



"2014, Año de Octavio Paz"

PLENO
Acuerdo No. CFCE-297-2014

MTRO. VIRGILIO ANDRADE MARTÍNEZ
Titular de la Comisión Federal de Mejora Regulatoria
PRESENTE

Asunto: Se emite opinión.

Se hace referencia al anteproyecto "*Acuerdo por el que se establece la clasificación y codificación de hidrocarburos y petrolíferos cuya importación y exportación está sujeta a permiso por parte de la Secretaría de Energía*" (anteproyecto)¹ remitido por la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (Cofemer) a la Comisión Federal de Competencia Económica (Cofece o Comisión) el ocho de diciembre de dos mil catorce en el marco del Convenio celebrado con esta institución el veintitrés de septiembre de dos mil trece. Lo anterior, para efecto de que la Cofece emita opinión en el procedimiento de consulta pública regulado por el Título Tercero A de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Esta autoridad emite opinión sobre los efectos que el anteproyecto podría tener en el proceso de competencia y libre concurrencia, sin que la misma prejuzgue sobre aspectos de cualquier otra índole, toda vez que no son competencia de esta autoridad.

El anteproyecto tiene por objeto establecer el procedimiento para otorgar, modificar y revocar el permiso de importación o exportación de hidrocarburos y petrolíferos por parte de la Secretaría de Energía (SENER).²

De acuerdo con la Manifestación de Impacto Regulatorio (MIR) del anteproyecto, la regulación que se propone resulta necesaria en virtud de que los nuevos ordenamientos que derivaron de la Reforma Energética³ establecen la facultad de la SENER de regular, supervisar, otorgar, modificar y/o revocar los permisos para las actividades de exportación e importación de hidrocarburos y petrolíferos en los términos de la Ley de Comercio Exterior (LCE) y con el apoyo de la Secretaría de Economía (SE). Adicionalmente, la MIR señala que el anteproyecto permitirá otorgar certidumbre jurídica en la realización de las actividades de exportación e importación de hidrocarburos y petrolíferos ya que, de conformidad con el Décimo primero transitorio de la Ley de Hidrocarburos (LH), la SENER podrá otorgar los permisos a que se refiere el anteproyecto a partir del 1 de enero de 2015.⁴

La Cofece considera que algunas disposiciones del anteproyecto podrían tener efectos negativos en el proceso de competencia y libre concurrencia en las actividades de exportación e importación de hidrocarburos y petrolíferos, por lo que a continuación se realizan consideraciones particulares sobre estos aspectos.

¹ Visible en la página http://207.248.177.30/regulaciones/scd_expediente_3.asp?ID=03/2387/261114

² Numeral 1 del anteproyecto.

³ El 20 de diciembre de 2013, el Ejecutivo Federal promulgó una reforma a los artículos 25, 27 y 28 constitucionales que, entre otras modificaciones, permitieron la entrada de inversiones privadas en todos los puntos de la cadena del sector hidrocarburos. Posteriormente, el 11 de agosto y el 31 de octubre de 2014 se publicaron en el Diario Oficial de la Federación la Ley de Hidrocarburos y el Reglamento de las actividades a que se refiere el Título Tercero de la Ley de Hidrocarburos.

⁴ Numeral 2 del apartado "I.- DEFINICIÓN DEL PROBLEMA Y OBJETIVOS GENERALES DE LA REGULACIÓN" contenido en la MIR.



“2014, Año de Octavio Paz”

PLENO
Acuerdo No. CFCE-297-2014

I. Otorgar mayor certidumbre a los permisionarios.

Con el propósito de otorgar un nivel mínimo de certidumbre jurídica, reducir los espacios de discrecionalidad por parte de la autoridad y favorecer las condiciones de entrada, esta autoridad realiza las siguientes recomendaciones.

A. Requisitos. En el numeral 8 del anteproyecto se establece que las solicitudes de permiso de importación y exportación a que se refiere dicho documento, deberán presentarse ante la SENER, en los “(...) términos que establezcan los trámites inscritos en el Registro Federal de Trámites y Servicios o ante cualquier otro registro que dispongan los ordenamientos legales aplicables. Para los solicitudes de permisos de importación y de exportación a que se refiere este Punto, los interesados podrán consultar en la página de internet de la SENER los formatos y los requerimientos que deberán presentarse.” (Énfasis añadido)

Ahora bien, el artículo 50⁵ de la LH señala, que para obtener permisos de importación o exportación de hidrocarburos, entre otros requisitos, se deberá presentar “(...) V. La demás información que se establezca en la regulación correspondiente”. Por su parte, el artículo 13 del Reglamento de las actividades a que se refiere el Título Tercero de la Ley de Hidrocarburos (Reglamento) señala que el otorgamiento de permisos de importación y exportación de hidrocarburos y petrolíferos se llevará a cabo por la Secretaría de Energía en términos de la LH, la LCE y demás disposiciones jurídicas aplicables. El artículo 21 de la LCE señala que corresponderá a la Secretaría sujetar la exportación e importación a permisos previos, conforme a “(...) II. El formato de las solicitudes, así como los requerimientos de información y los procedimientos de trámite se deberán publicar en el Diario Oficial de la Federación; (...)”⁶, entre otros elementos. En este orden de ideas, el artículo 17 del Reglamento de la LCE⁷ señala la información que debe contener la solicitud para el otorgamiento de un permiso, su prórroga o su modificación.

Como se desprende de la fracción V del artículo 50 de la LH, ésta remite a las regulaciones correspondientes para establecer otro tipo de requisito para la obtención de los permisos. Por lo anterior, el anteproyecto que se analiza debe dar certeza a los interesados, estableciendo claramente

⁵ “Artículo 50.- Los interesados en obtener los permisos a que se refiere este Título, deberán presentar solicitud a la Secretaría de Energía o a la Comisión Reguladora de Energía, según corresponda, que contendrá:

I. El nombre y domicilio del solicitante; II. La actividad que desea realizar; III. Las especificaciones técnicas del proyecto; IV. En su caso, el documento en que se exprese el compromiso de contar con las garantías o seguros que le sean requeridos por la autoridad competente, y V. La demás información que se establezca en la regulación correspondiente.”

⁶ “Artículo 21.-Corresponde a la Secretaría sujetar la exportación e importación de mercancías a permisos previos y expedirlos conforme a lo siguiente: I. La sujeción a permisos previos deberá someterse a la opinión de la Comisión; II. El formato de las solicitudes, así como los requerimientos de información y los procedimientos de trámite se deberán publicar en el Diario Oficial de la Federación; III. La expedición se resolverá en un plazo máximo de 15 días; IV. En los permisos se indicarán las modalidades, condiciones y vigencia a que se sujeten, así como el valor y la cantidad o volumen de la mercancía a exportar o importar y los demás datos o requisitos que sean necesarios, y V. Los demás procedimientos establecidos en el Reglamento.”

⁷ “Artículo 17.- La solicitud para el otorgamiento de un permiso, su prórroga o su modificación se presentará ante la Secretaría en el formato oficial que ésta determine. La información que deberá contener el formato será, entre otra, la siguiente: I. Nombre o razón social y actividad o giro principal del solicitante; II. Régimen que se solicita, ya sea de exportación o importación; III. Fracción arancelaria y descripción detallada de la mercancía; IV. Cantidad y valor solicitado; V. País de origen o destino, y VI. En su caso, especificaciones técnicas de la mercancía y documentación que la identifique.”



"2014, Año de Octavio Paz"

PLENO
Acuerdo No. CFCE-297-2014

todos aquellos requisitos e información necesaria para la tramitación de los permisos de importación y exportación.

Ahora bien, el numeral 8 del anteproyecto crea incertidumbre al interesado, toda vez que resulta ambiguo que se remita a "*cualquier otro registro que dispongan los ordenamientos aplicables*". El mismo numeral establece que en la página de internet de la SENER se publicarán los formatos y los requerimientos que deberán presentarse. En consecuencia, se sugiere especificar en el anteproyecto los requisitos y la información necesaria para la tramitación de los permisos o, en su caso, referir específicamente al ordenamiento legal o dependencia pública, al que deberá acudir el interesado. No se omite comentar que la función del RFTS es únicamente *inventariar y transparentar* los trámites federales administrados por las dependencias y organismos de la Administración Pública Federal.

Asimismo, se recomienda que se establezca como regla general que los permisos serán emitidos a todos aquellos solicitantes que cumplan con los requisitos correspondientes, a fin de aclarar que se trata de una facultad reglada y no discrecional de la autoridad.

B. Revocación. El numeral 18 del anteproyecto enlista los supuestos bajo los cuales la SENER revocará los permisos de importación o de exportación. En este sentido, el anteproyecto establece lo siguiente:

"Los permisos de importación o de exportación a que se refiere éste Acuerdo serán revocados en los siguientes casos:

I. Cuando se acredite que el permisionario presentó documentos o datos falsos;

II. Cuando se acredite un mal uso del permiso otorgado;

III. Si se transgreden las condiciones establecidas por el presente Acuerdo, respecto a las exportaciones o importaciones de las mercancías a que se refieren los Anexos I y II del presente Acuerdo;

IV. Si el exportador transgrede las condiciones establecidas en el permiso de importación o de exportación;

V. En el caso de que se alteren las condiciones iniciales sobre las cuales se haya concedido el permiso de importación o de exportación, y

VI. Cuando el importador o exportador de las mercancías no cuenten con la documentación que ampare dichas actividades y que los registros de sus operaciones de comercio exterior presenten inconsistencias con lo declarado en su solicitud para la expedición del permiso de importación o de exportación." [Énfasis añadido]

Al respecto, esta Comisión considera que algunas de las causales de revocación contenidas en el anteproyecto no se encuentran bien definidas y generan espacios innecesarios de discrecionalidad por parte de la SENER. Específicamente, el anteproyecto es omiso en definir los criterios para determinar: i) un mal uso del permiso otorgado; y ii) una alteración en las condiciones iniciales sobre las que se



"2014, Año de Octavio Paz"

PLENO
Acuerdo No. CFCE-297-2014

concedió el permiso. Por ello, esta autoridad recomienda que el anteproyecto defina de forma clara y precisa estos supuestos.

C. Vigencia. De conformidad con el artículo 11 del Reglamento, la vigencia de los permisos de importación y exportación de hidrocarburos y petrolíferos será establecida en los términos de la LCE. Al respecto, el artículo 21, fracción IV de la LCE señala que corresponde a la SE sujetar la importación y exportación de mercancías a permisos previos, los cuales indicarán las modalidades, condiciones y vigencia, entre otros.

Por su parte, el numeral 15 del anteproyecto establece que los permisos de importación y de exportación tendrán una vigencia de tres meses, prorrogable por un periodo igual y hasta en tres ocasiones, siempre que las circunstancias de hecho o los criterios con los que se otorgó continúen vigentes.

Al respecto, se considera que la vigencia referida es muy corta, lo que podría desincentivar a los agentes económicos para realizar actividades de importación o exportación de hidrocarburos y petrolíferos, en detrimento del desarrollo eficiente de la industria. A su vez, esta vigencia podría incidir negativamente en la realización de proyectos que se lleven a cabo en otros segmentos de la industria, por ejemplo, tratándose de proyectos de infraestructura de transporte y almacenamiento, los cuales requieren un alto grado de certeza respecto a la viabilidad de transportar y/o almacenar volúmenes suficientes que hagan posible su desarrollo, y que podrían estar anclados a las actividades de importación y exportación. Por lo anterior, se sugiere ampliar la vigencia de los permisos a fin de otorgar mayor certidumbre e incentivos a los interesados en obtenerlos.

D. Importación de Gas Licuado de Petróleo (Gas LP). El numeral 10 del anteproyecto señala que para la obtención de permisos de importación de Gas LP a granel, se deberá adjuntar a la solicitud la siguiente documentación: i) Contrato de servicio de almacenamiento; ii) Permiso de almacenamiento; iii) Contrato de servicio de transporte; iv) Permiso de transporte; v) Permiso de distribución, y vi) Permiso de comercialización.

Al respecto, esta Comisión sugiere que el anteproyecto señale con mayor claridad que dichos requisitos deberán ser cumplidos en la medida en que sean aplicables al tipo de actividades que realiza el solicitante. Por ejemplo, un agente económico interesado en importar Gas LP para su propio consumo no debería estar obligado a contar con un permiso de comercialización.

II. Barreras de entrada.

De acuerdo con el numeral 9 del anteproyecto, para autorizar las solicitudes de importación o exportación de hidrocarburos y petrolíferos, la SENER requerirá la opinión de la Unidad de Política de Ingresos Tributarios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) y de la SE, respectivamente.

Asimismo, el numeral 16 del anteproyecto establece que la SENER no otorgará permisos para la importación o la exportación de hidrocarburos y petrolíferos cuando:



"2014, Año de Octavio Paz"

PLENO
Acuerdo No. CFCE-297-2014

"I. La opinión de la Unidad de Política de Ingresos Tributarios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público señale que la autorización generará una afectación en las finanzas públicas del país.

II. La opinión de la SE señale que no se autorizará la importación cuando se determine suficiencia en la producción nacional y no se autorizará la exportación cuando exista insuficiencia en la producción nacional, para lo cual podrá consultar a otras dependencias del gobierno federal, a las empresas productivas del estado, o a las asociaciones de empresas de la industria sobre la mercancía solicitada.

III. Contravenga las disposiciones legales aplicables;

IV. Se tenga conocimiento o se acredite que los solicitantes participaron en actividades ilícitas, incurriendo en falsedad de declaraciones, y/o

V. No se asegure un debido control sobre las importaciones de las mercancías a que se refiere el Anexo I del presente Acuerdo." [Énfasis añadido]

Al respecto, si bien el artículo 4º de la LCE otorga facultades al Ejecutivo Federal para establecer medidas para regular o restringir la exportación o importación de mercancías, esta Comisión considera conveniente que sean claras las condiciones bajo las cuales se pueden presentar estas situaciones, a fin de disminuir los riesgos que podría implicar la aplicación de estas disposiciones en las condiciones de competencia efectiva. Por ello, se sugiere que el anteproyecto refiera al ordenamiento idóneo para tal efecto.

Adicionalmente, se recomienda que para el supuesto de la fracción IV del numeral 16 medie una sentencia ejecutoria que determine la participación en una actividad ilícita y, no se haga referencia a que se tiene conocimiento.

Por otra parte, la Comisión considera que establecer en la fracción II del numeral 16 del anteproyecto que la SE pueda consultar a las empresas productivas del Estado o a las asociaciones de empresas de la industria para determinar la suficiencia e insuficiencia en la producción nacional, podría dar cabida a presiones por parte de estos agentes con el objeto de favorecer sus intereses e incluso podría propiciar acuerdos colusivos, al crear un espacio de comunicación y concertación entre agentes competidores. Por lo anterior, se sugiere eliminar del anteproyecto la participación de asociaciones de empresas y las empresas productivas del Estado en decisiones que deben corresponder únicamente a la autoridad.

La presente opinión se emite con fundamento en los artículos 28, párrafos décimo cuarto y vigésimo, fracciones I y III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1, 2, 10, 12, fracción XIII y 18 de la Ley Federal de Competencia Económica publicada en el DOF el veintitrés de mayo de dos mil catorce; así como 1, 5, fracción IX, y 20, fracción XXXI, del Estatuto Orgánico de la Cofece, publicado en el DOF el ocho de julio de dos mil catorce.



"2014, Año de Octavio Paz"

PLENO
Acuerdo No. CFCE-297-2014

Notifíquese.- Así lo resolvió el Pleno de la Cofece por unanimidad de votos en sesión ordinaria del dieciséis de diciembre de dos mil catorce, con fundamento en los artículos antes referidos, y ante la ausencia temporal de la Comisionada Presidente, Alejandra Palacios Prieto, quien votó en términos de lo establecido en el artículo 18, segundo párrafo, de la LFCE, supliéndola en sus funciones, el Comisionado Alejandro Ildefonso Castañeda Sabido de conformidad con lo indicado en el artículo 19 de la LFCE y el oficio de número PRES-CFCE-2014-207, ante la fe del Secretario Técnico, en términos de lo dispuesto en los artículos 4, fracción IV, 18, 19 y 20, fracciones XXVI, XXVII y LVI del Estatuto Orgánico de la Cofece.

Alejandro Ildefonso Castañeda Sabido
En suplencia por ausencia de la Comisionada Presidente

Jesús Ignacio Navarro Zermeño
Comisionado

Martín Moguel Gloria
Comisionado

Benjamín Contreras Astiazarán
Comisionado

Francisco Javier Núñez Melgoza
Comisionado

Eduardo Martínez Chombo
Comisionado

Roberto I. Villarreal Gonda
Secretario Técnico