

LA INDEMNIZACION EN LA EXPROPIACION PETROLERA.*

Por OSCAR RABASA.

I

La expropiación por causa de utilidad pública a favor de la nación mexicana de los bienes muebles e inmuebles de las empresas petroleras que venían operando en México decretada el 18 de marzo del año actual [1938] reviste dos aspectos: el nacional y el internacional. No sólo la expropiación, última etapa de los acontecimientos, sino integralmente la cuestión del petróleo en México se ha manifestado en esas dos diversas formas ya que su desenvolvimiento histórico se inicia con la expedición de los preceptos constitucionales y legales internos y con la oposición de las grandes empresas petroleras que se plantea por medio de los recursos y ante las autoridades nacionales. Pero como la riqueza del petróleo a pesar de ser uno de los grandes elementos naturales del país ha estado acaparada por capitalistas extranjeros desde su primer alumbramiento, la oposición nunca se ha detenido dentro de la órbita nacional sino que se ha llevado invariablemente al terreno internacional en el que desaparecen las controversias puramente domésticas y surgen los graves conflictos entre los intereses de la patria y de las naciones extranjeras.

Así, apenas aparecían en esta materia los preceptos relativos del artículo 27 constitucional y los primeros decretos del Presidente Venustiano Carranza, en los años de 1917 y

1918, la oposición extranjera no sólo acudía a los medios legales que el Estado mexicano liberalmente ponía a su disposición para hacerlos valer ante las autoridades soberanas del país sino que simultáneamente atacaba la cuestión del petróleo en México por medio de la prensa de Europa y de los Estados Unidos, de notas de protesta, enviadas en abril de 1918 por los gobiernos norteamericano, inglés y francés, y aun de “investigaciones” políticas en el seno de congresos parlamentarios extranjeros. Al iniciarse un nuevo periodo de gobierno en la República en 1920 y durante los años subsiguientes, esa marcada oposición no contenta con los primeros fallos llevó al campo siempre escabroso de la controversia diplomática el asunto del petróleo, sugiriéndose la firma de un tratado de amistad y comercio que no se aceptó porque pretendía modificar los efectos del artículo constitucional relativo, debatiéndose el problema después en las conferencias internacionales de 1923 que definieron su aspecto internacional y lo sometieron, en casos concretos, al fallo de un tribunal internacional de arbitraje, que no ha llegado a pronunciarse.

No terminó allí la cuestión petrolera en sus dos aspectos, nacional e internacional, pues al promulgarse la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, el 26 de diciembre de 1925, además de que esa misma oposición promovía nuevos amparos en contra de la Ley ante los tribunales de la nación, se reflejaba amenazadora en representaciones diplomáticas de cancillerías extranjeras. Las nubes que, según expresión de esas mismas agencias, se cernían en el horizonte de las relaciones internacionales, se despejaron cuando nuestra Suprema Corte reiteró en la segunda serie de cinco ejecutorias su anterior jurisprudencia que cristalizó en los preceptos que actualmente informan a la citada Ley del Petróleo y su Reglamento.

Al decretar ahora el Gobierno de México la expropiación por causa de utilidad pública de los intereses petroleros

* Estos artículos aparecieron en la revista *HOY* en forma parcial durante varios días de los meses de junio, septiembre y diciembre de 1938, pero los que aquí se adjuntan se fotocopiaron del libro: Secretaría de Relaciones Exteriores. *La expropiación petrolera*, México, S.R.E., 1974, Tomo I. Introducción y selección de Juan Barona Lobato. (Colección del archivo histórico diplomático mexicano núm. 11).

concretamente designados, la misma oposición extranjera pone en movimiento, como siempre, medios nacionales e internacionales y al mismo tiempo que se impugnan la constitucionalidad de la medida y su base legal dentro de la jurisdicción nacional se formula consabida reclamación diplomática por conducto de gobiernos extranjeros y se reanuda la campaña de prensa dentro y fuera del país.

Evidentemente los abogados mexicanos quienes, como yo, hemos tenido durante varios años la honra y la legítima satisfacción de defender los intereses vitales de la patria tanto en la jurisdicción nacional como y sobre todo en la internacional frente a los intereses opuestos de gobiernos y naciones extranjeras, pues por inclinación natural preferimos patrocinar las causas nacionales, nos hemos visto precisados a rebatir los cargos infundados que se lanzan contra la nación mexicana en el orden interno y en el externo acudiendo necesariamente a las normas constitucionales y universales de derecho.

En el *Estudio constitucional sobre la expropiación decretada contras las compañías petroleras en México* que formulé en junio del presente año no sólo como Jefe del Departamento Jurídico de la Secretaría de Hacienda sino ante todo como ciudadano mexicano y que fue presentado como alegato por la expresada Secretaría ante la Suprema Corte de Justicia en el amparo promovido por dichas compañías contra la expropiación demuestro, como el título mismo y el propósito de ese trabajo revelan palpablemente, la *constitucionalidad* de la Ley de Expropiación y del Decreto Expropiatorio así como de los demás actos de las autoridades administrativas al efectuar la ocupación de los bines expropiados. Cualquiera que haya leído ese *Estudio*, publicado por la editorial "El Mundo" de esta ciudad, habrá advertido que en él se exponen con detenimiento los fundamentos constitucionales, legales y jurisprudenciales exclusivamente mexicanos, de la expropiación, y que enseguida se presentan la doctrina y jurisprudencia de derecho constitucional extranjero para demostrar que la forma en que el Gobierno mexicano realizó el acto político y jurídico, que tanto le censuran ciertos intereses extranjeros, se ajusta completamente no sólo a las normas constitucionales vigentes en México sino a los principios de derecho generalmente aceptados. Además, Ignacio Vallarta, consagrado como una de nuestras grandes autoridades en derecho constitucional, enseñó al foro mexicano que las normas fundamentales del derecho constitucional de los Estados Unidos no sólo sirven de fuente al derecho constitucional mexicano sino que son perfectamente aplicables para la solución de nuestros problemas jurídicos en esa materia y, en el caso que nos ocupa, son además argumentos irrefutables para esos intereses extranjeros que atacan a nuestra Constitución y a nuestras leyes.

Después de que hube tratado la cuestión constitucional de la expropiación ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que es donde se ventila primordialmente este aspecto del asunto, escribí tres artículos publicados en esta misma revista bajo el título de: "Legitimidad internacional de la expropiación petrolera", y en ellos me ocupé naturalmente de modo exclusivo, como el mismo título lo expresa, del aspecto *internacional*, o sea la legalidad de la expropiación desde un

punto de vista exclusivamente nacional, con esa breve disertación en la prensa para justificar que la expropiación se llevó a cabo no sólo de acuerdo con la legislación mexicana sino con los principios de justicia que prevalecen en el mundo, para lo cual evidentemente se invocan y se citan en derecho de gentes, las normas jurídicas universales y extranjeras y los precedentes históricos de otras naciones.

Pero si nada de extraño tiene que la legitimidad de la expropiación petrolera se demuestre, como abundantemente lo he hecho, primero conforme a nuestro régimen interno de derecho y después conforme a las reglas y prácticas internacionales, menos debe extrañar a nadie que un abogado, que es mexicano por nacimiento e hijo de padres mexicanos por nacimiento y que ha patrocinado los intereses de México ante tribunales internacionales como su representante jurídico por más de 10 años consecutivos, salga una vez más a la defensa de su país no tanto como abogado consultor de la Secretaría de Hacienda, sino lisa y llanamente como ciudadano mexicano.

Lo que sí asombra y perpleja es que pueda haber algún mexicano que debe de cumplir con este deber elemental, o lo que es infinitamente peor, que salga a la defensa de intereses extranjeros cuando están en pugna con los nacionales, no exclusivamente dentro de la jurisdicción de la República y ante sus tribunales, dominio en el cual muy bien puede el abogado nacional patrocinar a una u otra parte, sino en el aspecto puramente internacional de la cuestión, a sabiendas de que potencias extranjeras han entablado contra México litigios internacionales mediante reclamaciones diplomáticas. En este terreno todos los abogados mexicanos sabemos perfectamente que no hay para nosotros más que un solo cliente a quien nos es lícito defender: la patria.

Y puesto que algún desconocido pretendió darme cátedra de derecho constitucional mexicano en artículos también aparecidos en esta revista, le voy a devolver sus "enseñanzas" con ésta que puede serle muy provechosa: De acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la ciudadanía mexicana se pierde: por ayudar contra la nación a un extranjero o a un Gobierno extranjero en cualquier reclamación diplomática. Busque ese señor o esos señores en nuestra Ley Suprema esa advertencia que maternalmente la nación mexicana hace a sus hijos por vía de precaución, y la encontrarán si mal no recuerdo, en el artículo 37 (reformado el 18 de enero de 1934), párrafo B fracción V.

Concluidas las aclaraciones precedentes que tenía que hacer, en estos artículos me propongo tratar el tema relativo a la base jurídica, en su aspecto constitucional e internacional, para el avalúo de los bienes que les fueron expropiados a las empresas petroleras; esto es, qué bienes y derechos de las empresas legalmente deben ser motivo de indemnización y el modo de fijar su valor.

II

El Decreto de 18 de marzo declaró expropiados la maquinaria, instalaciones, edificios, oleoductos, refinerías, tanques de almacenamiento, vías de comunicación, carros-tanque, estaciones de distribución, embarcaciones y todos los demás

bienes muebles e inmuebles de propiedad de las compañías petroleras mencionadas en el propio Decreto, en cuanto sean necesarios a juicio de la Secretaría de la Economía Nacional para el descubrimiento, captación, conducción, almacenamiento, refinación y distribución de los productos de la industria petrolera y como, según mandato expreso de la Constitución, en la segunda parte de la fracción VI del artículo 27, el precio de la cosa expropiada se basará en la cantidad que como valor fiscal de ella figure en las oficinas catastrales o recaudadoras, es evidente que por lo que respecta a los bienes de las empresas expropiados cuyo valor fiscal aparezca registrado en las oficinas del fisco federal y estatal no existe problema alguno de orden constitucional; el valor fiscal de los mismos será el precio que habrá de pagarse como indemnización. En segundo lugar figuran los bienes cuyo valor no está fijado en las oficinas rentísticas y el exceso de valor o el demérito que hayan tenido todos los bienes expropiados por las mejoras o deterioros ocurridos con posterioridad a la fecha de la asignación de su valor fiscal. Este segundo grupo de bienes y valores, de acuerdo con el mismo texto constitucional citado, será lo único que deberá quedar sujeto al avalúo pericial y resolución judicial.

Pero además de los bienes acabados de mencionar, las empresas a que se refiere el Decreto Expropiatorio ostentan concesiones del Gobierno mexicano y alegan decreto de propiedad o de dominio pleno sobre los yacimientos de petróleo que se encuentran en el subsuelo de los terrenos comprendidos por dichas concesiones; de donde infieren que México debe pagar por concepto de indemnización no solamente el valor del petróleo que en el momento de la expropiación estaba ya en poder de las empresas sino aun de aquel que se encontraba debajo de la superficie de las tierras expropiadas en los yacimientos petrolíferos. Por este motivo esos mismos intereses extranjeros constantemente hacen aparecer en la prensa nacional y extranjera que el valor de los bienes expropiados asciende a más de 400 millones de dólares, o sea más de 2 000 millones de pesos actualmente.

El propósito de estos artículos es, pues, demostrar que conforme a las normas generales del derecho el petróleo y todos los demás productos del subsuelo a que se refiere el párrafo cuarto del artículo 27 de nuestra Constitución siempre han pertenecido directamente a la nación y no a los particulares y que en tal virtud México no debe pagar ninguna indemnización por esa riqueza nacional que no tuvo que ser materia de la expropiación.

Y como las concesiones petroleras son privilegios para extraer y explotar esa riqueza del subsuelo nacional, no deben figurar en el avalúo para fijar el monto de la indemnización más que por las cantidades que como precio de las mismas hubieren sido pagadas a la nación.

Las Reales Ordenanzas para la Minería de la Nueva España del año de 1783 declararon que las minas eran propias de la Real Corona de España, por su naturaleza y origen, y que, sin separarlas del Real Patrimonio el monarca español las concedía a sus vasallos con la condición de contribuir a la Real Hacienda la parte de metales señalada y trabajarlas de acuerdo con lo prevenido en esas mismas Ordenanzas. Las minas y sus-

tancias comprendidas en el Real Patrimonio, según enumeración de las Ordenanzas, eran las minas de oro y plata, piedras preciosas, cobre, plomo, estaño, azogue, antimonio, piedra calaminar, bismuto, sal gema y cualesquiera otros fósiles, ya sean metales perfectos o medios minerales, bitúmenes o jugos de la tierra, como el petróleo y demás sustancias semejantes. Al consumarse la Independencia, la nación mexicana se subrogó, por derecho de sucesión internacional reconocido en el Tratado de Paz y Amistad de 22 de diciembre de 1836 entre México y España, en todos los derechos que habían pertenecido a la Corona española de tal manera que los minerales mencionados, inclusive el petróleo, entraron a formar parte del dominio nacional y las Ordenanzas de Minería continuaron en pliego vigor por disposición del legislador mexicano. El primer Código Civil de 1870, es cierto, declaraba en el artículo 829 que el propietario de un terreno es dueño de la superficie “y de lo que está debajo de ella” estableciendo el dominio privado hasta el subsuelo pero el propio Código agregaba que el superficiario podría usar de su terreno “con sujeción a lo dispuesto en la legislación de minas”, y en el artículo 867 decía que “el denunciante, la adjudicación, el laboreo y todo lo concerniente a minas” seguiría rigiéndose por la ordenanza especial de minería y demás leyes relativas. Esos mismos preceptos repitió literalmente el Código Civil de 1884. De manera que hasta ese año los minerales, incluyendo el petróleo, eran del dominio nacional y los particulares sólo podían explotarlos para su propio beneficio previa concesión del Estado en cada caso. Los explotadores de las minas y del petróleo no eran, pues, propietarios en estricto derecho sino concesionarios con facultad para hacer suyos los productos de las minas mediante su apropiación.

Se dice, por quienes siempre han estado interesados en disputar a México sus recursos naturales, que ese sistema fue totalmente cambiado desde que se expidieron, sucesivamente el Código de Minería de 22 de noviembre de 1884, la Ley Minera de 4 de junio de 1892 y la de 25 de noviembre de 1909, pues estos ordenamientos convirtieron al petróleo y demás minerales especificados en ellos, de régimen de dominio nacional a dominio privado, declarándolos de la exclusiva propiedad del dueño del suelo y sin que fuera ya necesario denuncia o concesión especial en cada caso.

El análisis de esas viejas disposiciones que se invocan revela que efectivamente esas leyes, especialmente la de 1884, estatufan que el petróleo y demás combustibles minerales eran “propiedad del dueño del suelo”, pero no debe afirmarse que esa legislación minera quiso alterar el régimen de dominio nacional sobre las minas y el petróleo que, desde tiempo anterior habían sido patrimonios del Estado, pues es clara la intención del legislador que lo único que quiso conceder al superficiario fue liberarlo de la necesidad de obtener una concesión especial otorgando una concesión de carácter general a favor de los propietarios de la superficie y sus causahabientes a título gratuito. El Estado puede muy bien otorgar privilegios y franquicias por medio de concesiones particulares para casos concretos o bien de concesiones generales para determinadas personas por una ley. Las Ordenanzas de Minería aplicaron el sistema de concesión particular; la legis-

lación minera de 1884, 1892 y 1909, la de concesión general gratuita, y el artículo 27 de la Constitución actual y su Ley Reglamentaria revirtieron al de concesión especial.

Es evidente que la ley positiva no puede cambiar la naturaleza de las cosas. Ahora bien, fijémonos con atención en que el petróleo y demás combustibles minerales, líquidos o gaseosos, mientras se encuentran en el subsuelo, son cosas indeterminadas, inciertas y movibles, y guardan gran parecido, en cuanto a estas condiciones físicas, con las aguas corrientes, los animales salvajes, los peces y las aves libres, etc.. no pueden considerarse ciertas, determinadas y fijas hasta el momento en que se les capta materialmente. Así, pues se les da el nombre de cosas comunes (*res communae*) en vista de que por su naturaleza pueden ser aprovechadas por toda persona y no son susceptibles de propiedad exclusiva en su estado natural. Para que los particulares puedan hacer suyas todas estas cosas o elementos de la naturaleza, es necesario que se las apropien por medio de lo que en derecho se denomina ocupación y que es el único medio original de adquirir la propiedad en esta clase de bienes.

El petróleo y el gas natural, mientras se encuentran en los yacimientos naturales que pueden abarcar predios de distintos propietarios por su naturaleza intrínseca migratoria o movediza distinta de los componentes sólidos y fijos de los terrenos donde se encuentran, no pueden estar a disposición del superficiario o sus causahabientes y pueden ser impunemente cogidos y aprovechados por el que los extraiga en otro predio. Por tanto, estos elementos, lo mismo que las aguas corrientes, los animales de casa y las aves libres son *res nullius* en su estado natural, es decir, no tienen dueño actual porque nadie los ha reducido a propiedad mediante la ocupación y aun cuando se encuentren dentro de un predio particular no le pertenecen al propietario de éste.

Todas las cosas del reino mineral y animal de la naturaleza comunes o sin dueño particular pertenecen al Estado conforme a un principio general de derecho, pues todos los bienes vacantes o sin dueño son del dominio público; pero la ley autoriza a los particulares a adquirirlos en propiedad mediante el acto de ocupación, de *apoderamiento material*. Por esta razón Justiniano (según lo cita Fernando González Roa) dice que no hemos aprehendido al animal herido en la caza; para que tengamos realmente la posesión, es preciso que lo hayamos cogido, vio o muerto; o como expresan Baudry-Lacantinerie y Wahlk:

Los animales de caza, en efecto, no le pertenecen a nadie el momento en que se les coge, no le pertenecen ni siquiera al dueño del predio en el que se encuentren, ni aun cuando dicho predio esté encerrado dentro de muros o cercas; porque para ser propietario de un objeto debe haberse realizado sobre el mismo un acto de apropiación, sin que baste ser propietario del inmueble en el que se halla ese objeto.

En suma, no puede haber propiedad sin posesión, en el sentido jurídico de este vocablo. Para tener la posesión de una cosa es preciso el poder físico sobre la cosa, *corpus*, que

podamos físicamente disponer de ella con exclusión de los demás, y la intención de tener el objeto como dueño. La noción de la propiedad no puede aplicarse más que a una cosa determinada, *res certa*. (Von Ihering; Mayns Savigny). De aquí se infiere que el petróleo y el gas, mientras se encuentran en sus depósitos naturales, como el aire, el agua corriente, los animales salvajes y todo aquello susceptible de pertenecerle a ninguna persona más que al Estado; de modo que con relación a tales depósitos nuestras leyes, aun las de 1884, 1892 y 1909, jamás han podido conferir un verdadero título de propiedad a los particulares y sólo han establecido un medio de adquirir el mineral de que se trata: la ocupación, o sea extrayéndolo del subsuelo y almacenándolo en la superficie de la tierra. El petróleo y el gas son del que los explota, hasta entonces pertenecen por derecho natural al Estado.

Son estas doctrinas universales de derecho las que fundamentan los preceptos meramente declaratorios del artículo 27 de la Constitución y conforme a la interpretación del más alto tribunal de la República Mexicana que no admite refutación ni de propios ni de extraños, pues es la autoridad máxima en la materia. En México los dueños de terrenos petroleros y sus causahabientes jamás han tenido el dominio pleno sobre el petróleo y demás combustibles minerales en el subsuelo sino tan sólo la facultad de explorar y explotar esos minerales, para aprovecharse de los que puedan ser encontrados en esos terrenos.

Tal es la jurisprudencia fijada definitivamente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, según es bien sabido, en sus primeras cinco ejecutorias que dictó en 1921 en los amparos promovidos por las compañías petroleras contra la aplicación del artículo 27 constitucional por los decretos relativos del Presidente Carranza, y en sus segundos cinco fallos pronunciados en los amparos interpuestos por las empresas petroleras contra la Ley del Petróleo de 1925.

No sólo no ha variado nuestra Suprema Corte dicha jurisprudencia sino que, por el contrario, en ejecutorias muy recientes, de 27 de agosto de 1937 y 24 de junio y 7 de septiembre del año actual, la ha confirmado y robustecido en los siguientes términos:

Aun cuando los derechos originados por actos anteriores a la promulgación de la actual Constitución, que se relacionan con terrenos en que se hubieren comenzado los trabajos de explotación o con los contratos celebrados antes de esa época por el superficiario o sus causahabientes, con fines expresos de explotación de petróleo, no nacen con la expedición de concesiones confirmatorias de que habla la Ley del Petróleo, sin embargo, su subsistencia sí depende de la expedición de tales concesiones. Es impropio hablar de "derechos al subsuelo", pues tratándose de actividades que ejerce una compañía petrolera por facultades que le confirió un título confirmatorio de derechos para la explotación del petróleo, las cuestiones originadas por estas actividades no pueden referirse propiamente a derechos sobre el subsuelo, al dominio que al propietario de un terreno pueda o no corresponder en el subsuelo del mismo, sino simplemente a derechos para explotar los productos o mezclas naturales de hidrocarburos que componen el llamado petróleo que puedan encontrarse en el subsuelo

determinado. El artículo 27 constitucional, ninguna nacionalización estableció en el sentido jurídico de declarar que entraban al dominio de la nación el petróleo y demás productos a que se refiere el párrafo cuarto del mismo, sino que se limitó a declarar que a la nación corresponde el dominio de todos los minerales, el petróleo y demás carburos de hidrógeno, dominio que a la nación ha correspondido en todo tiempo. Al proclamar el artículo 27 constitucional el dominio que a la nación siempre ha correspondido sobre estos productos quiso, al mismo tiempo, que su aprovechamiento no quedase al capricho de los particulares a quienes no correspondían, por no haberlos adquirido originariamente de la nación, única que pudo transmitirlos, ni haber sido posible imaginar siquiera su adquisición, mediante contratos de traslación de dominio que la nación pudo celebrar con los particulares en relación con la superficie del terreno, porque los productos que se encuentren en el subsuelo, por su naturaleza misma tan variada y tan distinta de lo que constituye propiamente la tierra, no pueden ser considerados como parte integrante del subsuelo. Así el artículo 27 constitucional determinó que, con objeto de que los particulares pudieran aprovechar esos elementos de que son parte integrante del subsuelo, el Gobierno Federal podría hacer concesiones a los particulares mediante los requisitos que señalaran las leyes secundarias que al efecto se dictarían; y ésta ha sido la única innovación que sobre esta materia introdujo dicho artículo 27. La Ley de 25 de diciembre de 1925, reglamentaria de este precepto constitucional en el ramo del petróleo, no desconociendo que algunas personas, creyendo apoyarse en disposiciones de leyes secundarias, llevaron a cabo trabajos de exploración y explotación petrolíferas, en ausencia de toda ley que reglamentara estos trabajos, quiso por equidad reconocer ciertos derechos para obtener, con preferencia a otras personas, autorización para la explotación de los productos que se encontraran bajo la superficie de los mismos terrenos de la naturaleza ya indicada.¹

En Inglaterra y en los Estados Unidos el viejo principio de que el propietario de un terreno es dueño de lo que está arriba y de lo que está abajo, *usque and coelum et usque ad inferos*, todavía impera como regla positiva de Derecho, y en consecuencia, el dominio pleno de la superficie de un predio comprende también todos los minerales que se encuentren debajo de él y el consiguiente derecho de efectuar trabajos mineros para extraerlos, a título de propiedad, sin necesidad de ninguna concesión del Estado. A pesar de todo ello, tribunales norteamericanos muy respetables, entre los que se destacan las cortes de Pennsylvania e Indiana y sobre todo la Suprema Corte de los propios Estados Unidos, declaran que el carácter especial del petróleo y el gas, los sustraen, como excepciones, de esos principios generales aplicables a otros fundos mineros y los sujetan a reglas distintas, porque es cierto que el petróleo y el gas, como otras minas, están situados de-

bajo de la superficie de la tierra, pero salvo este único punto de similitud, en otros aspectos son muy distintos.²

La jurisprudencia norteamericana que insistentemente ha venido introduciendo la cuestión mexicana del petróleo, desde las Conferencias de Bucareli de 1923, y ahora en el asunto de la expropiación, se basa en la analogía que existe entre el petróleo antes de ser captado y los animales salvajes y las corrientes de agua. Dicen los tribunales citados que el petróleo y el gas natural, a semejanza de los animales *ferae naturae* y de los peces en el agua, se mueven libremente de un lugar u otro y que, por tal circunstancia, no existe el derecho de propiedad sobre esos minerales hasta que son captados y extraídos a la superficie, y puesto que es principio establecido el de que nadie puede ejercer un derecho de propiedad absoluto sobre aguas que fluyen, tampoco puede sostenerse un derecho de propiedad sobre el combustible líquido y gaseoso que se encuentra dentro de la tierra, hasta que se le reduce a posesión extrayéndose a la superficie. De ahí que los magistrados del Tribunal Supremo de Indiana hayan llegado precisamente a esta categórica conclusión: el petróleo y el gas natural no son patrimonio del propietario de las tierras en las que se encuentra el yacimiento, antes de que aquéllos sean extraídos y captados por ser sustancias migratorias y, en consecuencia, el dominio pleno sobre estos minerales corresponde al pueblo. Y que la Suprema Corte de los Estados Unidos (suprema en verdad, para los intereses petroleros norteamericanos que no pueden ignorarla), asimismo haya fijado esta regla de derecho:

el propietario del predio tiene el derecho exclusivo en su propiedad para reducir a posesión las piezas de caza que en el mismo se encuentren, como el dueño de la superficie tiene derecho exclusivo de reducir a posesión los yacimientos de gas natural y petróleo existentes debajo de la superficie de sus tierras. El dueño del predio no puede seguir a los animales de caza que salgan de su propiedad, y tampoco puede el propietario ir tras el gas natural cuando éste se pasa del subsuelo del inmueble al de otro predio que se encuentre en el mismo campo petrolífero. Pero es verdad, sin embargo, tanto por lo que se refiere a los animales *ferae naturae* como al gas y al petróleo, que aun cuando existe el derecho de apropiárselos y convertirse en su dueño, *el derecho de propiedad no nace hasta que los objetos particulares de ese derecho se convierten en un bien propio al ser reducidos a posesión material*.³

Durante la controversia internacional sobre el petróleo iniciada entre México y los Estados Unidos de mayo de 1921 a marzo de 1923, que se definió en las Conferencias de Bucareli y que surgió de nuevo y se resolvió después de la

¹ *Semanario Judicial de la Federación*, t. LIII, pp. 2236, 2245-2253; y amparos núms. 6024 de 1933, Sec. 2ª y 6661, 1938, Tuxpan Petroleum Co.

² Ejecutoria de la Suprema Corte: Ohio Oil Co. vs. Indiana, 177 U.S. 190, 202 y 203.

³ Oscar Rabasa, *Estudio constitucional sobre la expropiación decretada contra las compañías petroleras en México*, cap. XVIII.

expedición de la Ley del Petróleo en 1927, el Gobierno de México sostuvo constantemente las tesis jurídicas que acabamos de exponer. Si bien es cierto que los Estados Unidos pidieron que se hiciera una definición sobre los privilegios que la nación mexicana había concedido a los superficiarios y sus causahabientes en adquisiciones de terrenos petrolíferos antes de la promulgación de la Constitución de 1917, también es verdad indiscutible que los principios jurídicos citados, que sirven de base al precepto constitucional relativo y a la Ley del Petróleo vigente, han quedado consagrados y reconocidos internacionalmente de un modo definitivo.

En efecto, el día 28 de marzo de 1928 el Departamento de Estado del Gobierno norteamericano hizo al respecto 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 diez 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, pueden ser arregladas mediante el debido funcionamiento de los departamentos administrativos y tribunales mexicanos.*

En conclusión, el petróleo y demás carburos de hidrógeno existentes en el subsuelo siempre han pertenecido y pertenecen a la nación mexicana, por lo que el Gobierno Federal al decretar la expropiación de los bienes de propiedad de las compañías petroleras afectadas no expropió esos minerales, que ya eran del dominio nacional, y tampoco debe, por consiguiente, pagar ninguna indemnización por ellos.

III

Conforme a los antecedentes de la legislación mexicana sobre minas, las doctrinas universales de derecho, la declaración relativa del artículo 27 constitucional y la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es ya una verdad incontestable que a la nación mexicana siempre ha correspondido y corresponde aún el dominio absoluto de todos los minerales como el petróleo y demás carburos de hidrógeno que se encuentren en el subsuelo y que, en tal virtud, a título de soberana y de propietaria única, la nación ha podido y puede en todo tiempo explotar ella misma esas riquezas naturales del subsuelo. Sin embargo, a través de su legislación orgánica, según ya lo demostramos en artículo anterior, el Estado ha conferido a los particulares mediante *concesiones* de

carácter general o especial, no el derecho de propiedad sino únicamente el *privilegio* de preferencia a otras personas para explotar dichos minerales y aprovecharse de los que puedan ser encontrados y extraídos. Por eso decimos que las empresas petroleras afectadas por la expropiación no ostentan títulos de propiedad sobre los yacimientos de petróleo y demás combustibles líquidos o gaseosos existentes en los terrenos que venían explotando sino *concesiones* de la nación mexicana para la explotación de una riqueza que originalmente pertenece al pueblo, como dice muy bien la Suprema Corte de Indiana.

De lo expuesto se deduce, lógica y jurídicamente, que el Gobierno al expropiar los bienes de las empresas petroleras, no tuvo necesidad de apoderarse de las concesiones que les fueron otorgadas para la explotación del petróleo y sus derivados, porque la nación mexicana como soberana y dueño de esos minerales que se encuentran en el subsuelo, evidentemente no necesita prevalerse de las concesiones que ella misma otorgó para explotar esos recursos naturales por su propia cuenta; pues sería absurdo y completamente innecesario que la nación, para ejercitar esos derechos que originariamente le corresponden, tuviera necesidad de valerse de autorizaciones dadas a los particulares para que como tales pudieran aprovecharse de las riquezas del subsuelo. De aquí se sigue que si el Gobierno no ha tenido que expropiar las concesiones petroleras, por este solo hecho debe concluirse que la nación no debe pagar ninguna indemnización por algo que no ha adquirido.

Pero si se arguye que el Gobierno mexicano de todas maneras privó a las compañías petroleras de sus concesiones, independientes del uso que de las mismas haga la nación y que por tal motivo debe repararse el daño que se causa a los titulares de esos derechos, ni aun así debe pagarse a las empresas afectadas por la expropiación ninguna suma de dinero por este capítulo, excepto cuando éstas hubieren pagado a la nación mexicana para obtener las concesiones.

En efecto, la concesión es una *gracia*, una *merced* o un *don* del Estado a los particulares para aprovechar y explotar bienes o derechos pertenecientes a la comunidad en general para beneficio del concesionario. La concesión entraña, por tanto, según la opinión de reputadas autoridades en derecho, un verdadero monopolio en cada caso concreto porque transmite facultades o privilegios a determinadas personas en cosas o actividades que son de dominio público; por esta razón juriconsultos de nota llegan aun a la conclusión de que el concesionario no adquiere derechos contra el Estado, pudiendo éste en cualquier momento revocar los que ha otorgado *sin indemnización*. Pero aun suponiendo que las concesiones sean no sólo actos unilaterales del poder público sino además contratos administrativos entre el Estado otorgante y los concesionarios, y que se sostenga que las obligaciones que emanan de un convenio no pueden quedar, en cuanto a su existencia y cumplimiento, al arbitrio de una de las partes, ni aun así puede llegarse a una conclusión distinta de la apuntada en lo tocante a las concesiones petroleras.

No ignoramos que en virtud de lo dispuesto en un artículo de la Constitución de los Estados Unidos y de la jurisprudencia creada al efecto por el eminente magistrado norteamericano Marshall en las ejecutorias Dartmouth

College vs. Woodward y Fletcher vs. Peck la concesión otorgada por un Estado es un contrato protegido por la Constitución, pues ésta prohíbe al poder público ejecutar actos que alteren las obligaciones de los contratos y que tal principio puede tener cabida también dentro de las garantías constitucionales consagradas en los artículos 14 y 16 de nuestra Ley Fundamental. Pero, como dijo Vallarta con motivo de un amparo promovido contra ciertas contribuciones decretadas por la legislatura de Puebla:

en todo caso, sin embargo, debe intervenir una causa que haga suponer *que el Estado reciba un beneficio equivalente*, porque es una verdad universalmente reconocida que si la exención está concedida sólo por un privilegio, ella puede ser derogada en cualquier tiempo. Los ciudadanos no tienen derechos adquiridos en los privilegios y exenciones que les conceden las leyes. Todos estos privilegios se fundan en motivos de utilidad pública y las leyes que los conceden pueden modificarse según lo requieran las circunstancias.

De aquí se sigue que cuando el Estado concede un privilegio gratuitamente, puede revocarlo cuando le parezca, y que cuando lo otorga a título oneroso lo único a que tiene derecho el concesionario es a que se le devuelva el precio que haya pagado realmente a la nación por el beneficio que ésta le otorgó.

Las concesiones de las empresas petroleras deben quedar eliminadas del avalúo que haya de practicarse para fijar el monto que como precio de los bienes expropiados a las empresas petroleras deberá serles pagado.

Y no se asombren los que están interesados en defender la oposición extranjera contra la expropiación de lo que vengo afirmando, pues que ni es una idea novedosa ni tampoco la acabo de inventar. Su primer autor del que tengo noticia es nada menos que el Congreso Federal de los Estados Unidos, en agosto de 1888, cuando decretó en una ley la expropiación de una presa y compuerta pertenecientes a una compañía privada construidas en el río Monongahela, entre Pittsburgh, Pennsylvania, y Morgantown, West Virginia. La compañía disfrutaba de una concesión otorgada por el Estado de Pennsylvania para el establecimiento y explotación de cierto negocio. El congreso de los Estados Unidos en dicha ley expresamente dispuso que *al calcularse la cantidad que los Estados Unidos deben pagar, no se tomará en cuenta ni se estimará la concesión, de dicha compañía para cobrar las cuotas*.

En los procedimientos de expropiación seguidos ante un tribunal por disposición legal, éste concedió a la compañía una cantidad determinada; pero en cumplimiento de lo dispuesto por el Congreso Federal expresamente se desentendió del valor de la concesión perteneciente a la compañía. Invoco este precedente para demostrar que el Poder Legislativo de la Unión Americana fue el primero en decretar esta práctica en materia de expropiación de concesiones de empresas particulares.⁴

Sin embargo, como sólo estoy consignando precedentes y datos jurídicos absolutamente auténticos y exactos quiero aclarar que en este primer caso, fallado en 1893, la Suprema Corte de los Estados Unidos declaró inconstitucional la disposición relativa del Congreso Federal, enunciando *en esa época* la tesis de que una concesión constituye un derecho adquirido y que aun cuando el Estado está facultado para expropiarla lo mismo que cualquier otro derecho de propiedad, debe hacerlo mediante indemnización como si se tratara de cualquier bien físico. Sin embargo, es notable que el Procurador General de los Estados Unidos, por el contrario, sostuvo que el otorgamiento por el Estado del derecho para hacer uso de esos privilegios revestía el carácter de un simple permiso revocable y que, además, el Estado tenía el derecho de modificar, reformar o revocar la concesión. También es cierto que el mismo tribunal norteamericano en un segundo juicio fallado en el año de 1909, reafirmó la misma tesis declarando que la concesión encierra un valor que debe estimarse cuando es objeto de expropiación, aun cuando en este caso especial la Suprema Corte rechazó el avalúo aprobado por el tribunal inferior, que no solamente asignaba a la concesión el valor de adquisición sino agregaba una cantidad en proporción al aumento que todos los bienes físicos habían tenido durante varios años.⁵

No se alegren, sin embargo, los representantes de los intereses de las empresas petroleras cuyos bienes fueron expropiados, por esta aclaración que en bien de la verdad acabamos de hacer, porque no solamente ya no subsisten en la actualidad esas tesis declaradas por la Suprema Corte norteamericana en los dos primeros casos que se le presentaron, sino que con posterioridad ha variado totalmente su jurisprudencia y ahora en el vecino país del norte se ha adoptado casi por unanimidad la regla que el Congreso Federal primeramente promulgó y que venimos sosteniendo debe ser aplicada para el caso de la expropiación petrolera por igualdad de razón que siendo la concesión un privilegio o monopolio otorgado por la nación, al ser expropiados los bienes de una empresa no debe aquélla tomarse en cuenta para fijar el monto de la indemnización.

El problema que venimos analizando, es decir, si las concesiones tienen valor económico, desgraciadamente es un punto que no ha sido estudiado ni resuelto por nuestra jurisprudencia. En cambio, en los Estados Unidos es materia de explorado derecho, pues las expropiaciones en ese país decretadas por la Federación, los estados y los municipios, son frecuentísimas y afectan empresas con concesiones del poder público tales como las de explotación de agua potable, gas, electricidad, etc., para las poblaciones; también el Gobierno Federal y las autoridades locales reglamentan las utilidades máximas que la empresas concesionarias de interés público pueden obtener fijando las cuotas que deben cobrar al público sobre la base del valor de sus bienes. En ambos casos la garantía constitucional relativa exige que para pagar la in-

⁴ Monongahela Navigation Co. vs. United States 148 U.S. 312.

⁵ Wilcox vs. Consolidated Gas Company, 212 U.S. 19.

demnización si se trata de reglamentación de empresas de interés público, se fije *el justo valor de la propiedad*. De manera que los principios aplicables para las dos situaciones tienen que ser necesariamente idénticos. Pues bien, el magistrado Brandeis, de la Suprema Corte de los Estados Unidos, quien se ha distinguido precisamente en la materia constitucional a que venimos aludiendo, en un voto personal que emitió en el asunto *United Railways and Electric Company of Baltimore vs. Public Service Commission of Maryland*, resume la jurisprudencia actual de la Suprema Corte de los Estados Unidos en estas palabras:

Las concesiones no deben quedar incluidas al evaluar la planta excepto por las cantidades que hayan sido realmente pagadas al Estado, o a algún órgano político del mismo, como compensación por su otorgamiento. Las concesiones para colocar tuberías o rieles en la vía pública, como toda concesión para explotar un negocio como empresa particular, no son donaciones a favor de la empresa de una propiedad para que con su uso se obtenga una utilidad. Son privilegios otorgados a las empresas para que utilicen un servicio público y obtengan una utilidad por ese uso a que destinan su propiedad; como lo declara la Ley de New Hampshire, todas esas concesiones, derechos y privilegios se otorgan en interés del público únicamente y por lo tanto no es lícito que sean capitalizados en contra del público.⁶

En otros fallos apenas dictados en 1934, el mismo tribunal reitera una vez más esa novísima jurisprudencia acabada de citar, declarando en efecto que la concesión “es fundamentalmente una donación del Estado... y atribuirle valor sería capitalizar la concesión contra las disposiciones de la ley y la constante jurisprudencia de los tribunales”.⁷

Este mismo principio de derecho constitucional ha cristalizado además en leyes positivas dictadas por casi todas las legislaturas de los estados norteamericanos. Así, por ejemplo en Nueva York, que es la entidad política más importante de los Estados Unidos, funciona una Comisión de Servicio Público exclusivamente para fijar cuál debe ser “el valor justo” de los bienes de las empresas particulares, para el cobro de tarifas, o en casos de expropiación; y la ley relativa contiene esta disposición:

La Comisión no podrá en ningún caso autorizar la capitalización de cualquier concesión para que se forme una empresa, o autorizar la *capitalización* de la con-

cesión o del derecho de poseer, explorar o gozar de cualquier concesión, por la cantidad *mayor de la que realmente se hubiere pagado al Estado o cualquiera de sus dependencias políticas como precio por el otorgamiento de la misma*.

Y si examinan las leyes de los demás estados, nos encontramos con que Arizona, California, Idaho, Illinois, Indiana, Maryland, Missouri, Nebraska, New Hampshire, New Jersey, Iowa, Minesota, North Dakota, Ohio y Wisconsin prohíben terminantemente que las concesiones sean “capitalizadas”, es decir, que se les asigne un valor en efectivo, salvo el precio pagado al Estado por su otorgamiento. Puedo, además, afirmar que varias comisiones administrativas cuya función consiste precisamente en practicar avalúos de empresas particulares para los fines ya indicados aplican.

Ese mismo criterio declarando que si el poder público exigió el pago de dinero en efectivo para el otorgamiento de una concesión, en ese caso la suma de dinero que haya sido pagada para obtener el privilegio puede ser incluida en el avalúo como cualquiera otra inversión para adquirir un bien físico; pero tratándose de concesiones por las cuales no se ha entregado ningún valor real, esos órganos de peritaje no les atribuyen jurídica ni económicamente ningún valor.⁸

Relacionando, por consiguiente, los principios de derecho constitucional mexicano con los de derecho constitucional norteamericano que son perfectamente aplicables porque nos regimos por un sistema de gobierno semejante, sostengo, con fundamento en la tesis impecables que en la actualidad viene aplicando la Suprema Corte de los Estados Unidos y la casi totalidad de los estados que forman la Unión Americana en su legislación, que puesto que las empresas petroleras no pueden alegar títulos de *propiedad* sobre el petróleo y demás minerales existentes en el subsuelo al efectuarse la expropiación sino únicamente concesiones otorgadas por la nación mexicana para la *explotación* de una riqueza pública en su propio beneficio, no es procedente ni justo que esas concesiones de las compañías petroleras sean *capitalizadas* en contra de la propia nación que gratuitamente ha venido otorgando dichos privilegios a los particulares y que, según la misma práctica que se ha legalizado en los Estados Unidos, tales concesiones no deben incluirse como elementos de valor para el pago de la indemnización a favor de las empresas afectadas por la expropiación, sino únicamente cuando éstas demuestren que para obtener cualquiera de esas concesiones pagaron a la nación mexicana un precio o valor determinado.

En conclusión de lo que he venido exponiendo en estos tres últimos artículos estimo que el monto de la indemnización que debe pagarse a las empresas petroleras con motivo de la expropiación de sus bienes, sólo debe incluir, conforme al derecho y a la justicia, los siguientes conceptos: a) los bienes físicos muebles e inmuebles expropiados, por su valor fiscal,

⁶ Las ejecutorias de la Suprema Corte norteamericana que cita el magistrado Brandeis son las siguientes: *Cedar Rapids Gas Light Co. vs. Cedar Rapids*, 223 U.S. 655, 669; *Des Moines Gas Co. vs. Des Moines*, 238 U.S. 153, 169; *Galveston Electric Co. vs. Galveston*, 258 U.S. 388, 396; *Georgia Ry & Power Co. vs. Railroad Commission*, 262 U.S. 625, 632.

⁷ *Clark's Ferry Co. vs. Comm'n*, 291 U.S. 247.

⁸ Consúltese este antecedente en *Reports of the Wisconsin Railway Commission*, t. III, p. 631, *Antiguo Water Case*.

cuando éste aparezca registrado en las oficinas fiscales federales o estatales; 2) los bienes cuyo valor no esté fijado en las oficinas rentísticas y el exceso de valor o demérito que hayan tenido todos los bienes expropiados por las mejoras o deterioros ocurridos con posterioridad a la fecha de la asignación de su valor fiscal, que es lo único que constitucionalmente deberá quedar sujeto a un avalúo y resolución judicial; y 3) no deben quedar incluidos en el avalúo para el pago de la indemnización ni el petróleo y demás sustancias del subsuelo existentes en la época de la expropiación ni les hayan sido otorgadas a las compañías respectivas, salvo únicamente el precio

que por dichas concesiones hayan pagado directamente a la nación mexicana.

Al poner fin a esta serie de artículos sobre la expropiación petrolera, sólo me resta repetir, una vez más, que he manifestado estas ideas en mi carácter exclusivamente de ciudadano mexicano sin ninguna representación oficial, y que he realizado esta tarea porque la cuestión tratada afecta los intereses vitales de mi patria y reviste un aspecto de orden internacional en el que todo buen ciudadano debe aportar su esfuerzo desinteresado en bien del país.