



IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas
de Puebla A.C.

ISSN: 1870-2147

revista.ius@hotmail.com

Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A. C.
México

Fernández Fernández, Vicente
Reforma en materia de petróleo: hacer la pregunta correcta
IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C., núm. 22, 2008, pp. 294-297
Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A. C.
Puebla, México

Reforma en materia de petróleo: hacer la pregunta correcta

Vicente Fernández Fernández*

La llamada “reforma energética”, que en realidad es una “reforma petrolera”, tiene varias propuestas, y entre ellas destaca la correspondiente a la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el ramo del petróleo, la cual ha causado múltiples discusiones, comentarios y opiniones divididas. La divergencia de criterios en la mayoría de los casos obedece a posiciones ideológicas y políticas y, en contadas excepciones, a verdaderos análisis jurídicos y científicos. Decir que la propuesta de reforma busca o no la “privatización” de Pemex es una posición evidentemente política. Afirmar que la propuesta de reforma legal viola o no la Constitución, ya tiene un atisbo de juridicidad; lo importante será ver el sustento para pronunciarse en uno u otro sentido.

No pretendo hacer un pronunciamiento científico porque no tengo la preparación e información técnica suficiente; tampoco un análisis exhaustivo en materia de constitucionalidad. Lo que es pertinente, dada la naturaleza de este comentario, es

* Doctor y catedrático del Tecnológico de Monterrey, campus Ciudad de México.

tratar de esclarecer la discusión y destacar la importancia del análisis jurídico serio.

Desde luego que el análisis de constitucionalidad de una ley le corresponde al poder judicial de la federación, cuya última instancia es la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En el caso que nos ocupa, no hablamos de una ley, sino de una iniciativa de ley (o de reforma a ella), es decir, un análisis de algo que aún no existe. Las leyes que emanan del Congreso de la Unión, tienen una presunción de constitucionalidad y lo contrario solamente puede ser determinado por el órgano jurisdiccional competente, previa la solicitud o impugnación de sujetos legitimados según sea el caso: controversia constitucional, acción de inconstitucionalidad o juicio de amparo.

Aun y cuando hay varios puntos a discutir, me centraré en dos de ellos: primero, la posibilidad conforme a la iniciativa, de que Pemex pueda contratar con terceros servicios de refinación de petróleo y, segundo, celebrar contratos de obra y prestación de servicios para la exploración y desarrollo de recursos petroleros. Tales propuestas es necesario confrontarlas con el texto constitucional, de manera muy específica con el artículo 27.

¿Por qué se ha complicado tener una conclusión contundente en el sentido de si la propuesta contraría o no la Carta Magna? Porque para

ello es necesario interpretar la constitución y ahí es en donde la técnica a utilizar y la ideología repercuten. Veamos qué dice el párrafo cuarto del citado artículo 27 constitucional: “Corresponde a la Nación el dominio directo de [...] el petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos...”

De dicha transcripción, se hace necesario entender qué quiso decir el legislador originario con “dominio directo”. En términos jurídicos el dominio implica los atributos de la propiedad, es decir, la posibilidad de disponer libremente de un bien, teniendo su uso y usufructo. En otras palabras, diríamos que la Nación es propietaria del petróleo y de ahí la expresión de que dicho petróleo es de los mexicanos. De hecho, en el párrafo siguiente (quinto del artículo 27 constitucional) se empieza diciendo que “son propiedad de la Nación...”, de ahí que bien podríamos concluir que iguales términos lleva el hablar de dominio directo.

El párrafo sexto del referido artículo 27 constitucional, es del tenor literal siguiente: “En los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, el dominio de la Nación es inalienable e imprescriptible y la explotación, el uso o el aprovechamiento de los recursos de que se trata, por los particulares o por sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, no podrá realizarse sino mediante concesiones, otorgadas por el Ejecutivo Federal,

de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes [...] Tratándose del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos o de minerales radioactivos, *no se otorgarán concesiones ni contratos*, ni subsistirán los que en su caso se hayan otorgado y *la Nación llevará a cabo la explotación de esos productos*, en los términos que señale la Ley Reglamentaria respectiva...” (subrayado mío).

En la primera parte, vemos cómo regula la posibilidad de que las materias de las que habla el mismo artículo 27 constitucional puedan concesionarse, para efectos de su explotación, uso o aprovechamiento, lo que entraña la regla general. Sin embargo, por lo que hace al petróleo, se le excluye de esa regla, al prohibirse la posibilidad de otorgar concesiones o contratos, hablando específicamente de que es la Nación la que tendrá privativamente la explotación.

Luego entonces, aquí se hace necesario comprender el término “explotación”, porque eso es lo que de manera expresa se está reservando directamente a la Nación. Aquí es donde surgen varias posturas: una, que la explotación implica todo el proceso, desde la exploración hasta la refinación, pasando por su extracción y conducción; la segunda, que explotación está referida solamente a extracción.

De lo hasta aquí dicho, podemos deducir tres puntos del artículo 27

constitucional, párrafos cuarto y sexto:

1. El petróleo es propiedad de la Nación.
2. La explotación del petróleo corresponde exclusivamente a la Nación.
3. Para la explotación del petróleo, no se pueden otorgar concesiones ni contratos.

En el punto 3 es de donde se pueden derivar las dos posturas antagónicas. Si la explotación abarca todo el proceso, entonces la propuesta de reforma legal sí contraviene la Constitución, al permitirse conforme a la iniciativa, la posibilidad de celebrar contratos para la refinación de petróleo, así como para la exploración, aun y cuando se insista en que la propiedad siempre la tendrá la Nación, porque de ello no existe duda de que así lo prescribe la Constitución sin excepción alguna. Es muy distinto hablar de dejar de ser el propietario, el dueño del petróleo, de simplemente poder contratar a terceros que trabajen en alguna parte del proceso de explotación, insisto, si partimos del supuesto de que dicha explotación abarca todo el proceso, incluyendo la exploración y la refinación.

Ahora bien, si optamos por considerar que la explotación no engloba la exploración y la refinación, entonces no habría vicio alguno de inconstitucionalidad en que se permita que Pemex celebre contratos

para que terceros participen en la exploración y refinación.

Como vemos, delimitar el problema permite centrarse en la discusión correcta. Para encontrar una solución debemos hacer la pregunta correcta y debidamente formulada. Esa pregunta no debe ser si la iniciativa busca, permite o propicia la “privatización” de Pemex o si el petróleo dejará de ser de la Nación. Más bien, debe buscarse respuesta a si la Constitución permite o no que la Nación otorgue concesiones o celebre contratos para la exploración y refinación del petróleo.

Claro que delimitar el problema no lo resuelve, pero sí permite trazar un mejor camino para llegar a ello. El problema, entonces, se centrará en interpretar y concluir si la explotación incluye o no la exploración y la refinación. Dada la naturaleza del término, la respuesta no está solamente en la parte jurídica; será necesario allegarse de elementos técnicos que permitan conocer el verdadero alcance de la explotación del petróleo y lo que verdaderamente quiso el Constituyente decir cuando se plasmó en la Carta Magna.

Finalmente, es imperativo separar en cualquier discusión, el análisis jurídico del económico y político. Primero debe salvarse la parte jurídica, es decir, si se concluye que una ley como la propuesta contraría la Constitución, porque ésta prohíbe otorgar concesiones o contratos para exploración y refinación de

petróleo, entonces ya ni siquiera hay que discutir la viabilidad técnica y financiera de la iniciativa; por el contrario, si se arriba a la conclusión de que la explotación no conlleva la exploración y refinación, la iniciativa sí se ajustaría al texto constitucional y ya se podría pasar a un segundo momento, en el que se viera si dicha propuesta es o no económicamente viable, si resuelve o ayuda a resolver los supuestos problemas financieros de Pemex. ■

.....

La propuesta de reforma petrolera, inconstitucional y asistémica

Juan Manuel Crisanto Campos*

La propuesta de reforma al petróleo presentada por el Ejecutivo federal es inconstitucional y asistémica. Lo que resulta positivo, a pesar de lo que pudiera parecer, porque hace imprescindible mejorarla integralmente y modificar la carta magna —ajustarla a la constitucionalidad— si el gobierno insiste en privatizar; de lo contrario, habrá una mala reforma, sin consenso político, y seguramente será anulada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

* El autor es doctor y catedrático de la Universidad Autónoma de Tlaxcala.

INCONSTITUCIONALIDAD

Si algo quedó en evidencia, en los debates en el Senado, es que la reforma al régimen del petróleo es privatizadora en varios aspectos que se describen en la página electrónica oficial de Pemex <http://www.pemex.com>. En esa dirección electrónica se detallan textualmente las siguientes premisas de la iniciativa de reforma:

- Corresponde sólo a la Nación el dominio y propiedad de los hidrocarburos.
- El aprovechamiento y explotación de los recursos sólo le corresponde a la Nación.
- El Estado mantiene la propiedad y el control total sobre Pemex, el cual conserva además su naturaleza de organismo descentralizado de la Administración Pública.

Principios que se abandonan y se contradicen con buena parte del resto de la reforma. Pemex (en la citada fuente oficial) sostiene que la iniciativa de reforma no propone su privatización al: “... no contemplar la venta de un solo activo ni infraestructura propiedad de Pemex. Ni una planta, ni una plataforma, ni un edificio, ni un equipo, ni un tornillo, ni un lápiz de la empresa. Tampoco se propone compartir la renta petrolera.” De lo que se desprende una aparente ignorancia del concepto de privatización y la fala-