas termales y medicinales.

Para el aprovechamiento de todas estas substancias, el dueño del terreno se sujetará, sin embargo, en sus trabajos, a las disposiciones y reglamentos de policía y en explotación de los carbones minerales y de las otras materias que exijan labrar excavaciones, a las prevenciones de este Código, relativas a la conservación de las minas y seguridad de los trabajadores”⁶⁰

Posteriormente durante el gobierno del general Porfirio Díaz, se expidió el 4 de junio de 1892 la Ley Minera, que derogó al anterior Código, pero conservó el principio de que el dueño del suelo podría explotar libremente, sin necesidad de concesión especial los combustibles minerales, así como los aceites y aguas minerales.⁶¹

Esto alentó la llegada de importantes empresas que comenzaron a desarrollar la industria petrolera y que más tarde daría lugar a que se conformara un régimen distinto al de los minerales.

Es así que el 24 de diciembre de 1901, se expidió un ordenamiento para regular en forma específica al petróleo, cuyo objetivo, acorde con la política de gobierno, era otorgar todo tipo de privilegios para traer progreso a la nación. La ley del petróleo facultó al ejecutivo para conceder permisos a fin de hacer exploraciones en el subsuelo de los terrenos baldíos y nacionales y los lagos, lagunas y albuferas que fuesen de jurisdicción federal, con el objeto de descubrir las fuentes o depósitos de petróleo o carburos gaseosos de hidrógeno que pudiesen existir. Además estableció exención de impuestos a todos los productos naturales, refinados o elaborados y se declaró exento de todo impuesto al capital invertido en la explotación del petróleo, excepto del impuesto del timbre, y en forma insólita, también facultó al gobierno federal a expedir patentes de explotación con duración de 10 años, otorgando al titular de la patente, el derecho de expropiar los terrenos que fuesen de propiedad particular, estableciendo como requisito, la presentación del plano de los terrenos para que la Secretaría de Fomento, declarará fundada administrativamente la expropiación.

⁶⁰ Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, op. cit., p40 y 41.

⁶¹ ib. p.44.

Por su trascendencia se transcriben las partes relevantes de este ordenamiento:

“Artículo 1o. Se autoriza al Ejecutivo Federal para conceder permisos a fin de hacer exploraciones en el subsuelo de los terrenos baldíos o nacionales y lagos, lagunas y albuferas que sean jurisdicción federal, con el objeto de descubrir las fuentes o depósitos de petróleos o carburos gaseosos de hidrógeno que en el puedan existir.

Igualmente se autoriza al Gobierno Federal para expedir patentes por virtud de las cuales hayan de hacerse, de conformidad con las prescripciones de esta Ley, las explotaciones de las fuentes o depósitos de petróleos o carburos gaseosos de hidrógeno.

Artículo 2o. Los permisos que hayan de otorgarse de conformidad con el artículo anterior, podrán concederse ya sea a particulares o ya a Compañías debidamente organizadas, y solo durarán un año improrrogable, contado de la fecha de la publicación del permiso en el “Diario Oficial”. Durante este tiempo nadie más que la persona o compañía a cuyo favor haya sido otorgado el respectivo permiso, tendrá derecho para hacer exploraciones dentro de la zona a que aquél se refiera, para lo cual se señalarán en dicho permiso, y con toda precisión, los linderos de ella y su extensión superficial.

Los permisos para exploraciones causarán un derecho de cinco centavos por hectárea, que se hará en efectivo con estampillas, las que se adherirán y cancelarán en el documento que al efecto se extienda a los interesados. Los particulares o Compañías que al amparo de permisos concedidos por la Secretaría de Fomento, descubran manantiales o depósitos de petróleo, o carburos gaseosos de hidrógeno, darán aviso inmediatamente a dicha Secretaría, para que se expida la patente por virtud de la cual habrán de explorar las fuentes o depósitos descubiertos ...

Artículo 3o. Las patentes de explotación durarán diez años, a contar desde la fecha de su publicación en el “Diario Oficial”. Terminando este plazo, cesarán las franquicias y concesiones otorgadas a los explotadores, así como las obligaciones contraídas y que se especifican en los artículos correspondientes de esta Ley.

Los descubridores del petróleo o carburos gaseosos de hidrógeno, que de acuerdo con la Ley, obtuvieron su patente respectiva, gozarán para la explotación de aquéllas sustancias de las franquicias siguientes:

I.- Exportar libres de todo impuesto los productos naturales, refinados o elaborados que proceda de la explotación.

II.- Importar libres de derechos, por una sola vez, las máquinas para refinar petróleo o carburos gaseosos de hidrógeno, y para elaborar toda clase de productos que tengan por base el petróleo crudo; las tuberías necesarias para estas industrias, así como los accesorios para estas tuberías, bombas, tanques de hierro o de madera, barriles de hierro o de madera, gasómetros y materiales para los edificios destinados a la explotación, quedando estas importaciones sujetas a las disposiciones y reglas que dicte la Secretaría de Hacienda.

III.- El capital invertido en la explotación de petróleo o carburos gaseosos de hidrógeno, será libre por diez años, de todo impuesto federal, excepto el del Timbre.

Igual exención tendrán todos los productos de esa explotación, mientras no pasen a ser propiedad de tercera persona.

IV.- Los concesionarios tendrán el derecho de comprar los terrenos nacionales necesarios para el establecimiento de sus maquinarias y oficinas, al precio de tarifa de los terrenos baldíos que este vigente en la fecha de publicación de la patente.

V.- Para el mismo establecimiento a que se refiere la fracción anterior, y cuando se trata de terrenos que sean de propiedad particular, los mismos concesionarios tendrán el derecho de expropiar a dichos particulares.

VI.- Las empresas tendrán, además, el derecho de establecer tuberías para conducir los productos de la explotación por los terrenos de propiedad particular, que sean necesarios, a fin de facilitar su venta y siempre que no sea con el objeto de establecer un servicio en el cual dichos productos sean consumidos...."⁶²

Si bien esta ley incorporó el sistema de permisos y patentes, opuesto al de la libre apropiación por el dueño del suelo, mediante una disposición transitoria dispuso que las empresas constituidas que realizaran con anterioridad la explotación del petróleo o del gas, mantendrían los derechos legítimamente

⁶² Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, op. cit., pp.115 - 117.

adquiridos por ella, permitiéndoles además, a su preferencia, someterse a las disposiciones de la nueva ley.

“ARTÍCULO TRANSITORIO: Las empresas que para la exploración o explotación de petróleo o carburos gaseosos de hidrógeno existan legalmente constituidas a la fecha de la publicación de esta ley, quedarán tal cual existan, respetándose los derechos legítimamente adquiridos por ellas; salvo el caso de que las mismas empresas prefieran someterse a las prescripciones de la presente ley, para lo cual se les otorga un plazo de tres meses, contados desde la fecha de la publicación de la Ley, para que ocurran a solicitarlo así a la Secretaría de Fomento.”⁶³

El rumbo que tomó la explotación del petróleo con base en este ordenamiento, fue inevitablemente desmedida, sin importar que fuesen recursos no renovables. En este período nacen las empresas de los inversionistas extranjeros que más privilegios obtuvieron del general Díaz, Weetman Dic Kinson Pearson y Edwards L. Doheny, y con ello se inició “una época tumultuosa y de despojo para los propietarios de terrenos y para los trabajadores petroleros”⁶⁴. Pearson obtuvo del general Díaz la firma de los contratos que le facultó a “hacerse cargo de la exploración y explotación de los criaderos de petróleo existentes en el subsuelo de lagos y lagunas y terrenos baldíos nacionales ubicados en los estados de Veracruz, Tabasco, Chiapas, Campeche, San Luis Potosí y Tamaulipas”⁶⁵. Doheny por su parte, con la complacencia del general Díaz, se apoderó de grandes extensiones de tierra utilizando todo tipo de artimañas al grado de acuñarse la celebre frase “o me vendes o le compró a tu viuda”⁶⁶. Así nace entre otras, la Huasteca Petroleum Company. “El crecimiento de las industrias de Doheny traía también el crecimiento de una fuerza con signos inquietantes de desestabilización.”⁶⁷

La Ley de Minas del 25 de noviembre de 1909, que dispuso en su artículo 2o, “son de la propiedad exclusiva del dueño del suelo: I. Los criaderos o depósitos

⁶³ Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, Legislación Petrolera, México, Talleres Gráficos de la Nación, 1922, p.16.

⁶⁴ Petróleos, Mexicanos, El Petróleo 50 Aniversario de Pemex, México, Edición conmemorativa, 1988, p.62

⁶⁵ ib.p.63

⁶⁶ ib.p.64

⁶⁷ ib.p.63

de combustibles minerales, bajo todas sus formas y variedades...⁶⁸ No tuvo más finalidad que regularizar y legalizar los contratos de Pearson y Doheny.

Las empresas petroleras siempre quisieron ver en esta legislación que el petróleo y demás combustibles minerales eran propiedad del dueño del suelo. Sin embargo a pesar de los enormes beneficios apuntados, se puede afirmar, que la legislación únicamente otorgó a los propietarios del suelo el derecho de explotar y aprovechar el petróleo y, en consecuencia, mientras tal propietario no hacía uso de esta facultad captando el combustible mineral, no era dueño de las riquezas del subsuelo.

Esto es, los antecedentes legales referidos, no concedieron un título de propiedad directamente sobre el petróleo que existía en el subsuelo de México, en la interpretación más benévola, "solo pudo conceder una autorización general a los propietarios de terrenos petrolíferos para explorar y explotar libremente el petróleo y aprovecharse del que pudieran encontrar captándolo y reduciéndolo a posesión material el extraído de la superficie".⁶⁹

1.5.- PERIODO REVOLUCIONARIO:

La discriminada protección a los intereses extranjeros petroleros particularmente las que dispensaba el general Díaz a Pearson, causó malestar entre los petroleros al grado de que se creó "el rumor de que el levantamiento de Madero fue financiado por la compañías extranjeras molestas... se dice que el mensajero de las fuerzas maderistas afirmó, ante un comité del senado estadounidense, que el propio Madero le había confiado que obtenía fondos de la Standard Oil"⁷⁰.

Al asumir el mando Francisco I. Madero y tomar conciencia del significado económico de la riqueza petrolera de México y de la configuración oligopolica extranjera que había adoptado su explotación industrial como efecto de las ventajas otorgadas por el gobierno Porfirista, se inició un proceso de reformas a

⁶⁸ Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, op. cit., p8.

⁶⁹ Anónimo, La verdad sobre la expropiación, Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, México, 1983, pp. 15 y 16.

⁷⁰ Petróleos, Mexicanos, op.cit. p. 67.

las disposiciones que regulaban a la industria petrolera, orientado a sujetar bajo una reglamentación legítima la desenfrenada libertad de que indebidamente gozaban estas empresas y aumentar los impuestos. Para este efecto, el 3 de junio de 1912, se establece un impuesto especial del timbre sobre el petróleo crudo de producción nacional a razón de 20 centavos por tonelada.⁷¹

Posteriormente, Venustiano Carranza siguiendo con la misma política, expidió en 1914 diversas disposiciones, tratando de fijar mecanismos de control a las empresas petroleras, así estableció la inspección de los trabajos de exploración y explotación del petróleo y ordenó suspender la ejecución de nuevas obras de perforación de pozos, a la vez que exigió la obtención de permisos provisionales para que continuaran operando las empresas existentes, so pena de pasar a poder de la nación todas las obras y construcciones hechas sin esta autorización, sin embargo, en la práctica no se aplicaron plenamente, debido a la presión que ejercieron las compañías petroleras a través de sus gobiernos y a la situación que prevalecía entre los diferentes grupos armados en México.⁷²

También Venustiano Carranza creó el 19 de mayo de 1915, la Comisión Técnica del Petróleo, con el propósito de elaborar un estudio exhaustivo de la situación de esta industria y proponer la legislación adecuada para procurar la conservación del petróleo. En su informe esta Comisión concluye:

“Por todas las razones expuestas creemos justo restituir a la Nación lo que es suyo, la riqueza del subsuelo, el carbón de piedra y el petróleo, para que lo disfruten solamente quienes apliquen su inteligencia, su trabajo y su capital a la explotación científica de esta industria. Dejar subsistentes los monopolios, que formó la dictadura equivale a matar la independencia económica de la industria mexicana, a consagrar el acaparamiento del combustible mineral por respetar una Ley contraria a la Constitución, a la jurisprudencia de un siglo de las bases científicas de nuestra legislación minera.”⁷³

A pesar del movimiento armado, no se alteró la marcha de la industria petrolera, que precisamente inició su ascenso en 1911, “alcanzando una producción de 12 millones 546,826 barriles”⁷⁴ y en 1917, llegó a ocupar el tercer lugar en el

⁷¹ Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, op. cit., p.17

⁷² Carballo, Balvanera Luis; Reyes, Vera Ramón y otros, op. cit., pp. 24 - 26.

⁷³ El Petróleo, op. cit., p. 173.

⁷⁴ ib. 67

mundo, alcanzando la cifra de 55 millones de barriles de crudo al año, con 440 empresas privadas operando en México⁷⁵.

1.6.- DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES:

Triunfante el movimiento revolucionario y después de que las diversas comisiones sometieran al Congreso Constituyente de Querétaro sus iniciativas, fue promulgada el 5 de febrero de 1917, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en su artículo 27 recoge la preocupación expresada por la Comisión Técnica del Petróleo en el sentido de restituir a la nación de lo que es suyo, la riqueza del subsuelo, el carbón de piedra y el petróleo.

En consecuencia, dicho artículo parte del principio de dominio eminente y originario de la Nación sobre las tierras y aguas comprendidas en el territorio nacional; "principio del que deriva el derecho de la propia nación de transmitirlo a los particulares, constituyendo la propiedad privada"⁷⁶

En la exposición de motivos de la iniciativa de este artículo, se indica que este tendría que ser el más importante de todos los contenidos de la Constitución "por sentarse ahí los fundamentos del sistema de derechos sobre la propiedad; derechos que los diversos componentes de la población nacional demandan de protección por representar intereses distintos."⁷⁷

El artículo en comento, que adoptó además el principio de que solo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tenían el derecho para adquirir tierras, aguas y accesiones para la explotación de minas, aguas o combustibles minerales en la República Mexicana y que el Estado podía conceder el mismo derecho a los extranjeros cuando se renuncie expresamente a ese carácter y a la protección de sus Gobiernos en lo que a dichos bienes se refiere, textualmente señaló en sus partes conducentes:

⁷⁵ Pazos, Luis. Mitos y Realidades del Petróleo Mexicano. Ayer Hoy y Mañana. Ed. Diana, México, 1989 pp.25 y 63.

⁷⁶ Carballo, Balvanera Luis, Reyes, Vera Ramón y otros, op. cit., p.27

⁷⁷ ídem

“La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponden originariamente a la nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada....

La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar de su conservación....

Corresponde a la nación el dominio directo de todos los minerales o substancias que en vetas, mantos, masas o yacimientos, constituyan depósitos cuya naturaleza sea distinta de los componentes de los terrenos, tales como los minerales de los que se extraigan metales y metaloides utilizados en la industria; los yacimientos de piedras preciosas, de sal de gema y las salinas formadas directamente por las aguas marinas; los productos derivados de la descomposición de las rocas, cuando su explotación necesite trabajos subterráneos; los fosfatos susceptibles de ser utilizados como fertilizantes; los combustibles minerales sólidos; el petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos.

En los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, el dominio de la Nación es inalienable e imprescriptible, y solo podrán hacerse concesiones por el Gobierno Federal a los particulares o sociedades civiles o comerciales constituidas conforme a las leyes mexicanas, con la condición de que se establezcan trabajos regulares para la explotación de los elementos de que se trata, y se cumplan con los requisitos que prevengan las leyes.

La capacidad para adquirir el dominio de las tierras y aguas de la Nación se regirá por las siguientes prescripciones:

1.- Solo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas, tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones, o para obtener concesiones de explotación de minas, aguas o combustibles minerales en la República Mexicana. El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, siempre que convengan ante la Secretaría de Relaciones en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar, por lo mismo la protección de sus Gobiernos, por lo que se refiere a aquéllos; bajo la pena, en caso de faltas al convenio, de perder en beneficio de la

Nación los bienes que hubieren adquirido en virtud del mismo. En una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas....

IV.- Las sociedades comerciales, por acciones, no podrán adquirir, poseer o administrar fincas rústicas. Las sociedades de esta clase que se construyeren para explotar cualquier industria fabril, minera, petrolera o para algún otro fin que no sea agrícola, podrán adquirir, poseer o administrar terrenos únicamente en la extensión que sea estrictamente necesaria para los establecimientos o servicios de los objetos indicados, y que el Ejecutivo de la Unión, o de los Estados, fijará en cada caso;..”⁷⁸

Para la aplicación de los nuevos principios consagrados en este artículo, vigentes a partir del 1o. de mayo de 1917, se estructuraron tres líneas de acción inmediata:

“a).- Revisar las concesiones otorgadas durante el porfiriato y declarar, en su caso, la caducidad de las mismas;

b).- Sujetar a registro y control del Estado a las compañías petroleras, y

c).- El establecimiento de impuestos y regalías al Estado como compensación por su explotación”.⁷⁹

Diversos decretos y circulares fueron emitidos por el Ejecutivo Federal, con base a las facultades extraordinarias que le concedió el Congreso en materia Hacendaría, para tal fin, destacan:

- El del 19 de febrero de 1918 que impuso varios gravámenes a los propietarios de fundos petroleros y a sus cesionarios industriales respecto de contratos celebrados con anterioridad al 1o. de mayo de 1917; asimismo estableció la obligación de manifestar y registrar dichos fundos bajo pena de vacancia en caso de incumplimiento.

⁷⁸ Constitución Política Mexicana, (tomo 1), 15a. Edición, México, Ediciones Andrade, 1986, pp. 114-11 - 116.

⁷⁹ Carballo, Balvanera Luis, Reyes, Vera Ramón y otros, op. cit., p.29

- El del 18 de mayo de 1819 que, además de ampliar el plazo de registro, estableció un derecho de preferencia en favor de los dueños, los cesionarios superficiales anteriores o de los intermediarios de un terreno petrolífero.

- El del 8 de julio de 1918, denominado "Prescripciones Reglamentarias del artículo 14 del Decreto del 19 de febrero de 1918", que reguló el registro, vacancia, denuncia, procedimiento de oposición a este, procedimiento de expedición de títulos de exploración y explotación, los derechos originarios y causas de caducidad de estos. (Este fue sustituido por otro similar el 8 de agosto, cambiando la fecha de inicio de los denuncios, convirtiéndose en el ordenamiento regulador de la industria petrolera.)

- El del 12 de agosto de 1918 que estableció como terrenos no denunciables sino concesionables mediante "contratos especiales", los fundos petrolíferos reconocidos geológicamente o en los cuales hubiese inversión de capital.

Ante este nuevo régimen legal, las empresas extranjeras acudieron en primer instancia a solicitar la protección de sus respectivos gobiernos, dando origen a una controversia internacional que tuvo por propósito obtener de México, la nulificación de sus preceptos constitucionales y dejar sin modificación la situación de privilegio de que disfrutaban estas empresas extranjeras.

Las reclamaciones formuladas por los gobiernos de los Estados Unidos e Inglaterra principalmente, fueron rechazadas por Carranza, quien sostuvo en esencia: Que la expedición de los decretos fiscales son actos derivados del legítimo ejercicio de la soberanía de la nación, al igual que la facultad de resolver sobre el alcance de los títulos de propiedad y sobre el derecho de posesión, especialmente sobre el régimen del subsuelo, en consecuencia, ninguna de las dos cuestiones podían servir de fundamento para una intervención diplomática. La protección de un gobierno extranjero a los intereses de sus ciudadanos contra la aplicación de esas leyes, colocaría a los extranjeros en México en una posición privilegiada, contraria a toda regla de derecho y lesiva a la dignidad del pueblo mexicano. La protección de intereses nacionales y extranjeros dentro del país es un deber y al mismo tiempo una facultad exclusiva del gobierno mexicano, ningún extranjero puede aspirar a un tratamiento mejor que el otorgado a los ciudadanos del país de residencia. Ni el poder de las naciones debe servir para la protección de intereses particulares ni para ejercer presión sobre otros gobiernos con el fin de obtener modificaciones de las leyes que parezcan desagradables a sus nacionales y concluye que esperaba respeto a nuestra soberanía e independencia, "pues el violarlas invocando la falta de

garantías para sus nacionales o una legislación inconveniente para sus intereses, constituiría imperdonable transgresión de los principios del Derecho y de la moralidad internacional y vendría a demostrar que la mayor desgracia que puede tener un pueblo es la de ser débil.”⁸⁰

La controversia diplomática concluyó con los informes que rindieron los representantes de los Gobiernos de México y de los Estados Unidos, en las Conferencias de Bucareli, clausuradas el 15 de agosto de 1923. La posición del Gobierno Federal fue en el sentido de que se “considera justo conceder, y continuará concediendo en lo futuro, como lo ha hecho en el pasado, a los superficiarios o personas capacitadas para ejercer sus derechos de preferencia al petróleo, que con anterioridad a la Constitución de 1917 no hayan ejecutado algún acto de preferencia sobre el petróleo y permisos para obtener el petróleo con exclusión de cualesquier tercero que no posea título sobre el terreno o sobre el subsuelo. ...La anterior declaración en este párrafo respecto a la política del actual Ejecutivo no contiene el propósito de constituir una obligación por un tiempo indefinido ...”⁸¹

Por otra parte y en respuesta a las demandas de Amparo que al fin presentaron las empresas petroleras en contra del nuevo régimen legal, sosteniendo que eran violatorios los nuevos ordenamientos de las garantías otorgadas por los artículos 14, 16 y 27 de la Constitución; porque les privaba, sin previo juicio, de los derechos adquiridos; daba efecto retroactivo y no respetaba los derechos que con arreglo a la legislación porfirista les asistía; fueron expedidos por autoridad incompetente, pues el Presidente no tenía facultades para expedir leyes; expropiaba el derecho para explotar el petróleo, puesto que eran propiedades particulares; y reglamentaba la expedición de títulos de concesión, situación reservada a la ley reglamentaria, no expedida;⁸² la Suprema Corte de Justicia de la Nación, concedió el amparo y protección de la justicia de la Unión, a las empresas que pudieron acreditar la existencia de derechos adquiridos antes del 1o de mayo de 1917.

Así, la interpretación del artículo 27 constitucional en materia de petróleo, la fijó la Suprema Corte de Justicia, en el sentido de que tal artículo no era retroactivo respecto de personas o empresas que hubiesen ejecutado con

⁸⁰ Tomada de Carballo, Balvanera Luis, Reyes, Vera Ramón y otros, *op. cit.*, p.37.

⁸¹ Secretaría de Relaciones Exteriores, *La Expropiación Petrolera*, Serie Documental, Colección del Archivo Diplomático, México, Bolea de México, 1974, pp.258-261

⁸² Anónimo, *La verdad sobre la expropiación*, *op. cit.*, pp.23 y 24.

anterioridad a la promulgación de dicha Constitución algún acto positivo que expresara la intención para ejercer derechos en el subsuelo con el fin de usar u obtener el petróleo que pudiera encontrar.

Se transcriben a continuación los párrafos de la ejecutoria que consideramos precisan la posición que adoptó la Suprema Corte respecto a los derechos que la legislación anterior a la Constitución vigente había otorgado a los propietarios de terrenos petrolíferos y sus causahabientes, así como los aspectos que se deben considerar respecto a la retroactividad de la ley:

“... En cuanto a la violación de garantías que se invoca, fundada en los efectos retroactivos que, en perjuicio suyo, afirman los quejosos que se dan a los referidos decretos, ...hay que exponer los siguientes razonamientos: ...Las leyes retroactivas, o las dicta el legislador común, o las expide el constituyente al establecer los preceptos del Código Político. En el primer caso, no se les podrá dar efecto retroactivo, en perjuicio de alguien, en virtud del artículo 14 de la Constitución actual, porque esta es la Ley Suprema, la cual debe observarse, aun en contraposición a cualesquiera otras secundarias (artículo 133 del propio Código Político). En el segundo caso, deberán aplicarse retroactivamente, como mas adelante se explanará, a pesar de ese artículo 14 Constitucional, y sin que ello importe violación de garantía alguna individual; porque los preceptos que coexisten en una misma Constitución tiene igual fuerza obligatoria. Hay que procurar armonizarlos, al fijar su inteligencia y su recta aplicación; y si resultan unos en oposición con otros, hay que considerar los singulares, los especiales, como excepción de aquéllos que establezcan principios o reglas generales. Nuestro legislador constituyente de 1917, en uso de sus facultades amplísimas, pudo, por altas razones políticas, sociales o de interés general, establecer casos de excepción al artículo 14 de la vigente Constitución, estableciendo preceptos retroactivos, y cuando así haya procedido, tales preceptos deberán aplicarse así, retroactivamente. Bien sabido es, por otra parte, que para que una nueva ley tenga efectos retroactivos, se requieren dos circunstancias concurrentes: Que obre sobre el pasado y que lesione derechos adquiridos, bajo el amparo de otras leyes anteriores, por resultar esa nueva ley en oposición con estas. La última circunstancia, sobre todo, es esencial; cuando las leyes se relacionan con el pasado, pero esto no obstante, resultan inocentes en cuanto a derechos, por no vulnerar ninguno que hubiese sido anteriormente adquirido, entonces no existe realmente la retroactividad; no dan lugar a conflictos, no podrán dar motivo al amparo. Sentadas estas premisas, se impone examinar si el párrafo cuarto del artículo 27 de la vigente Constitución, que nacionaliza, entre otras substancias, el petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos, es o

no retroactivo. Es ineludible fijar el sentido de ese párrafo cuarto, porque si es retroactivo, deberán aplicarse también, retroactivamente los decretos impugnados que en él se apoyan, sin que obste el artículo 14 de la Constitución, y si no tiene ese carácter de retroactividad, entonces esos decretos son contrarios a dicho texto constitucional. ... El párrafo cuarto del artículo 27 de la Constitución actual, no puede estimarse retroactivo, ni por su letra ni por su espíritu, pues no vulnera derechos adquiridos. ... En nuestra República han estado vigentes, en épocas sucesivas, el Código de Minería de 1884; la Ley de Minería de 4 de junio de 1892; y la de 25 de noviembre de 1909, la cual, en su artículo segundo, otorgaba al dueño del terreno la facultad de explorar y explotar libremente el petróleo, para aprovecharse del que pudiera encontrar, sin necesidad de permiso de autoridad alguna, y lo ponía, asimismo, en condiciones de poder transmitir aquél derecho como cualquiera de los bienes de su propiedad, a título oneroso o gratuito. En esa virtud, Severiana Hernández viuda de Martínez y sus hijos, bajo el imperio de esa ley como condueños del lote numero 36 de Zacamixtle, pudieron explorar y explotar el petróleo de ese terreno, y también transferir sus derechos, como efectivamente ejerciendo esa facultad lo hicieron en favor de Manuel S. Ravisé, por medio del contrato constante en la escritura del 28 de abril de 1917 en el cual aparece que los cedentes fijaron y recibieron un precio mas elevado del que podía haber correspondido al terreno superficial, porque no se trataba de cultivar este, de levantar construcciones en el, sino de buscar petróleo y explotarlo en su caso; de suerte que se tradujeron en actos positivos las facultades que a los dueños de tierras concedía el artículo segundo de la citada Ley de 25 de noviembre de 1909, tratándose, por tanto, de derechos adquiridos por Ravisé, en cuanto a la exploración y explotación de petróleo, en el mencionado lote de Zacamixtle, desde la fecha de ese contrato, esto es, antes de que comenzara a regir, en toda su integridad, la actual Constitución. El adquirente Manuel S. Ravisé, pudo transmitir esos derechos, como efectivamente lo verificó, a favor de The Texas Company of México, S.A., por la diversa escritura del 21 de septiembre del propio año, siendo indiscutible que esta compañía ha podido, a su vez, gozar de tales derechos, como legítimamente obtenidos. En atención a la situación jurídica que guardaba The Texas Company of México, S.A., al entrar en vigor la actual Constitución, en lo referente a sus derechos en el expresado lote numero 36 de Zacamixtle, el hecho de expedirse por la Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, que es un Departamento del Ejecutivo Federal, título para explorar y explotar el petróleo correspondiente al mismo lote, en favor de Rafael Cortina, fundándose en el decreto de 8 de agosto de 1918, que presupone el dominio directo de la Nación, sobre el petróleo existente en el subsuelo de la República, constituye seguramente una aplicación retroactiva del propio decreto

y un desapoderamiento de los derechos de exploración y explotación ya mencionados, sin causa alguna legal, violándose, por ese concepto las garantías que conceden el artículo 14 y el 27, párrafo segundo, de la Constitución actual.”⁸³

Como se puede observar, si bien la Suprema Corte de Justicia no dijo, como pretendían las empresas extranjeras, que estas habían adquirido un derecho de propiedad pleno sobre el petróleo que se encuentra en el subsuelo de México, por efectos de la legislación anterior a la vigencia de la Constitución de 1917, puesto que tenían que acreditar haber ejecutado un acto positivo por el cual se indicara su intención de explotar el petróleo, para tener derecho de preferencia para denunciar y pedir el aprovechamiento del subsuelo con exclusión de cualquier otra persona, si estableció un criterio, de acto positivo que resultó demasiado ambiguo. “De manera que la interpretación jurídica sobre el acto positivo podía ser tan amplia como la de interpretar la intención de los particulares en realizar la exploración y explotación mencionadas durante la vigencia de la ley porfiriana.”⁸⁴

Lo anterior se estableció a pesar de que, conforme a los principios fundamentales del derecho universal, bien se hubiese podido considerar sin derechos adquiridos a estas empresas y consecuentemente privarlos del beneficio de explotar el subsuelo. Sin embargo esta jurisprudencia “contribuyó a solucionar las grandes controversias internacionales suscitadas con motivo de la aplicación de aquélla”⁸⁵

1.7.- PERIODO POSREVOLUCIONARIO:

Uno de los efectos de la jurisprudencia establecida, fue que el Congreso expidiera la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, publicada en el “Diario Oficial” de la Federación el 31 de diciembre de 1925. Esta Ley consta de 22 artículos y dentro de lo relevante podemos señalar las concesiones confirmatorias, que obligaban a los titulares de derechos

⁸³ Semanario Judicial de la Federación, Tomo IX, Quinta época, pp.432 - 444.

⁸⁴ Carballo, Balvanera Luis; Reyes, Vera Ramón y otros, ob. cit., p 43

⁸⁵ Parada, Gay Francisco. Breve Reseña Histórica de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México. Imprenta Murguía S.A., 1929 p. 73.

derivados de la explotación de terrenos o de contratos con los superficiarios o sus causahabientes, celebrados antes del 1o de mayo de 1917, a solicitar la confirmación de sus derechos, dentro del plazo de un año, so pena de tenerse por renunciados esos derechos y no tener efecto alguno contra el Gobierno Federal los derechos cuya confirmación no se hubiere solicitado. Para su expedición debía acreditarse el acto positivo, que pasó de ambiguo a un concepto un poco mas preciso, pues debía constar expresamente en el contrato o probarse con la realización de trabajos efectivos (artículos 14 y 15).De esta forma se pretendió someter a las empresas petroleras al control del Estado.

La Ley además, sostuvo el dominio directo de toda mezcla natural de carburos de hidrógeno que se encontrara, en su yacimiento, cualesquiera que fuese su estado físico. (artículo 1o) y precisa que el dominio directo de la Nación era inalienable e imprescriptible, y solo con autorización expresa del Ejecutivo Federal, concedida en los términos de la presente ley y sus reglamentos, podrán llevarse a cabo los trabajos que requiriese la industria petrolera.

Otro elemento que se destaca de esta ley, es el de haber considerado a la industria petrolera de utilidad pública, reservando a los mexicanos y a las sociedades civiles y comerciales constituidas conforme a las leyes mexicanas, la obtención de concesiones petroleras. (artículos 2, 3 y 4). Las concesiones de explotación, según el artículo 8, se otorgarían previa solicitud y darían derecho al concesionario para captar y aprovechar el petróleo, además se contempló otorgar concesiones para establecer oleoductos de uso público y de uso privado (artículo 9) y para establecer refinerías y plantas de aprovechamiento de gas. (artículo 10). Además señaló que cuando el concesionario del fondo petrolífero no fuese a la vez propietario de la superficie, debería ceder al superficiario como mínimo el cinco por ciento sobre la producción bruta a título de indemnización.

Esta Ley y su Reglamento, publicado el 8 de abril de 1926 en el "Diario Oficial" de la Federación, evidentemente tampoco satisfizo a las compañías extranjeras, quienes en franco desacato provocaron nuevamente la intervención diplomática y la presentación de demandas de Amparo, debido a que esta Ley y su Reglamento en resumen, únicamente les concedía un nuevo derecho por un período de 50 años en lugar de confirmarles en perpetuidad un derecho adquirido, limitaba la capacidad legal de las empresas extranjeras para que se les otorgará concesiones en terrenos ubicados dentro de la zona prohibida y se restringía el alcance del concepto de acto positivo. Esta situación quedó resuelta con la reforma de los artículos 14 y 15 de la Ley Reglamentaria, en el sentido de que las concesiones confirmatorias se expedirían sin limitación de tiempo cuando

se hiciesen en favor de superficiarios, y por el término estipulado en los contratos cuando se tratase de derechos derivados de los celebrados por los superficiarios o sus causahabientes.

También contribuyó a la solución, la reforma al artículo 152 del Reglamento de la ley antes citada, al precisar el alcance de lo que se debía entender por actos positivos, estableciendo que se consideraban como trabajos de explotación petrolera los siguientes:

“La ejecución, con anterioridad al 1o. de mayo de 1917, de algún acto positivo que expresare la intención del superficiario o de las personas capacitadas para ejercer sus derechos al petróleo en el subsuelo con el fin de usar u obtener el petróleo en el subsuelo, tales como perforaciones, arrendamientos, celebración de cualquier contrato relativo al subsuelo, hacer inversiones de capital en terrenos con el objeto de obtener el petróleo en el subsuelo, llevar a cabo obras de explotación y exploración del subsuelo, y en los casos en que del contrato relativo al subsuelo aparece que los otorgantes fijaron y recibieron un precio mayor del que se había pagado por la superficie del terreno en virtud de haber sido comprado con el propósito de buscar petróleo y explotar éste, en caso de encontrarlo; y, en general, efectuar o ejecutar cualquier otro acto positivo o manifestar una intención de un carácter semejante a las anteriormente descritas” (artículo 152)⁸⁶

En virtud de estas reformas el Departamento de Estado del Gobierno Norteamericano hizo la siguiente declaración: “Las disposiciones reglamentarias del petróleo acabadas de promulgar constituyen un acto del Ejecutivo que pone fin al proceso iniciado con el fallo que dictó el Poder Judicial del Gobierno mexicano el 17 de noviembre de 1927 y al que siguió la expedición de la nueva Ley del Petróleo por el Poder Legislativo, el 26 de diciembre último. En conjunto estas medidas tomadas voluntariamente por el Gobierno de México parecen poner una conclusión práctica a las discusiones que principiaron hace 10 años con referencia al efecto de la Constitución Mexicana y las leyes sobre las compañías petroleras extranjeras. El Departamento considera, como el embajador Morrow, que las cuestiones, si las hubiere, que en lo sucesivo puedan surgir, puedan ser arregladas mediante el debido funcionamiento de los departamentos administrativos y tribunales mexicanos”⁸⁷

⁸⁶ Reforma publicada en el “Diario Oficial” de la Federación el 28 de marzo de 1928.

⁸⁷ Reuben, Clark Jr. J., “El Arreglo Petrolero con México”, traducido por Foreign Affairs, Revista Trimestral Norteamericana, Concord, N. H., julio de 1928, p. 39.

Todos los antecedentes expuestos nos permiten concluir que las empresas extranjeras que hubieren ejecutado trabajos antes del 1o de mayo de 1917, adquirieron un derecho reconocido por México, consistente en la facultad de explorar y explotar libremente el petróleo, pero de ninguna forma adquirieron derechos de propiedad plena sobre el subsuelo, toda vez que corresponde a la Nación el dominio directo de toda mezcla de carburos de hidrógeno que se encuentre en sus yacimientos y que solo a través de la concesión otorgada por el Gobierno Federal, era posible para las empresas petroleras, obtener en preferencia a otras personas, el derecho para la explotación del petróleo.

2.- LA EXPROPIACIÓN PETROLERA:

Bajo la reglamentación expuesta que como ya se señaló, no tuvo ninguna repercusión práctica, la industria petrolera operó plenamente al grado de que dos compañías extranjeras de petróleo, The Mexican Eagle Oil Company (una filiar del Royal Dutch Shell) y la Huasteca Petroleum Company (una adquisición de Standard Oil Company of New Jersey), junto con otras compañías extranjeras: Sinclair, Cities Service, Gulf Oil Company y otras, eran responsables del 95% de la producción del crudo en México, que alcanzó en 1921 el segundo lugar mundial con una producción anual total superior a los 193 millones de barriles, gracias a la faja de oro descubierta⁸⁸, situación que no se mantuvo por mucho tiempo debido al agotamiento de los pozos que componían esta faja a la entrada del agua salada en otros y al incendio de surtidores de Amatlán, por lo que la producción sufrió un descenso significativo hasta llegar a 1932 a 32 millones⁸⁹ no obstante en los momentos de la expropiación, "México era considerado como uno de los países con mayores reservas de petróleo en el mundo"⁹⁰

⁸⁸ Pazos, Luis. op.cit., pp.25-63

⁸⁹ El Petróleo, op. cit., p.72

⁹⁰ Pazos, Luis. op.cit., p.36

2.1.- DISPUTAS LABORALES:

Cada compañía petrolera que operaba en México, establecía los salarios y sus propias condiciones de trabajo, que en general eran de miseria y sin mayores medidas de seguridad, esto dio lugar a que la clase trabajadora de este ramo, que tenía salarios y condiciones laborales menores en trabajos iguales, conformaran alianzas para exigir condiciones y salarios mejores e iguales para todos. En el mes de junio de 1932 surge la primera alianza de trabajadores petroleros demandando la firma de un contrato colectivo, con resultados positivos. Este movimiento avanzó, logrando en 1936, no sin antes enfrentar la represión y sacrificio de muchas vidas, la formación del Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana (STPRM), aglutinando a unos diez mil trabajadores de los 21 sindicatos independientes que se encontraban dispersos.⁹¹ Las primeras acciones del sindicato fueron citar a una convención para iniciar los trabajos de elaboración del proyecto de contrato colectivo, que hiciera posible igualar las condiciones de trabajo de industria.

El contrato fue presentado a las compañías petroleras con emplazamiento a huelga, la que estallo en el mes de mayo de 1937, después de varias negociaciones que no tuvieron éxito. La huelga fue declarada legalmente existente y durante los días que se mantuvo, las actividades productivas prácticamente quedaron paralizadas por la falta de combustible, provocando la intervención del Ejecutivo, quien exhorto al sindicato a plantear sus pretensiones ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, que recibió la demanda en la Junta numero 7, habiendo aceptado los trabajadores regresar inmediatamente a sus labores, en tanto se desahogaba el procedimiento y se emitía el Laudo respectivo.

Para la integración de los informes y del dictamen se efectuó un estudio de los estados financieros de cada empresa, procediendo la Junta a emitir su laudo el 18 de diciembre de 1937, en el que se condenó a las empresas petroleras a aumentar los salarios y al pago de la suma de 26 millones de pesos. Tan pronto las empresas conocieron la Resolución, presentaron demanda de Amparo ante la Suprema Corte de Justicia, quien el 10 de marzo de 1938, negó el amparo y protección de la Justicia Federal, con lo que quedó firme el laudo.

⁹¹ Basurto, Jorge, *Del Ávila Camachismo al Alemanismo, 1940-1952*, (tomo IX) Samuel, León Ignacio: *La clase obrera en la Historia de México, en el Cardenismo*, México, Instituto de Investigaciones Sociales Siglo XXI, 1985, p.233.

Ante este hecho, las empresas manifestaron en forma terminante su rebeldía para acatar la sentencia, lo que provocó que el sindicato, con base en la fracción XXI del artículo 123 Constitucional, solicitara se dieran por terminados los contratos laborales con la industria petrolera, que traería como consecuencia irremediablemente la suspensión de los trabajos de toda la industria y por consiguiente su paralización definitiva, con los consabidos daños para la nación.⁹²

Lo anterior dio lugar a que el Ejecutivo estableciera negociaciones con los representantes de las empresas, que lejos de aceptar someterse al laudo, movieron sus fuerzas queriendo provocar una "devaluación del peso frente al dólar con lo que pretendieron desestabilizar a la administración del Presidente Cárdenas".⁹³

El Presidente de la República ante la grave situación se reunió con su gabinete el 17 de marzo de 1938 y les informó su decisión manifestándoles: "Señores, hemos venido observando la actitud de las diversas compañías. Se niegan a cumplir con la resolución de la Suprema Corte y están haciendo una campaña de descrédito, esforzándose en crear alarma y confusión. Como el Gobierno en estas condiciones no puede tolerar una rebeldía semejante ni desentenderse de un problema capaz de paralizar la industria y los servicios públicos ni permitir agitaciones políticas, debemos expropiar sus bienes por causa de interés nacional."⁹⁴

El 18 de marzo de 1938 el Presidente hizo pública la decisión tomada de expropiar los bienes de las empresas petroleras.

2.2.- EL DECRETO EXPROPIATORIO:

El Ejecutivo Federal se apoyó para declarar expropiados por causa de utilidad pública y a favor de la Nación, la maquinaria, instalaciones, edificios, oleoductos, refinerías, tanques de almacenamiento, vías de comunicación,

⁹² Benitez, Fernando, La Revolución Mexicana. Tomo III. El Cardenismo, México, Fondo de Cultura Económica, 1984, p.126

⁹³ Carballo, Balvanera Luis; Reyes, Vera Ramón y otros, op. cit., p. 164

⁹⁴ Benitez, Fernando. op. cit., p.136

carros-tanques, estaciones de distribución, embarcaciones y todos los demás bienes muebles e inmuebles de propiedad de: la Compañía Mexicana de Petróleo "El Águila", S.A., Compañía Naviera de San Cristóbal, S.A., Compañía Naviera San Ricardo, S.A., Huasteca Petroleum Company, Sinclair Pierce Oil Company, Mexican Sinclair Petroleum Corporation, Stanford y Compañía Sucesores, S. en C., Penn Mex Fuel Company Richmond Petroleum Company de México, California Standard Oil Company of México, Compañía Petrolera el Agwi, S.A., Compañía de Gas y Combustible Imperio, Consolidated Oil Company of México, Compañía Mexicana de Vapores San Antonio, S.A., Sabalo Transportation Company, Clarita, S.A. y Cacalilao, S.A., en el párrafo segundo de la fracción VI del artículo 27 Constitucional y en los artículos 1o., fracciones V, VII Y X, 4,8,10 Y 20 de la Ley de Expropiación de 23 de noviembre de 1936.

En un análisis breve para determinar si los requisitos legales se cumplieron en sus términos en este acto de gobierno, debemos precisar primeramente, el tipo de acto jurídico frente al cual nos encontramos.

Las empresas petroleras, lo calificaron como un acto confiscatorio, solicitando la intervención de sus respectivos gobiernos por considerar que fueron objeto de un despojo de sus bienes. Afortunadamente para México se impusieron los principios del derecho internacional, como se expondrá mas adelante.

La confiscación es una sanción de índole penal y se cumple respecto del infractor precisamente mediante la pérdida del dominio sin compensación alguna. Aunque algunos autores contrarios a la figura de la nacionalización, llaman confiscación " a una medida nacionalizatoria que se cumple sin pago de indemnización al dueño de la industria afectada o bien mediante el pago de cantidad irrisoria",⁹⁵ este concepto no es aceptable debido a que "se considera erróneo usar la ausencia de pago de indemnización como criterio para diferenciar nacionalización y confiscación, pues esta debe ser tenida como medida punitiva".⁹⁶ Por consiguiente, "denominar confiscación a una medida económica de alto nivel, que tiene por finalidad favorecer la economía nacional y que para nada considera el comportamiento del dueño o dueños de las industrias

⁹⁵ Castañeda , Jorge, Derecho Económico Internacional, México, Fondo de Cultura Economica, 1976, p.143

⁹⁶ ídem

afectadas, aun cuando sea realizada sin pago de indemnización, constituye una distorsión inadmisible de lenguaje.”⁹⁷

Autores de Derecho Internacional como Jorge Castañeda, sostienen que la llamada expropiación del petróleo fue en realidad una nacionalización, solo que “México no se decidía plenamente a usar la palabra nacionalización. ... Esto es explicable en una época (antes de la Segunda Guerra Mundial) en la que la nueva institución estaba en vías de formación. Sin embargo, aun entonces México distingue nitidamente entre una expropiación individualizada (tradicional) y otra que se decreta con carácter general e impersonal (nacionalización).”⁹⁸

A esta afirmación podemos comentar que si la nacionalización se define “como la transferencia al Estado de bienes o derechos privados para fines de explotación y de control”⁹⁹ o como “un acto gubernativo de alto nivel, destinado a un mejor manejo de la economía nacional o a su reestructuración, por el cual la propiedad privada sobre empresas de importancia es transformada, de manera general e impersonal, en propiedad colectiva y queda en el dominio del Estado (bien sea directamente, bien sea a través de órganos especiales que lo representan), a fin de que este continúe la explotación de ellas según las exigencias del interés general.”¹⁰⁰ y se distingue del concepto de expropiación por cuanto aquella “se decreta en forma genérica e impersonal -lo que en ella interesa son ciertas actividades económicas que en el futuro serán asumidas por el Estado, mientras que la expropiación debe indicar, individualizados los predios determinados sobre que ha de recaer, con el fin de destinarlos a un servicio público”¹⁰¹, entonces el acto jurídico que nuestro país ejecutó con motivo de los bienes de la industria petrolera, fue la expropiación, porque cabe recordar que el Decreto no comprendió a todas las empresas que operaban en ese momento en nuestro país, la ultima empresa dejó de operar al ser adquirida por el Gobierno Federal en 1951, cuando

⁹⁷ Castañeda , Jorge, Derecho Económico Internacional, México, Fondo de Cultura Economica, 1976, p.143.

⁹⁸ ib p.145.

⁹⁹ Esta definición fue propuesta por la comisión designada en la reunión de Siena (1952) del Instituto de Derecho Internacional y fue confirmado en la de Niza (1967). Tomada de Castañeda , Jorge. op. cit., p. 138.

¹⁰⁰ ídem.

¹⁰¹ ib., p.142

PEMEX compró en la cantidad de 24 millones de pesos la Compañía Mexicana del Petróleo del Golfo, compañía petrolera extranjera no expropiada.¹⁰²

Ahora bien, respecto a los bienes sobre los cuales versó la expropiación, debe afirmarse, que esta comprendió los bienes muebles e inmuebles que quedaron especificados en el artículo 10 del Decreto expropiatorio. Precisado esto, debe concluirse, que la expropiación no fue del petróleo, porque es propiedad de la Nación quien tiene el dominio directo, de acuerdo con el artículo 27 párrafo cuarto de la Constitución. En este sentido se pronunció la siguiente tesis:

“PETRÓLEO, PROPIEDAD DEL.- Ningún particular puede alegar tener derechos de propiedad sobre el petróleo que se encuentra en el subsuelo de unos terrenos, aunque dichos terrenos le pertenezcan desde antes de 1917, pues al entrar en vigor la Constitución Federal de 1917, todas las riquezas del subsuelo que se enumeran en la parte correspondiente del artículo 27 de dicha Constitución, son consideradas expresamente de propiedad de la nación, por ser bienes inalienables e imprescriptibles, que nunca han sido enajenados conforme a la Constitución.”¹⁰³

Por lo que hace a las causas de utilidad pública que deben darse para considerar legalmente declarada la expropiación, basta transcribir los considerandos que obran en el Decreto expedido por el Presidente Constitucional, Lázaro Cárdenas, que dicho sea de paso, contaba con facultades suficientes para tomar esta decisión, de acuerdo con el propio artículo 27 Constitucional.

El primer considerando expresa: “Que es del dominio público que las empresas petroleras que operan en el país y que fueron condenadas a implantar nuevas condiciones de trabajo por el Grupo Numero 7 de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje el 18 de diciembre último, expresaron su negativa a aceptar el laudo pronunciado, no obstante de haber sido reconocida su constitucionalidad por ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sin aducir como razones de dicha negativa otra que la de una supuesta incapacidad económica, lo que trajo como consecuencia necesaria la aplicación de la fracción XXI del artículo 123 de la Constitución General de la República, en el sentido de que la autoridad respectiva declara rotos los contratos de trabajo derivados del mencionado laudo.”

¹⁰² Bermudez, Antonio J. Mexican National Petroleum Industry. A case study in Nationalization, Stanford, California. Institute of Hispanic American and Luso-Brazilian Studies, Ed. First, 1963, p.27.

¹⁰³ Semanario Judicial de la Federación, Apéndice al tomo LXXVI. Tesis 1055, p. 722

El segundo precisa: "Que este hecho trae como consecuencia inevitable la suspensión total de actividades de la industria petrolera y en tales condiciones es urgente que el Poder Público intervenga con medidas adecuadas para impedir que se produzcan graves trastornos interiores que harían imposible la satisfacción de necesidades colectivas y el abastecimiento de artículos de consumo necesario a todos los centros de población, debido a la consecuente paralización de los medios de transporte y de las industrias productoras; así como para proveer a la defensa, conservación, desarrollo y aprovechamiento de la riqueza que contienen los yacimientos petrolíferos, y para adoptar las medidas tendientes a impedir la consumación de daños que pudiera causarse a las propiedades en perjuicio de la colectividad, circunstancias todas estas determinadas como suficientes para detectar la expropiación de los bienes destinados a la producción petrolera."¹⁰⁴

La utilidad pública en la expropiación de las compañías petroleras, se traduce en la necesidad que tuvo la colectividad de evitar los daños para la Nación, que se especifican en los considerandos citados.

Respecto al pago de una indemnización, este proceso quedó concluido en los términos dispuestos por el artículo 3o del Decreto Expropiatorio, en septiembre de 1947. El costo de estos pagos fue en total alrededor de \$200 millones (más intereses).

Conforme a lo anterior, podemos afirmar que el decreto que expropió los bienes de las compañías petroleras se ajustó a lo previsto por el artículo 27 Constitucional y la Ley de Expropiación de 1936.

2.3.- CONSECUENCIAS INTERNACIONALES DE LA EXPROPIACIÓN:

No obstante que la expropiación se ajustó a la normatividad aplicable, las empresas extranjeras nuevamente acudieron a sus respectivos gobiernos. La posición mas dura fue la del Gobierno de la Gran Bretaña, que exigió la devolución de los bienes, argumentando que se trataba de una expropiación arbitraria, ya que no tenía por objeto el interés público; que la falta de cumplimiento del laudo no era para tomar una medida tan drástica y trascendental,

¹⁰⁴ El Decreto de promulgación se Publicó en el "Diario Oficial" de la Federación el 19 de marzo de 1938.

mas bien "bajo un velo de legalidad fundada en un conflicto laboral se habían transgredido los principios del derecho internacional, toda vez que México no era capaz de pagar una indemnización."¹⁰⁵

Como medidas coercitivas, estableció que se desaprobaba toda transacción con el petróleo mexicano y se prohibió que las empresas inglesas vendieran material o repuestos al Gobierno mexicano para su industria petrolera.

La postura de los Estados Unidos de Norteamérica fue mas moderada, dado que aceptó el derecho de México a expropiar, pero exigió el pago inmediato de la indemnización. El Presidente Roosevelt no aceptó la intervención, porque era un principio que recién se había adoptado en Montevideo.¹⁰⁶

Por su parte las empresas inglesas, holandesas y norteamericanas retiraron capitales, provocaron conflictos laborales en otras empresas para agravar la situación interna del país, realizaron una campaña internacional para desprestigiar a México, que provocó una baja en la entrada de capitales, esto es, hicieron un frente común para desatar "una verdadera guerra sucia, donde se vale de todo contra México"¹⁰⁷

Afortunadamente el bloqueo contra México fracaso, varios factores, tanto externos como internos contribuyeron para ello, por un lado, la situación internacional prevaleciente: la inminencia de la Segunda Guerra Mundial (que originó el interés de E.U. por contar con mano de obra, materia prima y sobre todo petróleo) y la política del buen vecino de Roosevelt (que significó una actitud de mayor respeto a la soberanía de los países latinoamericanos) detuvieron la mano dura del Gobierno Norteamericano.¹⁰⁸

Por otro lado, la importante participación del pueblo de México en el sostenimiento de la industria petrolera y el apoyo al Presidente Lázaro Cárdenas, contribuyó a superar la crisis a la que se enfrentó el país. Además de las decisiones de los Tribunales extranjeros a favor de México, quien se escudo en los principios del derecho internacional: la no intervención y el respeto a la Cláusula Calvo.

¹⁰⁵ Basurto, Jorge, El Conflicto Internacional en torno al Petróleo, México, Siglo XXI Editores, 1976, p.69

¹⁰⁶ ib.pp.103 - 104

¹⁰⁷ Carballo, Balvanera Luis; Reyes, Vera Ramón y otros, op. cit., p..93

¹⁰⁸ ib., p. 90

El principio de no intervención tuvo su prueba con el conflicto petrolero. “Los grados, o matices de intervención que encontramos van desde una amplia intervención que nulifica el principio por parte del Reino Unido de la Gran Bretaña que dan motivos fundados para el rompimiento de las relaciones diplomáticas, pasando por la grosera intervención de Cordell Hull, Secretario de Estado de los Estados Unidos, hasta la prudente postura de Josephus Daniels que enfrió el conflicto en los momentos mas calientes de la relación México Estados Unidos.”¹⁰⁹

En cuanto a la Cláusula Calvo, la postura del Gobierno Mexicano, precisa los lineamientos bajo los cuales es aplicable en la practica este principio. En nota dirigida al Gobierno de la Gran Bretaña se afirmó:

- “Que la compañía expropiada era de la nacionalidad mexicana y por tanto no correspondía al patrocinio de sus intereses a un Estado extranjero ni siquiera en el caso de que numerosos inversionistas fuesen nacionales de ese Estado; en el caso particular de la Mexican Eagle, ese principio estaba claramente expresado en cada uno de los títulos que constituían el capital social cuyos poseedores renunciaban explícitamente a solicitar la protección de su gobierno so pena de perder sus intereses o participaciones en beneficio de la nación mexicana.”¹¹⁰

- Respecto a la existencia de razones de utilidad pública para expropiar, le recordaba que “estas han de ser determinadas discrecionalmente por cada Estado.”¹¹¹

- Por lo que hace a la indemnización, se sostuvo que “no podría decirse que los accionistas, de cualquier nacionalidad que fuesen, habían sufrido perjuicio alguno puesto que recibirían una indemnización adecuada; ni tampoco podían alegar denegación de justicia puesto que el asunto estaba aun pendiente de resolución final, esto es, no habían agotado aun todos los recursos legales.”¹¹²

¹⁰⁹ Carballo, Balvanera Luis; Reyes, Vera Ramón y otros, op. cit., p. 97

¹¹⁰ Basurto, Jorge, op. cit., p. 71

¹¹¹ ib. p. 72

¹¹² ib., p. 73

En lo que se refiere a la capacidad financiera de México, se negaba al gobierno británico "el derecho de analizar la situación de la deuda interna de México, por ser esta un asunto que no compete juzgar a ningún gobierno extranjero. ..." ¹¹³

Los tribunales que conocieron las diversas demandas presentadas por las compañías extranjeras en sus respectivos países, por fortuna aplicaron con imparcialidad el derecho internacional y en varias sentencias se negaron a juzgar el derecho mexicano para expropiar.

Manifestaciones favorables a esta determinación se han dado en los siguientes términos:

"Hubo de llegar Lázaro Cárdenas. Comprendió el movimiento histórico. Acepto el reto de modernidad. Supo recuperar con la dualidad insostenible. Comprender la historia es asumirla y enfrentar el momento que se vive es ya dominarlo. El programa encerrado en la norma se hizo política nacional; ya no habría el frente único del pasado inmediato, sino el de los sectores obreros y campesinos en movilización y agitación constantes para hacer que desde la base social y con la fuerza del poder institucional se cumpliera el proyecto con el que el constituyente rompió los moldes de la tradición constitucionalista" ¹¹⁴

"Al expropiar en 1938 los bienes de las compañías extranjeras que explotaban el petróleo, el Gobierno de la República no solo incorporó al desarrollo de México el aprovechamiento de un recurso estratégico, sino que afirmó, por las circunstancias en que se dio tal hecho histórico, la profunda vocación nacionalista y antiimperialista de la Revolución Mexicana" ¹¹⁵

¹¹³ Basurto, Jorge, op. cit., p. 71

¹¹⁴ García Soler, León. México: Revolución y Modernidad. ICAP, México, 1987, pp. 34-35.

¹¹⁵ Nuñez Jiménez, Arturo. El Proyecto Nacional y la Obra Transformadora de la Revolución Mexicana, ICAP, México, 1987, p. 59.

CAPÍTULO CUARTO.
LA INDUSTRIA PETROLERA MEXICANA ESTATIZADA

- 1. CREACIÓN DE PETRÓLEOS MEXICANOS. (PEMEX).**
- 2. ORDENAMIENTOS QUE HAN MARCADO EL RUMBO DE PEMEX.**
 - 2.1. DECRETO DE REFORMA AL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL DE 1939.**
 - 2.2. DECRETO DE REFORMA AL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL DE 1960.**
 - 2.3. REGLAMENTO DE LA LEY REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL EN EL RAMO DEL PETRÓLEO, EN MATERIA DE PETROQUÍMICA DE 1971.**
 - 2.4. DECRETO DE REFORMA AL ARTÍCULO 25 CONSTITUCIONAL DE 1983.**
 - 2.5. LEY DE INVERSIÓN EXTRANJERA DE 1993.**
- 3. CAMBIOS PARA LA MODERNIZACIÓN DE LA INDUSTRIA PETROLERA.**
 - 3.1. ACCIONES AMBIENTALES.**
 - 3.2. ACCIONES EN EL ÁMBITO LABORAL.**
 - 3.3. ACCIONES PARA ENTRAR EN LOS MERCADOS INTERNACIONALES.**
 - 3.4. REESTRUCTURACIÓN DE PEMEX.**
- 4. PRINCIPALES INDICADORES DE LOS RESULTADOS DE LA PARAESTATAL.**
 - 4.1. SECTOR PETRÓLEO CRUDO.**
 - 4.2. SECTOR GAS NATURAL.**
 - 4.3. SECTOR PETROQUÍMICO.**

CAPÍTULO CUARTO.

LA INDUSTRIA PETROLERA MEXICANA ESTATIZADA.

A partir de la expropiación de la industria petrolera, que se sustenta en el principio de que los recursos económicos básicos deben estar en poder de la Nación mexicana, ¡ el petróleo es de los mexicanos!, y ante los abusos cometidos por muchas de las compañías extranjeras, se estatiza esta industria, cuya evolución se tratará de resumir en el presente capítulo, señalando los elementos que sustentan la creación y existencia de PEMEX, así como un panorama de las principales disposiciones emitidas, las acciones relevantes ejecutadas por la paraestatal, para concluir con un apunte de los principales indicadores que muestran los resultados y necesidades a que se enfrenta esta industria.

Todo ello, con el propósito de contar con los elementos que nos permitan conciliar la experiencia de los hechos que conforman la historia, con el imperativo que tiene nuestro país, de contar con una industria petrolera que responda a los retos que del mismo TLCAN., se derivarán, la industrialización creciente de México

1.- CREACIÓN DE PETRÓLEOS MEXICANOS. (PEMEX):

A la expropiación de la industria petrolera, se fundó Petróleos Mexicanos, PEMEX, el 7 de junio de 1938. Petróleos Mexicanos se creó por Decreto Presidencial como un organismo público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio. La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, les da el carácter de auxiliares del Ejecutivo Federal: "El Poder Ejecutivo de la Unión se auxiliará, en los términos de las disposiciones legales correspondientes, de las siguientes entidades de la Administración Pública Paraestatal: Organismos Descentralizados..." (artículo 3o fracción 1) y precisa que "son organismos descentralizados las Entidades creadas por Ley o Decreto del Congreso de la Unión o por Decreto del Ejecutivo Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, cualquiera que sea la estructura legal que se adopte." (artículo 45). Por otra parte, la Ley Federal de las Entidades

ESTA TESIS NO DEBE
DE LA BIBLIOTECA

Paraestatales establece que los organismos descentralizados deberán tener por objeto:

"I.- La realización de actividades correspondientes a las áreas estratégicas o prioritarias;

II.- La prestación de un servicio público o social; o

III.- La obtención o aplicación de recursos para fines de asistencia o seguridad social". (artículo 14)

Los objetivos generales que tiene encomendados PEMEX son: la exploración, explotación, refinación, elaboración, transporte, almacenamiento, distribución y venta de primera mano del petróleo, el gas natural, el gas artificial, los productos que se obtengan de la refinación de éstos y de aquellos derivados del petróleo que sean susceptibles de servir como materias primas industriales básicas; es decir, todas las actividades del orden técnico, industrial y comercial que constituyendo las industrias petrolera y petroquímica básica se realicen en el país.

Esto coloca a PEMEX como una empresa pública, la que define el Lic. Sergio García Ramírez como: "una unidad de producción de bienes o prestación de servicios que posee una contrapartida patrimonial directa, formada por una decisión inmediata del Estado, con recursos que estos o sus conductos paraestatales, reciben de fuentes fiscales o crediticias, o de asociaciones con capitales privados o sociales, o de la aplicación de los precios o tarifas por los bienes y servicios que ponen a disposición del público y sujeta al cumplimiento forzoso y directo de los planes y programas gubernamentales y a un régimen específico de control autoritario."¹¹⁶

Además por el carácter de exclusividad que tiene, en cuanto al desarrollo de las actividades estratégicas, se puede señalar que esta empresa conforma un monopolio, si por este término se entiende todo acto que evite o tienda a evitar la libre concurrencia en la producción, industrial o comercial y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva o su contrapartida el aprovechamiento exclusivo de alguna industria o comercio, bien provenga de algún privilegio bien de otra causa cualesquiera y de por resultado:

¹¹⁶ Pichardo Pagaza, Ricardo. Introducción a la Administración Pública en México. Tomo II. Instituto Nacional de Administración Pública. México, 1984, p. 349.

“Que la oferta del bien objeto de producción o de venta se concentre por completo en las manos de un solo empresario” y que “ninguna otra empresa pueda (por motivos jurídicos, económicos, sociales y semejantes) surgir para producir los mismos bienes que se producen por el monopolista.”¹¹⁷

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prohíbe los monopolios: “En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las Leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria.

En consecuencia la ley castigará severamente y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tengan por objeto obtener el alza de los precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y en perjuicio del público en general o de alguna clase social. ...” (artículo 28)

Sin embargo, la propia Carta Magna aclara, que las funciones que realice el Estado en exclusiva en las áreas estratégicas no constituyen monopolios. La Ley Federal de las Entidades Paraestatales establece: “para los efectos de esta Ley, se consideran áreas estratégicas las expresamente determinadas en el párrafo cuarto del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las actividades que expresamente señalen las Leyes que expida el Congreso de la Unión...” (artículo 6). Este párrafo de la Constitución señala como áreas estratégicas: “... correos; telégrafos; radiotelegrafía y la comunicación vía satélite; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; minerales radioactivos y generación de energía nuclear; electricidad; ferrocarriles; y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión.”

La naturaleza jurídica de PEMEX, ocasiona que la normatividad que regula sus actividades, puede quedar comprendida en tres grupos:

¹¹⁷ Carballo, Balvanera Luis; Reyes, Vera Ramón y otros, op. cit., p.66

a).- En el primero se ubican las relativas a aquellas actividades comerciales e industriales que son susceptibles de aplicación tanto para las empresas públicas como para las de la iniciativa privada. Dentro de estas encontramos al Código de Comercio, la ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, etc.

b).- En el segundo, las que norman al organismo tanto internamente como en sus relaciones con el resto de la administración pública. Destacan: la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios, el Reglamento de esta Ley, su Contrato Colectivo de trabajo, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos, etc.

c).- En el tercer grupo se ubican las relativas a la explotación, uso y aprovechamiento de los recursos del dominio directo de la Nación. En este apartado encontramos: la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo y los reglamentos que de ella se derivan.

2.- ORDENAMIENTOS QUE HAN MARCADO EL RUMBO DE PEMEX:

En su devenir, diversas modificaciones ha tenido la legislación que rige en materia de petróleo, orientada por los acontecimientos y directrices políticas que marcan su desarrollo, destacan, para efectos del presente trabajo, los siguientes hechos y disposiciones:

2.1.- DECRETO DE REFORMA AL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL DE 1939:

Desde la expropiación y durante el gobierno del general Manuel Ávila Camacho, no se puede hablar que la nueva empresa (PEMEX) haya monopolizado la industria petrolera, ya en este período se permitieron las concesiones de transporte, almacenamiento y distribución, a la vez que se autorizó la inversión directa del capital privado mediante contratos de explotación y exploración por

particulares mexicanos, o sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros.

Cabe destacar que el párrafo sexto del artículo 27 de la Constitución, reformado por Decreto del 27 de diciembre de 1939, ya disponía que "tratándose del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos, no se expedirán concesiones y la ley respectiva determinará la forma en que la Nación llevara a cabo las explotaciones de esos productos."¹¹⁸ Sin embargo dicha ley permitió, contrario a lo dispuesto en la Constitución, que se otorgaran concesiones de transporte, almacenamiento y distribución.

2.2.- DECRETO DE REFORMA AL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL DE 1960:

La situación apuntada fue corregida en el régimen de Adolfo Ruiz Cortinez, quien intensificó la intervención estatal monopólica en la economía, por lo que en materia del petróleo, se expidió una nueva ley reglamentaria del artículo 27 Constitucional, que suprimió el régimen de concesiones, eliminó la inversión directa de la iniciativa privada en la producción petrolera y reglamenta la industria petroquímica básica.

Las concesiones las sustituyó por contratos de prestación de servicios, estableciendo en favor de los titulares de aquéllas, un derecho de preferencia para contratar con PEMEX, con opción de elegir en su defecto, la indemnización correspondiente. Al respecto, dispuso: "los titulares de las concesiones de transporte de almacenamiento y distribución otorgadas conforme a la Ley de 3 de mayo de 1941, al entrar en vigor la presente Ley, podrán optar por ser indemnizadas o por contratar con Petróleos Mexicanos la prestación de dichos servicios, para lo cual, en igualdad de condiciones, tendrán derecho de preferencia" (artículo 2o. transitorio)¹¹⁹

¹¹⁸ El Decreto de promulgación se Publicó en el "Diario Oficial" de la Federación el 19 de noviembre de 1940

¹¹⁹ El Decreto de promulgación se Publicó en el "Diario Oficial" de la Federación el 29 de Noviembre de 1958

Posteriormente se reformó el artículo 27 Constitucional en su párrafo sexto, para establecer en forma tajante, que únicamente la nación podrá llevar a cabo la explotación de los hidrocarburos, congruente con la política de intensificar la intervención estatal monopólica en la economía. El Decreto que reformó dicho párrafo, dispuso textualmente: "tratándose del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólido, líquidos o gaseosos, no se otorgaran concesiones ni contratos, ni subsistirán los que se hayan otorgado y la nación llevará a cabo la explotación de esos productos, en los términos que señala la Ley Reglamentaria respectiva"¹²⁰

Curiosamente el artículo 2o. transitorio de la Ley Reglamentaria de 1958, que resolvió un problema de inconstitucionalidad respecto de la ley que abrogó, pasó a ser inconstitucional a la luz de esta reforma, ya que sustituyó las concesiones por contratos de servicios, prohibidos expresamente en el artículo constitucional antes descrito.

Otro artículo de esta ley, que de igual forma, puede considerarse inconstitucional después de la reforma del 6 de enero de 1960, es el artículo 6o, que facultó a PEMEX a celebrar contratos de obras y de prestación de servicios.

En aras de dar una solución al aspecto de inconstitucionalidad señalado, se puede apuntar que el sexto párrafo del artículo 27 Constitucional, reformado el 6 de enero de 1960, se refirió en su parte final, a la explotación del petróleo y carburos de hidrógeno, y le dejó a la ley reglamentaria, los términos de su reglamentación. Como esta ley distinguió varias actividades de la industria petrolera (la exploración, la explotación, la refinación, el transporte, el almacenamiento, la distribución y las ventas de primera mano del petróleo, el gas, el gas artificial, y los productos que se obtuvieran de la refinación de estos; se puede interpretar, tomando estos elementos, que el espíritu del legislador, al establecer la prohibición para que se otorgaran concesiones y contratos, fue exclusivamente para esta etapa: la explotación; no así, la transportación, el almacenamiento, la distribución, etc. Sin embargo en este período, "el control estatal se traduce en el 97% de la exploración del petróleo y posesión de pozos, reservas naturales de gas y petróleo; 100% de la gasolina; 96% de la refinación de petróleo; y 85% de la petroquímica".¹²¹

¹²⁰ El Decreto de promulgación se publicó en el "Diario Oficial" de la Federación el 6 de enero de 1960

¹²¹ Carballo, Balvanera Luis; Reyes, Vera Ramón y otros, op. cit., p. 120.

2.3.- REGLAMENTO DE LA LEY REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL EN EL RAMO DEL PETRÓLEO, EN MATERIA DE PETROQUÍMICA DE 1971:

La legislación vigente originó, ante la falta de precisión de las actividades exclusivas de la nación y aquéllas en que la iniciativa privada podía participar en forma asociada con el Estado o incluso en forma independiente, que se expidiera un reglamento adicional que se denominó: Reglamento de la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, en Materia de Petroquímica, que indica en su considerando primero "que con motivo del incremento y gran importancia que ha venido adquiriendo la industria petroquímica nacional. y con el objeto de dar mayor fluidez a su desarrollo, es necesario definir con precisión aquello en que consiste la referida industria petroquímica y delimitar con mayor claridad el campo de acción que se reserva en forma exclusiva a la nación, y aquél en que pueden intervenir los particulares, así como los procedimientos para la obtención de los permisos y autorizaciones respectivos."¹²²

Así establece este ordenamiento, que "corresponde a la nación, por conducto de Petróleos Mexicanos o de Organismos o Empresas subsidiarias de dicha institución o asociadas a la misma, creados por el Estado, en los que no podrán tener participación de ninguna especie los particulares, la elaboración de los productos que sean susceptibles de servir como materias primas industriales básicas, que sean resultado de los procesos petroquímicos fundados en la primera transformación química importante o en el primer proceso físico importante que se efectúe a partir de productos o subproductos de refinación, o de hidrocarburos naturales del petróleo."(artículo 2o.)

También señala que la elaboración de aquéllos productos de la industria petroquímica, distintos a los señalados anteriormente y que a juicio de la hoy Secretaría de Energía, tengan un interés económico o social fundamental para el país, será llevada a cabo por la nación por conducto de Petróleos Mexicanos, o de sus organismos o empresas subsidiarias o, de organismos descentralizados, empresas de participación estatal formadas íntegramente por mexicanos, ya sean solos o asociados con sociedades de particulares formadas así mismo íntegramente por mexicanos y que la elaboración de productos químicos

¹²² El Decreto de promulgación se Publicó en el "Diario Oficial" de la Federación el 9 de febrero de 1971.

resultado de los procesos subsecuentes, podrán participar, indistintamente y no en forma exclusiva, el Estado, los particulares o las sociedades de particulares que tengan una mayoría de capital mexicano, ya sea solos o asociados con la nación por conducto de Petróleos Mexicanos; o con organismos o empresas subsidiarias de Petróleos Mexicanos.(artículos 3o y 4o.)

La determinación de los productos que deba quedar en cada situación, corresponderá de conformidad con el artículo 5o., a la Secretaría del Patrimonio Nacional (hoy Secretaría de Energía) oyendo la opinión de la Comisión de Petroquímica Mexicana, creada por efecto de este reglamento.

El reglamento en comento, se emitió durante el régimen de Luis Echeverría Álvarez que, como es bien sabido, optó por "aumentar en forma apabullante la intervención del estado en todas las facetas del sistema,"¹²³ presentándose efectos colaterales, entre otros: aumento del déficit del gasto público, aumentó en la imposición fiscal y corrupción; de la que no escapó PEMEX, aunque bien vale señalar, que desde la creación misma de esta empresa, se presentó este fenómeno tan pronto salió Cárdenas.

En el período Lopezportillista, la corrupción "llegó a niveles tales que el director general de la principal industria nacional se vio involucrado en ventas fraudulentas y negocios ilícitos. La crisis hizo estragos en la economía nacional quedando truncos un sin fin de proyectos."¹²⁴

La situación apuntada, que no fue exclusiva de la industria petrolera, obligó al Lic. De La Madrid, a establecer una política de renovación moral, en la que el Presidente Carlos Salinas de Gortari, profundizó, presentándose la destitución del líder del sindicato Joaquín Hernández Galicia.

2.4.- DECRETO DE REFORMA AL ARTÍCULO 25 CONSTITUCIONAL DE 1983:

Otra reforma importante en nuestra legislación, que también incide de manera importante en la regulación de la industria petrolera, es la del artículo 25 Constitucional, reformado por Decreto de 2 de febrero de 1983, que dispuso:

¹²³ Carballo, Balvanera Luis; Reyes, Vera Ramón y otros, op. cit., p.123.

¹²⁴ ib. p.171.

“Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral, que fortalezca la soberanía en la nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una mas justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución.

El estado planeará, conducirá, coordinará y orientará la actividad económica nacional, y llevará al cabo la regulación y fomento de las actividades que demande el interés general en el marco de libertades que otorga esta Constitución.

Al desarrollo económico nacional concurrirán con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuye al desarrollo de la Nación.

El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas que se señalan en el artículo 28, párrafo cuarto de la Constitución, manteniendo siempre el gobierno federal la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso se establezca....”¹²⁵

Por su parte el artículo 28 en su párrafo 4o, precisa, como ya señalamos, que se consideran áreas estratégicas “...petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica, ...”¹²⁶

2.5.- LEY DE INVERSIÓN EXTRANJERA DE 1993.

De existir únicamente esos párrafos, sería indudable que en forma exclusiva el sector público tendría a su cargo la totalidad de actividades que se relacionan con el petróleo, la petroquímica básica y los demás hidrocarburos, sin embargo el propio artículo 25 en su párrafo quinto, deja una puerta abierta al sector social y al sector privado, para que puedan participar con el sector público en áreas

¹²⁵ El Decreto de promulgación se Publicó en el “Diario Oficial” de la Federación el 3 febrero de 1983

¹²⁶ El Decreto de promulgación de la reforma se Publicó en el “Diario Oficial” de la Federación el 20 de agosto de 1993

prioritarias, al disponer: "Así mismo podrá participar por sí o con los sectores social y privado, de acuerdo con la Ley, para impulsar y organizar las áreas prioritarias del desarrollo...."

El problema que se presenta en este punto, es que la normatividad vigente no precisa cuales son esas áreas prioritarias. La Ley Federal de Competencia Económica, reglamentaria del Artículo 28 Constitucional, que consideramos debería hacerlo, es omisa y únicamente la Ley Federal de las Entidades Paraestatales señala: "...Se consideran áreas prioritarias las que se establezcan en los términos de los Artículos 25, 26 y 28 de la propia Constitución, particularmente las tendientes a la satisfacción de los intereses nacionales y necesidades populares."(artículo 6o. Segundo párrafo)

Esa definición, si de alguna forma se tiene que llamar, es tan amplia y ambigua que propiamente permite considerar dentro de las áreas prioritarias a cualquier actividad, pero por lo mismo es cuestionable cualquiera que así se clasifique.

Así nos encontramos que la Ley de Inversión Extranjera, en sus artículos 6o fracción II, 7o fracción IV inciso t y 8o fracciones X y XI, establece la posibilidad de que los sectores social y privado y con ellos, la inversión extranjera en algunos casos, participen en actividades relacionadas con la industria petrolera como el comercio de gasolina y distribución de gas licuado, suministro de combustible y lubricantes para embarcaciones, aeronaves y equipo ferroviario, construcción de ductos para la transportación de petróleo y sus derivados; y perforación de pozos petroleros y de gas. Al respecto se dispone:

"Artículo 6o.- Las actividades económicas y sociedades que se mencionan a continuación están reservadas de manera exclusiva a mexicanos o a sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros: ...

II.- Comercio al por menor de gasolina y distribución de gas licuado de petróleo;..."

Artículo 7o.- En las actividades económicas y sociedades que se mencionan a continuación de inversión extranjera podrán participar en los porcentajes siguientes:...

IV.- Hasta el 49% en:...

t).- Suministro de combustible y lubricantes para embarcaciones, aeronaves y equipo ferroviario.

Los límites para la participación de inversión extranjera señalados en este artículo, no podrán ser rebasados directamente, ni a través de fideicomisos, convenios, tanto sociales o estatutarios, esquema de piramidación, o cualquier otro mecanismo que otorguen control o una participación mayor a la que establece, salvo por lo dispuesto en el Título Quinto de esta Ley (inversión neutra)

Artículo 8o.- Se requiere resolución favorable de la Comisión para que la inversión extranjera participe en un porcentaje mayor al 49% en las actividades económicas y sociales que se mencionan a continuación: ...

X.- Construcción de ductos para la transportación de petróleo y sus derivados; y

XI.- Perforación de pozos petroleros y de gas.”¹²⁷

Esto en principio, es contrario a lo dispuesto por el Artículo 27 Constitucional, que como ya se apuntó, señala en forma tajante en su 6o. párrafo, la prohibición, para otorgar concesiones o contratos para llevar a cabo la explotación del petróleo y los carburos de hidrógeno en cualesquiera de sus formas y reserva en forma exclusiva a la Nación, estas actividades.

Ciertamente la redacción del párrafo que nos ocupa no fue muy afortunado para efectos de poder determinar su alcance; por un lado, el uso del término Nación, en lugar de Estado y por otro, el de explotación, que tiene una connotación restringida, sinónimo de extracción y una amplia¹²⁸, que comprende todas las actividades necesarias para el aprovechamiento del petróleo (exploración, extracción, refinación, elaboración, transportación, almacenamiento, distribución y venta.

Aplicando el principio general del derecho, relativo a que cuando la Ley no distingue no se debe distinguir, la conclusión sería de que las disposiciones de la

¹²⁷ El Decreto de promulgación se publicó en el “Diario Oficial” de la Federación el 27 de diciembre de 1993

¹²⁸ Explotación. “Economía. Aprovechamiento individual o colectivo de las fuentes de riqueza industrial, agrícola o humana, y en general, ganancia o provecho que se obtiene de los servicios o del trabajo. Se emplea también como sinónimo de empresa industrial, comercial o agrícola. Ciclo de. Conjunto de operaciones que son necesarias para llegar al acto último de la producción. Definición tomada de. Diccionario Enciclopédico Espasa, tomo 11, Ed.8a., España, Espasa Calpe, S.A., 1978, p.229.

Ley de Inversión Extranjera transcritas, son contrarias al Artículo 27 Constitucional, debido a que en ningún artículo de esta, el Legislador denotó la intención de que el término exploración fuese tomado en su acepción restringida, más bien, al prohibir toda concesión o contrato, incluso los existentes, (en ese momento existían de transportación, almacenamiento, etc.) se desprende que el término explotación se dictó con su connotación amplia, en ese sentido apunta la Ley reglamentaria de este artículo al establecer: "La industria petrolera abarca: ... La exploración, la explotación, la refinación, el transporte, el almacenamiento, la distribución y ventas de primera mano ..." (artículo 3o.)

Por el contrario, en una interpretación literal la conclusión sería; que el Estado tiene el monopolio sobre el petróleo y los hidrocarburos, únicamente para las actividades de extracción, por tanto los otros sectores pueden constitucionalmente participar en las actividades que contemplan los artículos citados de la Ley de inversión extranjera.

Llegar a esta conclusión, si bien permite salvar el aspecto de la constitucionalidad de la Ley de Inversión Extranjera y en términos económicos tendría ventajas por las razones que se expondrán en el último capítulo, nos enfrenta a una situación en extremo delicada, principalmente desde el punto de vista política debido de que en términos del artículo 4o. de la multicitada Ley, si no existe restricción expresa en la misma "la inversión extranjera podrá participar en cualquier proporción en el capital social de sociedades mexicanas, adquirir activos fijos, ingresar a nuevos campos de actividad económica o fabricar nuevas líneas de productos, abrir y operar establecimientos, y ampliar o relocalizar los ya existentes, ..."

En consecuencia, los sectores social y privado con capital nacional y extranjero, podrían demandar su participación en actividades de exploración, refinación, almacenamiento, etc., a pesar de que la propia Ley de Inversión Extranjera señale lo contrario: "Están reservadas de manera exclusiva al estado las funciones que determinen las Leyes en las siguientes áreas estratégicas:

- I.- Petróleo y demás hidrocarburos;
- II.- Petroquímica básica;....." (artículo 5o.)

Cabe apuntar para concluir con este tema y con el propósito de precisar, con las salvedades expuestas, las actividades en las que pueden participar los sectores privado y social, de conformidad con la fracción II del citado artículo 5o.,

aplicable a contrario sensu, que estos sectores podrán participar en la elaboración, distribución, venta, etc., de los productos que se clasifiquen como petroquímicos secundarios de acuerdo con la resolución del 14 de agosto de 1992.

Durante los últimos años se han llevado a cabo diversas reclasificaciones, del renglón de básicos al de secundarios; mientras que en 1986, 34 productos se consideraban exclusivos de PEMEX y 36 eran secundarios, en 1989 quedaron en el primer renglón 19 y pasaron 67 a ser secundarios. En la actualidad solo 8 conforman la petroquímica básica, 13 la secundaria y todos los demás han quedado *desregulados*.¹²⁹

Esta acción a obedecido de acuerdo con la exposición de motivos del último ordenamiento citado, a la necesidad de competir en los mercados nacionales e internacionales en mejores condiciones ante el acusado dinamismo tecnológico de la industria petroquímica, que es precisamente, respecto a los cuales el TLCAN tendrán injerencia en la Industria Petrolera.

3.- CAMBIOS PARA LA MODERNIZACIÓN DE LA INDUSTRIA PETROLERA:

El gobierno mexicano ha venido implementando diversas acciones para la modernización de la industria petrolera mexicana: ha realizado acciones ambientales positivas en la industria del petróleo y áreas relacionadas; ha tomado decisiones importantes en relación con el sindicato de PEMEX; ha entrado en la coyuntura internacional para llegar a ser más competitivo en los mercados; finalmente ha ordenado una reestructuración funcional de PEMEX.

¹²⁹ Término empleado en el artículo tercero de la Resolución que clasifica los productos petroquímicos.

3.1.- ACCIONES AMBIENTALES:

El gobierno mexicano inició reformas en las políticas ambientales, consecuentes con las que mas tarde, conformaron el TLCAN, relativas a que la industrialización del país no debe tener efectos nocivos para el medio ambiente. El *Programa Nacional para Protección de la Ecología 1990-1994* se diseñó "para contrarrestar y revertir el deterioro del ambiente y servir de unión entre las demandas de la sociedad en esta materia y las acciones de las instituciones públicas (ejemplo PEMEX)

Las acciones ambientales positivas que han sido tomadas por la industria petrolera, son:

- a).- Producción de diesel, (combustible de petróleo y gasolina sin plomo) con bajo contenido de azufre.
- b).- Producción de gasolina oxigenada con bajo octanaje de plomo
- c).- Cierre de la refinería 18 de marzo. Desde luego esta acción es la más significativa, toda vez que los índices de ozono (aire contaminado) alcanzaron, los más peligrosos niveles.
- d).- Instalación obligatoria de convertidores catalíticos en vehículos a partir de los modelos de 1991 y utilización de combustible bajo en plomo.
- e).- Conversión de 3,500 camiones de transporte público, de gasolina o diesel, a gas natural.
- f).- Autorización de nuevas rutas a autobuses a fin de reducir el uso de vehículos particulares y propiciar el uso de transportación colectiva escolar y laboral.
- g).- Extensión del programa HOY NO CIRCULA, iniciado en noviembre de 1989, mediante el cual, los propietarios de vehículos quedan obligados a no hacer uso de sus automóviles un día determinado a la semana.
- h).- Recientemente (3 de enero de 1995) se anunció un incremento a los precios de la gasolina, incorporando en el precio un centavo adicional para el área

metropolitana de la Ciudad de México, que se destinará para la instalación de equipos que eviten la salida de vapores en las gasolineras.

3.2.- ACCIONES EN EL ÁMBITO LABORAL:

Otro cambio importante en PEMEX es la destitución de Joaquín Hernández Galicia, "La Quina" como líder del Sindicato de Trabajadores del Petróleo de la República Mexicana (STPRM).

Como se apuntó, PEMEX en toda su existencia ha sufrido el fenómeno de la corrupción, de muy diversas y variadas formas: los robos de materiales y gasolina; compra de materiales innecesarios; contratación de personal de confianza que cobra sin trabajar; además del excesivo poder y abuso del sindicato petrolero, que se califica como uno de los elementos decisivos para el fracaso de la industria petrolera en México. Luis Pazos señala: "Paradójicamente el sindicato petrolero que fue factor decisivo en la estatización del petróleo, ha sido decisivo en el fracaso de la industria petrolera en México"¹³⁰

Una de las manifestaciones de corrupción del sindicato fue el negocio de venta de plazas "las que en 1977 fluctuaban desde 20,000 hasta 100,000 pesos, según el tiempo de duración del trabajo y su remuneración".¹³¹ Además de la contratación excesiva e innecesaria de personal, "el Director de PEMEX, Antonio J. Bermúdez, durante el período de 1946-1958 manifestó: A través de los últimos sexenios, se ha acentuado el deterioro de la organización administrativa de petróleos mexicanos que lógicamente se refleja en la inadecuada administración de los recursos materiales y financieros, en el innecesario incremento burocrático de la población petrolera; en ocasiones debida a recomendaciones e influencias políticas; y, por consecuencia, en el crecimiento vertiginoso de los gastos generales de operación."¹³²

Otra forma de corrupción sindical que se tuvo bajo el mandato de Hernández Galicia, fue la celebración de contratos ficticios con PEMEX, por perforación, mantenimiento y transportación, que le originaban al sindicato lucrativas

¹³⁰ Pazos, Luis, op. cit., p.50

¹³¹ ibídem.

¹³² ib. p.54.

comisiones. Los nuevos líderes han acordaron la eliminación de la transferencia del 2% sobre el monto de los contratos de obras celebrados con terceros, en la revisión del Contrato Colectivo efectuada en 1991,¹³³ con el fin de evitar la práctica viciada apuntada anteriormente.

Además la fuerza laboral se ha reducido en forma importante cancelando 78,109 plazas durante el período de 1990 a 1993, de suerte que el personal ocupado que tiene hoy PEMEX es inferior en un 90 % al que tenía hace 6 años, según se aprecia en la **gráfica 1**.

3.3.- ACCIONES PARA ENTRAR EN LOS MERCADOS INTERNACIONALES:

Para lograr la internacionalización de PEMEX se han dado pasos importantes, como la creación en 1988 del grupo PMI Comercio Internacional¹³⁴ y en 1993 Mexgas Internacional,¹³⁵ cuyos cometidos consisten en optimizar las operaciones de Comercio Exterior en petróleo y gas natural. PMI realiza además, operaciones en los mercados bursátiles. Este grupo lo integran las empresas subsidiarias 100% propiedad de PEMEX siguientes:

PMI Holdings N.V. Curacao, Antillas Holandesas
PMI Holdings N.V. Amsterdam, Holanda
PMI Services B.V. Amsterdam, Holanda
PMI Services North América I.N.C. Houston, Estados Unidos
PMI Services Europe, LTD. Londres, Gran Bretaña
PEMEX Internacional España, S.A. Madrid, España
PMI Trading LTD. Dublín, República de Irlanda
PMI Holdings North América. Delaware, Estados Unidos
PMI Norteamérica, S.A. de C.V. México, D.F.

Las tres primeras son empresas tenedoras de acciones, las tres siguientes son empresas cuyo objetivo es prestar servicios de enlace comercial, financiero y de análisis de mercado en Estados Unidos, Europa y Medio Oriente, la séptima

¹³³ Petróleos Mexicanos, Memoria de Labores 1991, México, 1992, p.86

¹³⁴ Petróleos Mexicanos, Memoria de Labores 1990, México, 1991, p.88

¹³⁵ Petróleos Mexicanos, Informe 1993, México, 1994, p.18

tiene a su cargo la comercialización de productos que PEMEX requiere comprar o vender en mercados internacionales y las dos últimas tienen por función la evaluación, administración y negociación de posibles alianzas estratégicas con refinería en Estados Unidos de Norteamérica.

PEMEX además se convirtió en inversionista con la adquisición a través de PMI Holding B.V. del 34.3% de las acciones y obligaciones convertibles de Petróleos del Norte, S.A. (Petronol), las que intercambié por 8,628,670 acciones de Repsol, S.A. con un valor de operación de 18,862 millones de pesetas.¹³⁶

En 1992 adquirió 6,371,300 acciones más, con una inversión de 17,387 millones de pesetas, dándole en total una participación del 5% del capital social de Repsol convirtiendo a PEMEX en el inversionista individual más importante de esa empresa, después del Gobierno Español que tiene el 54.4% de las acciones, seguido por el Banco de Bilbao y Vizcaya con el 4.5%. El resto de las acciones se cotizan en las bolsas de valores.¹³⁷

Repsol es la compañía petrolera más grande es España. Las utilidades que obtuvo y los dividendos que entregó a PEMEX por su participación fueron las siguientes:

AÑO	VENTAS *	UTILIDADES *	DIVIDENDOS *
1990	1,093,330	53,913	431.4
1991	1,205,728	53,913	613.56
1992	1,366,848	55,178	1,024

* Cantidades en millones de pesetas¹³⁸

Con esta participación, PEMEX consolidó "la alianza estratégica con la empresa más importante de España que a la vez es el comprador principal de petróleo crudo de PEMEX".¹³⁹ El convenio además de que asegura la participación accionaria, garantiza compras a la paraestatal por 150 mil barriles diario de crudo.¹⁴⁰

¹³⁶ Petróleos Mexicanos, Memoria de Labores 1990, op.cit., p.90

¹³⁷ Petróleos Mexicanos, Memoria de Labores 1992, México, 1993, p.128

¹³⁸ Las cifras se recopilaron de las Memorias de Labores:1990,1991 y 1992

¹³⁹ Petróleos Mexicanos, Memoria de Labores 1992, op.cit., p.128

¹⁴⁰ Petróleos Mexicanos, Informe 1993, op.cit., p.18

Otro acuerdo de carácter internacional, es el convenio de coinversión celebrado con Shell Oil Company, mediante el cual PEMEX cuenta con la refinación 150 mil barriles diario de crudo pesado y el abasto de 45,000 barriles de gasolina de calidad ecológica.¹⁴¹

Asimismo, se han celebrado otros convenios con consorcios y empresas norteamericanas y japonesas a corto y mediano plazo, que permitió entre otros, asociarse con la empresa mixta Mexpetrol, especializada en la exportación de servicios mexicanos de ingeniería, que trabaja con éxito.

Con este tipo de acuerdos, PEMEX gradualmente se está abriendo a la inversión privada, por lo pronto estos acuerdos le han permitido ser pionero en el reingreso de México a los mercados internacionales de capitales, lo mismo en los segmentos de bonos, papel aceptación y créditos bancarios, obteniendo la paraestatal mejores condiciones financieras. Además de la inversión directa que estas empresa extranjeras puedan realizar en nuestro país, en principio en el ramo de lubricantes y en general en la petroquímica secundaria.

3.4.- REESTRUCTURACIÓN DE PEMEX:

En mayo de 1992, se ordenó una reestructuración de PEMEX, la que concluyó con la expedición de la nueva Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios, mediante la que se dispone la creación de cuatro empresas subsidiarias, que tendrán por objeto, respectivamente:

I.- Pemex - exploración y producción: exploración y explotación del petróleo y el gas natural; su transporte, almacenamiento en terminales y comercialización;

II.- Pemex - refinación: Procesos industriales de la refinación; Elaboración de productos petroleros y de derivados del petróleo que sean susceptibles de servir como materias primas industriales básicas; al almacenamiento, transporte, distribución y comercialización de los productos y derivados mencionados;

¹⁴¹ Petróleos Mexicanos, Informe 1993, op.cit., p.19

III.- **Pemex-gas y petroquímica básica:** procesamiento del gas natural, líquidos del gas natural y el gas artificial; almacenamiento transporte, distribución y comercialización de estos hidrocarburos, así como de derivados que sean susceptibles de servir como materias primas industriales básicas; y

IV.- **Pemex-Petroquímica:** procesos industriales petroquímicos cuyos productos no forman parte de la industria petroquímica básica, como su almacenamiento distribución y comercialización.” (artículo 3o)¹⁴²

PEMEX *matriz*, tendrá por objeto ejercer la conducción central y la dirección estratégica de todas las actividades que abarca la industria petrolera estatal. (artículo 2o de la misma ley orgánica). Tendrá a su cargo entre otras funciones la planeación y presupuestación de la industria petrolera en su conjunto; la procuración del equilibrio económico y financiero entre los organismos; la evaluación de la actuación de los mismos; la fiscalización directa y el conocimiento y resolución de asuntos de importancia.

Con ésta reestructuración, que convierte a las divisiones especializadas, estructuradas por líneas integradas de negocios; en organismos descentralizados, con autonomía para desarrollar las funciones que tienen encomendadas, para invertir, ampliar capacidades, desinvertir, coinvertir o formar alianzas estratégicas o cadenas productivas, se pretende que estos alcancen la agilidad empresarial que el organismo requiere, para convertirlo en un ente eficiente, rentable y moderno.

Este ordenamiento precisa que “Las actividades estratégicas que esta Ley encarga a Pemex-exploración y producción, Pemex-refinación y Pemex-gas y petroquímica básica, solo podrán realizarse por estos organismos”, (artículo 3o, último párrafo) en consecuencia, en las actividades objeto de la empresa PEMEX- Petroquímica, podrán concurrir los sectores social o privado, con capital nacional o extranjero, en competencia con esta paraestatal, subsidiaria de PEMEX. En la exposición de motivos de esta Ley se señala al respecto, que la creación de Pemex-petroquímica, obedece a la necesidad de permitir al órgano competir en los mercados nacionales e internacionales en mejores condiciones.

¹⁴² El Decreto de promulgación se publicó en el “Diario Oficial” de la Federación el 16 de julio de 1992

También se destaca de este ordenamiento, el contenido del artículo 4o. que faculta a estos organismos descentralizados "a celebrar con personas físicas o morales toda clase de actos, convenios y contratos y suscribir títulos de crédito; manteniendo en exclusiva la propiedad y el control del Estado Mexicano sobre los hidrocarburos, con sujeción a las disposiciones legales aplicables", y el del artículo 14, reformado, que faculta a estos, en caso de actos jurídicos de carácter internacional, a "convenir la aplicación de derecho extranjero, la jurisdicción de tribunales extranjeros en asuntos mercantiles y celebrar acuerdos arbitrales cuando así convenga al mejor cumplimiento de su objeto"¹⁴³

Por otra parte cabe apuntar, que de acuerdo con la nueva estructura de PEMEX, la dirección y administración queda a cargo de un Consejo de Administración integrado por once miembros propietarios: seis designados por el Ejecutivo Federal y cinco por el Sindicato de Trabajadores Petroleros. Presidirá el Consejo, el titular de la Secretaría de Energía, como coordinadora del sector al que esta adscrito PEMEX y tendrá voto de calidad. Por su parte, en las empresas subsidiarias, el Consejo de Administración, que también será el órgano superior, se integrará de ocho miembros propietarios; cuatro serán designados por el Ejecutivo Federal y los otros cuatro serán los directores generales de cada una de las otras subsidiarias y el Director General de PEMEX.

4.- PRINCIPALES INDICADORES DE LOS RESULTADOS DE LA PARAESTATAL:

Es conveniente señalar que desde su expropiación PEMEX no ha generado los resultados que de ella se espera, atendiendo el potencial que tiene nuestro país en estos recursos naturales, al respecto Luis Pazos señala: "La experiencia ha demostrado que el manejo de los recursos petroleros por el gobierno ha significado derroche y corrupción. Los beneficios de la industria petrolera por cerca de cuarenta años no han sido para la nación mexicana, sino para una casta privilegiada de líderes, políticos y funcionarios."¹⁴⁴ y agrega: "En 1938, en los momentos de expropiación, México era considerado como uno de los países con

¹⁴³ El Decreto de promulgación se publicó en el "Diario Oficial" de la Federación el 22 de diciembre de 1993

¹⁴⁴ Pazos, Luis. op. cit., p.12

mayores reservas de petróleo en el mundo.”¹⁴⁵ “La paradoja es que antes de la expropiación éramos de los principales competidores de Estados Unidos en el mercado internacional de petróleo y después de ella nos convertimos en importadores de tecnología y productos petroleros norteamericanos”¹⁴⁶

Estas apreciaciones se confirman con la siguiente declaración: “¡veinte mil millones de pesos mexicanos se han dilapidado de la industria petrolera! ¡Cuanto mas podría haberse hecho con semejante suma en beneficio del país ...!

Estigma para los mexicanos que han defraudado a la nación, como lo hicieron las compañías extranjeras robando nuestro petróleo.”¹⁴⁷

Además es importante destacar que por los financiamientos a PEMEX, “los extranjeros han recibido igual o mas beneficios por intereses que el gobierno federal por impuestos.”¹⁴⁸

Por ultimo, es importante considerar, la siguiente afirmación: “Si comparamos los beneficios que las compañías de la OPEP otorgan a sus gobiernos, son mucho mas altos que PEMEX. De cada dólar que exportaron las compañías petroleras en Arabia Saudita, 92 centavos fueron al gobierno; en Kuwait, 95; en Argelia, 83 y en Venezuela, 90 centavos. Los ingresos fiscales de PEMEX apenas contribuyeron en 1.3% al producto interno bruto en 1977.”¹⁴⁹

En cuanto a los requisitos y expectativas que se presentan de cara al TLCAN. para los sectores: petróleo crudo, gas natural y petroquímica, son:

4.1.- SECTOR PETRÓLEO CRUDO:

En 1993, el circulante extranjero de PEMEX se derivó de las exportaciones de crudo que fueron de \$6.4 billones (ver gráfica 2.) Durante 1993, PEMEX que

¹⁴⁵ Pazos, Luis. op. cit., p.36

¹⁴⁶ ib. p.37

¹⁴⁷ Cárdenas, Lázaro. Obras: 1 Apuntes 1967-1970. tomo IV, UNAM, México, 1974 pp. 181 y 182.

¹⁴⁸ Pazos, Luis. op. cit., p71

¹⁴⁹ ib.p.73 y 74.

producía 2.673 millones de barriles de crudo por día, ocupó el sexto lugar en el mundo en la producción de crudo, solamente, Arabia Saudita, la C.E.I., Estados Unidos, Irán y China produjeron más Crudo que PEMEX (ver gráfica 3). Sin embargo las últimas tendencias mostraban un aumento de la producción por debajo proporcionalmente de la demanda interna, además de una caída de las exportaciones, que puede dar lugar a que PEMEX no pueda cumplir con los objetivos de producción y exportación que tiene a futuro y consecuentemente requerir importar petróleo crudo, al ser insuficiente incluso para su demanda interna. (ver gráfica 4.)

Debido a lo expuesto, PEMEX planea en un esfuerzo por incrementar sus reservas petroleras, perforar 52 exploraciones y 108 desarrollos, además de que se toman medidas para optimizar la producción de los campos petroleros y explorar, en la costa mexicana, en regiones de agua profunda y en las pequeñas y menos obvias tierras adentro, nuevos yacimientos. Para ello deberá considerar seriamente la utilización de sofisticadas técnicas sísmicas y avanzada tecnología como lo es la perforación horizontal de las reservas petroleras e iniciar operaciones de recuperación del petróleo. Este tipo de exploración y desarrollo requiere de un gran capital, por lo tanto, PEMEX necesita no solo mejorar con tecnología extranjera sino también con inversión extranjera.

4.2.- SECTOR GAS NATURAL:

Hasta 1984, PEMEX exportó gas natural a los Estados Unidos. Sin embargo, desde 1986, el flujo de importación ha sido de los Estados Unidos a México, elevándose estas debido a dos factores: el alto porcentaje de asociación de la producción de gas natural con la producción del crudo y la localización geográfica de esta producción. (ver gráfica 5)

Cerca del 90% de la producción de gas natural de PEMEX esta asociada con la producción de crudo y en ese mismo porcentaje, la producción de crudo esta localizada en la región sureste de México, en los estados de Campeche, Chiapas y Tabasco Ver gráfica 6. Por consiguiente, el 78% del gas natural de México es producido en las tierras sureñas. Ver gráfica 7

Siendo que quien mas requiere de este producto, es la región norte, por el rápido crecimiento de la ciudad industrial de Monterrey en el Estado de Nuevo

León y el área de la frontera con Estados Unidos, que incluye los estados de Sonora, Chihuahua, Coahuila, Nuevo León y Tamaulipas, sin embargo por la falta de capacidad de transportación en los oleoductos de PEMEX del sureste al norte de México, el gas natural no puede ser distribuido en el gran mercado de México, así que se quema. Consecuentemente, PEMEX debe importar gas natural de los Estados Unidos a través de interconexiones existentes con Douglas, Arizona Eagle Pass e Hidalgo, Texas.

Por consiguiente, a fin de revertir el flujo de importaciones de gas natural importado de norte a sur, se deberá explorar y desarrollar mas profundos y complejos campos de gas natural en la región noreste de México, utilizando tecnología avanzada.

4.3.- SECTOR PETROQUÍMICO:

El sector petroquímico de México es ahora un factor con el cual puede competir en los mercados internacionales, su progreso se le atribuye a la participación del sector privada, con capital tanto nacional como extranjero.

Cabe recordar que en el sector de petroquímica secundaria, siempre se ha permitido la participación de la inversión privada y en menor o mayor medida, la extranjera y que además, se han ido reclasificando los productos, pasando del sector de petroquímica básica al secundario.

A partir de la "Resolución que clasifica los productos petroquímicos que se indican, dentro de la petroquímica básica o secundaria",¹⁵⁰ los productos que se clasifican como básicos son: "1.- Etano. 2.- Propano. 3.- Butanos. 4.- Pentanos. 5.- Hexano. 6.- Heptano. 7.- Materia prima para negro de humo. 8.- Naftas."(artículo lo.).

Los productos que se clasifican como petroquímicos secundarios, que requieren permiso para su elaboración son: "1.- Acetileno. 2.- Amoniaco. 3.- Benceno.

¹⁵⁰ El Decreto de promulgación se publicó en el "Diario Oficial" de la Federación el 17 de agosto de 1992

4.-Butadieno. 5.- Butilenos. 6.- Etileno. 7.- Metanol. 8.- N-Parafinas. 9.- Ortoxileno. 10.- Paraxileno. 11.- Propileno. 12.- Tolueno. 13.- Xilenos.

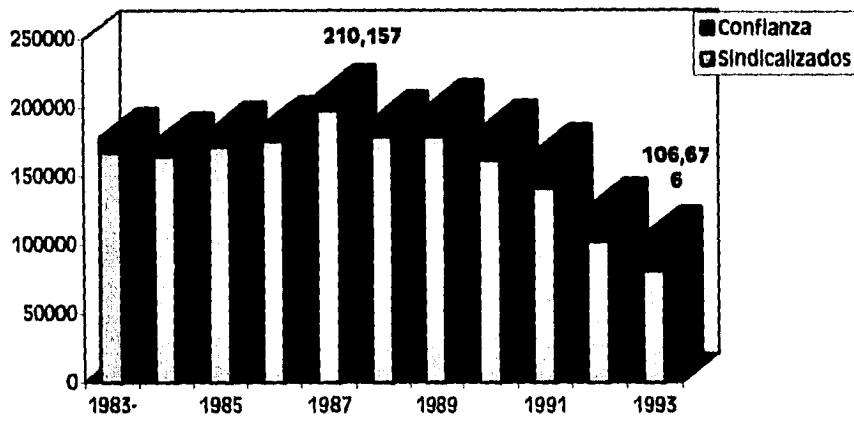
En estos último y en los *desregulados* queda permitida en un 100% la participación privada, con capital nacional o extranjero, con lo que se incrementan las oportunidades de inversión extranjera, principalmente de las compañías de los Estados Unidos y Canadá, que se verán favorecidas con el TLCAN. Todas las compañías que concurren en este sector, estarán compitiendo con Pemex-petroquímica.

Las reformas adoptadas en el sector petroquímico, puede servir como modelo para extender el potencial de la inversión extranjera directa, en segmentos de exploración y producción de petróleo y gas natural.

De acuerdo con lo expuesto, queda claro que la nación no ha recibido los beneficios esperados del petróleo, que conforman sus recursos naturales, ni en la época en que la industria estuvo a cargo de compañías extranjeras, ni con su paraestatal PEMEX, en el primer caso, principalmente por los abusos en que incurrieron empresarios sin escrúpulos y en el segundo por la corrupción de sus funcionarios y sindicato, sin embargo se ha reformado de manera importante la legislación que regula esta industria en todos sus aspectos, que nos permitirá avanzar sin temores por los caminos que plantean los nuevos retos a la nación, siendo de gran trascendencia en consecuencia, aprovechar las oportunidades de inversión que con el TLCAN. se le presentaran a nuestro país.

Gráfica 1

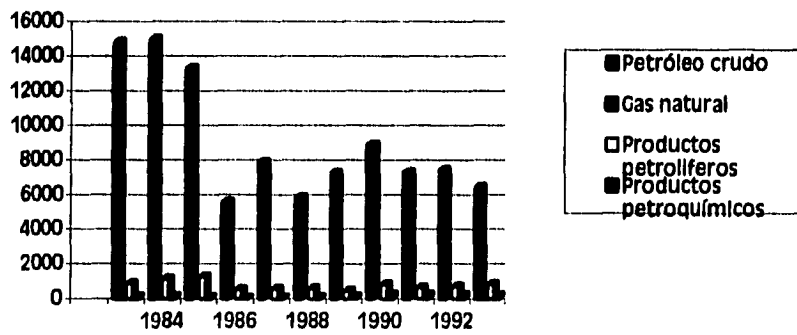
Personal ocupado número de empleados al final del año



fuelle: cifras publicadas en el Anuario Estadístico de PEMEX 1993

Gráfica 2

Ingresos por concepto de exportaciones de hidrocarburos y derivad (millones de dólares)

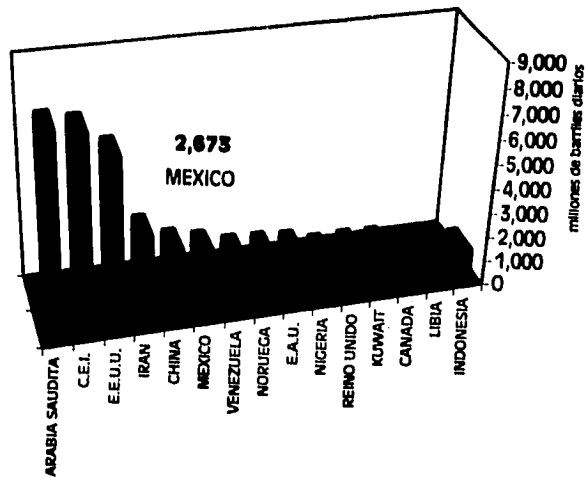


FUENTE: cifras publicas en el Anuario Estadístico de PEMEX 1993.

TABLA DE DATOS	1983-	1984	1985	1986	1987	1988	1989	1990	1991	1992	1993
Exportaciones											
Petróleo crudo	14821.5	14977.7	13304.6	5582	7876	5854	7281	8099.9	7286.2	7668.1	8439.0
Gas natural	355.9	231.5									1.1
Productos petrolíferos	866.1	1138.5	1272.9	532.6	582.2	580.2	451.4	811.1	836.3	885.4	830
Productos petroquímicos	124	128.5	78.9	80.2	80.8	73.8	110.5	236.9	268.1	203.3	185.4

Gráfica 3

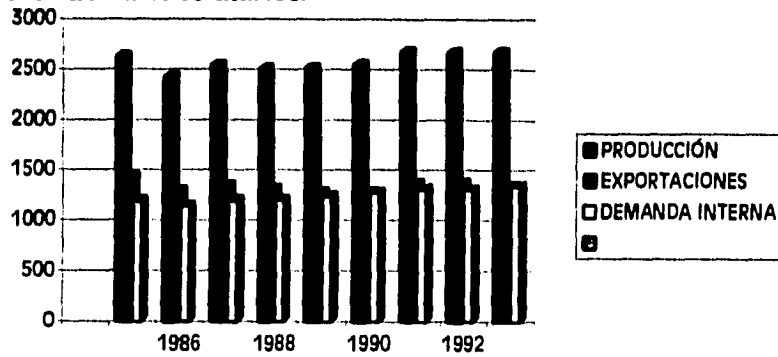
PRODUCCION DE PETROLEO CRUDO PRINCIPALES PAISES 1993



FUENTE: cifras publicadas en el Anuario Estadístico de PEMEX 1993.

Gráfica 4

**Petróleo Crudo
(miles de barriles diarios)**

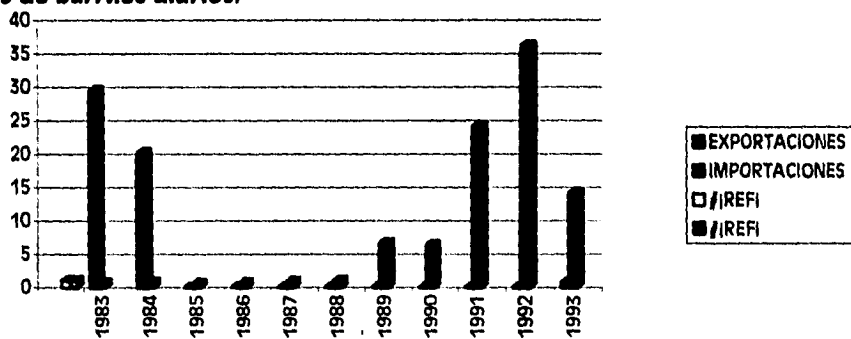


FUENTE: cifras publicadas en el Anuario Estadístico de PEMEX 1993.

TABLA DE DATOS	1985	1986	1987	1988	1989	1990	1991	1992	1993
PRODUCCIÓN	2630.5	2427.7	2540.6	2506.6	2513.3	2548	2675.8	2667.7	2673.5
EXPORTACIONES	1439	1289.6	1345.1	1306.7	1277.7	1277.2	1368.7	1367.7	1337.3
DEMANDA INTERNA	1191.5	1138.1	1195.5	1199.9	1235.6	1270.8	1308.1	1300	1336.2

Gráfica 5

**Gas natural
(miles de barriles diarios)**

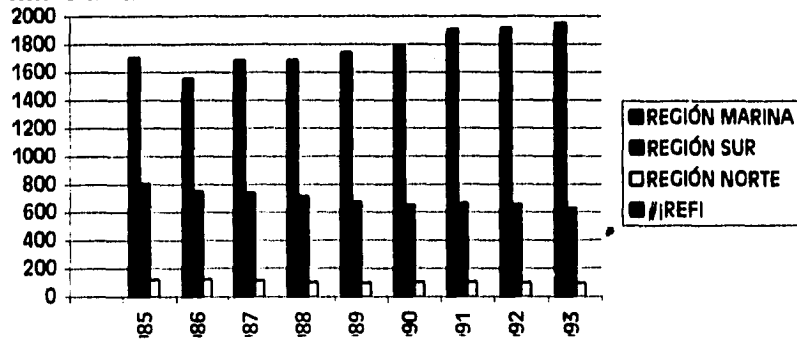


FUENTE: cifras publicadas en el Anuario Estadístico de PEMEX 1993.

TABLA DE DATOS	1983	1984	1985	1986	1987	1988	1989	1990	1991	1992	1993
EXPORTACIONES	29.5	20.2	0	0	0	0	0	0	0	0	0.7
IMPORTACIONES	0.7	0.8	0.6	0.7	0.9	1	6.7	6.4	24.2	36.2	14.2

Gráfica 6

**Producción de Petróleo Crudo por Distrito
(miles de barriles diarios)**

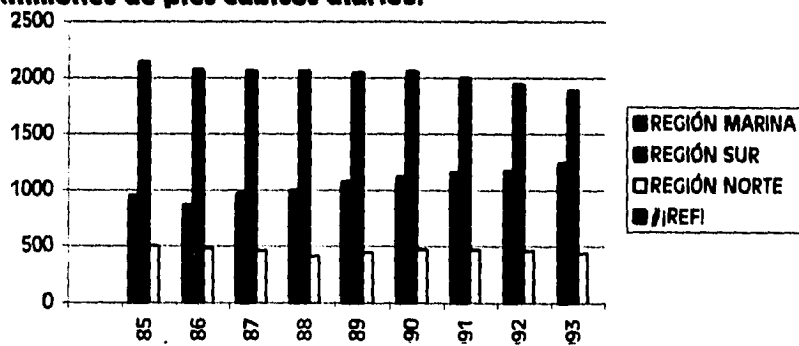


FUENTE: cifras publicadas en el Anuario Estadístico de PEMEX 1993.

TABLA DE DATOS									
PRODUCCIÓN	1985	1986	1987	1988	1989	1990	1991	1992	1993
PETRÓLEO CRUDO									
REGIÓN MARINA	1703.1	1554.3	1686.2	1686.9	1741.8	1793.7	1904.3	1914.2	1949.9
REGIÓN SUR	804.4	749.5	739.2	715.3	672.6	650.5	665	654.3	625.3
REGIÓN NORTE	123.9	123.9	115.2	104.4	99.9	103.8	106.3	99.1	98.3

Gráfica 7

**Producción de Gas Natural por Distrito
(millones de pies cúbicos diarios)**



FUENTE: cifras publicadas en el Anuario Estadístico de PEMEX 1993.

TABLA DE DATOS	1985	1986	1987	1988	1989	1990	1991	1992	1993
PRODUCCIÓN									
GAS NATURAL									
REGIÓN MARINA	954	868	969	1002	1079	1118	1160	1174	1244
REGIÓN SUR	2144	2077	2064	2061	2045	2059	2000	1946	1891
REGIÓN NORTE	506	486	465	415	448	475	473	464	441

CAPÍTULO QUINTO
IMPLICACIONES DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO EN LA INDUSTRIA
PETROLERA

1. LA INDUSTRIA PETROLERA MEXICANA Y LA
SOBERANÍA NACIONAL

1.1. EL PRINCIPIO DE SOBERANÍA SOBRE LOS RECURSOS
NATURALES RECONOCIDO POR EL DERECHO
INTERNACIONAL:

1.2. EL PRINCIPIO DE SOBERANÍA SOBRE LOS RECURSOS
NATURALES EN SU ASPECTO INTERNO.

2. RESERVAS FORMULADAS EN EL TLCAN:

3. ASPECTOS REGULADOS EN EL TLCAN RESPECTO A LA
INDUSTRIA PETROLERA

3.1. ACTIVIDADES ESPECIFICAS DE LA INDUSTRIA
PETROLERA EN LAS QUE EL TLCAN TIENE
IMPLICACIONES

3.1.1. EXPLORACIÓN Y EXPLOTACION

3.1.2. REFINACION, DISTRIBUCION, ALMACENAMIENTO Y
TRANSPORTACION

3.1.3. COMERCIO EXTERIOR

4. LOS BENEFICIOS DEL TLCAN:

5. LA PERSPECTIVA DE ESTADOS UNIDOS DE
NORTEAMÉRICA

CAPÍTULO QUINTO

IMPLICACIONES DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO EN LA INDUSTRIA PETROLERA:

Para que se hagan realidad los beneficios que México persigue con el TLCAN, es necesaria la industrialización de nuestro país; y los motores de esa industrialización son sin duda los energéticos. México tiene importantes reservas de petróleo, pero este hecho por si mismo poco ayuda, es necesario el uso de tecnología avanzada e inversión de fuertes capitales, que ciertamente el TLCAN fomenta en general, pero en el caso de la industria petrolera, se vera restringido ante los ordenamientos que la rigen y las pocas o nulas posibilidades de reformas, debido a la implicación que tiene en esta industria el concepto de soberanía. Tema con el cual se inicia este ultimo capítulo, en el que se pretende efectuar un análisis de la situación expuesta, así como de los principios que en materia de energéticos rigen a la nación e hizo valer nuestro gobierno en las negociaciones de firma del TLCAN, que dio lugar a que se estableciera una reserva para México, lo que nos lleva a efectuar un análisis de esta figura jurídica del derecho internacional, antes de precisar el alcance del TLCAN para esta industria y pretender dar un panorama de los beneficios esperados para México.

1.- LA INDUSTRIA PETROLERA MEXICANA Y LA SOBERANÍA NACIONAL:

La industria petrolera mexicana, ante el TLCAN, se enfrenta al principio contenido en el artículo 27 Constitucional, relativo a que el Estado es dueño de sus recursos naturales y por tanto posee el derecho soberano, inalienable e imprescriptible de determinar su uso y aprovechamiento, regular la participación extranjera en los mismos y reservarse el derecho de expropiarlos y nacionalizarlos por causa de utilidad pública . Además de que se presentan dos situaciones que condicionan el desarrollo de esta industria, como se ha expuesto; la expropiación petrolera y la creación de PEMEX; a la primera se le ha

considerado como un acto que declaró la independencia económica de México y a la segunda, como un logro social sin fines especulativos.

La expropiación de los bienes de las compañías petroleras extranjeras no puede ser plenamente explicada solamente en términos económicos. En su lugar, en un más profundo nivel, la expropiación fue un renacimiento del espíritu nacionalista de la Revolución Mexicana de 1910 y de la Constitución de 1917. Con este renovado espíritu, México demostró a otras naciones, pero sobre todo a sí mismo, "que una soberanía puede reclamar efectivamente derechos sobre sus recursos minerales y petroleros a la más grande y poderosa corporación internacional en el mundo... ésta era la jubilosa y orgullosa nación que despertó el 19 de Marzo."¹⁵¹

La actitud de los mexicanos hacia la participación extranjera en la industria petrolera en consecuencia, debe entenderse partiendo de ese espíritu. Basta recordar los pronunciamientos en contra de diversos sectores de la sociedad expresados recientemente con motivo de las especulaciones surgidas en torno a la venta de PEMEX, como solución para que el Gobierno Federal captara recursos que le permitieran hacer frente a la crisis financiera. El titular de la Secretaría de Energía, en su calidad de coordinadora de sector, tuvo que salir al paso de esta situación y declarar que en este sexenio (1994-2000) habrá continuidad en la política petrolera y que el gobierno federal mantendrá en forma consistente e inequívoca su compromiso con el marco constitucional en que se insertan la propiedad y el control directo de los hidrocarburos por parte del Estado.¹⁵²

¹⁵¹ Mancke, Richard B. *Mexican Oil and Natural Gas, Political, Strategic, and Economic Implications*, New York, Praeger Publishers, 1979, p.55

¹⁵² González, Amador Roberto. "Ni Pemex ni CFE están en venta:SE. Compromiso "inequívoco" con el marco constitucional." *La Jornada*, México, Año once, No. 3712, 9 de enero de 1995, p.1

1.1.- EL PRINCIPIO DE SOBERANÍA SOBRE LOS RECURSOS NATURALES RECONOCIDO POR EL DERECHO INTERNACIONAL:

No solo la legislación mexicana otorga ese poder soberano, aunque si se le considera a México como “precursor del principio de soberanía permanente de los pueblos sobre sus recursos naturales” con la promulgación del artículo 27 Constitucional y la expropiación del petróleo en 1938, que hizo efectivo este principio, reconocido ahora por el Derecho Internacional y plasmado en la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados en los siguientes términos:

“1.- Todo Estado tiene y ejerce libremente soberanía plena y permanente, incluso posesión, uso y disposición sobre toda su riqueza, recursos naturales y actividades económicas...”(artículo 2).¹⁵³

También el GATT, reconoce la importancia y sensibilidad que tienen los recursos naturales para cada país, por lo que se establece: “...ninguna disposición del presente Acuerdo será interpretada en el sentido de impedir que toda parte contratante adopte o aplique las medidas ... relativas a la conservación de los recursos naturales agotables, a condición de que tales medidas se apliquen conjuntamente como restricciones a la producción o al consumo nacionales.”(artículo XX)¹⁵⁴

A mayor abundamiento se señala que “no hay una Soberanía plena del Estado si no tiene control sobre sus recursos naturales, es además este control el primer requisito esencial para su desarrollo”¹⁵⁵

¹⁵³ Secretaría de Relaciones Exteriores, Carta de los Derechos y Deberes de los Estados. Propuesta inicial del Presidente Lic. Luis Echeverría Álvarez, México, 1972, p.302

¹⁵⁴ Legislatura del Senado de la República. Información básica sobre el GATT y desarrollo industrial y Cámara de México, al cuidado de Sevilla, Carlos y Castañeda, María Eugenia, Cuadernos del Senado - 55, México, 1985, p40

¹⁵⁵ Castañeda, Jorge. La Carta de Derechos y Deberes Economicos de los Estados, desde el punto de vista del Derecho Internacional, Soberanía de los Estados sobre sus Recursos Naturales, UNAM, México, 1980. p.15

Esta situación nos lleva a precisar el concepto de Soberanía en sus tres aspectos fundamentales: externo, interno y territorial.

“El aspecto externo de la soberanía es el derecho del Estado de determinar libremente sus relaciones con otros Estados, o con otras entidades, sin restricción o control por parte de otro Estado. Este aspecto de la soberanía se conoce también con la denominación de independencia.”¹⁵⁶

“El aspecto interno de la soberanía consiste en el derecho o la competencia exclusivos del Estado para determinar el carácter de sus propias instituciones, asegurar y proveer lo necesario para el funcionamiento de ellas, promulgar leyes según su propia selección y asegurar su respeto.

El aspecto territorial de la soberanía consiste en la autoridad completa y exclusiva que un Estado ejerce sobre todas las personas y cosas que se encuentran dentro, debajo o por encima de su territorio.”¹⁵⁷

En resumen soberanía significa “la independencia y la autonomía del Estado en sus relaciones interiores y exteriores”¹⁵⁸

No obstante lo expuesto, ya comentábamos en el primer capítulo de este trabajo que cada vez, menos se concibe a una Nación aislada de las demás, por consiguiente el Derecho Internacional “facilita por distintos modos, el hacer posible limitaciones a la soberanía”¹⁵⁹

Así del concepto de soberanía se deriva un grupo de principios fundamentales, entre otros, el de igualdad de los Estados y el del deber de abstenerse de interferir en los asuntos exteriores e internos.

Por este atributo precisamente, los Estados pueden conceder a través de tratados, por ejemplo, un tratamiento mas favorable a unos Estados que a otros o limitar, por lo que hace a los recursos naturales, tema que nos ocupa, sus facultades que tiene para disponer de estos, tanto en lo interno como en lo externo, pero el hecho de que lo haga no significa que el Estado pueda llegar a perder su soberanía sobre dichos recursos. “Si otorga concesiones a extranjeros o aún

¹⁵⁶ Sorensen, Max, op. cit., p.264

¹⁵⁷ ibídem

¹⁵⁸ ib. p.265

¹⁵⁹ ib. p.266

celebra tratados con otros Estados para la explotación de sus recursos, y si sobrevive un cambio de régimen político u económico o aún la legislación, tales concesiones o tratados no pueden tener por efecto hacer perder el Estado su capacidad legal para cambiar el destino de esos recursos”¹⁶⁰

1.2.- EL PRINCIPIO DE SOBERANÍA SOBRE LOS RECURSOS NATURALES EN SU ASPECTO INTERNO.

En cuanto a la soberanía de los recursos naturales en su aspecto internacional, substancialmente no existe diferencia con los Estados Unidos de Norteamérica y Canadá, que siguen la teoría del dominio eminente o propiedad originaria de los recursos naturales en favor de la Nación, la diferencia de estos, radica en su regulación interna.

La Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica no contempla una disposición que reserve a la Nación, la propiedad, explotación y control de este tipo de recursos,¹⁶¹ por el contrario son predominantemente detentados, controlados y desarrollados por el sector privado.

Situación similar se presenta con Canadá, aunque en este país el gobierno federal y el de las provincias conservan una participación significativa en algunas empresas petroleras y gaseras. “Petro Canadá es la mas conocida a nivel federal ... Aun cuando no fue privatizada por el anterior gobierno conservador, las actividades ... han sido limitadas significativamente”¹⁶²

¹⁶⁰ Castañeda, Jorge. La Carta de Derechos y Deberes Economicos de los Estados, desde el punto de vista del Derecho Internacional, Soberanía de los Estados sobre sus Recursos Naturales, op.cit., p.18.

¹⁶¹ Corwin, Edward y Peltason, J.W. La Constitución: Una interpretación de la Constitución de los Estados Unidos de América. El Federalismo, la Separación de Poderes y la Doctrina de Revisión Judicial, trad. Pi, de la Serra Miguel, 4a. Edición, Argentina, Ed. Bibliografica Omeba, 1968. pp.183-193.

¹⁶² Petróleos Mexicanos, Régimen Legal Aplicable a las Adquisiciones y Obras Públicas, López, Velarde Estrada Rogelio, Energía y Petroquímica Básica, México, Gerencia Corporativa de Información y Relaciones Públicas de Pemex, 1994, p.196

Otra diferencia substancial en el orden interno es el de la potestad del Estado de transmitir el usufructo de los recursos naturales vía concesión. En nuestra Carta Magna se determinó que solo ciertos recursos naturales pueden ser explotados y aprovechados por los particulares a través de esta figura, sin embargo, respecto a los hidrocarburos y los minerales radioactivos que se localicen en el subsuelo del territorio mexicano, estos se quedaron en manos del Estado para que los detente, explote y aproveche directa y exclusivamente en beneficio de la Nación, formando parte del patrimonio nacional y del dominio público de la Federación; mientras que en Estados Unidos de Norteamérica y Canadá, los particulares pueden detentar derechos de propiedad sobre los recursos naturales tales como el petróleo y el gas. "En Estados Unidos de Norteamérica no se tiene el concepto de área *estratégica* o del régimen paraestatal; no tienen ni siquiera alguna compañía petrolera Estatal que concurra en el mercado petrolero."¹⁶³

2.- RESERVAS FORMULADAS EN EL TLCAN:

En razón a la normatividad expuesta y dadas la divergencia jurídica existente con relación a los otros países firmantes al TLCAN, México tuvo que establecer una reserva en este tratado para efectos de que los recursos naturales reservados al Estado no forman parte de la apertura a la inversión extranjera directa.

Esta reserva de ninguna forma puede interpretarse en el sentido de que los energéticos y petroquímica básica quedaron excluidos del TLCAN, por el contrario, este es el "primer acuerdo de importancia que en materia de energía y petroquímica básica, se haya firmado por las partes,"¹⁶⁴ el cual regula en el capítulo VI, lo relativo al intercambio comercial de bienes energéticos y petroquímica básica entre los países firmantes. De ello nos ocuparemos mas adelante, pero antes cabe hacer algunas anotaciones respecto a la figura jurídica de la reserva, que el Derecho Internacional define como: "un acto unilateral mediante el cual un Estado tiene la posibilidad de excluir o modificar ciertas

¹⁶³ Zillman, Donald y Fox, William, Monopoly and Competition in Energy Supply: the Case of the United States, J. Energy & Natural Resources L. 78, Dec. 1979, p.78

¹⁶⁴ Petróleos Mexicanos, Régimen Legal Aplicable a las Adquisiciones y Obras Públicas, López, Velarde Estrada Rogelio, Energía y Petroquímica Básica, op.cit., p. 186

disposiciones del tratado, puede realizarse en el momento de la firma, ratificación o adhesión al tratado.”¹⁶⁵

El TLCAN dispone al respecto:

“1. El Estado mexicano se reserva para sí mismo, incluyendo la inversión y la prestación de servicios, las siguientes actividades estratégicas:

a. exploración y explotación de petróleo crudo y gas natural; refinación o procesamiento de petróleo crudo y gas natural; y producción de gas artificial, petroquímicos básicos y sus insumos; y ductos;

b. Comercio exterior; transporte, almacenamiento y distribución, hasta e incluyendo la venta de primera mano de los siguientes bienes:

i. petróleo crudo;

ii. Gas natural y artificial;

iii. Bienes cubiertos por este capítulo obtenidos de la refinación o del procesamiento de petróleo crudo y gas natural; y

iv. Petroquímicos básicos;” (anexo 602.3)

De esta forma, la participación de inversión directa privada, nacional o extranjera, en actividades consideradas estratégicas, reservadas en forma exclusiva al Estado, o sea, los monopolios de *jure* constituidos en favor de este, se encuentra prohibida en nuestro país, pero no solo por ministerio de ley, sino en virtud de que los organismos descentralizados creados para atender estas actividades, no cuentan con títulos representativos de capital o propiedad. Por tanto la reserva que formuló, en este punto nuestro país, en el TLCAN, es congruente con su marco jurídico.

¹⁶⁵ Méndez, Silva Ricardo y Gómez, Robledo Alonso, op.cit., p.67

3.- ASPECTOS REGULADOS EN EL TLCAN RESPECTO A LA INDUSTRIA PETROLERA:

Como se ha señalado, el Capítulo VI del TLCAN, denominado Energía y Petroquímica Básica, que se ubica en la segunda parte titulada Comercio de Bienes y que regula lo relativo al intercambio comercial de bienes energéticos y petroquímicos básicos adopta como Principio:

El pleno respeto a las Constituciones de los países firmantes, quienes “reconocen que es deseable fortalecer el importante papel que el comercio de los bienes energéticos y petroquímicos básicos desempeña en la zona de libre comercio, y acrecentarlo a través de su liberalización gradual y sostenida..., la importancia de contar con sectores energéticos y petroquímicos viables y competitivos a nivel internacional para promover sus respectivos intereses nacionales” (artículo 601).

En consecuencia adoptan las siguientes medidas reguladoras en materia de energía:

a).- Trato nacional. Que significa un trato no menos favorable del que un estado o provincia concede a otro no firmante del tratado, respecto a los bienes que conformen el comercio de los energéticos. Esto va a permitir una gradual armonización y unificación de los precios de dichos productos dentro del continente norteamericano.

b).- Restricciones a la importación y a la exportación. Las partes no podrán imponer arancel, impuesto o gravamen alguno respecto a los bienes energéticos y petroquímicos básicos destinados a la exportación de otro país parte del TLCAN, a no ser que dicho impuesto se aplique domésticamente. En este sentido tampoco se podrá imponer alguna medida que vaya a interferir o distorsionar las relaciones contractuales entre los miembros de los tres países. Al respecto se señala que quedan prohibidos los requisitos de precios mínimos o máximos de exportación e importación, salvo los permitidos en materia de cuotas compensatorias y antidumping. Para este apartado en particular, en el anexo 603.6 del TLCAN, México estableció una reserva en el sentido de que podrá restringir el otorgamiento de permisos de importación y exportación respecto a determinados bienes de la industria petroquímica, con el único propósito de reservarse para si mismo el comercio exterior de esos bienes .

C).- Impuestos a la exportación. Las partes no podrán adoptar o mantener gravamen, impuesto o cargo sobre la exportación de bienes energéticos o petroquímicos básicos a territorios de otra parte, a menos que se adopte sobre "la exportación de dicho bien a territorio de todas las otras partes; y dicho bien, cuando este destinado al consumo interno" (artículo 604)

3.1.- ACTIVIDADES ESPECIFICAS DE LA INDUSTRIA PETROLERA EN LAS QUE EL TLCAN TIENE IMPLICACIONES:

Para efectuar una revisión de las actividades específicas de la industria petrolera en las que el TLCAN tiene implicaciones para México, se dividen estas en tres rubros:

- Exploración y explotación de los hidrocarburos líquidos, sólidos y gaseosos;
- Refinación, distribución, almacenamiento y transportación de estos recursos naturales y los productos derivados de estos; y
- Comercio Exterior.

3.1.1.- EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN:

Están a cargo de Pemex-Exploración y Producción estas actividades que son las más importantes del negocio petrolero, del gas natural y de los petroquímicos. La paraestatal las realiza previo otorgamiento de una asignación que la Secretaría de Energía, hace en su favor respecto al subsuelo de un terreno determinado, por un periodo de 30 años prorrogables. Estas asignaciones no se encuentran dentro del comercio; no se pueden enajenar, ceder o, de cualquier forma transferir o comprometer los derechos u obligaciones que se deriven de estas, amén que son inmunes de cualquier tipo de medida cautelar o gravamen.

No obstante lo anterior, la exploración y explotación de las asignaciones, pueden ser realizadas por PEMEX por administración directa o mediante contratistas. Esto es, que la subsidiaria de la paraestatal puede contratar los servicios de una

empresa nacional o extranjera para que le auxilie en el desarrollo de las actividades que lleven a la extracción del petróleo y gas. Estos contratos de obra pública, servicios, perforación marina y demás convenios que pueden ser de muy variada índole, naturaleza y monto estarán sujetos a un gran número de disposiciones de orden público, además de la aplicación concurrente de normas pertenecientes al derecho privado.

Para su adjudicación deberán ajustarse a las disposiciones de la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, la que a su vez dispone que “La aplicación de esta Ley será sin perjuicio de lo dispuesto en los Tratados”¹⁶⁶ (artículo 5), en consecuencia y toda vez que el TLCAN incorporó un capítulo para regular las compras gubernamentales, que tienen como objetivo la apertura de estos mercados mediante procedimientos transparente a través del uso de la figura de la licitación pública internacional, en el que se acordó que los contratos del sector público que requieran de licitación pública, tendrán que sujetarse a un ámbito internacional en un periodo que no puede exceder de 10 años, se propicia una apertura significativa en este sector energético, ya que las empresas Norteamericanas y Canadienses puedan ofertar en los contratos de servicios y de obra pública que se requieran en materia de exploración y explotación petrolera. A partir del año 2003, PEMEX y CFE únicamente podrán excluir un monto no superior a los 300 millones de dólares americanos en cada año calendario del procedimiento internacional de adjudicación.

Esta apertura resulta más significativa debido a que los organismos descentralizados, entre ellos Pemex, prefieren contratar los servicios de terceros especializados, por encontrar mayores ventajas técnicas, económicas y jurídicas. Claro está que las empresas contratistas no relevarán de la responsabilidad que por ministerio de ley tienen las empresas subsidiarias de Pemex.

La apertura sin embargo, no es total, debido a que nuestra legislación prohíbe celebrar contratos que concedan porcentajes en los productos o participación en los resultados, esto es, no se pueden celebrar los llamados contrato riesgo; la Ley Reglamentaria de 1958, su Reglamento y la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos establecen:

“Artículo 6.- Petróleos Mexicanos podrá celebrar con personas físicas o morales los contratos de obras y de prestación de servicios que la mejor realización de sus

¹⁶⁶ El Decreto de promulgación se publicó en el “Diario Oficial” de la Federación el 30 de diciembre de 1993.

actividades requiera. Las remuneraciones que en dichos contratos se establezcan, serán siempre en efectivo y en ninguna caso concederán por los servicios que se presten o las obras que se ejecuten, porcentajes en los productos, ni participación en los resultados de las exportaciones” (Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el ramo del Petróleo.)

“Artículo 19.- Mientras el petróleo no sea extraído de los yacimientos no podrá ser objeto de enajenación, embargo, gravamen o compromiso de cualquier especie” (Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el ramo del Petróleo.)

“Artículo 4.- Petróleos Mexicanos y sus organismos descentralizados, de acuerdo a sus respectivos objetivos, podrán celebrar con personas físicas y morales toda clase de actos, convenios y contratos y suscribir títulos de crédito; manteniendo en exclusiva la propiedad y control del Estado mexicano sobre los hidrocarburos, con sujeción a las disposiciones legales aplicables”. (Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y sus Organismos Descentralizados)

De acuerdo con las disposiciones transcritas, la única forma de remuneración que se puede establecer en este tipo de contratos de exploración y explotación es el pago en dinero. Esta situación, para la industria petrolera norteamericana, inhibe la inversión y el traspaso de tecnología que Pemex requiere para su desarrollo, por lo que ha presionado para que se legalice la utilización de la modalidad de riesgo en los contratos.

Sin embargo, la ratio legis de las disposiciones citadas, va más allá de las consideraciones de carácter económico que pudieran existir. El legislador en 1958, en una interpretación extensiva que hiciera del artículo 27 Constitucional, evita que, mediante contratos de servicios y obras públicas se concedan derechos reales a los particulares y se pronunció por conservar la propiedad y control de los hidrocarburos en favor de la Nación.

En contrapartida se puede señalar que esta modalidad se utiliza comúnmente en el mundo del negocio del petróleo con diversas variables y en cualquier tipo de contrato: contratos de exploración y localización, contratos de explotación, contratos de producción compartida, convenios de inversión petrolera, contratos de perforación marina, contratos de asociación en participación; por mencionar algunos. El atractivo para ambas partes es que, entre más se localice, extraiga y produzca, mayor será el beneficio, es decir a mayor riesgo mayor beneficio, a mayor extracción, mayor ganancia. Usualmente, de acuerdo con el éxito que

se tenga en la exploración y producción del hidrocarburo, dependerá la posibilidad de que los contratistas pueda recuperar sus inversiones y demás costos, mas una prima del porcentaje o parte de lo extraído que puede ser remunerada a través del equivalente en divisas o la entrega del hidrocarburo extraído en el porcentaje acordado, como dación en pago.

Para México esta prohibición representa una desventaja en cuanto a que es un país que depende de divisas de fuerte convertibilidad internacional, por lo que convendría contar con la posibilidad de efectuar los pagos en especie, a través del petróleo como lo hacen mundialmente muchos países en vías de desarrollo, con lo que se lograría un desarrollo de la industria petrolera mas acelerado por requerirse menos recursos disponibles; además de que el capital de riesgo para el Estado se eliminaría o compartiría con los contratistas y los proyectos que ahora se encuentran detenidos por falta de recursos se pondrían en operación.

A la fecha, únicamente se pueden incorporar cláusulas de desempeño para incentivar a los contratistas, esto es, en la medida en que se desempeñen y cumplan con las obligaciones contractuales, dependerá el monto final de la remuneración a la que se harán acreedores.

En el TLCAN se estableció el compromiso consistente en que México deberá permitir que sus Paraestatales puedan pactar cláusulas de desempeño en sus contratos de servicios, esto pretende subsanar en parte la limitante expuesta, toda vez que las cláusulas de desempeño no presentan objeción en nuestro derecho positivo, por supuesto que para el caso de la industria petrolera, esta operará siempre y cuando se premie al trabajo mediante el pago en dinero. Lo que se encuentra proscrito en materia de exploración y explotación petrolera es el conceder como contraprestación una parte de lo extraído o una participación de los resultados de la producción obtenida, mas no que se pueda establecer una cláusula que incentive y premie al contratista por su desempeño a través de estímulos económicos.¹⁶⁷

¹⁶⁷ Petróleos Mexicanos, Régimen Legal Aplicable a las Adquisiciones y Obras Públicas, López, Velarde Estrada Rogelio, Energía y Petroquímica Básica, op.cit., pp.205-207

3.1.2.- REFINACIÓN, DISTRIBUCIÓN, ALMACENAMIENTO Y TRANSPORTACIÓN

Corresponde únicamente a Pemex - Refinación realizar de manera directa dicha tarea industrial, sin embargo cabría apuntar un aspecto en relación a la propiedad de las refinerías, debido a que la legislación vigente no establece que estas deben ser detentadas por el Estado, por lo que los particulares jurídicamente están en posibilidad de construir y ser propietarios de refinerías, pero solo podrían operarlas con hidrocarburos de origen extranjero para su comercialización en el exterior. El Reglamento de la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional en el ramo del petróleo, dispone al respecto que: "solo la nación puede llevar a cabo operaciones de refinación petrolera, por conducto de Petróleos Mexicanos, ya sea que se refinen hidrocarburos de origen nacional, como para exportación de los derivados. Cuando los hidrocarburos de origen extranjero sean propiedad de terceros, la refinación la podrá hacer petróleo mexicanos, pero solo para la subsecuente exportación de los productos". (artículo 24)

Al tenor de esta disposición, se abre la posibilidad de que Pemex fomente la construcción de refinerías propiedad de particulares para que fuesen utilizadas por este, mediante arrendamiento puro o financiero.

En cuanto a la distribución, almacenamiento y transportación de los productos petrolíferos, y petroquímicos básicos, cabe apuntar que en general, estas actividades las realizan los organismos subsidiarios directamente o mediante contratistas; salvo, en el caso del almacenamiento de dichos productos, cuando este se realiza dentro de los campos petroleros y refinerías, porque entonces corresponderá en forma exclusiva a Pemex y sus subsidiarias; en la transportación, cuando esta se realiza por ductos. Al respecto el ordenamiento antes señalado establece:

"El transporte dentro del territorio nacional de petróleo crudo, de productos y subproductos de refinación, de gas, por medio de tuberías, será hecho exclusivamente por petróleo mexicanos y en tuberías de su propiedad, con excepción de lo dispuesto por el artículo 35". (artículo 31).

"La distribución de gas o red de tuberías dentro de poblaciones, podrá ser efectuado por petróleo mexicanos directamente o mediante contratistas". (artículo 35).

No obstante la existencia de estas disposiciones reglamentarias que exige que los organismos subsidiarios de PEMEX sean los únicos propietarios y operadores de los ductos, se espera que en breve se abra esta actividad a los particulares, privados o extranjeros, con la finalidad de incrementar substancialmente la red de distribución y aprovechar mejor estos recursos. Lo anterior sin perjuicio de que los organismos subsidiarios de PEMEX seguirían siendo responsables de la transportación; sin embargo, la apertura consistiría en permitir a los particulares el realizar el transporte y transmisión de hidrocarburos y sus derivados por medio de contratos para con dichos organismos públicos, de igual manera que actualmente se hace con la transportación por vía ferroviaria, carretera y marítima

En relación con el TLCAN, estas actividades fueron objeto de una reserva que México hizo respecto al artículo 1102 en el sentido de que solo las personas físicas mexicanas y las sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros, podrán distribuir, transportar, almacenar o vender gas líquido de petróleo e instalar depósitos fijos.¹⁶⁸

3.1.3.- COMERCIO EXTERIOR:

Resulta interesante que México haya excluido, además de las actividades comprendidas dentro de la industria petrolera, el comercio exterior de determinados recursos naturales y bienes energéticos.

No encontramos el fundamento legal que sustente que el Estado sea el único que pueda efectuar el comercio exterior del petróleo, gas natural, productos derivados de estos y de los productos que abarcan la petroquímica básica, la única disposición que podría apoyar esta determinación es la contenida en el artículo 34 del Reglamento anteriormente citado, que a la letra dispone:

“Petróleos Mexicanos llevará a cabo la distribución de productos de su propiedad que hasta el momento y lugar en que efectúe la venta de primera mano, directamente o mediante contratistas”. Si bien es cierto que el Estado a través de

¹⁶⁸ Petróleos Mexicanos, Régimen Legal Aplicable a las Adquisiciones y Obras Públicas, López, Velarde Estrada Rogelio, Energía y Petroquímica Básica, op.cit., pp.207-211

PEMEX y sus organismos subsidiarios, es el único que puede efectuar la venta de primera mano de estos recursos naturales y bienes energéticos, también lo es, que no necesariamente el comercio exterior implica venta de productos de primera mano.¹⁶⁹

4.- LOS BENEFICIOS DEL TLCAN:

Para los Estados Unidos, los beneficios no serán importantes a corto plazo, debido a lo pequeño de la economía mexicana en comparación con la de los Estados Unidos y al hecho de que ambos países tienen en general bajas tarifas arancelarias. Sin embargo, el TLCAN contribuirá a que se promueva el crecimiento de la economía de nuestro país, situación que beneficiaría a su vez a los Estados Unidos debido a que los consumidores de México tendrían mayor capacidad para adquirir los bienes que produce aquel país.

Con el TLCAN los beneficios para México serán substancialmente mayores que para los Estados Unidos, se dice que pequeñas economías típicamente ganan más que las grandes economías cuando las barreras comerciales son eliminadas. El TLCAN probablemente incrementará la inversión interna en México, habrá aumento de salarios, empleos y el producto bruto interno crecerá al igual que las ganancias por el intercambio extranjero; además, con el TLCAN se incrementará la inversión extranjera en México y esto dará facilidades para la transferencia de tecnología en general.

En el campo de los energéticos, el TLCAN, con la apertura de las licitaciones públicas para la adjudicación de los contratos de servicios y construcción con las compañías de los Estados Unidos y Canadá, permitirá que Pemex cuente con mejores opciones para auxiliarse en la realización de las actividades estratégicas que tiene encomendadas, sin embargo, sus alcances no podrán ser mayores debido a la limitante que existe para celebrarlos bajo las modalidades de contratos de riesgo que generaría oportunidades substanciales de inversión extranjera en el área de exploración y producción de petróleo y gas natural.

¹⁶⁹ ib. pp 212-214

Cabe apuntar que el subdesarrollado de la infraestructura de la industria petrolera de México, borra la ventaja que en este sector se podría dar con el TLCAN, derivada del incremento de la demanda interna del crudo, que se espera como consecuencia del crecimiento de la industria manufacturera. Así, México no podrá explotar todos los beneficios de su reciente estrategia de apertura comercial, sin desarrollar su industria petrolera. De no existir congruencia entre la estrategia de crecimiento de las exportaciones con el de la industria petrolera se corre el grave riesgo de obstruir el desarrollo de la economía industrial de México.

5.- LA PERSPECTIVA DE ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA:

El desarrollo de la industria mexicana petrolera puede ayudar a los Estados Unidos a alcanzar dos objetivos:

Económico.- Podría asegurar la satisfacción de las necesidades de energía de los Estados Unidos, y reducir costos de operación principalmente de las empresas transfronterizas.

Seguridad Nacional.- Un desarrollo de la industria petrolera mexicana podría ayudar a reducir la dependencia y vulnerabilidad de los Estados Unidos a la OPEP, que de pronto puede recortar sus importaciones de petróleo. Sin embargo, como se ha señalado, la mayor parte de la infraestructura de la industria petrolera mexicana es inadecuada para el incremento de las actividades que se deben generar por la estrategia de crecimiento de las exportaciones. Los países consumidores de grandes cantidades de petróleo reconocen los efectos económicos que se derivan de un aumento en el precio de este y, aún más importante, las implicaciones de seguridad nacional del repentino recorte en la producción de petróleo, como sucedió en 1973 con el embargo de petróleo árabe y la revolución iraní en 1979.

Para los Estados Unidos, México reviste especial importancia; la dependencia que tiene aquel país con los productores miembros de la OPEP decrecería ante un incremento en la producción de energéticos, dada la localización estratégica de México. esta situación debe explotarse en forma favorable para nuestra Nación y para ello se requiere de inicio, una legislación en materia de energéticos que compilen y codifiquen la normatividad que se ha expedido a lo largo de nuestra historia y bajo estrategias de gobierno diversas, es necesario contar con una

legislación congruente y que responda al proceso del cambio de globalización de la economía.

La mayoría de los miembros de la OPEP están localizados en el Medio Oriente, en una región políticamente inestable. Así, futuros recortes en el suministro del petróleo, resultado de un monopolio de la coalición de los países exportadores, son probables, por lo que para los Estados Unidos es importante el incremento de la producción de petróleo de la industria mexicana, que podría limitar el liderazgo de los productores de dicha organización y por tanto, la dependencia de los Estados Unidos decrecería, dada la localización estratégica de México.

CONCLUSIONES

1.- Hoy día no se concibe un país que prescinda de las relaciones internacionales, por ello es necesario y urgente superar la problemática que se genera con motivo de los principios pacta sunt servanda y supremacía de la Constitución, pilares respectivamente, del Derecho Internacional y del orden interno, por lo que aquellos países que como México, sustentan su régimen jurídico en la teoría monista nacionalista, deberán efectuar una revisión a efecto de que este responda a las necesidades de justicia y seguridad legal que demandan las relaciones, que se incrementan cada vez mas, entre las Naciones

2.- El TLCAN responde al proceso de globalización de la economía, consecuencia de la acelerada innovación científica y tecnológica que modifica la estructura internacional y forma parte de la estrategia del gobierno federal para apoyar el proceso de modernización económica de nuestro país.

3.- La naturaleza jurídica de este instrumento permite a México, eliminar las barreras al comercio entre los países firmantes, conservando la libertad para definir en forma independiente, su política comercial hacia los demás países. Este instrumento además, viene a conformar un nuevo marco jurídico que perfecciona y amplía los acuerdos suscritos anteriormente con los países con los que México tiene un mayor intercambio comercial.

4.- El TLCAN que además de tener por objetivo, eliminar las barreras para que se de un libre comercio de bienes y servicios, establece el marco normativo para propiciar el libre flujo del capital foráneo a través de la inversión extranjera directa. México no aceptó en este rubro, incluir del sector energético a un gran numero de bienes, en acatamiento a las disposiciones constitucionales, que recogen el sentir del pueblo de México, marcado por los acontecimientos que conforman la historia de la explotación extranjera del petróleo mexicano.

5.- La historia nos legó una experiencia que no podemos ignorar en la conformación, modificación y ampliación de las disposiciones que integran el derecho petrolero y el de los energéticos, con el pretexto de incorporar a nuestro país en el desarrollo industrial, a cualquier costo. Sin embargo, esto no significa que debamos permanecer en el pasado, por el contrario, la incorporación de México en los espacios económicos multinacionales, exige la concertación y formación de instrumentos e instancias que recojan los avances de las instituciones jurídicas, tanto del derecho internacional como del interno.

6.- México con apego a la evolución de las instituciones jurídicas, fue capaz de recuperar el dominio pleno del petróleo y demás combustibles minerales que en forma indebida pasaron, en la época porfirista, a ser propiedad del dueño de los terrenos petrolíferos, reconociendo la comunidad internacional, el dominio directo que de ellos tenía la Nación y aceptando en consecuencia, que a las industrias explotadoras del petróleo solo les asistía un derecho para aprovecharse del que fuese extraído de la superficie.

7.- Sustentado igualmente en esa evolución de las instituciones jurídicas, fue posible llevar a cabo la expropiación de la industria petrolera, a pesar de las presiones ejercidas por las naciones a las que pertenecían sus dueños, imponiéndose en esta ocasión, el principio de no intervención y la aplicación de la Cláusula Calvo.

8.- A México también se le considera, con la promulgación del artículo 27 Constitucional y la expropiación petrolera, como el precursor del principio de la soberanía que tienen las Naciones sobre sus recursos naturales. Con ese principio los Estados tienen el derecho inalienable e imprescriptible de determinar el uso y aprovechamiento de sus recursos naturales. En el caso de México, el Constituyente de Querétaro reservó, respecto del petróleo, los carburos de hidrogeno y los minerales radioactivos, la explotación y aprovechamiento en forma exclusiva al Estado; calificando posteriormente estas actividades como *estratégicas*.

9.- PEMEX conforma un monopolio de Estado, que a la fecha no ha obtenido los resultados esperados por el pueblo de México, quien no se ha beneficiado del petróleo, ni en la época en que la industria estuvo a cargo de compañías extranjeras, ni con la paraestatal, en el primer caso, principalmente por los abusos en que incurrieron empresarios sin escrúpulos y en el segundo por la corrupción de sus funcionarios y sindicato. Sin embargo deben reconocerse avances importantes en el proceso de modernización de esta empresa, entre ellos se destaca la apertura del sector petroquímico que con la participación del sector privado, con capital nacional o extranjero, puede competir con mejores condiciones en los mercados internacionales.

10.- La disminución de la producción en términos reales, la demanda creciente y las exigencias de elevar los niveles de calidad, demandan a la industria petrolera la utilización de tecnología avanzada que requiere de un gran capital. No es factible que el Estado destine del gasto público los recursos para financiar a esta empresa, ni tampoco que los recursos que obtiene esta, se destinen a obras y servicios a cargo de aquel, descapitalizándola; por tanto, se considera que debe extenderse el potencial de la inversión extranjera directa en segmentos de exploración y producción de petróleo y gas natural, siguiendo el modelo adoptado para el sector petroquímico.

11.- Se requiere sin embargo previamente, realizar una revisión integral a la legislación que regula esta industria, compilando y codificando, las normas que actualmente se encuentran dispersas en un sin número de ordenamiento, a fin de que se precisen las actividades en las que puede incursionar el sector privado y social y con ellos el capital nacional y extranjero, las necesidades bajo las cuales pueden participar y los derechos y obligaciones que se contraerían, sin apartarse en ningún momento de los principios jurídicos comentados, que deben orientar toda la normatividad que se expida en relación a la industria petrolera.

BIBLIOGRAFIA

Anónimo, La verdad sobre la expropiación, Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, México, 1983.

Arellano, García Carlos, Derecho Internacional Público, (tomo 1), México, Editorial Porrúa, 1983.

Basurto, Jorge, Del Ávila Camachismo al Alemanismo, 1940-1952, (tomo IX) Samuel, León Ignacio: La clase obrera en la Historia de México, en el Cardenismo), México, Instituto de Investigaciones Sociales Siglo XXI, 1985.

Benitez, Fernando, La Revolución Mexicana. Tomo III. El Cardenismo, México, Fondo de Cultura Económica, 1984.

Bermúdez, Antonio J. Mexican National Petroleum Industry. A case study in Nationalization, Stanford, California. Institute of Hispanic American and Luso-Brazilian Studies, Ed. First, 1963.

Carballo, Balvanera Luis; Reyes, Vera Ramón y otros, A cincuenta años de la Expropiación Petrolera, México, UNAM, 1990.

Cárdenas, Lázaro. Obras: 1 Apuntes 1967-1970. tomo IV, UNAM, México, 1974

Castañeda, Jorge, Derecho Económico Internacional, México, Fondo de Cultura Económica, 1976.

Castañeda, Jorge. La Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, desde el punto de vista del Derecho Internacional, Soberanía de los Estados sobre sus Recursos Naturales, UNAM, México, 1980.

Constitución Política Mexicana, (tomo 1), 15a. Edición, México, Ediciones Andrade, 1986.

Constitución Política Mexicana, (tomo 1), 15a. Edición, México, Ediciones Andrade, 1986.

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, México, Imprenta de Ignacio Cumplido.

Corwin, Edward y Peltason, J.W. La Constitución: Una interpretación de la Constitución de los Estados Unidos de América. El Federalismo, la Separación de Poderes y la Doctrina de Revisión Judicial, trad. Pi, de la Serra Miguel, 4a. Edición, Argentina, Ed. Bibliográfica Omeba, 1968.

Diccionario Enciclopédico Espasa, tomo 11, Ed.8a., España, Espasa Calpe, S.A., 1978

García Soler, León. México: Revolución y Modernidad. ICAP, México, 1987.

García, Máynez Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, 25a Edición Rev. México, Porrúa, 1975.

Legislatura del Senado de la República. Información básica sobre el GATT y desarrollo industrial y Cámara de México, al cuidado de Sevilla, Carlos y Castañeda, María Eugenia, Cuadernos del Senado - 55, México, 1985.

Mancke, Richard B. Mexican Oil and Natural Gas, Political, Strategic, and Economic Implications, New York, Praeger Publishers, 1979.

Méndez, Silva Ricardo y Gómez, Robledo Alonso, **Introducción al Derecho Mexicano, (tomo VII) Derecho Internacional Público, México, UNAM, 1981.**

Núñez Jiménez, Arturo. **El Proyecto Nacional y la Obra Transformadora de la Revolución Mexicana, ICAP, México, 1987**

Parada, Gay Francisco. **Breve Reseña Histórica de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México. Imprenta Murguía S.A., 1929.**

Pazos, Luis. **Mitos y Realidades del Petróleo Mexicano. Ayer Hoy y Mañana. Ed. Diana, México, 1989.**

Petróleos Mexicanos, **Informe 1993, México, 1994.**

Petróleos Mexicanos, **Memoria de Labores 1990, México, 1991.**

Petróleos Mexicanos, **Memoria de Labores 1991, México, 1992.**

Petróleos Mexicanos, **Memoria de Labores 1992, México, 1993.**

Petróleos Mexicanos, **Régimen Legal Aplicable a las Adquisiciones y Obras Públicas, López, Velarde Estrada Rogelio, Energía y Petroquímica Básica, México, Gerencia Corporativa de Información y Relaciones Públicas de PEMEX, 1994.**

Petróleos, Mexicanos, **El Petróleo 50 Aniversario de PEMEX, México, Edición conmemorativa, 1988.**

Pichardo Pagaza, Ricardo. **Introducción a la Administración Pública en México. Tomo II. Instituto Nacional de Administración Pública. México, 1984**

Reuben, Clark Jr. J., "El Arreglo Petrolero con México", traducido por Foreign Affairs, revista Trimestral Norteamericana, Concord, N. H., julio de 1928.

Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, Hacia un Tratado de Libre Comercio en América del Norte, México, Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, 1991.

Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, Legislación Petrolera, México, Talleres Gráficos de la Nación, 1919.

Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, Legislación Petrolera, México, Talleres Gráficos de la Nación, 1922.

Secretaría de Relaciones Exteriores, Carta de los Derechos y Deberes de los Estados. Propuesta inicial del Presidente Lic. Luis Echeverría Álvarez, México, 1972.

Secretaría de Relaciones Exteriores, La Expropiación Petrolera, Serie Documental, Colección del Archivo Diplomático, México, Bolea de México, 1974.

Sepúlveda, César, Manual de Derecho Internacional para oficiales de la Armada de México, Archivo Histórico Diplomático Mexicano, No. 2, Cuarta época, Secretaría de Relaciones Exteriores y Secretaría de Marina, 1981.

Sorensen, Max, Manual de Derecho Internacional Público, 2a. Edición, México, Fondo de Cultura Económica, 1992.

Tena, Ramírez Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, 15a. Edición Rev., México, Porrúa, 1977.

Zillman, Donald y Fox, William, Monopoly and Competition in Energy Supply: the Case of the United States, J. Energy & Natural Resources L. 78, Dec. 1979.

JURISPRUDENCIA

Apéndice de Jurisprudencia. Poder Judicial de la Federación. Tesis de ejecutorias de 1917-1985, 9a parte, México, 1985, p. 206. tesis 155.

Semanario Judicial de la Federación , Tomo IX, Quinta época, pp.432 - 444.

Semanario Judicial de la Federación, Apéndice al tomo LXXVI. Tesis 1055, p.722

Semanario Judicial de la Federación, sexta. época, vol. XCVIII, tercera parte, p.61, 13 de agosto de 1965.

Semanario Judicial de la Federación, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del primer circuito, séptima época, volumen 151-156 p. 196. 9 de julio de 1981.

Semanario Judicial de la Federación, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del primer circuito, séptima época, volumen 151-156 p.101. 9 de julio de 1981.