

## 61. VALOR DE LA CONSTITUCIÓN. EL ARTÍCULO 27: PROPIEDAD DEL PETRÓLEO.

*Hoy, 20 de mayo de 1944.*

El párrafo cuarto del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se refiere a la propiedad del petróleo y sustancias análogas así como de toda clase de minerales. Dice:

*“Corresponde a la Nación el dominio directo de todos los minerales o sustancias 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 necesita trabajos subterráneos; los yacimientos minerales u orgánicos de materias susceptibles de ser utilizadas como fertilizantes; los combustibles minerales sólidos; el petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos”.*

Ese *dominio directo* que corresponde a la Nación es aquí repetición y confirmación de lo dicho en el párrafo primero de este artículo constitucional: *“La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación”* cuyo significado ya hemos visto. En esa ocasión dijimos que era fácil comprender lo que significa el vocablo tierras, pero que había varias clases de éstas como adelante veríamos. Ya es tiempo de explicar esto.

En primer término, hay las tierras propias de la agricultura, que son las referidas en el tercer párrafo del artículo 27; luego hay éstas a que ese artículo se refiere en este párrafo cuarto: tierras en término general, pero diferenciadas por constituir “minerales o sustancias que en vetas, mantos, etc., formen depósitos “cuya naturaleza sea distinta de los componentes de los terrenos”. Finalmente, hay las tierras de la superficie diferentes de las del subsuelo. La propiedad de las tierras superficiales, como hemos de ver, depende, en primer término, del derecho que la Nación ha tenido siempre, y sigue teniendo, de transmitir su dominio a los particulares, constituyendo la propiedad privada y del derecho que, asimismo, ha tenido siempre y sigue tenien-

do la Nación de recobrar ese dominio. En segundo término, la propiedad privada de las tierras superficiales no entraña la propiedad del subsuelo. Cuando un individuo dice: “Estas tierras son mías”, se refiere, lo sepa o no, a la superficie solamente; de ningún modo al subsuelo, de manera especial si el subsuelo está compuesto de tierras minerales conforme con la enumeración que reza en el texto que estamos comentando.

Con relación especial al petróleo, porque es acerca de esta sustancia que ha habido la mayor discusión del artículo 27, recordemos que, hasta 1884 no había disputa alguna contra que perteneciera primera la Colonia española, después, con la Independencia, al Estado Mexicano que había asumido forma republicana. El petróleo está incluido específicamente entre las sustancias propiedad de las cuales se reservaba la Corona tal y cual lo establecían las Ordenanzas de Aranjuez promulgadas por Su Majestad Católica Carlos III en 1783.

Pero en 1884 se promulgó un Código de Minería cuyo artículo 10 se prestó a dos diversas opiniones, conforme una de las cuales se otorgaba al propietario del suelo la propiedad, al mismo tiempo, del subsuelo, pues se le eximía de la necesidad de denunciar y pedir permiso para explotar las substancias que hubieren en él. La otra opinión fue que el derecho propietario conferido al dueño de la superficie en virtud de ese artículo de la ley, se restringía a sólo cuando lo que hubiese en el subsuelo se hubiera sacado a luz y estuviera bajo mano. En otros términos, esta opinión sostenía que nadie puede considerarse dueño del petróleo que haya en el subsuelo, bajo la superficie de su propiedad, hasta tener extraído ese petróleo y haberlo captado en recipientes adecuados. En 1905 los jurisperitos mexicanos tuvieron al respecto graves y sabias discusiones.

Opinó el jurisconsulto jalisciense don Francisco Gamboa, que el término “propiedad” no había significado en tiempos de la Colonia, ni podía significar después dominio *absoluto*, para poder gozar, usar y aún abusar de lo poseído, sino que implicaba siempre la reserva del “alto dominio” o dominio eminente del Rey, primero, del Estado después.

Para mayor abundancia de argumentos la jurisprudencia norteamericana había sostenido antes de 1905, que el petróleo y el agua y todas las substancias similares, son “aunque la analogía no sea muy feliz, *ferae naturee*”, esto es, de naturaleza feraz o salvaje, como es por excelencia la de los patos silvestres. Porque el petróleo, el agua y similares substancias tienden a migrar de un sitio a otro, bajo el suelo, como las aves en los aires. En los Estados Unidos, antes de presentarse el problema del petróleo, se había presentado el de los patos. ¿De quién son? ¿A quién pertenecen? En un corto vuelo pueden pasar de unas fincas a otras, y cuando les viene e instinto, pueden irse de uno a otro país cruzando sobre grandes territorios y hasta mares. En un momento dado —fallaron los juristas norteamericanos— tiene derecho a intentar apoderarse de las aves el dueño del predio en el que estén; pero no serán completa propiedad suya hasta que las haya apresado en alguna forma.

Más todavía, el Estado impuso su superior derecho sobre estas criaturas, decla-

rándolas propiedad de la Nación en virtud de lo cual se podía y debía legislar a fin de conservar las especies y que no hubiera peligro de extinguirlas. Igualmente se legisló sobre los búfalos que en un tiempo constituyeran gran riqueza. La ley estableció los términos para la caza de animales *ferae naturae*, y no hubo quien no comprendiese la bondad de esto.

Cuando se trató del petróleo, se falló en la Suprema Corte de Pennsylvania y después en otros altos tribunales, inclusive en la Suprema Corte Federal, estableciendo fundamentalmente las mismas reglas que para los animales que hemos dicho, declarándose, por analogía, al petróleo, el gas, y a las aguas *del subsuelo* sustancias de naturaleza feraz o salvaje.\*

De modo que en 1905 prevaleció la interpretación del licenciado Gamboa dada al artículo 10 de la Ley Minera de 1884.

Hay todavía otro argumento, más antiguo y más perdurable. Los romanos distinguían finamente entre el *ius possessionis* y el *ius possidendi*, entre propiedad y posesión, no siendo aquella completa sin ésta. Aún contando con el permiso del Estado para perforar y extraer petróleo, no se tiene derecho completo de propiedad sobre esa substancia hasta que el petróleo ha sido extraído y guardado en receptáculos adecuados; es decir, hasta que se tiene verdadera posesión.

Una nueva Ley Minera mexicana entró en vigor el 25 de noviembre de 1909, repitiendo casi textualmente la disposición que discutimos de la Ley de 1884. A este respecto el Ministro de Fomento, interpelado por el Senado, hubo de manifestar el 18 de noviembre de este año, en declaraciones en virtud de las cuales el Senado aprobó la ley, que “no parece absolutamente seguro del derecho absoluto del propietario del suelo se reconozca a lo que contiene el subsuelo, mucho menos cuando se ignora lo que haya en el subsuelo”.

De conformidad con el criterio explicado, perfectamente claro de comprender, la Suprema Corte Mexicana, en 1921, en el caso de amparo suscitado por *The Texas Company*, falló sin reserva que las leyes mineras anteriores a la Revolución de 1910 y a la Constitución de 1917, no otorgaban al dueño del suelo dominio absoluto sobre el subsuelo, sino sólo una facultad que no se convertía en derecho de propiedad hasta que se consumara el requisito de la posesión.

Un cazador no puede decir, aunque esté cazando en la estación debida, que una perdiz es suya porque la acaba de ver, menos porque le parece “que anda por ahí” y ni siquiera porque le ha disparado: debe, para constituirla en su propiedad perfecta, atraparla en una forma u otra dentro de lo que dispongan las leyes respectivas.

\* Los fallos principales de la Suprema Corte de los Estados Unidos, por los cuales se sostiene que el Estado soberano es supremo sobre el petróleo y el gas mientras están en el subsuelo y que en virtud de su derecho eminente puede controlar en tal forma la explotación de esas substancias que no le quede al dueño del suelo ningún vestigio propietario, son 1889, 177 U.S. 190; 1911, 220 U.S. 61; y 1920, 254 U.S. 300.

A pesar de todo lo cual todavía está pendiente de solución el caso de Willam Vernon Backus, sobre el cual los miembros mexicanos de la Comisión General de Reclamaciones de México y los Estados Unidos pretenden que antes de 1917 los propietarios de la superficie tenían un derecho que nada podía arrebatárles sobre lo que hubiere en el subsuelo.

Similarmente, fue alegato de las compañías petroleras expropiadas en 1938, que el petróleo que había en el subsuelo de sus propiedades les pertenecía en perfecto derecho y México debía pagar por esa riqueza. Felizmente, en la discusión de este punto con el representante del Presidente Roosevelt mister Morris L. Cooke, el norteamericano comprendió perfectamente que la justicia y el derecho estaban de parte de México y desechó como improcedente la reclamación de los petroleros de su país que pretendían que México pagase indemnización por el petróleo que aún quedaba por extraer y conforme ellos calculaban su volumen.

Este, dicho sea de paso, es más escaso, conforme con los cálculos que mister DeGolyer (reconocido como la autoridad máxima de los Estados Unidos en esta materia) de lo que generalmente se supone. Mister DeGolyer, realizó, no se sabe si con el conocimiento del Gobierno de México, un estudio en 1940 sobre la riqueza petrolera mexicana, para el Gobierno de los Estados Unidos. Su informe oficial se ha mantenido en secreto, aunque fuera una demostración de buena vecindad hacerlo del conocimiento de México; pero lo suficiente ha trascendido al conocimiento público en los Estados Unidos para que podamos decir que en ese año se estimaba que el ochenta y cinco por ciento del petróleo en los terrenos "probados de México" había sido agotado. De entonces acá, no se han descubierto nuevos terrenos "probados", nuevos terrenos, esto quiere decir, donde se sepa sin lugar a dudas que hay petróleo. De manera que si se quiere saber con cuanto petróleo cuenta México, no hay más que tomar el volumen del petróleo que se había extraído hasta 1910: esa cifra será el ochenta y cinco por ciento de todo el petróleo de México; sobre esa cifra se puede obtener el quince por ciento, y éste será el volumen que le quedaba a México en 1940 de su riqueza natural petrolera. A este volumen habría que restarle lo que de 1940 a esta parte se ha extraído.

Quienes alegan que las leyes de 1884 y 1909 cambiaron totalmente la tradición colonial y establecieron nuevas modalidades, sostienen que la Constitución de 1917 y principalmente el artículo 27 pecan en que su efecto es retroactivo. El punto de la retroactividad lo hemos discutido anteriormente. Aquí cabe decir que aunque hubiere retroactividad, ella es perfectamente admisible en derecho constitucional. Sostener lo contrario sería querer decir que un pueblo no tiene la facultad de cambiar enteramente de régimen. En los casos de la expropiación de los esclavos en tiempos de Abraham Lincoln, y de la absolución de las plantas fabricadoras de bebidas alcohólicas más recientemente, en los Estados Unidos, la retroactividad se obvió porque la manumisión de todos los esclavos y la prohibición alcohólica se fundaron en enmiendas constitucionales. La Constitución mexicana de 1917 puede ser considerada más bien que como una Constitución enteramente nueva, como la de 1857 enmendada. De todos modos, el derecho del Constituyente es absoluto e ilimitado para dictar nuevas leyes, y no son trabas que pueden limitarlos los derechos que con anteriori-

dad hubieren adquirido los particulares. Este es un principio universalmente reconocido, que no amerita discusión porque nadie lo discute.

Cuando ha habido de parte de un Gobierno exigencias sobre otro Gobierno por causa de la nueva Constitución de éste, es evidente que se ha tratado de una forma de imperialismo, de una arbitrariedad basada en la fuerza; de ningún modo en una discusión legal.

El reconocimiento ya casi universal de la Rusia soviética y la aceptación del derecho que asistía al pueblo ruso para cambiar enteramente de régimen al grado de abolir la propiedad privada no sólo de sus nacionales sino la que hubiere dentro de su jurisdicción perteneciente a extranjeros, ha venido definitivamente a confirmar como principio de derecho internacional el derecho de toda nación para cambiar de Constitución aún afecten los derechos individuales consagrados.

Ya hace años que el tratadista Franz Von Lizst dijo que “En los Estados que pertenecen a la comunidad internacional, casi no tiene significación la declaración de la completa seguridad de las personas y los bienes”. Véase su obra de *Derecho Internacional Público*, traducido al español por Domingo Miral, publicada en Barcelona en 1929; página 159. Esa completa seguridad es exigencia sólo de las naciones fuertes a las naciones débiles, o a los pueblos a los que consideran fuera de la comunidad de Naciones libres. México, al sostener los principios que el artículo 27 de nuestra Carta Magna establece, ha sabido ganarse el derecho a que se la considere miembro de la comunidad de Estados soberanos.