

CAPÍTULO I

LA EDAD DE LA ILUMINACIÓN

1. Las primeras formas jurídicas para controlar el petróleo	16
2. Las leyes antimonopólicas	20
3. Petróleo y monopolios	23

CAPÍTULO I

LA EDAD DE LA ILUMINACIÓN

Desde el amanecer de la historia del hombre hasta los inicios del siglo XIX, la madera constituyó la fuente de energía de mayor importancia o la única en algunos lugares a su disposición. A partir de la Revolución Industrial —y hasta la Segunda Guerra Mundial— el carbón alcanzaría la supremacía energética convirtiendo a los países con grandes yacimientos de este mineral en las primeras naciones industrializadas.

El uso del petróleo para el alumbrado supuso el primer estímulo para su explotación a gran escala. La luz de gas estaba muy difundida, pero el pasado siglo era necesaria también la iluminación en lugares alejados y carentes de suministro de gas. Frente al carbón, el hidrocarburo presentaba numerosas ventajas. No era necesario introducir a las insalubres minas a los hombres para obtenerlo, tampoco debía introducirse a paletadas en los hornos y no dejaba residuos o cenizas como el mineral.

El químico escocés James Young demostró que los depósitos de esquistos o pizarras bituminosas del sudeste de su país podían proporcionar un aceite útil para las lámparas, iniciando su comercialización con el nombre de parafina, a fines de 1850. Un mercado similar inició en Estados Unidos Abrahán Gesner con su “queroseno” (del griego *keros*, cera y *elaion*, aceite), producto líquido obtenido del calentamiento de la roca asfáltica y posterior condensación de sus vapores.

La incipiente industria se vería transformada por el descubrimiento del “coronel” Edwin L. Drake, contratista de George H. Bissell, al noroeste de Pennsylvania. El 27 de agosto de 1859, Drake encontró petróleo en Oil Creek, cerca de Titusville, a 21 metros de profundidad, junto a unos terrenos con filtraciones de crudo empleando maquinaria de vapor conectada a una viga montada sobre un pivote central que oscilaba como un sube y baja, copiando la técnica de los perforadores de pozos de sal. Para 1865, en Estados Unidos, las lámparas de que-

roseno habían empezado a remplazar a las velas y al aceite (en realidad semen) de ballena.

Sin embargo, la producción de petróleo se desarrollaría con lentitud hasta comienzos del siglo XX, en que el perfeccionamiento del motor de combustión interna que consumía grandes cantidades de crudo, haría nacer a las grandes empresas petroleras. Muy pronto, las planicies de Texas y Oklahoma, antes dominio de indios y ganaderos, pasaron a formar parte del imperio del petróleo.¹

1. LAS PRIMERAS FORMAS JURÍDICAS PARA CONTROLAR EL PETRÓLEO

El primer problema jurídico suscitado por el petróleo fue el de la determinación de su propietario. Originalmente la doctrina del derecho minero, cuyos principios se aplicarían por extensión a los hidrocarburos, operó distinciones en cuanto a los sistemas de propiedad sobre las minas, tomando en cuenta la diferencia entre el derecho de propiedad del Estado y el de los particulares sobre el suelo en general y las minas en particular. De ahí se estructuraron los regímenes legales atendiendo a diferentes factores y criterios, como sigue:

1) *Accesión*: es propietario de la mina el dueño del terreno en el que es descubierta. El derecho al suelo conlleva el relativo al subsuelo.

2) *Res nullius*: la mina es “cosa de nadie”; por consiguiente, el Estado puede reconocer la propiedad a quien la descubra y denuncie.

3) *Ocupación*: la propiedad de la mina le corresponde al primero en ocuparla materialmente y en trabajarla.

4) *Dominio*: las minas le pertenecen al Estado, quien establece exclusivamente sus regímenes de exploración y explotación.²

Los primeros casos llevados ante la Corte en Estados Unidos, nación de la que imitarían gran cantidad de países su legislación petrolera, enfrentaron al tribunal con el dilema de la determinación de la naturaleza jurídica del interés del terrateniente sobre el gas y el petróleo descubiertos en los linderos de su propiedad, pues había que tomar el camino del fomento a la producción, o bien, el de la conservación de

1 Arthur Meyerhoff, “Efectos económicos e implicaciones geopolíticas de los yacimientos gigantes de petróleo”, *El petróleo en México y en el mundo*, México, CONACYT, 1979, pp. 54-55; Samuel Eliot Morison, Henry Steele Commager y William E. Leuchtenburg, *Breve historia de los Estados Unidos*, 3ª ed., México, FCE, 1987, pp. 360, 403 y 452.

2 Francisco Villagrán Kramer, “Regímenes legales sobre hidrocarburos en Latinoamérica”, *Estudios de derecho económico*, México, UNAM, 1986, vol. V, p. 131.

los hidrocarburos. Era indispensable decidir, en un principio, si el dueño del terreno tenía el privilegio de apropiarse el gas y el petróleo dentro de su propiedad sin restricción alguna, o si debían de fijársele límites a la extracción o simplemente a no perjudicar al reservorio natural. El desconocimiento genérico sobre el comportamiento geológico de los hidrocarburos obligaron al uso de diversas analogías.

En ciertos estados se optó por la explotación ilimitada con la salvedad de no dañar al reservorio. Otros lo asemejaron con la apropiación de minerales sólidos, con la misma obligación mencionada: no perjudicar al terreno. Podemos decir que en todos estos casos se siguió el principio *cujus est solum*.

El dictamen de otros jueces echó mano de la analogía con los ríos o depósitos de agua subterráneos. Una corte inglesa había considerado al propietario de un terreno con el derecho irrestricto de tomar el agua bajo tierra, amparado bajo el mismo principio jurídico de *cujus est solum*, adoptando los tribunales estadounidenses esta decisión como precedente.

Un último grupo de decisiones judiciales optó por algo distinto y original: aplicar la ley o principio *res ferae naturae* que consideraba, por ministerio de ley, a los incautos animales salvajes sorprendidos en propiedad privada bajo el dominio del terrateniente.³ Si bien, se argumentó, el que clava antes que otro su arpón en una ballena puede reclamarla por entero, quien perfora en su territorio encontrando crudo puede conservarlo, aunque alcance el depositado bajo el suelo de los vecinos.

Amparados en el criterio de accesión o en el de *res ferae naturae*, los cazadores de petróleo rondaron las montañas de Pennsylvania occidental, las planicies de Kansas y Oklahoma, los pantanos salitrosos, las costas del Golfo de México y demás regiones con altas, remotas o nulas posibilidades de albergar el “oro negro”, dejando infinidad de cráteres a su paso, siendo tal vez Signal Hill, en Long Beach, el ejemplo más espantoso de una ciudad perforada en lotes.⁴

El decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Michigan, Henry M. Bates, resumió la situación, en 1935, de la siguiente manera:

3 Walter L. Summers, “The Modern Theory and Practical Application of Statutes for the Conservation of Oil and Gas”, *Legal History of Conservation of Oil and Gas*, Baltimore, The American Bar Association, 1938, pp. 5-6.

4 Harvey O'Connor, *El imperio del petróleo*, México, Ed. América Nueva, 1956, pp. 65-67.

Las pérdidas así causadas [por la ley de captura], incuestionablemente montan [sic] a billones de dólares y constituyen el más imprudente y extravagante desperdicio de los recursos naturales de que el propio pueblo norteamericano haya sido culpable. Además, esta loca y voraz carrera en pos de la riqueza, ha hecho imposible en este país adoptar métodos de producción inteligentes y efectivos, cuyo costo ha sido por eso muy grande e innecesariamente elevado.⁵

En esta forma empezaron a surgir las grandes concentraciones industriales. Por ello, las primeras pautas para la regulación del petróleo las dieron los propios productores bajo las formas de *pools* (consorcios), *trusts*, corporaciones, sociedades anónimas y compañías tenedoras o *holdings*, todas ellas características del sistema capitalista. Logrando un pronto desarrollo en los años siguientes a la guerra civil estadounidense, alcanzaron su máximo alcance y significación con el cambio de siglo.⁶

Aunque ya se explotaba el crudo comercialmente a escala local en Rumania, Rusia, Alemania, Canadá y Birmania al momento de la perforación de Drake, y sin pretender restarle mérito a su innovadora técnica para extraer el petróleo de la tierra, más importante aún fue la aportación de John D. Rockefeller, quien descubrió el medio de obtener dinero del hidrocarburo. La fisonomía de las mayores empresas petroleras del futuro sería marcada por la aguda previsión comercial de este hombre, quien siendo un comerciante y comisionista menor de 25 años, vendió su negocio para adquirir una refinería de petróleo en Cleveland, durante 1863. Pensando que para dominar semejante industria no bastaba la simple fase de producción, sino que debía abarcar tanto la refinación como la distribución y el paulatino desvanecimiento de los competidores por medio de un transporte más barato del hidrocarburo, en dos años convirtió su negocio en el más importante de la ciudad; para 1870 él y sus socios registraron una sociedad anónima bajo el nombre de Standard Oil Company con un capital de un millón de dólares.

Dos años más tarde organizó la South Improvement Company para combatir o absorber a sus competidores de Pittsburgh y Filadelfia. Por su enorme apoyo financiero adquirió a las empresas más débiles o las obligó a cerrar tratos, como uno más de sus proyectos para redondear el control monopolístico del mercado petrolero. Aunque en esta nueva estrategia había intervenido Rockefeller, la idea fue concebida en el

⁵ *Ibid.*, p. 69

⁶ Morison *et al.*, *op. cit.*, pp. 455-456.

inicio por los ferrocarrileros, quienes intentaban dar con una salida para la onerosa guerra de tarifas. De acuerdo con lo planeado, ferrocarrileros y refinadores se unirían en cárteles para dividirse los mercados. Estos obtendrían no solamente rebajas en sus envíos, sino también reintegros —deducciones de las tarifas completas que tenían que pagar los refinadores ajenos a la asociación o cártel.

En 1883, Rockefeller y sus socios, al no existir un fundamento legal expreso para la asociación de empresas refinadoras repartidas por todo el país, se vieron en la necesidad de formalizar legalmente su monopolio. Con la ayuda de los abogados asesores, se estructuró jurídicamente un *trust*, constituido finalmente en el Acuerdo de la Standard Oil Company del 2 de enero de 1882. Uno de los motivos principales que orilló a esta decisión fue el afán de previsión de Rockefeller y sus hombres para clarificar la participación de cada socio y desterrar por este medio la confusión, litigios y sinsabores que podrían enfrentar sus herederos o nuevos socios. Gracias al *trust*, combinación mediante la cual las compañías afiliadas entregaban sus acciones a una comisión fiduciaria, Rockefeller y el resto de los integrantes de su negocio, además de lograr una eficiente integración jurídica y económica, consiguieron eludir las leyes que en su tiempo prohibían a compañías de un estado poseer empresas en otro.

En realidad los hombres de la Standard, subrepticamente, operaban bajo nombres que parecían independientes del monopolio, pero que integraban el *trust*. Muchos refinadores ignoraron toda su vida que los competidores locales, quienes reducían los precios y los sometían a otras presiones, formaban parte del creciente imperio de Rockefeller.⁷

Puede decirse que existe un *trust* cuando una persona, empresa o combinación de las anteriores, posee o controla el número suficiente de las industrias productoras de un determinado artículo para poder fijar su precio sin limitación alguna. Esta clase de monopolios se forman y construyen alrededor de un recurso natural de gran importancia, fructificando en virtud de un astuto empleo de la tecnología y una eficiente administración. En él se debe combinar el control de todas las actividades que afecten su producción: materia prima, transportes, ventas al mayoreo y menudeo, sistema financiero, distribución y formas de consumo.

7 Morison, *ibid.*, p. 457; Daniel Yergin, *La historia del petróleo*, Buenos Aires, Javier Vergara Editor, 1992, pp. 51-57; Anthony Sampson, *The Seven Sisters. The Great Oil Companies and the World they Shaped*, 4ª ed. revisada y aumentada, Nueva York, Bantam Books, 1991, pp. 32-35.

Las ventajas de esta clase de concentración eran numerosas. Tendían a eliminar la competencia, evadiendo algunos de los riesgos de la libre competencia y produciendo desarrollos económicos en todas las ramas de su explotación. Por otra parte, las reservas de capital así generadas, servían como medio para proteger, asegurar, estabilizar y expandir las industrias que las sostenían.

Existen dos tipos de combinaciones empresariales: la horizontal y la vertical. En la primera, se domina la producción y los precios. En la segunda, todos los elementos relacionados con un producto, lo que otorga gran poderío económico e independencia imposible de obtener en una industria aislada.

En la industria del acero y del petróleo, la unión era a la vez horizontal y vertical, por eso constituían compañías tan poderosas como naciones, y la necesidad de una regulación más estricta no se hizo esperar.

2. LAS LEYES ANTIMONOPÓLICAS

Antes de que lo hicieran los tribunales, la opinión pública había sentenciado condenatoriamente las anteriores prácticas monopólicas; ya en 1871 Charles F. Adams denunció el modo en que estas corporaciones “habían declarado la guerra, negociado la paz y desacreditado cortes, legislaturas y estados soberanos por un indebido acatamiento de su voluntad”.⁸ Henry Demarest Lloyd hizo públicas todas las “jugadas sucias” de la Standard Oil en una serie de artículos para el *Chicago Tribune* y el *Atlantic Monthly*, en 1881. Lloyd daba a entender, entre otras muchas cosas, que el *trust* de Rockefeller no solamente refinaba petróleo, sino también a los miembros de la Legislatura del estado de Pennsylvania para que ajustaran las disposiciones normativas a sus intereses.⁹

Entre 1880 y 1890, el clamor popular exigió una regulación efectiva de los *trusts*. Para afrontar el problema, había que determinar en primer término la esfera estatal o federal que daría a la legislación la eficacia necesaria para frenar a los acaparadores. Las sociedades, por su filiación a la rama de actividades mercantiles, eran reguladas por los estados, no por la federación. Varias constituciones estatales contenían prohibiciones generales contra los monopolios y otros ensayos restrictivos del comer-

⁸ Citado por Sampson, *ibid.*, p. 37.

⁹ Yergin, *op. cit.*, p. 55.

cio; sin embargo, tales limitaciones no eran debidamente aplicadas ni comprendidas, sobre todo desde que las cortes federales interpretaban en forma demasiado amplia la cláusula constitucional sobre el intercambio entre estados y el artículo primero de la enmienda decimocuarta a la Constitución de los Estados Unidos. Una corporación registrada en un Estado podía ejercer el comercio en las demás entidades. Por ello resultaba fácil a las sociedades evadir los obstáculos jurídicos de algunos estados, registrándose en otros menos severos, como Nueva Jersey, Virginia Occidental o Delaware, en los que la legislación sobre emisión de acciones, responsabilidad de los directores y demás disposiciones relativas eran sumamente benignas.

El senador de Ohio, John Sherman, propuso una ley federal para “declarar ilegales los *trusts* y las combinaciones restrictivas del comercio y la producción”. Bajo el título de *Ley para proteger el comercio contra las restricciones ilegales y los monopolios*, la *Ley Sherman* o *Acta Sherman Antitrust*, fue firmada en el verano de 1890 por el presidente Harrison. Los principios capitales se contienen en sus tres primeras secciones:

Sección 1a. Se declara ilegal todo acuerdo, contrato o agrupación de empresas (bajo la forma de *trust* o bajo cualquier otra forma) que tienda a restringir la competencia en la industria o en el comercio entre los diferentes estados de la Unión o de la Unión con las naciones extranjeras. Toda persona que realice tal clase de contratos o tome parte en tales agrupaciones o acuerdos se presumirá que es culpable de un delito, y si es declarada convicta de él será castigada con multa que no exceda de cinco mil dólares o con prisión de no más de un año, o con ambas penas si el tribunal lo estima oportuno.

Sección 2a. Toda persona que monopolice o intente monopolizar o se ponga de acuerdo con otra u otras personas para monopolizar una rama cualquiera de la industria o del comercio (entre los distintos estados, o de la Unión con las naciones extranjeras), será considerada culpable de un delito, y si es declarada convicta de él, será castigada con una multa que no exceda de cinco mil dólares o con prisión de no más de un año, o con las dos penas citadas, a discreción del tribunal.

Sección 3a. Se declara ilegal todo contrato, agrupación (bajo la forma de *trust* o de cualquier otra forma) o acuerdo cuya finalidad sea restringir la competencia en la industria o en el comercio en cualquier territorio de los Estados Unidos, o en el distrito de Columbia, o que tienda a restringir la competencia en el comercio entre alguno de los citados territorios y otro de ellos o entre cualquier territorio o cualesquiera

territorios y cualesquiera estado o estados o naciones extranjeras. Toda persona que realice cualquier contrato o forme parte de cualquier agrupación o acuerdo de los tipos referidos será considerada culpable de un delito, y si es convicta de él, será castigada con multa que no exceda de cinco mil dólares o con prisión de no más de un año, o con ambas penas, a discreción del tribunal.

Como puede apreciarse, la *Sherman Act* contenía dos disposiciones sustantivas: a) fijar sanciones penales toda vez que se realizara un contrato, combinación a semejanza de *trust* u otra equiparable, y a toda conspiración para restringir la industria o el comercio entre los diferentes estados, o con naciones extranjeras; y, b) condenar la monopolización y los intentos o conspiraciones para monopolizar cualquier rama de la industria o el comercio.¹⁰

La ambigüedad de su redacción, sobre todo en la expresión “bajo la forma de *trust* o de cualquier otra [...]”, y la omisión de conceptos tales como *trust*, agrupación de empresas o monopolio, hicieron de esta ley una compleja pintura para avivar el criterio artístico e interpretativo de los tribunales. El problema fue que durante la última década del siglo anterior ninguna corte quiso invertir su tiempo para descifrarla y mucho menos para dar a conocer su alcance. Por aquel entonces se formaron más combinaciones que nunca antes.

Fue hasta el gobierno de Theodore Roosevelt que la ley antitrust se hizo valer. En 1906 el fiscal Moody anunció que llevaría a juicio cualquier caso que se presentara contra la Standard Oil. Una petición masiva fue elevada contra esta compañía bajo el *Acta Sherman* un año más tarde. Se reunieron todas las evidencias para demostrar la existencia del monopolio fundado y comandado por Rockefeller. Una épica batalla comenzó cuando la corte de circuito apoyó la ley federal y la Standard Oil apeló a la Suprema Corte, la cual sostuvo la condena en su histórica decisión de 1911. En los seis meses siguientes el imperio de Rockefeller fue dividido junto con todas sus empresas subsidiarias.

Como resultado de la orden de disolución, y para evitar una derrota completa, la Standard Oil distribuyó sus acciones entre 33 compañías afiliadas y subordinadas, ofreciendo el paquete a prorrata entre sus propios socios. De ahí que las firmas sucesoras tuvieran los mismos intereses que la compañía originaria, desterrando por largo tiempo la aparición de conflictos importantes entre ellas.

10 Gandulfo Zullita Fellini y Rafael Pérez Miranda, “El derecho frente a los monopolios”, *Estudios de derecho económico, cit.*, vol. IV, pp. 72-73.

La *Sherman Act* fue complementada en 1914 por la *Clayton Act* y la *Federal Trade Commission Act*. Al mismo tiempo se creó un órgano administrativo para la aplicación de la anterior legislación antitrust, denominado Federal Trade Commission.

Aunque el monopolio no fue destruido, sino solamente fraccionado, estaba claro que los jueces y la sociedad se encontraban frente a un dilema. Por una parte, su tradición exaltaba el individualismo e idealizaba al empresario independiente; por la otra, los avances de la tecnología, que los estadounidenses tan profundamente admiran, parecían cantar las loas de la organización en gran escala. Si la nación realmente hubiera querido eliminar los *trusts*, lo habría conseguido con relativa facilidad demoliéndolos a base de impuestos.¹¹

3. PETRÓLEO Y MONOPOLIOS

El primero en cuestionarse la relación petróleo-monopolio fue el economista y consultor petrolero londinense, Paul H. Frankel, al finalizar la Segunda Guerra Mundial. En los últimos años su teoría sobre el carácter *sui generis* de la industria petrolera ha ganado amplio soporte.

Actualmente, el petróleo se desarrolla cada vez más en todo el orbe bajo un sólido régimen monopolístico que parece vincularse con algunas de sus características. En cualquier industria el problema de la sobreproducción, que lleva aparejada la caída de los precios, se resuelve por medio del trabajo del mercado; si los precios continúan su descenso, algunas compañías desaparecen y la producción decae, alcanzándose un balance entre la oferta y la demanda. Pero el petróleo, sostiene Frankel, es distinto. Localizado en condiciones de enorme dispersión geográfica, incalculablemente influyente en la economía, la política y la milicia, no parece susceptible de autorregulación por los mecanismos de la libre iniciativa y del mercado. El alza en su precio produce poco efecto en su demanda; la disminución de aquél no es necesariamente un obstáculo para su producción. Los consumidores necesitan a tal grado del hidrocarburo que pagan más aún que sus costos de producción. Los productores, desde los primeros perforadores en Pennsylvania, vendían el crudo por unos cuantos centavos mientras siguiera existiendo en el subsuelo; las grandes compañías siguen produciendo a precios poco atractivos para mantener a las refinerías trabajando a cualquier costo. En términos económicos, el petróleo tiene un precio inelástico.

¹¹ Morison, *op. cit.*, pp. 459-461, Sampson, *op. cit.*, pp. 37-38.

Desde los inicios de su explotación, el crudo ha planteado problemas derivados de la alternancia de escasez y abundancia extremas, fluctuaciones de precios, conflictos entre productores, distribuidores y consumidores, interdependencia con el transporte y sobre todo, para su control (gran empresa, gobiernos de países productores o consumidores). Por todo ello, el petróleo parece haber contribuido a inducir la orientación al establecimiento de un control centralizado y restrictivo (compañías privadas o cárteles).¹²

Las posiciones contrarias han pretendido, sin éxito, que en condiciones competitivas a largo plazo, la industria del petróleo se comporta como cualquier otra; mientras mayor es la producción en un campo petrolero, mayores son los costos para la producción adicional. Así, la industria petrolera, en contra de la creencia comúnmente aceptada, es “inherentemente autoajutable”, según Maurice Adelman, secundado por Edith Penrose.¹³

12 Sampson, *ibid.*, pp. 38-39; Marcos Kaplan, “El impacto del petróleo en los países en desarrollo. Elementos sociopolíticos”, *Petróleo y desarrollo en México y Venezuela*, México, UNAM-Ed. Nueva Imagen, 1981, p. 25.

13 Sampson, *ibid.*, p. 40.