

Las contradicciones constitucionales de la reforma energética

The constitutional contradictions of the energy reform

Daniel MÁRQUEZ*

RESUMEN: La reforma energética de 2013 tiene como referente el olvido de la historia. Lo que muestra que el argumento que relativiza la historia no resiste el menor análisis. En una rápida toma de posición, se pueden contrastar los argumentos de la reforma energética de 2013 con el “Discurso del Gral. Lázaro Cárdenas del Río, al abrir el Congreso sus sesiones ordinarias”. La justificación de la reforma energética se carga de argumentos económicos e históricos. De estos argumentos destacan dos por la apelación al cardenismo, que aluden a la historia como recurso retórico para justificar un determinado proyecto político-económico, destacando las supuestas bondades del proyecto liberal y permitir la inversión extranjera en los energéticos mexicanos.

PALABRAS CLAVE: reforma constitucional energética; nuevo gobierno mexicano; acuerdo de Achnacarry; Geopolítica; petróleo mexicano.

* Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Contacto: <daniel6218@hotmail.com>. Fecha de recepción: 05-05-2019. Fecha de aprobación: 04/06/2019.

ABSTRACT: The energy reform of 2013 has as a reference the oblivion of history. In a quick position, you can contrast the arguments of the 2013 energy reform with the “Discurso del Gral. Lázaro Cárdenas del Río, al abrir el Congreso sus sesiones ordinarias”. The justification for the energy reform is loaded with economic and historical arguments. Of these arguments, two stand out because of the appeal to Cardenismo, which refer to history as a rhetorical device to justify a certain political-economic project, highlighting the supposed benefits of the liberal project and allowing foreign investment in Mexican energy.

KEYWORDS: constitutional energy reform; new Mexican government; Achnacarry agreement; Geopolitics; Mexican oil.

La corrupción tiene un amplio espectro de beneficiarios, que podríamos agrupar en cuatro sectores: líderes políticos, empresarios ricos, grandes criminales y bancos e instituciones financieras. Los primeros consolidan su control del aparato político y avanzan en su carrera al disponer de recursos financieros y apoyos políticos adicionales. Los empresarios reciben contratos, franquicias, exenciones, se benefician de la laxitud en la aplicación de reglamentos y leyes o logran estímulos adicionales que mejoran sus condiciones operativas. Los grupos criminales tienen cierta protección o indiferencia de las autoridades respecto de los delitos, logran contratos y consolidan alianzas. Los bancos e instituciones financieras reciben en depósito fuertes sumas, son preferidos para el financiamiento de proyectos y adquieren bonos en condiciones favorable.

Zamora Batiz, Julio, *La corrupción en los Estados Unidos. La viga en el ojo del vecino cercano*, México, Publicaciones Cruz, 1988, p. xxiii..

I. PRO-VOCATIO: EL ACUERDO DE ACHNACARRY Y EL OLIGOPOLIO DE LAS “SIETE HERMANAS”

La palabra provocación tiene una connotación clara: *hacer que una cosa produzca otra como reacción o respuesta a ella*. La palabra *vocatio* significa inspiración. El producto del análisis es una reflexión y en ocasiones una inspiración.

Así, el estudio de una reforma constitucional en México, relacionada con los recursos energéticos, es una provocación, un llamado a la reflexión, por su valor histórico, económico, social y cultural.

En este sentido, para destacar las presuntas bondades de la iniciativa de reforma energética, la presidencia de la República Mexicana mencionaba: a) La Reforma Energética busca consoli-

dar a Pemex como una empresa 100% pública, más fuerte, competitiva y transparente; b) La renta petrolera es y seguirá siendo de los mexicanos; c) Se propone establecer un modelo petrolero que no sólo fortalezca a Pemex en sus áreas estratégicas sino que también expanda su operación; d) *La Reforma Energética de 2013 es consistente con las ideas del Presidente Lázaro Cárdenas, porque comparte sus principios nacionalistas y modernizadores, pero también porque propone utilizar los mismos instrumentos constitucionales que las reformas cardenistas pensaron para la industria petrolera*; e) En México, vender petróleo nos deja una ganancia mucho mayor que la venta de gasolinas; f) Las reformas del Presidente Lázaro Cárdenas sí permitían la participación de particulares en distintas actividades de la cadena productiva petrolera; g) La Reforma Energética permitirá que el costo de la electricidad baje, y se vea reflejado en el recibo de luz en beneficio de las familias mexicanas, los pequeños negocios y las industrias, entre otras.¹

Como se advierte, la justificación de la reforma energética se carga de argumentos económicos e históricos. De estos argumentos destacan dos por la apelación al cardenismo, que aluden a la historia como recurso retórico para justificar un determinado proyecto político-económico, destacando las supuestas bondades del proyecto liberal y permitir la inversión extranjera en los energéticos mexicanos; así, lo más visible es que se trata de una historia y cultura “adjetivadas”, para el uso “ideológico” de quienes la enarbolan, lo que lleva a su relativización².

¹ Presidencia de la República, *Reforma energética: los mitos. La Reforma Energética va en contra de los ideales del Presidente Lázaro Cárdenas*, consultado en: <<http://www.presidencia.gob.mx/reformaenergetica/#!los-mitos>>. Citado también en: <<http://archivo.estepais.com/site/2013/ocho-mitos-y-ocho-respuestas-para-dialogar-sobre-la-reforma-energetica/>>.

² En medios de comunicación se destacó que algunos integrantes de partidos políticos aludieron a quienes aprobaron la reforma como “traidores a la patria”; además, se abrió un debate sobre los instrumentos jurídico-políticos para enfrentar la reforma constitucional destacando en espacios oficiales el rechazo a la “consulta popular”, y desde el PRI se aludió a los opositores a la reforma como “hipócritas nacionalistas”, calificando a los que avalaron la enmienda

Así, uno de los temas trascendentales de la reforma energética es la “relatividad” de los discursos jurídico-políticos y su escaso o nulo impacto en los espacios deliberativos, el otro es su “relativismo histórico” en donde el ejecutivo federal y los legisladores de los partidos políticos que apoyaron la reforma energética, afirmaron que ésta es “buena” porque “hacemos lo que Lázaro Cárdenas deseaba hacer”. Pero también, la “reforma es buena”, porque Lázaro Cárdenas si “permitía la inversión privada en el petróleo”, además, es “buena” porque va a generar “beneficios directos” a la población: va a bajar el precio de la luz, la gasolina y traerá más inversiones y empleos. Lo que destaca la dimensión mítica: lo que hacemos es correcto porque seguimos la ortodoxia del pasado.

En una rápida toma de posición, se pueden contrastar los argumentos de la reforma energética de 2013 con el “Discurso del Gral. Lázaro Cárdenas del Río, al abrir el Congreso sus sesiones ordinarias”, del 1º de septiembre de 1940³, del que se pueden rescatar varios argumentos: a) que la riqueza rescatada legalmente en condiciones de dificultad política sea una conquista definitiva para la Nación; b) que el pueblo mexicano sabrá sostenerse en su firme voluntad de defender, bajo la dirección de su Gobierno, el valor más importante del patrimonio nacional; c) la reivindicación de las riquezas nacionales y la tarea de encauzar el esfuerzo colectivo hacia los intereses de la Nación; d) la necesidad de recuperar las riquezas naturales entregadas sin razón al capitalismo extranjero,

como “aquellos que sí estamos pensando que los cambios son obligados”. En otro orden de argumento, nos preguntamos si la dimensión ideológica en el espacio jurídico-político, abre la posibilidad de argumentar sin incorporar alguna ideología.

³ “Discurso de Lázaro Cárdenas del Río, al abrir el Congreso sus sesiones ordinarias el 1ª de septiembre de 1940”, *500 años de México en documentos*, consultado en: <http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1940_245/Sexto_Informe_de_Gobierno_del_presidente_L_zaro_C__1242.shtml>. Allí se destaca: “*Por efecto de no haber cumplido los interesados las leyes que rigen en materia de concesiones petroleras, se han cancelado 218 títulos que amparaban una superficie de 4.209.205.9722 hectáreas habiéndose incorporado a las Reservas Petroleras Nacionales 3.797,418.0081 hectáreas.*”

así como la urgencia de defender como patrimonio para el futuro esas mismas riquezas; e) la negación al arbitraje porque comprometía la soberanía; f) negarse a toda sugestión que pudiera conducir a nada que fuera parecido a la antigua situación, esto es, a que la principal riqueza del país en poder efectivo de la gestión extranjera aunque se cubriera bajo la estructura de compañías nacionales; g) el rechazo a la simulación en materia de explotación petrolera, e impedir que empresas mexicanas arroparan intereses extranjeros para realizar trabajos en la industria; y d) rechazo a la formación de una gran empresa concesionaria.

Como se advierte, las palabras clave son: *interés nacional*, negarse a la participación de empresas extranjeras en materia petrolera, *rescate definitivo de la industria petrolera* y rechazo a una gran *empresa concesionaria*, así la reforma energética de 2013 tiene como referente el olvido de la historia. Lo que muestra que el argumento que relativiza la historia no resiste el menor análisis. Las propias palabras del general Lázaro Cárdenas del Río desensambaran la retórica oficial que usó el nombre del presidente que expropió el petróleo para impulsar una reforma que contradice los argumentos de Cárdenas.

En lo que se refiere a los supuestos beneficios de la reforma energética, los mexicanos vemos con preocupación cómo día a día se incrementa el precio de los combustibles y la electricidad, como ejemplo, Vicente Fox recibió el precio de la gasolina magna en 5.27 pesos por litro, y Enrique Peña Nieto lo entrega a 17.92 pesos por litro⁴. Lo que significa un incremento del 340% en 18 años.

⁴ Vicente Fox recibió el precio de la gasolina en 5.27 pesos por litro, cerró en 6.71 pesos por litro. Felipe Calderón recibió el precio de la gasolina en 6.74 pesos por litro y cerró su sexenio en 10.72 pesos por litro. Enrique Peña Nieto recibió la gasolina en 10.81 pesos por litro y actualmente, en el cierre de su sexenio el precio de la gasolina es de 17.92 pesos por litro. “Evolución del precio de la gasolina Magna por sexenio (Pesos por litro)”, *El Universal*, México, 2016, consultado en: <http://interactivo.eluniversal.com.mx/external/graficos/online/PDF_16/PDF_int_precio-gasolina.pdf>, y GasolinaMx “Precio de la gasolina en México”, consultado en: <<http://www.gasolinamx.com>> (4-08-2018),

Tampoco se puede mensurar el supuesto beneficio relacionado con la libre competencia y la inversión, porque es una apuesta arriesgada, considerando la lección derivada del Acuerdo de Achnacarry o de *As Is.*, del 17 de septiembre de 1928, que integró a las *Siete hermanas*: 1. Standard Oil of New Jersey; 2. Royal Dutch Shell; 3. Anglo Iranian Oil Company; 4. Standard Oil of New York; 5. Standard Oil of California; 6. Gulf Oil Corporation; y 7. Texaco, complementado por las convenciones de 1930, 1932 y 1934, para el control y el reparto de la producción, de las exportaciones, regulación de los precios de venta y del mercado de consumo del petróleo.⁵ Así, con el Acuerdo de Achnacarry las grandes petroleras se repartieron el mercado del petróleo.⁶

Lo anterior muestra que en ese segmento de la cadena productiva no existe ni libre mercado ni inversión, porque desde 1952 se conoce que el control de la industria petrolera se encuentra en manos de las grandes compañías petroleras o de los gobiernos.⁷

II. GEOPOLÍTICA: EL PETRÓLEO MEXICANO

Como marco referencial para el análisis, con datos de Petróleos Mexicanos a 2013, fecha de la reforma energética, se destacaba que es el 5° productor de crudo en el mundo; la 11ª compañía integrada a nivel mundial; el país cuenta con la 13ª posición en reservas de crudo; es la 17ª en producción de gas y la 13ª en capacidad de refinación; a 2007 se destacaba una capacidad total de refinación primaria de 1,540,000 barriles diarios; además, que

⁵ RIVERO SILVA, Néstor, *Imperio tricéfalo petrolífero corporativo (Inglaterra, Estados Unidos e Israel)*, Buenos Aires, Dunken, 2005, p. 285.

⁶ “Petróleo y diplomacia”, *Analítica*, consultado en: <<http://www.analitica.com/economia/petroleo-y-diplomacia-2/>>, en donde se aborda lo relacionado con el Acuerdo de Achnacarry del 17 de septiembre de 1928.

⁷ United States, 82d Congress, 2d Session, “The International Petroleum Cartel”, Staff Report of the Federal Trade Commission, Subcommittee on Monopoly of the Select Committee on Small Business of the United State Senate, agosto 22 de 1952, USA, Select Committee on Small Business, 1952.

en 2007 se incrementó en 89.4% la utilización de la Refinaría de Cadereyta⁸, con datos estimados a 2016, se destaca que México produce 2.187 millones de barriles de petróleo por día.⁹

Por lo anterior debemos cuestionarnos ¿Cómo es posible que con estos datos se considerara necesaria la inversión extranjera en Petróleos Mexicanos? La respuesta es simple: la geopolítica.

Como lo destaca Eduardo Giordano, la geopolítica “persigue ante todo hacer que prevalezcan los intereses económicos de los países más influyentes en el escenario mundial, ya se colaborando o compitiendo entre ellos, y ampliar o profundizar sus respectivas áreas de influencia”¹⁰. La geopolítica se ocupa de impulsar los intereses políticos y económicos de Estados Unidos en el desarrollo de esta estrategia de dominación, que opera simultáneamente y de forma diferenciada en diversas áreas geográficas. La economía internacional del petróleo, el sector más vinculado a la geopolítica estadounidense, es el mejor ejemplo de cómo funciona esta estrategia, entre otras cosas por el papel que desempeña el dólar como moneda de pago mundial en el sector energético.¹¹

Como ejemplo, podemos mencionar que la geopolítica ha estado presente desde la lucha fratricida de 1910, porque la Revolución Mexicana no estuvo exenta de la cuestión petrolera. El periodo se marca por el intento de Francisco I. Madero de cobrar impuestos a la inversión extranjera en 1912 y su asesinato, la intervención estadounidense a través de Victoriano Huerta, los gobiernos convencionalistas y la pugna entre constitucionalistas, villistas y zapatistas. En este marco surge la constitución de 1917,

⁸ Industria Petrolera Mexicana, *Pemex en cifras*, abril de 2013, consultado: <<http://www.industriapetroleramexicana.com/2013/04/pemex-en-cifras/>>.

⁹ Central Intelligence Agency, *The World Factbook 2016*, Country Comparison to the World-Country Crude Oil Production, consultado en: <<https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/fields/2241.html#m>>. Disponible también en: <<https://www.cia.gov/library/publications/download/download-2016/index.html>>.

¹⁰ GIORDANO, Eduardo, *Las guerras del petróleo: geopolítica, economía y conflicto*, Barcelona, Icaria Editorial, 2002, p. 13.

¹¹ *Ibidem*, p. 17.

que en su artículo 27 plasma la propiedad de la nación sobre su suelo, su carácter de inalienable e imprescriptible e incorpora la figura de la concesión para la explotación de los recursos naturales. En 1920 Venustiano Carranza es asesinado. Lo anterior genera una serie de vicisitudes que abarcan los gobiernos de Álvaro Obregón y Plutarco Elías Calles.

José Luis Pinedo Vega, en *El petróleo en oro y negro*, asocia los asesinatos de Madero, Carranza y Obregón a las decisiones que adoptaron en materia de manejo petrolero.¹² Además, destaca un panorama desalentador en ese período: los 17 millones de habitantes de México tenían menos riqueza que los 16 mil extranjeros que vivían en el país. El 79% de los capitales extranjeros estaban invertidos en petróleo, el 50% del petróleo mexicano era explotado por compañías americanas. El 45% por las compañías inglesas y sólo el 5% pertenecían a la nación. *Eagle LA* le vendía a México su propio petróleo entre 10 y 300 veces más caro que en el extranjero.¹³

El mismo autor destaca que con el nacimiento de la industria del petróleo surge la atmósfera en la que se rige el petróleo en la actualidad. Su papel no se reducía, ni se reduce, al de un simple producto del mercado. Iba, y va, más allá de su papel energético: es un instrumento de poder. Afirma también que, la guerra entre los zares del petróleo llegó a su fin en 1928, con el acuerdo de Achnacarry¹⁴ promovido por Deterding. Las compañías petroleras dominantes concertaron una nueva forma de organización y

¹² Para un resumen de los problemas asociados al petróleo en esta época y la presunta intervención de ingleses y americanos véase: PINEDO VEGA, José Luis, *El petróleo en oro y negro*, Libros en Red, 2005, Estudios interdisciplinarios, pp. 29-30.

¹³ *Ibidem*, p. 31.

¹⁴ Se llama así al acuerdo suscrito en el Castillo de Achnacarry, Escocia, entre la Standard Oil de New Jersey de capital norteamericano, la Shell de capital anglo-holandés y la Anglo Persian de capital inglés, al que posteriormente se sumaron la Gulf, La Standard Oil de California, la Socony y la Texaco, para repartirse el mercado y fijar el precio del barril por el sistema "Gulf-Plus".

fundaron un cartel mundial que dominó el mercado durante 42 años—las *majors* o siete hermanas—. ¹⁵

Esta visión tampoco es lejana a nuestra realidad. En el momento actual, en el post-debate en torno a la reforma energética, es prudente recordar que Carlos Pascual —ex-embajador de Estados Unidos en México—, y enviado especial del Departamento de Estado y Coordinador para Asuntos de Energía Internacional, en su testimonio escrito ante la Cámara de Representantes de Estados Unidos, el 11 de abril de 2013, denominado: *The “Connecting the Americas 2022” Initiative (Connect 2022)*, impulsada por los presidentes Barack Obama (Estados Unidos) y

Juan Manuel Santos (Colombia), en la VI Cumbre de las Américas, sostuvo:

(es)...una iniciativa hemisférica que brinda asistencia a los países para lograr sus metas en materia de energías renovables y promover la interconexión regional de mercados de energía desde Canadá hasta Chile. En ella se afirma que los intereses comerciales, el desarrollo económico, la seguridad energética ligada a las perspectivas políticas en Canadá, México, Venezuela, el Caribe y más allá. Mientras los mercados mundiales de la energía se transforman, lo que refleja nuestra propia revolución energética, los Estados Unidos tienen mucho que compartir y mucho que ganar de ser parte integral de esta visión.

Por último, se destaca: “Estados Unidos debe continuar liderando, para compartir nuestras mejores prácticas y lecciones aprendidas, para apoyar la transparencia y la igualdad de condi-

¹⁵ GIORDANO, Eduardo, *op. cit.*, p 12. //Las majors o siete hermanas son: 1. Standard Oil of New Jersey (Esso y luego Exxo) ligada a Rockefeller, 2. Royal Dutch Shell ligada a Detering, 3. Gulf de capital americano, 4. Texaco feudo de los barones del petróleo ligados a Lyndon B. Johnson, 5. Socony Mobil derivada de Standard, 6. Standard Oil de California derivada de Standard, y 7. British Petroleum Compañía, controlada por el gobierno inglés. Cinco eran americanas, una anglo-holandesa y una inglesa. PINEDO VEGA, José Luis, *El petróleo en oro y negro*, p. 24.

ciones, y para dar a nuestras empresas y a nuestros innovadores acceso a los mercados de energía del futuro.”

Como se advierte, la idea central es dar acceso a los norteamericanos al mercado de energía del futuro, así, la conclusión parece clara, aunque lo lógico sería que los energéticos mexicanos se usaran para consolidar el desarrollo nacional, el petróleo mexicano está destinado a fortalecer las necesidades energéticas de los Estados Unidos y otras naciones con participación en las decisiones geopolíticas asociadas a éste. Nuestros energéticos se encaminan a fortalecer el mercado interno estadounidense, a impulsar sus empleos, industrias y comercio.

En este sentido, no sorprende que los nombres de Hillary Clinton, Carlos Pascual, David Goldwyn y Neil Brown, aparezcan asociados a la reforma energética mexicana de 2013, así, el sitio web DesMog destaca que el Departamento de Estado de Hillary Clinton ayudó a romper el monopolio de la empresa estatal Petróleos Mexicanos en la industria del gas y petróleo en México.¹⁶

Así, la reforma energética actual acredita el desplazamiento de las decisiones de poder en México a favor de los Estados Unidos, porque, al disponer de los energéticos nacionales de la manera en que se hizo, sus autores muestran con crudeza nuestra pobreza política: el Estado ya no puede defender nuestros recursos naturales como el petróleo, ni los sectores claves para nuestro desarrollo, como el eléctrico y voces foráneas destacan los beneficios que tendrán con los energéticos mexicanos.

¹⁶ DesMOG, *Exclusive: Hillary Clinton State Department Emails, Mexico Energy Reform and the Revolving Door*, august 7, 2015, consultado en: <<https://www.desmogblog.com/2015/08/07/hillary-clinton-state-department-emails-mexico-energy-reform-revolving-door>>, donde se afirma: “(...) *the emails confirm Clinton’s State Department helped to break state-owned company Pemex’s (Petroleos Mexicanos) oil and gas industry monopoly in Mexico, opening up the country to international oil and gas companies. And two of the Coordinators helping to make it happen, both of whom worked for Clinton, now work in the private sector and stand to gain financially from the energy reforms they helped create*”.

III. LA REFORMA CONSTITUCIONAL ENERGÉTICA Y SUS CONTRADICCIONES CONSTITUCIONALES

En la reforma constitucional en materia energética, se alude a “tres visiones”, destacando que: “La principal diferencia estriba en permitir o no la inversión privada en Pemex”¹⁷, sin embargo esta percepción es limitada. De un análisis cuidadoso del contenido de la reforma constitucional advertimos una verdadera disputa por el poder político en México y el desplazamiento de los intereses económicos nacionales hacia los centros geopolíticos mundiales.

Como ya se destacó, la vertiente relacionada con la historia y la política es rica en lecciones. A nosotros nos interesa destacar un problema adicional de la reforma constitucional en materia energética de 2013: su contraposición con el contenido de los artículos 3º, fracción II, inciso a), 4º, en diversos párrafos: 13, 25, 26, 27, 28, 39, 41, fracción II, 50, 71, 90, 126, 127, 128 y 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo que muestra que las reformas “estructurales” pueden impactar de manera negativa en el proyecto de nación contenido en la propia constitución, lo que cambia de *facto* –vía una decisión política de escasa legitimidad y económicamente cuestionable– el paradigma de un desarrollo “nacionalista”.

Para fundamentar esta afirmación abordaremos el análisis en diversas vías: a) La inconstitucionalidad de normas incorporadas a la constitución; b) La participación democrática, la soberanía y el desplazamiento de los poderes constituidos; c) El carácter del Estado como rector de la economía nacional y sus beneficios inmateriales; y d) El problema del desarrollo económico y su aspecto recaudatorio.

A) LA INCONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS INCORPORADAS A LA CONSTITUCIÓN

¹⁷ Redacción DJ MX, “PAN presenta iniciativa de reforma energética”, *Diario Jurídico*, 1 de agosto de 2013, consultado en: <<http://diariojuridico.com.mx/destacado-home/pan-presenta-iniciativa-de-reforma-energetica.html>>.

En la tesis de jurisprudencia P./J. 25/2000, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación destacó que: “La inconstitucionalidad de una ley surge de su contradicción con un precepto de la Constitución y no de oposición entre leyes secundarias.”¹⁸ Además, en la tesis de jurisprudencia: P./J. 22/99, derivada de la acción de inconstitucionalidad 4/98, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, afirmó: “(las) acciones de inconstitucionalidad tienen por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución.”¹⁹

Así, existe una relación directa entre el contenido de una ley considerada inconstitucional y un precepto de la constitución: la oposición de la primera con el contenido de la segunda.

Sin embargo, en una decisión anti-sistémica, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha argumentado la imposibilidad de que una reforma a la constitución sea contraria a la Carta Magna constitución como se advierte en la Tesis: 2a. LXV/2013 (10a.), al destacar que los preceptos de la constitución no son objeto de control constitucional, en los términos siguientes:

Los indicados preceptos no pueden ser sometidos a un análisis de regularidad

constitucional a través del juicio de amparo, ni a un control difuso de constitucionalidad mediante alguno de los recursos establecidos en la Ley de Amparo, pues las normas que componen la Constitución General de la República constituyen la fuente de todo el ordenamiento jurídico y deben considerarse como mandatos inmunes a cualquier tipo de control jurisdiccional. Además, porque ni en la Carta Magna ni en la ley citada se establece que, a través del juicio de amparo, aquella pueda sujetarse a control constitucional, sino

¹⁸ Tesis P./J. 25/2000, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XI, marzo de 2000.

¹⁹ Tesis P./J. 22/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. IX, abril de 1999.

únicamente las normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías establecidas para su protección por la propia Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte; sin que en el concepto “normas de carácter general” puedan entenderse incluidos los preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues ésta es la Ley Suprema que da fundamento normativo al juicio de amparo; y aun cuando se aceptara que, en sentido lato, es una norma general, lo cierto es que no es posible, desde el punto de vista formal, considerar que viola derechos humanos, pues ello implicaría que la Norma Fundamental no es tal, en la medida en que el sistema de control constitucional que establece es capaz de invalidar su propio contenido, aunado a que no es jurídicamente admisible desarticular la interdependencia de las normas constitucionales, negando el principio de unidad de la Constitución.²⁰

Los argumentos de la tesis son fácilmente rebatibles, porque:

- 1) Desconocen el carácter normativo de la constitución, si en la constitución coexisten normas y principios es evidente que las normas de la misma constitución y las que se integran a ellas vía una reforma deben ser objeto de control constitucional.
- 2) En segundo término, realiza un dudoso análisis del sentido de la expresión “normas generales”, porque primero afirma que las normas generales y actos de autoridad son objeto de control constitucional, y después sostiene que no pueden incluirse en el concepto “normas de carácter general” los preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Así, ignora que las normas constitucionales pueden ser “generales”, “abstractas” e “impersonales”, esto es, cualquier elemento que normativamente se incorpore a la constitución es una “norma de carácter general”.

20 Tesis 2a. LXV/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. I., julio de 2013.

También elude que el constituyente permanente es una “autoridad” del Estado Mexicano, por lo tanto, sus actos son objeto de control constitucional.

3) Acota con su interpretación su función como tribunal constitucional porque, aún y cuando acepta que un precepto constitucional puede ser una norma general en “sentido lato”, se inhibe de controlarla a través de su función de tribunal constitucional, por lo que existe un sector de normas ajenas al control constitucional.

4) Además, genera una falacia: la petición de principio que “la constitución no puede violar derechos humanos”, con lo que ignora que el que los viola es el legislador –como autoridad– al incorporar en la constitución normas contrarias a los derechos humanos, por lo que el legislador permanente con su actividad puede violar esos derechos público subjetivos. Así, la Suprema Corte de Justicia de la Nación es un órgano del Estado que renuncia a la competencia que le fue conferida en la constitución.

Con esta tesis cierra la vía de amparo y la protección de los derechos humanos como herramientas para enfrentar reformas constitucionales contrarias a la constitución. ¿Entonces podemos acudir a los mecanismos de defensa de la constitución destacados en el artículo 105 de nuestra ley fundamental federal? La respuesta también es negativa. En la Controversia Constitucional 82/2001 se generó la Tesis: P./J. 40/2002, que estableció:

De lo dispuesto por el artículo 105, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y de las diversas exposiciones de motivos y dictámenes relativos a las reformas a este precepto constitucional, se desprende que la tutela jurídica de la controversia constitucional es la protección del ámbito de atribuciones de los órganos del Estado que derivan del sistema federal (Federación, Estados, Municipios y Distrito Federal) y del principio de división de poderes a que se refieren los artículos 40,

41, 49, 115, 116 y 122 de la propia Constitución, con motivo de sus actos o disposiciones generales que estén en conflicto o contraríen a la Norma Fundamental, lo cual se encuentra referido a los actos en estricto sentido y a las leyes ordinarias y reglamentos, ya sean federales, locales o municipales, e inclusive tratados internacionales. De lo anterior deriva que el citado precepto constitucional no contempla dentro de los órganos, poderes o entidades que pueden ser parte dentro de una controversia constitucional, al Órgano Reformador de la Constitución previsto en el artículo 135 del mismo ordenamiento, pues no se trata de un órgano de igual naturaleza que aquellos en quienes se confían las funciones de gobierno; además de que se integra por órganos de carácter federal y locales, es a quien corresponde, en forma exclusiva, por así disponerlo la Constitución Federal, acordar las reformas y adiciones a ésta, y de ahí establecer las atribuciones y competencias de los órganos de gobierno, sin que tampoco, al referirse el citado artículo 105, fracción I, a “disposiciones generales” comprenda las normas constitucionales.²¹

Así, también se cierra la vía para que las controversias constitucionales permitan combatir reformas constitucionales contrarias a la constitución. Como ni el amparo ni las controversias constitucionales sirven para impugnar decisiones contrarias a la constitución, ¿Qué sucede con las acciones de inconstitucionalidad?

En la Acción de Inconstitucionalidad 168/2007 y su acumulada 169/2007. Partidos Políticos Convergencia y Nueva Alianza. 26 de junio de 2008, de la que derivó la tesis aislada P. VIII/2009, se prescribió:

A través de la acción de inconstitucionalidad sólo puede plantearse la no conformidad de “normas generales” en sentido estricto, esto es, de leyes federales o locales y tratados internacionales, mas no

²¹ Tesis P./J. 40/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XVI, septiembre de 2002.

de cualquier otro tipo de normas generales, (...), el Poder Judicial de la Federación únicamente puede actuar dentro de los límites y en los supuestos que el texto constitucional lo establezca, sin que pueda llegar al extremo de ampliar su ámbito competencial o el objeto de un medio de control constitucional, so pretexto de salvaguardar la supremacía de la Constitución. Así, es improcedente que el Alto Tribunal se avoque al conocimiento de una acción de inconstitucionalidad que conforme al texto constitucional no se estatuyó para impugnar reformas constitucionales, y a partir de ahí otorgue legitimación a entes que no cuentan con ella para ejercer dicha vía en su contra, lo que conllevaría, asimismo, una problemática mayor en cuanto a su sustanciación, pues el artículo 105, fracción II, constitucional, enuncia los entes legitimados para promoverla a partir del ámbito de aplicación de la norma general impugnada y, en otros supuestos, atendiendo a su ámbito material.²²

Como se advierte, además de refrendar los argumentos vertidos en materia de amparo y controversias constitucionales, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostiene que las acciones de inconstitucionalidad no son la vía para impugnar reformas constitucionales, por lo que se rehúsa a “ampliar su competencia” para “salvaguardar la supremacía constitucional”.

Así, en el sistema jurídico mexicano no existe vía legal para impugnar una reforma constitucional, aunque se reconozca que es una norma general, con lo que válidamente el legislador puede violar la constitución y la ley sin que exista un remedio legal para su impugnación: a eso sólo se le puede llamar autoritarismo.

Es importante destacar que: “Una Corte Constitucional se desempeña en máximo grado como vigilante sobre la Constitución cuando controla actos reformativos a esa Constitución.”²³ En

²² Tesis P. VIII/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIX, abril de 2009.

²³ HERDEGEN, Mathias, “La reforma constitucional: criterios de justiciabilidad”, en CELIS GÓMEZ, Javier (coord.), *Memoria del Congreso Internacional: Reforma de la constitución y control de constitucionalidad*, Celebrado en Bogotá

nuestra opinión, cualquier reforma constitucional es susceptible de control jurisdiccional. En este sentido, ante los límites expresos que impone la Suprema Corte de Justicia de la Nación a su función y competencia de “tribunal constitucional”, se debería establecer de manera expresa un mecanismo que permita controlar jurisdiccionalmente las reformas a la constitución.

Este breve *excursus*, sirve de prolegómeno para destacar las violaciones constitucionales derivadas de la reforma energética al oponerse a algunos artículos de la constitución federal.

B) LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES, LA PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA, LA SOBERANÍA Y EL DESPLAZAMIENTO DE LOS PODERES CONSTITUIDOS

El artículo 3º, fracción II, inciso b), de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, destaca que la educación se debe orientar al aprovechamiento de nuestros recursos, a la defensa de nuestra independencia política, y al aseguramiento de nuestra independencia económica. El 4º de esa Ley fundamental destaca el derecho humano al ambiente. Por su parte, el artículo 71 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* muestra quiénes tienen facultad de iniciativa legal: 1) el presidente, los diputados y senadores, las legislaturas de las entidades federativas, y los ciudadanos equivalentes al 0.13% de la lista nominal. Por su parte, el artículo 74 de la propia ley federal, establece el proceso legislativo de discusión, votación y aprobación de una ley. En ninguno de ellos se establece alguna función para los partidos políticos.

En este contexto, la reforma energética es fruto del llamado “Pacto por México”, un instrumento de política, que plasma los acuerdos a que arribaron la presidencia de la República y los líde-

del 4 al 17 de junio de 2005, Colombia, Pontificia Universidad Javeriana-Facultad de Ciencias Jurídicas, 2005, p. 13.

res de los Partidos Políticos.²⁴ Aunque su contenido parece aceptable, en términos de “governabilidad”, en realidad es una herramienta autoritaria porque desplaza a los poderes constituidos, por los efectivos centros del poder: el presidente y los partidos políticos mayoritarios. Además, las similitudes entre los contenidos del apartado respectivo del Pacto por México y la reforma energética aprobada, muestran cómo el Congreso de la Unión y en particular sus dos Cámaras, la de Diputados y Senadores, y las legislaturas estatales, fueron desplazadas en el proceso de discusión y aprobación de la reforma energética.

Más allá de los argumentos formales de que el presidente tiene facultad de iniciativa y que se agotó el procedimiento legislativo, incluyendo discusión y votación²⁵, es evidente que en el ámbito sustancial se advierte cómo el verdadero debate y votación de la reforma energética se dio en el marco de un aparato cupular --el Pacto por México--, con lo que se impidió que los “representantes del pueblo” y de los “Estados” tuvieran un debate efectivo en torno al contenido de esa reforma, relegando la participación democrá-

²⁴ El Pacto lo firman: Enrique Peña Nieto, entonces presidente de los Estados Unidos Mexicanos; Jesús Zambrano Grijalva, quien era Presidente Nacional del Partido de la Revolución Democrática; María Cristina Díaz Salazar, la ex-Presidente del Comité Ejecutivo del Partido Revolucionario Institucional; y Gustavo Madero Muñoz, quien fuera Presidente Nacional del Partido Acción Nacional, consultado en: <<http://www.presidencia.gob.mx/wp-content/uploads/2012/12/Pacto-Por-M%C3%A9xico-TODOS-los-acuerdos.pdf>>.

²⁵ Jaime Cárdenas Gracia destaca con información del periódico *El Universal*, en un documento de trabajo, cómo la reforma se aprobó en 3 minutos en Nuevo León; 7 minutos en Sonora; 10 minutos en Querétaro; 20 minutos en San Luis Potosí; 25 minutos en Veracruz; 30 minutos en Chihuahua; 40 minutos en Campeche; 48 minutos en Yucatán; 1 hora en Puebla; 1 hora 25 minutos en Aguascalientes; 1 hora con 30 minutos en Baja California; 1 hora con 45 minutos en Zacatecas; Chiapas e Hidalgo en 2 horas; 2 horas y 40 minutos en Nayarit; 3 horas en Coahuila, Quintana Roo y Durango; 3 horas veinte minutos en Tamaulipas; 4 horas en Jalisco y 5 horas en el Estado de México (véase: CÁRDENAS, Jaime, *La reforma constitucional en materia energética*, México, IJ-UNAM, 2014, pp. 16-17).

tica en los términos destacados en el artículo 26, Apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ignoramos si algún defensor del formalismo jurídico pudiera aceptar como válido que un proyecto legislativo llegara viciado al Congreso de la Unión (debatido previamente), con escasas posibilidades de que los legisladores ejercieran su derecho a deliberar en torno a él; en un espacio ajeno a los recintos parlamentarios, para que éste simule que la “discute y la apruebe” de manera acrítica.

Así, la participación del Departamento de Estado de los Estados Unidos, la participación ilegal de los partidos políticos, la negación de los principios del aprovechamiento nacional de nuestros recursos, la defensa de nuestra independencia política, y al aseguramiento de nuestra independencia económica, y sus posibles impactos en el derecho humano al ambiente ponen en evidencia la contradicción de la reforma energética con la constitución política del país.

Otros aspectos a destacar son: a) el problema del “poder originario”, porque no se consultó al pueblo, lo que muestra la violación a los artículos 39 y 40 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* (no debemos olvidar que en términos de nuestro constitucionalismo los legisladores ejercen un poder delegado y acotado); y b) tampoco podemos ignorar que al obedecer a un mecanismo llamado “Pacto por México”, simulando que se debatía y votaba una iniciativa derivada de ese pacto, se muestra un problema de nuestra democracia: la obediencia o subordinación de los legisladores a las cúpulas de sus partidos o al presidente, lo que deja severas dudas sobre la calidad de la representación y, junto con ello, se desplaza a los poderes constituidos (cámaras de diputados y senadores, con excepción del presidente) por las cúpulas de los partidos políticos.

C) EL CARÁCTER DEL ESTADO COMO RECTOR DE LA ECONOMÍA NACIONAL Y SUS BENEFICIOS INMATERIALES

El artículo 25 de la Constitución prescribe que corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional, para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la soberanía de la nación y su régimen democrático y que, mediante la competitividad, el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales. La rectoría económica del Estado constituye la orientación y conducción que éste realiza de la actividad económica, orientada en términos de los siguientes principios: integral (completa); sustentable (en armonía con el ambiente); que fortalezca la soberanía de la nación (esto es que nos brinde autonomía en la toma de decisiones políticas y económicas como nación); que fortalezca el régimen democrático (o, sea que propicie la mayor participación posible de mexicanos); que genere una justa distribución del ingreso y la riqueza (que elimine la desigualdad económica), que permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales (o sea que se enfoque al ser humano).

Así, la rectoría económica es la vigencia del régimen democrático en el campo económico, es una responsabilidad gubernamental que se enfoca en los sujetos de las relaciones económicas. Lo anterior significa que el Estado no puede omitir su responsabilidad en la conducción de los asuntos económicos.

En términos de lo dispuesto por los párrafos sexto y séptimo del artículo 27 constitucional reformado se destaca: “Con el propósito de obtener ingresos para el Estado que contribuyan al desarrollo de largo plazo de la Nación, ésta llevará a cabo las actividades de exploración y extracción del petróleo y demás hidrocarburos mediante asignaciones”²⁶, a empresas productivas del

²⁶ Aquí no debemos olvidar que la actual *Ley Reglamentaria* del artículo 27 constitucional en el ramo del petróleo, prescribe en su artículo 5º: “El Ejecutivo

Estado o a través de contratos²⁷ con estas o con particulares, en los términos de la Ley Reglamentaria.

Por lo que debemos preguntarnos si el propósito explícito de la reforma es obtener “ingresos para el Estado, ¿Cómo beneficia eso a la democracia? ¿Dónde están protegidas la soberanía y el medio ambiente? ¿Cómo se fomenta la libertad y dignidad del individuo? ¿De qué manera se logrará una mejor distribución del ingreso, sobre todo si recordamos que los recursos petroleros se concentrarán en un fideicomiso que manejará la Secretaría de Hacienda y Crédito Público?

También se prescribe en el artículo 25 reformado que en las actividades citadas “la ley establecerá las normas relativas a la administración, organización, funcionamiento, procedimientos de contratación y demás actos jurídicos que celebren las empresas productivas del Estado”, y “determinará las demás actividades que podrán realizar”. Como se advierte, las normas que puede emitir el Estado se relacionan con: a) planeación y control; b) adminis-

Federal, por conducto de la Secretaría de Energía, otorgará exclusivamente a Petróleos Mexicanos y sus organismos subsidiarios las asignaciones de áreas para exploración y explotación petroleras. El Reglamento de esta Ley establecerá los casos en que la Secretaría de Energía podrá rehusar o cancelar las asignaciones.” Por su parte, el Artículo 2º, fracción I, del Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, prescribe que: “Para los efectos de este reglamento se entenderá por: I. Asignación Petrolera: El acto jurídico administrativo mediante el cual el Ejecutivo Federal, por conducto de la Secretaría, otorga exclusivamente a Petróleos Mexicanos o a sus Organismos Subsidiarios, el derecho para realizar actividades de exploración y explotación petrolera en un área determinada por una duración específica.” En este sentido, la asignación es un acto administrativo a partir del cual se autoriza a una persona jurídica pública a realizar actividades exclusivas de exploración y explotación petrolera en un área geográfica determinada.

²⁷ En este contexto debemos recordar el contenido de los artículos 1792 y 1793 del Código Civil Federal: “Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones, y Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos, toman el nombre de contratos”, donde un problema significativo es la autonomía de la voluntad de los contratantes.

tración, organización, funcionamiento, procedimientos de contratación y demás actos jurídicos que celebren las empresas productivas del Estado; y c) demás actividades a realizar. En el caso de las primeras normas sólo son aplicables las propias empresas del Estado, las segundas sólo podrán extenderse a los particulares en aquellos actos administrativos²⁸ que no violen la autonomía de la voluntad e impacten en los contratos y las terceras son tan ambiguas que hasta no conocer su contenido se podrá evaluar su impacto. Lo que refrenda la contradicción entre la reforma constitución y la constitución.

Lo anterior significa que sólo en las actividades mencionadas serán objeto de regulación (si se extendieran a otros ámbitos serían inconstitucionales). Lo que nos permite afirmar que en los términos de la reforma el Estado carece de facultades para normar la actividad que realicen los particulares, porque lo que se pacte en los contratos respectivos, estará sujeto a la autonomía de la voluntad. Lo que implica que el Estado renuncia a su carácter de “rector” efectivo de las industrias petrolera y eléctrica. Este argumento se refrenda con el contenido del tercer transitorio, que prescribe que en un plazo de dos años PEMEX y CFE deben transformarse en empresas productivas del Estado. Además, para hacerlo compatible con la reforma constitucional, se les autoriza a recibir asignaciones y suscribir contratos.²⁹

En otro argumento ¿Qué clase de organismos del Estado serán las “empresas productivas”? ¿Se va a vender el 49% del capital PEMEX y a CFE para transformarlos en empresas productivas? ¿Se van a constituir en sociedades anónimas? ¿Se va a elevar a la categoría de “bancos”, empresas de “seguros y fianzas”, sociedades o asociaciones civiles? ¿Quiénes van a ser los socios? Mientras no

²⁸ En los términos la legislación reglamentaria que se expida para incorporar aquellos aspectos o cláusulas que el Estado crea que se deban incorporar a esos contratos.

²⁹ Además, deja latente un problema laboral, porque el artículo segundo transitorio, permite avizorar los procesos que enfrentarán los trabajadores que dejen de pertenecer a los descentralizados PEMEX y CFE, para integrarse a las “empresas productivas” que constitucionalmente deben crearse.

se respondan estas y otras preguntas existe la presunción de que al crear estas empresas el Estado mexicano abandona a los sectores petrolero y eléctrico y los deja en manos de la iniciativa privada.

En sexto transitorio destaca que la Secretaría de Energía y la Comisión Nacional de Hidrocarburos adjudicarán las asignaciones, sin embargo, de estos preceptos se advierte la verdadera intención de la reforma: un acto administrativo como es la asignación (que sólo otorga derecho a explorar un área petrolífera), se puede transformar *ipso iure* en un contrato, lo que mina las posibilidades competencia de la futura empresa productiva que según la reforma se crea, porque no tendrá certeza jurídica en sus asignaciones.

En el transitorio décimo primero se otorgan cuatro meses al Congreso para regular las modalidades de contratación con los particulares, y se le orienta para considerar financiamiento, instalación, mantenimiento, gestión, operación y ampliación de la infraestructura necesaria para prestar el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica, lo que muestra la contradicción entre la idea de “áreas estratégicas” y el diseño constitucional reformado para la electricidad.

En este contexto es evidente que el gobierno mexicano está abandonando, o por lo menos relajando, el carácter de rector en las áreas estratégicas de petróleo y electricidad, lo que contradice el contenido del propio artículo 25, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; además, incumplió con el principio democrático contenido en el artículo 26, Apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de consulta a los diversos sectores involucrados, e impacta en el artículo 90 de la ley fundamental al establecer un mecanismo contrario al desarrollo de la administración pública mexicana: la “empresa productiva”³⁰, cualquier cosa que eso signifique.

³⁰ El artículo 16 de la Ley Federal del Trabajo es claro: “Para los efectos de las normas de trabajo, se entiende por empresa la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad

D) EL PROBLEMA DEL DESARROLLO ECONÓMICO Y SU ASPECTO RECAUDATORIO

En la reforma energética se destaca que se deberá afirmar en las asignaciones o contratos que el petróleo y todos los hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos, que se encuentren en el subsuelo, son propiedad de la Nación. Esa mención es inútil, atendiendo a la idea de dominio originario que existe en la constitución³¹. El argumento retórico es evidente: lo que se encuentre en el subsuelo (lo que no se haya extraído): es de la nación, lo que esté fuera es de las empresas productivas o particulares que lo reporten en sus estados financieros, en términos del quinto transitorio. Así, el propietario -la nación- sólo se reserva la “propiedad del petróleo que se encuentre en el subsuelo”, en cambio, los no propietarios -las empresas- pueden reportar el petróleo como activo en sus estados financieros. Lo anterior implica que a partir de la reforma es lícito considerar al petróleo y a los hidrocarburos fuera del subsuelo como de propiedad privada.

técnica que, como sucursal, agencia u otra forma semejante, sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa.” El artículo 46 de la Ley Federal de las Entidades Paraestatales alude al concepto de “empresa de participación estatal mayoritaria”. Por lo que debemos entender que la reforma energética está creando un nuevo concepto de estructura orgánica para la administración pública.

³¹ Artículo 27, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: “Corresponde a la Nación el dominio directo de todos los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas; de todos los minerales o substancias que en vetas, mantos, masas o yacimientos, constituyan depósitos cuya naturaleza sea distinta de los componentes de los terrenos, tales como los minerales de los que se extraigan metales y metaloides utilizados en la industria; los yacimientos de piedras preciosas, de sal de gema y las salinas formadas directamente por las aguas marinas; los productos derivados de la descomposición de las rocas, cuando su explotación necesite trabajos subterráneos; los 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; y el espacio situado sobre el territorio nacional, en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional.”

Por lo que sólo al establecer la limitación de que el petróleo e hidrocarburos sobre los que el Estado se reserva el “dominio”, son lo que se encuentran en el subsuelo y sobre ellos no se otorgarán “concesiones”, lo que realiza la reforma constitucional es reiterar el contenido del párrafo cuarto del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, antes de la reforma, lo que la doctrina llama el dominio directo.

En este sentido, es dudoso que los particulares, dueños contables del petróleo que extraigan, usen su parte de renta petrolera para apuntalar el desarrollo nacional.

Otro aspecto a destacar es el carácter recaudatorio de la reforma, porque el petróleo que debería servir como palanca del desarrollo, se le asignan fines mezquinos, la reforma al artículo 27 constitucional federal señala que: “Tratándose del petróleo y de los hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos, en el subsuelo, la propiedad de la Nación es inalienable e imprescriptible y no se otorgarán concesiones” no obstante en ese mismo párrafo se advierte: “Con el propósito de obtener ingresos para el Estado que contribuyan al desarrollo de largo plazo de la Nación”, la nación llevará a cabo *las actividades de exploración y extracción del petróleo y demás hidrocarburos* mediante la figura del derecho administrativo de las asignaciones a empresas productivas del *Estado o a través de contratos con éstas o con particulares*, en los términos de la Ley Reglamentaria.³²

³² El cuarto transitorio destaca la obligación del Congreso de la Unión de emitir dentro de los cuatro meses siguientes la legislación secundaria, entre los que se encuentran los siguientes temas: a) regular las modalidades de contratación, que deberán ser, entre otras: de servicios, de utilidad o producción compartida, o de licencia, para llevar a cabo, por cuenta de la Nación, las actividades de exploración y extracción del petróleo y de los hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos, incluyendo las que puedan realizar las empresas productivas del Estado con particulares; b) modelo contractual; c) modalidades de las contraprestaciones, entre las que destacan: i) en efectivo, para los contratos de servicios; ii) con un porcentaje de la utilidad, para los contratos de utilidad compartida; iii) con un porcentaje de la producción obtenida, para los contratos de producción compartida; iv) con la transmisión onerosa de los hidrocarburos una vez que hayan sido extraídos del subsuelo, para los contratos de licencia, o

Así, la reforma energética muestra otra de sus facetas, se trata de “obtener ingresos”, como si con el régimen de exploración y explotación exclusiva por el Estado no los obtuviera. En este contexto, podemos destacar que constitucionalmente los ingresos no son importantes, como se prescribe en el artículo 134 de la constitución federal, lo trascendente no sólo es el precio (el ingreso), sino también su calidad, la clase de financiamiento, su oportunidad y “demás circunstancias pertinentes”. Así, nuestros recursos naturales, por obra y gracia de la (mala) política, terminaron considerándose como “mercancías” susceptibles de remate al mejor postor, olvidando su carácter estratégico.

Además, en la reforma energética se aprovecha para establecer que para cumplir con el objeto de dichas asignaciones o contratos las empresas productivas del Estado podrán contratar con particulares. Aunque más adelante se destaca: *En cualquier caso, los hidrocarburos en el subsuelo son propiedad de la Nación y así deberá afirmarse en las asignaciones o contratos*. Porque es evidente que no es lo mismo “en el subsuelo” que fuera de él.

En este sentido, para entender lo que sucede con la industria petrolera, el artículo décimo cuarto regula el denominado “Fondo Mexicano del Petróleo para la Estabilización y el Desarrollo”, como fideicomiso público en el que aparecen como fiduciario el Banco de México y como constituyente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. No existen fideicomitente ni fideicomisario (no se debe olvidar que todavía no existe el patrimonio que se asignará a este fideicomiso, tampoco se destaca que el “pueblo de México” o la nación sean los beneficiarios de los recursos de ese fideicomiso), porque el fondo se constituye en 2014 e inicia operaciones en 2015.

Otro aspecto es que no es lo mismo decir que el petróleo y electricidad son “estratégicos” a decir que “las actividades de exploración y explotación” de petróleo son estratégicas. Lo que muestra de nueva cuenta el carácter retórico de la reforma energética. Así,

v) cualquier combinación de las anteriores; d) la maximización de los ingresos; y e) las contraprestaciones y contribuciones a cargo de las empresas.

lo “estratégico” serán las actividades que en la materia realicen las empresas productivas y los particulares, no debemos olvidar que antes de la reforma se prescribía: “No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas: (...) petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; (...) electricidad.”³³ Lo que mostraba que las áreas estratégicas eran el petróleo, hidrocarburos, petroquímica básica y electricidad; no las “actividades de exploración y explotación”. Con las reformas orquestadas a la constitución federal en 2006-2008, se perdió el carácter de áreas estratégicas para parte de los petroquímicos, después para el gas y ahora, con la reforma constitucional de 2013, se pierde ese carácter para el petróleo y la electricidad.

Como se advierte, en la reforma energética tenemos violación de paradigmas constitucionales expresados, en la participación del Departamento de Estado de los Estados Unidos en su diseño, la participación ilegal de los partidos políticos vía el Pacto por México, la negación de los principios del aprovechamiento nacional de nuestros recursos, la defensa de nuestra independencia política, y al aseguramiento de nuestra independencia económica, y sus posibles impactos en el derecho humano al ambiente; áreas estratégicas que no lo son; asignaciones que se pueden transformar en contratos; planeación y control que chocan con la idea de la autonomía de la voluntad derivada de los contratos; descentralizados que se transforman en empresas “productivas”; un Estado que pierde rectoría en el manejo de la economía nacional; un Estado que va a diseñar instrumentos legales para “administrar” los beneficios que se otorguen a particulares; una reforma que en lugar de poner énfasis en el desarrollo integral, sólo se concentra en los ingresos del Estado y su papel financiero, sin incluir o destacar los temas jurídico-político-social; una reforma que es un efectivo atentado contra la democracia, pues incluye temas ideológicos (el dogma de modelo económico único y el desplazamiento del legis-

³³ Véase la versión de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* al 20 de julio de 2007.

lativo por el Pacto por México), lo que muestra su contradicción con otros preceptos de la propia *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*: los artículos 3º, fracción II, inciso a), 4º, en diversos párrafos, 13, 25, 26, 27, 28, 39, 41, fracción II, 50, 71, 90, 126, 127, 128 y 134.

IV. EL CONTENIDO FORMAL DE LOS TRANSITORIOS: EL DESPLAZAMIENTO DE LO PRIMARIO POR LO SECUNDARIO

También hay que destacar el desplazamiento de lo primario por lo secundario. En la reforma energética se le da más énfasis a los transitorios que a la propia reforma. En los transitorios está presente la explicación del dominio directo de la nación sobre el petróleo y los hidrocarburos; las asignaciones y contratos; el carácter estratégico del petróleo y los hidrocarburos; los nuevos órganos reguladores en la materia y sus facultades, etc. ¿Es esto correcto? Eduardo García Máynez al destacar la clasificación de las normas desde el punto de vista de sus relaciones de complementación, alude a las normas primarias y secundarias. Dentro de las segundas ubica a: I) la de iniciación, duración y extinción de vigencia; II) las declarativas o explicativas; III) las permisivas; IV) las interpretativas; y V) las sancionadoras. Destaca que las de iniciación, duración y extinción de vigencia se encuentran en los llamados “artículos transitorios”.³⁴

Sobre el particular, en las Tesis: VI.1o.A.35 K y VI.2o.A.1 K, del Poder Judicial de la Federación, se destaca sobre los preceptos transitorios: Los artículos transitorios de una ley, reglamento, acuerdo y, en general, de cualquier ordenamiento jurídico, forman parte de él; en ellos se fija, entre otras cuestiones, la fecha en

³⁴ GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 41ª ed., México, Porrúa, 1990, p. 92. //No debemos olvidar que transitorio, según el Diccionario de la Real Academia, es un adjetivo que significa: pasajero, temporal, caduco, percedero o fugaz.

que empezará a regir o lo atinente a su aplicación, lo cual permite que la etapa de transición entre la vigencia de un numeral o cuerpo de leyes, y el que lo deroga, reforma o adiciona, sea de tal naturaleza que no paralice el desenvolvimiento de la actividad pública del Estado, y no dé lugar a momento alguno de anarquía, por lo que la aplicación de aquéllos también es de observancia obligatoria, en términos del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.³⁵

Lo que significa que los transitorios tienen límites evidentes en nuestro régimen jurídico, proveer al régimen de transición entre la vigencia de un numeral o cuerpo de leyes, y el que lo deroga, reforma o adiciona; además, como norma secundaria no pueden rebasar a la primaria, lo que sucede en el caso de la reforma energética.

Luca Mezzetti sostiene que identificándose cada Constitución con un régimen político determinado y con una fórmula política que define materialmente y legitima socialmente el ordenamiento jurídico constitucional, cada tentativa de modificar los valores fundamentales que componen esta fórmula política —a través del mecanismo de la revisión constitucional— podría significar no sólo la sustitución de algunas disposiciones, sino también la creación de un régimen político diferente y la instauración de un nuevo sistema constitucional.³⁶

Lo anterior significa que cada constitución expresa el *ethos* social de un sistema político concreto. En el caso de México, por su origen, fueron los valores “revolucionarios” y el nacionalismo revolucionario. En este sentido, las reformas generadas a partir de la década de los ochenta, con el ingreso de México al Acuerdo

³⁵ Tesis VI.2o.A.1 K, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XIV, octubre de 2001, p. 1086.

³⁶ MEZZETTI, Luca, “Las revisiones constitucionales y el control constitucional: un estudio comparado”, en CELIS GÓMEZ, Javier (coord.), *Memoria del Congreso Internacional: Reforma de la constitución y control de constitucionalidad*, Celebrado en Bogotá, del 4 al 17 de junio de 2005, Colombia, Pontificia Universidad Javeriana-Facultad de Ciencias Jurídicas, 2005, p. 98.

General de Aranceles y Comercio, se advirtió el vuelco de la ideología mexicana hacia el “neoliberalismo”³⁷.

En este sentido, en lugar de debatir abiertamente las transformaciones estructurales a nuestro ordenamiento constitucional, que algunos sectores políticos y económicos del país consideran del “pasado”, porque no permite la “modernización”, la fórmula más atractiva para cambiar un orden constitucional es permitir que el constituyente permanente legisle sobre el contenido de la ley fundamental; aunque el riesgo es altísimo: un cambio total de régimen político y de sistema constitucional.

V. EL FUTURO DE LA REFORMA ENERGÉTICA EN EL NUEVO GOBIERNO EMANADO DE MORENA

La reforma energética de 2013 cierra un ciclo de las llamadas “reformas estructurales” de corte neoliberal. En la actualidad, con información de prensa, se destaca que México ha adjudicado en varias licitaciones cerca de 90 contratos para la exploración y explotación de hidrocarburos, comprometiendo inversiones por alrededor de 170,000 millones de dólares.³⁸

Las elecciones de 1° de julio de 2018 concluyeron con el triunfo del candidato del Partido Movimiento de Regeneración Nacional, Andrés Manuel López Obrador. Nuestro país tiene ahora un gobierno calificado como de “izquierda”. Sin embargo, esta afirmación contradice a la realidad, destacando que el referente

³⁷ Para una explicación de este proceso: Álvarez Soberanis, Jaime, “El ingreso de México al GATT: La problemática de nuestra adhesión.”, *Boletín Comparado de Derecho Mexicano*, México, núm. 36, junio de 1979, consultado en: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/36/art/art1.pdf>>

³⁸ Forbes Staff, “AMLO reitera que impedirá que petróleo vuelva a manos extranjeras”, *Forbes México*, 5 de febrero de 2018, consultado en: <<https://www.forbes.com.mx/amlo-reitera-que-impedira-que-petroleo-vuelva-a-manos-extranjeras/>>.

ideológico de Andrés Manuel López Obrador –Benito Juárez García– es un liberal.

Sobre el tema, el 12 de noviembre de 2015, Andrés Manuel López Obrador afirmó que con la reforma energética “se engañó que iba a haber mucha inversión, trabajos y bajarían los precios de los energéticos” y que: “no hay registro de algún beneficio para el pueblo de México.” También, que: “En México, comentó, hay mucha corrupción y una banda de malhechores que es gente sin escrúpulos morales que entregan los bienes nacionales de la nación a particulares nacionales y extranjeros, como fue el caso de la entrega de la industria eléctrica y del petróleo”.³⁹

El 9 de enero de 2018, Rocío Nahle, propuesta por Andrés Manuel López Obrador como Secretaria de Energía, declaró que: “no echarían abajo la Reforma Energética”. Por su parte, el 5 de febrero de 2018, el candidato del partido Movimiento Regeneración Nacional a la presidencia, Andrés Manuel López Obrador, al pronunciarse en torno a los contratos de las licitaciones en aguas someras, profundas y ultra profundas en el Golfo de México, sostuvo: “Vamos a revisar todos esos contratos; no vamos a permitir que el petróleo, que es del pueblo y de la nación, vuelva a manos de extranjeros”.⁴⁰

En este contexto, con el nuevo gobierno no parece que se vayan a vivir turbulencias en la reforma energética. Su plan parece enfocarse en otras prioridades. Como lo destacó la Secretaria de Energía propuesta, Rocío Nahle, el 11 de julio de 2018:

Vamos a revisar todos los contratos y conforme vaya avanzando el trabajo de producción, nosotros vamos ir valorando si es necesario un cambio legislativo, pero de entrada lo que más le preocu-

³⁹ AMLO, “Exhibe AMLO que gobierno de Peña a 2 años de promulgar reforma energética no registra beneficios para mexicanos”, México, 12 de noviembre de 2015, consultado en: <<https://lopezobrador.org.mx/temas/reforma-energetica/>>

⁴⁰ Forbes Staff, “AMLO reitera que impedirá que petróleo vuelva a manos extranjeras”, *Forbes México*, 5 de febrero de 2018, consultado: <<https://www.forbes.com.mx/amlo-reitera-que-impedira-que-petroleo-vuelva-a-manos-extranjeras/>>.

pa en este momento al licenciado Andrés Manuel López Obrador es que tengamos un balance energético y podamos abastecer de combustibles de energía a todo el país, sin tener una dependencia como lo tenemos ahora.⁴¹

Lo anterior lleva a darle constitucionalidad a esta reforma estructural que, como lo destacamos, violenta diversos artículos de la carta magna. No obstante, en el marco de la renegociación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, se alertó la posibilidad de una “renacionalización de la industria de petróleo y gas” y expropiación de los “activos de compañías estadounidenses”.⁴²

La noticia no parece compatible con las declaraciones del presidente electo y las propuestas de los titulares probables de la Secretaría de Energía y otras áreas del sector energético. Lo anterior muestra que la geopolítica prima en torno al petróleo mexicano, sólo con esta variable en juego se puede explicar que una reforma “estructural”, tan cuestionada por diversos sectores del país, y que contradice diversos preceptos constitucionales –como se demostró–, continúe siendo el marco regulatorio para la explotación de un recurso natural del país y de amplia trascendencia para el desarrollo nacional, olvidando las lecciones históricas.

⁴¹ Redacción AN/GS, “Vamos a revisar todos los contratos: Rocío Nahle, propuesta por AMLO para Secretaría de Energía”, *Aristegui Noticias*, 11 de julio de 2018, <<https://aristeguinoticias.com/1107/mexico/vamos-a-revisar-todos-los-contratos-rocio-nahle-propuesta-por-amlo-para-secretaria-de-energia/>>.

⁴² MALDONADO, Mario, “Proyecto energético de AMLO complica TLCAN”, *El Universal*, 10 de agosto de 2018, consultado en: <<http://www.eluniversal.com.mx/columna/mario-maldonado/cartera/proyecto-energetico-de-amlo-complica-tlcan>>.

