

ERF-GLS-CLS-B000161231

JR



De: Lic. Elsa Ortega
A: Cofemer Cofemer
Cc: " Lic. Sofia Gómez Ruano "
Asunto: Comentarios a Anteproyecto de Lineamientos de la Secretaría de Energía
Fecha: jueves, 7 de abril de 2016 12:59:17 p. m.
Archivos adjuntos: 160407 Comentarios OGRLAW Lineamientos.pdf

A la atención del Mtro. Mario Emilio Gutiérrez Caballero:

Para su consideración le enviamos comentarios al anteproyecto de los Lineamientos y Modelos de Contratos para el uso, goce, afectación o adquisición de los terrenos, bienes o derechos respecto de la Exploración y Extracción de Hidrocarburos, el Transporte por medio de ductos y el Reconocimiento y Exploración Superficial.

Quedamos a sus órdenes para cualquier pregunta o aclaración.

Atentamente,

Elsa Ortega.

Elsa Ortega

Escuadrón
Julio Sánchez Aguilá 40-600
Torre 10 05109 México DF
+52 55 5242 1481
eortega@ogrlaw.mx
ogrlaw.mx

ARBITRAJE
ALTERNATIVA
INTELIGENTE
SOLUTIONS
TU EMPRESA

PREVENT - RESOLVE - TRANSFORM

Para consultar nuestra Aviso de Privacidad, favor de visitar www.ogrlaw.mx
After de consulta este protocolo, desigñemos que sea necesario. Before printing this message, please be sure it is necessary.

“La información de este correo así como la contenida en los documentos que se adjuntan, puede ser objeto de solicitudes de acceso a la información”

7 de abril de 2016

Comisión Federal de Mejora Regulatoria

Estimados señores:

El pasado 15 de marzo apareció publicado en la página de COFEMER el proyecto de **LINEAMIENTOS Y MODELOS DE CONTRATOS PARA EL USO, GOCE, AFECTACIÓN O ADQUISICIÓN DE LOS TERRENOS, BIENES O DERECHOS RESPECTO DE LA EXPLORACIÓN Y EXTRACCIÓN DE HIDROCARBUROS, EL TRANSPORTE POR MEDIO DE DUCTOS Y EL RECONOCIMIENTO Y EXPLORACIÓN SUPERFICIAL** (los “Lineamientos”) que habrá de expedir la Secretaría de Energía.

Al respecto, como despacho experto en métodos alternativos de solución de controversias, hemos identificado un área de mejora en los mismos que consideramos importante se modifique en la versión definitiva de dichos Lineamientos y que exponemos a continuación.

En el Lineamiento Primero (Objeto), se establece que el objeto de los mismos es “señalar los contenidos mínimos de los contratos respecto de la contraprestación, así como los demás términos y condiciones, en particular, derechos y obligaciones, así como los mecanismos de solución de controversias que se pacten..”.

Lo mismo se establece en el segundo párrafo de dicho Lineamiento Primero al señalarse que “[l]os términos, condiciones, derechos, obligaciones y mecanismos de solución de controversias constituyen una base que deberá estar presente en todo acuerdo...”.

Por tanto, en los Lineamientos se le da especial importancia a dichos mecanismos de solución de controversias y se establece que todo contrato celebrado en términos de los mismos debe contenerlos.

Al respecto los Lineamientos Trigésimo Primero y Trigésimo Segundo (Solución de Controversias, y Legislación Aplicable y Jurisdicción, respectivamente) señalan:

“TRIGÉSIMO PRIMERO.- Solución de Controversias.- En caso de disputa, las Partes acordarán someterse,

adicionalmente a lo previsto en las disposiciones jurídicas aplicables, a cualquiera de los siguientes mecanismos de solución de controversias:

- I.- Arbitraje;
- II.- Conciliación;
- III.- Mediación, o
- IV.- Acuerdo mutuo de las partes en cualquier momento.

TRIGÉSIMO SEGUNDO.- Legislación aplicable y jurisdicción.- El Contrato se registrará e interpretará de conformidad con leyes federales y normatividad administrativa emitida por Dependencias de la Administración Pública Federal. Asimismo, se someterán a la jurisdicción de los Tribunales Federales Mexicanos.”

Es así como se solicita a las partes contratantes de los contratos celebrados bajo los Lineamientos una contradicción: por un lado, someterse a cualquiera de los mecanismos contenidos en el Lineamiento Trigésimo Primero (arbitraje, conciliación, mediación o acuerdo mutuo de las partes en cualquier momento), y por el otro lado, someterse a la jurisdicción de los tribunales federales mexicanos, en términos del Lineamiento Trigésimo Segundo.

Siendo que:

1.- El arbitraje es un mecanismo heterocompositivo de solución de controversias en donde un particular (o grupo de particulares, en el caso de un Tribunal Arbitral de tres) resuelve una controversia que le ha sido presentada. Al someterse las partes al arbitraje, se obligan a acudir a él en caso de disputa, renunciando de manera automática a la jurisdicción de los tribunales federales. Entonces, quien resuelve es el árbitro, no las partes y por tanto, este mecanismo alternativo de solución de controversias no es compatible con un sometimiento a tribunales judiciales. En otras palabras, ambos son excluyentes.

2.- La conciliación y la mediación son mecanismos autocompositivos de solución de controversias en donde las partes mismas buscan solucionar la disputa. El particular que interviene (conciliador o mediador) actúa como un facilitador de la comunicación entre las partes, pero no resuelve la disputa. No existe un fallo, sentencia o laudo sobre quién tiene la razón. Por el contrario, si el mecanismo resulta exitoso y las partes logran ponerse de acuerdo, éstas celebrarán un convenio de transacción que ponga fin a la disputa. En términos generales, mediación y conciliación son términos sinónimos y bastaría que se pusiera uno de ellos para que se entendiera la posibilidad de este mecanismo. La conciliación y mediación no son excluyentes de un sometimiento a tribunales judiciales o arbitraje y normalmente se pactan como un paso previo a acudir a cualquiera de estas instancias heterocompositivas.

3.- El acuerdo mutuo de las partes en cualquier momento, no está reconocido como un mecanismo de solución de controversias, siendo en todo caso el mecanismo de solución el de la negociación, misma que en cualquier caso está abierta a las partes en todo momento aún cuando no se señale, y estando pactado cualquiera de los otros mecanismos de solución de controversias y la jurisdicción de los tribunales federales.

En consecuencia, sugerimos modificar los lineamientos de tal manera que establezcan que las partes deberán pactar mediación como un primer paso a resolver su disputa, y de no solucionarse la controversia en un cierto plazo, el sometimiento al arbitraje o la jurisdicción de los tribunales judiciales, como un segundo paso. Reiteramos que si se incluye un acuerdo arbitral en cualquiera de los contratos, ya no deberá preverse un sometimiento a la jurisdicción de los tribunales federales.

Los comentarios anteriores son igualmente aplicables a las cláusulas de Solución de Controversias y Legislación Aplicable y Jurisdicción contenidas en los modelos de contratos ya que incurren en el mismo error y contradicción que el señalado en los Lineamientos.

Esperamos que estos comentarios sean de utilidad. Quedamos a sus órdenes para cualquier pregunta o aclaración.

Atentamente,



Elsa Ortega