



PLENO
OMR-007-2015

ERF - ODR - 0000151598

En referencia a otro anteproyecto
mencionado en mismo dicto.
México, D.F. a 27 de agosto de 2015

MTRO. MARIO EMILIO GUTIÉRREZ CABALLERO
Titular de la Comisión Federal de Mejora Regulatoria
PRESENTE

ERF - ODR - 0000151560

Asunto: Se emite opinión.

Se hace referencia a los siguientes anteproyectos: i) "*Disposiciones Administrativas de Carácter General en materia de acceso abierto y prestación de los servicios de transporte por ducto y almacenamiento de petrolíferos y petroquímicos*" (DACG PP)¹; y ii) "*Disposiciones Administrativas de Carácter General en materia de acceso abierto y prestación de los servicios de transporte por ducto y almacenamiento de gas natural*" (DACG GN)² –en adelante, denominados conjuntamente como anteproyectos– remitidos por la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (Cofemer) a la Comisión Federal de Competencia Económica (Cofece) el veintinueve de julio de dos mil quince 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 los anteproyectos podrían 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.

Las DACG PP tienen por objeto regular las actividades de Transporte por ducto y Almacenamiento de Petrolíferos, incluyendo al Gas Licuado de Petróleo,³ así como el Transporte por ducto y el Almacenamiento vinculado a ductos de Petroquímicos, que se realicen a partir de la fecha de entrada en vigor de estas disposiciones, ya sea al amparo de Permisos obtenidos con anterioridad a la expedición de la Ley de Hidrocarburos (LH) o bien, posteriormente a la expedición de dicho instrumento legal.⁴

De acuerdo con la Manifestación de Impacto Regulatorio (MIR) de las DACG PP, el principal objetivo de la propuesta de regulación es establecer, entre otros, lo siguiente: i) las características y

¹ Visible en el sitio de Internet: <http://www.cofemersimir.gob.mx/expedientes/17527>

² Visible en el sitio de Internet: <http://www.cofemersimir.gob.mx/expedientes/17526>

³ De conformidad con lo establecido en el artículo 1 de las DACG PP relativo al alcance, objeto y ámbito de aplicación, se señala: "1.1. Se sujetarán a las presentes Disposiciones Administrativas de Carácter General las actividades de Transporte por ducto y Almacenamiento de Petrolíferos, incluyendo al Gas Licuado de Petróleo, así como el Transporte por ducto y el Almacenamiento vinculado a ductos de Petroquímicos, que se realicen a partir de la fecha de entrada en vigor de las disposiciones, ya sea al amparo de Permisos obtenidos con anterioridad a la expedición de la Ley de Hidrocarburos o bien posteriormente a la expedición de dicho instrumento legal."

⁴ Artículo 1.1 de las DACG PP.

COMISION FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONOMICA

alcances de la prestación de servicios; ii) las obligaciones de servicio y condiciones de acceso abierto; iii) los lineamientos para el desarrollo de sistemas, extensiones y ampliaciones; iv) las disposiciones para la realización de temporadas abiertas; v) el contenido de los boletines electrónicos; vi) los criterios para el desarrollo de un mercado secundario y cesiones de capacidad; y vii) las bases a seguir de los términos y condiciones para la prestación de servicios.⁵

Por su parte, las DACG GN tienen por objeto regular las actividades de Transporte por ducto y Almacenamiento de Gas Natural que se realicen a partir de la fecha de entrada en vigor de estas disposiciones, ya sea al amparo de Permisos obtenidos con anterioridad a la expedición de la LH o bien, de forma posterior a la expedición de dicho instrumento legal.⁶

En ese tenor, la MIR de las DACG GN señala que el principal objetivo del anteproyecto es desarrollar la regulación mandatada por la LH y el Reglamento de las Actividades a que se refiere el Título Tercero de la LH (Reglamento), sobre los temas cruciales para el desarrollo del sector, tales como: i) acceso abierto; ii) desarrollo de Sistemas de Transporte y de Almacenamiento; iii) mercado secundario; iv) principios tarifarios; y v) calidad de los servicios.

La Cofece considera que los anteproyectos podrían promover el proceso de competencia y libre concurrencia en las actividades de Transporte por ducto y de Almacenamiento de Gas Natural, Petrolíferos y Petroquímicos en los términos que a continuación se señalan.

CONSIDERACIONES PARTICULARES EN MATERIA DE PETROLÍFEROS Y PETROQUÍMICOS

Modalidad de Uso Común de la Capacidad

De conformidad con el artículo 2.19 de las DACG PP, bajo la modalidad de Uso Común, los Usuarios⁷ podrán acceder a la prestación de los servicios sin requerir suscribir contratos que les otorguen derechos y compromisos de Reserva Contractual.⁸

En ese tenor, el artículo 7.1 de las DACG PP establece que los Permisarios de Transporte y Almacenamiento de Petrolíferos y Petroquímicos podrán ofrecer la modalidad de servicio de Uso Común sobre la Capacidad Disponible⁹ en sustitución o de manera complementaria a la modalidad

⁵ Numeral 1 del apartado "I.- DEFINICIÓN DEL PROBLEMA Y OBJETIVOS GENERALES DE LA REGULACIÓN" contenido en la MIR.

⁶ Artículo 1.1 de las DACG GN.

⁷ El artículo 2.20 de las DACG PP define al Usuario, como la "Persona que contrata o solicita contratar con el Permisario el servicio de Transporte o Almacenamiento".

⁸ El artículo 2.13 de las DACG PP define a la Reserva Contractual, como la "Modalidad de servicio ofrecida por el Permisario mediante la cual este compromete capacidad con el Usuario mediante contratos de servicio".

⁹ El artículo 2.4 de las DACG PP define a la Capacidad Disponible, como la "porción de la capacidad de los Sistemas que resulta de la diferencia entre la Capacidad Operativa, descontando la capacidad reservada por el Permisario para usos propios en términos de las disposiciones a que se refiere la Sección B del Apartado 4 de las presentes DACG, y la capacidad comprometida mediante contratos para la prestación del servicio. Asimismo, se entiende como Capacidad Disponible



COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

PLENO
OMR-007-2015

de servicio bajo Reserva Contractual. Asimismo, contempla que los Permisarios podrán destinar una porción de la Capacidad Operativa¹⁰ de sus Sistemas – descontando, en los términos establecidos en las DACG PP, la capacidad asignada para transportar o almacenar productos de su propiedad – para prestar el servicio bajo Reserva Contractual y el resto para el servicio bajo la modalidad de Uso Común.

Al respecto, la Cofece identificó dos temas fundamentales:

a. Régimen transitorio para Petróleos Mexicanos

El Transitorio Sexto del anteproyecto establece que Petróleos Mexicanos (Pemex), sus organismos subsidiarios, empresas productivas subsidiarias y filiales, deberán prestar los servicios de Transporte y Almacenamiento de Petrolíferos y Petroquímicos bajo la modalidad de Uso Común en aquella infraestructura que, a la fecha de la expedición de las presentes Disposiciones Administrativas de Carácter General, se encuentre en operación. Asimismo, señala que las propuestas de Términos y Condiciones para la Prestación de los Servicios (TCPS)¹¹ que presenten Pemex, sus organismos subsidiarios, empresas productivas subsidiarias y filiales, conforme al Transitorio Cuarto de este anteproyecto, deberán considerar los requisitos aplicables a dicha modalidad de servicio.

La Cofece considera que la medida resultaría favorable al proceso de competencia y libre concurrencia, ya que en el corto plazo garantizaría a los agentes económicos entrantes el acceso a la infraestructura existente, que es de uso exclusivo de Pemex debido a la integración vertical que ha prevalecido en estos mercados. Asimismo, generaría eficiencias que no únicamente impactarían favorablemente las actividades de Transporte por ducto y Almacenamiento, sino también en otros eslabones de la cadena productiva, en particular la comercialización.

Además, en el mediano y largo plazo, esta medida induciría a Pemex, como Usuario, a recurrir a otros Permisarios o bien, a desarrollar infraestructura adicional que le permita prestar los servicios de Transporte por ducto y Almacenamiento de Petrolíferos y Petroquímicos bajo la modalidad de Reserva Contractual. Lo anterior, favorecería el desarrollo de nueva infraestructura de Transporte por ducto y Almacenamiento Petrolíferos y Petroquímicos.

Para efectos de mayor claridad, se sugiere que el Transitorio Sexto en comento establezca lo siguiente: i) que la infraestructura a que hace referencia sea aquella asociada al ámbito de aplicación del anteproyecto; ii) especificar que Pemex y demás entes relacionados únicamente podrán prestar el

aquella que, estando comprometida bajo Reserva Contractual, no sea utilizada por los Usuarios respectivos y pueda utilizarse para prestar los servicios bajo la modalidad de Uso Común”.

¹⁰ El artículo 2.5 de las DACG PP define a la Capacidad Operativa, como el “volumen máximo de Petrolíferos o Petroquímicos que se puede conducir en un Sistema de Transporte a la máxima presión de operación permisible o, tratándose de Almacenamiento, los volúmenes máximos de Petrolíferos o Petroquímicos que se pueden recibir, almacenar y entregar considerando las características de diseño y construcción del sistema correspondiente”.

¹¹ A que hace referencia el artículo 82 de la LH y el Capítulo X, Sección Primera del Reglamento de las Actividades a que se refiere el Título Tercero de la Ley de Hidrocarburos.

servicio de Transporte por ductos y Almacenamiento bajo la modalidad de Uso Común; iii) que, además de los organismos subsidiarios, empresas productivas subsidiarias y filiales, se incluya a las afiliadas, es decir, personas morales donde Pemex, directa o indirectamente, tenga instrumentos representativos de capital; y iv) evaluar la conveniencia de establecer una temporalidad para este régimen transitorio, por ejemplo, podría considerarse su aplicación hasta que existan condiciones de competencia en las actividades reguladas por el anteproyecto.

b. Esquema de asignación

El artículo 7.1, tercer párrafo, del anteproyecto establece que en la modalidad de Uso Común el servicio se prestará de acuerdo con las nominaciones de los Usuarios de manera volumétrica. En ese sentido, cuando la suma de los volúmenes nominados por los Usuarios excedan la Capacidad Disponible para determinados periodos o segmentos del Sistema, el Permisionario aplicará un esquema de asignación para distribuir la capacidad entre los pedidos, mismo que se establecerá en los TCPS aprobados por la Comisión Reguladora de Energía (CRE).

El artículo en comento señala que el esquema de asignación deberá considerar criterios de uso común en la industria, tales como: i) el perfil de carga histórico de los Usuarios; ii) la regularidad o antigüedad de la prestación del servicio a los Usuarios; iii) compromisos de volumen mínimo de uso del Sistema que, en su caso, los Usuarios contraigan con el Permisionario; y iv) ajustes voluntarios a las nominaciones originales u otros criterios que el Permisionario estime relevantes, siempre que no sean indebidamente discriminatorios, no obstaculicen el acceso abierto efectivo a los servicios y propicien un uso eficiente del Sistema.¹²

Sin perjuicio de cualquier consideración en materia de abasto, esta autoridad considera que el diseño del mecanismo para asignar la capacidad de Uso Común – cuando resulta insuficiente para atender todas las Nominaciones de Transporte o de Almacenamiento recibidas por el Permisionario– debería evitar el otorgamiento de ventajas indebidas en favor de ciertos Usuarios, sobre todo tratándose de esta modalidad que pretende garantizar la disponibilidad de los servicios a los Usuarios que los requieren ocasionalmente. En este sentido, esta disposición no garantizaría las mismas oportunidades de acceso a los servicios a todos los Usuarios. Asimismo, podría inhibir los incentivos para desarrollar nueva infraestructura, ya que se asemejaría a la Modalidad de Reserva Contractual al favorecer la regularidad y antigüedad del servicio. El esquema, además, podría privilegiar a Pemex debido a que a la entrada en vigor del anteproyecto podría ser el único Usuario que cumpliría con dichos supuestos. Se sugiere entonces evaluar la pertinencia de estos criterios.

Adicionalmente, se considera que la asignación de capacidad en la Modalidad de Uso Común debería reflejar la escasez relativa de la infraestructura y favorecer las nominaciones de los Usuarios más

¹² De acuerdo con el artículo 7.1 de las DACG PP, el uso eficiente del Sistema se entiende como la optimización de la capacidad del mismo al menor costo para los Usuarios, sin demeritar la calidad del servicio, a la vez que se logre congruencia con el propósito de recuperación del requerimiento de ingresos del Permisionario aprobado por la CRE.



eficientes. Por ello, se recomienda considerar un esquema de asignación que contemple mecanismos competitivos—siempre que la seguridad en el abasto lo permita—, por ejemplo, a través de una subasta en la que la variable de adjudicación sea un pago único (“lump sum bid”) y los ingresos adicionales obtenidos mediante este mecanismo no formen parte de los ingresos del Permisionario.¹³

CONSIDERACIONES EN MATERIA DE COMPETENCIA ECONÓMICA APLICABLES AL TRANSPORTE POR DUCTO Y ALMACENAMIENTO DE PETROLÍFEROS, PETROQUÍMICOS Y GAS NATURAL

I. Participación de la Cofece

A. Límites a la reserva de capacidad. El artículo 1.3 de las DACG PP y el artículo 1.4 de las DACG GM señalan que la CRE establecerá las medidas a que se refiere el artículo 83 de la LH,¹⁴ con la opinión de la Cofece, las cuales podrán incluir la separación funcional, operativa y contable de las mismas o, en su caso, la estricta separación legal entre las actividades permitidas; la emisión de códigos de conducta, límites a la participación en el capital social, así como la participación máxima que podrán tener los agentes económicos en el mercado de la comercialización y, en su caso, en la reserva de capacidad en los ductos de Transporte e instalaciones de Almacenamiento, en función del grado de apertura, la concentración y el número de participantes y demás aspectos que permitan garantizar condiciones efectivas de acceso abierto y propiciar un desarrollo eficiente y competitivo de los mercados.

En correlación con el artículo anterior, el artículo 30.1 de los anteproyectos establece que, en términos del artículo 83 de la LH, la CRE, con la opinión de la Cofece, podrá establecer límites a la participación máxima que podrán tener los agentes económicos en la reserva de capacidad en los Sistemas de Transporte y Almacenamiento, con el fin de promover la competencia en dichos mercados.

Adicionalmente, el artículo en comento señala que, dichos límites se establecerán, en su caso, con el objeto de evitar restricciones al proceso de competencia y libre concurrencia en el mercado de la comercialización de Petrolíferos, Petroquímicos y Gas Natural, o bien en el mercado de los productos que utilizan dichos energéticos como insumo. En cada caso, la CRE valorará, entre otros, los siguientes aspectos: i) el mercado específico en el que opera el Permisionario respectivo,

¹³ Los ingresos obtenidos podrían destinarse al desarrollo de nueva infraestructura, a través del establecimiento de un fondo u otra figura que opere la autoridad que corresponda. Por ejemplo, podrían utilizarse para financiar las necesidades de holgura, que de conformidad con el anteproyecto determinará la CRE.

¹⁴ “Artículo 83.- La Comisión Reguladora de Energía, con la opinión de la Comisión Federal de Competencia Económica, establecerá las disposiciones a las que deberán sujetarse los Permisarios de Transporte, Almacenamiento, Distribución, Expendio al Público y comercialización de Hidrocarburos, Petrolíferos y Petroquímicos, así como los usuarios de dichos productos y servicios, con objeto de promover el desarrollo eficiente de mercados competitivos en estos sectores. Entre otros aspectos, dichas disposiciones podrán establecer la estricta separación legal entre las actividades permitidas o la separación funcional, operativa y contable de las mismas; la emisión de códigos de conducta, límites a la participación en el capital social, así como la participación máxima que podrán tener los agentes económicos en el mercado de la comercialización y, en su caso, en la reserva de capacidad en los ductos de Transporte e instalaciones de Almacenamiento [...]”.

considerando las alternativas de Transporte o Almacenamiento disponibles para los Usuarios, incluyendo mercados relacionados, en su caso; ii) la demanda potencial por la prestación de los servicios por parte de nuevos Usuarios; iii) la Capacidad Disponible en el Sistema, incluida la que pueda resultar de una Ampliación o Extensión, en su caso; iv) el plazo convenido para la Reserva Contractual; v) los efectos en los mercados a los que se destinen el Gas Natural considerando las condiciones de competencia en dichos mercados; y vi) los demás aspectos que la CRE, así como la Comisión Federal de Competencia Económica, consideren relevantes para analizar cada caso específico.

Esta autoridad considera que para efectos de la opinión que emita la Cofece en términos de este artículo, los anteproyectos deberían señalar lo siguiente:

- a) Que la solicitud de opinión que realice la CRE contemple una propuesta específica de regulación sobre los límites que se pretendan imponer y los elementos que justifiquen que ésta promoverá la eficiencia y se apegue a los principios generales en materia de libre concurrencia y competencia económica. Esto, con el fin de que la Cofece cuente con los elementos necesarios para realizar el análisis que corresponda en el ámbito de sus facultades.
- b) La opinión se tramitará de conformidad con la LFCE y demás disposiciones jurídicas aplicables en la materia.

B. Porcentaje de capacidad para uso del Permisionario. De conformidad con lo previsto en el artículo 71 de la LH, los Permisitarios de Transporte por ductos y Almacenamiento que se encuentren sujetos a la obligación de acceso abierto no podrán enajenar o comercializar Hidrocarburos, Petrolíferos y Petroquímicos que hayan sido transportados o almacenados en sus sistemas permitidos, salvo cuando ello sea necesario para resolver una situación de emergencia operativa, caso fortuito o fuerza mayor.

En ese tenor, la fracción III del artículo en comento señala que, en el caso de Petróleo, Petrolíferos y Petroquímicos, los Permisitarios podrán destinar al Transporte y Almacenamiento de productos de su propiedad, el porcentaje de capacidad que para tal efecto determine la CRE en el permiso correspondiente.

Bajo tal tesis, el artículo 34.1 de los anteproyectos establece que el porcentaje de la capacidad que se determine en el título de permiso para que el Permisionario transporte o almacene productos de su propiedad se mantendrá sin cambio durante la vigencia del propio permiso. No obstante, el mismo artículo señala que la CRE podrá analizar y, en su caso, aprobar u ordenar una modificación a dicho porcentaje antes de terminada la vigencia del permiso, en general, en las situaciones siguientes: i) al término del periodo de 10 años; ii) a petición del propio Permisionario; o iii) por intervención de la Cofece en el ámbito de sus facultades.

Por su parte, el artículo 36.2 de los anteproyectos establece que la CRE, a propuesta del Permisionario, determinará y consignará en el título de permiso respectivo el porcentaje de capacidad para los efectos antes señalados considerando, entre otros aspectos, la importancia del Sistema de Transporte o Almacenamiento en cuestión dentro de los mercados relevantes que al efecto defina la Cofece, considerando la naturaleza de su función, su magnitud y capacidad, las alternativas de servicio en Sistemas alternativos considerando el origen y el destino final de los productos (Petrolíferos, Petroquímicos o Gas Natural), entre otros criterios que considere la Cofece.

Al respecto, esta autoridad considera que la determinación del porcentaje de la capacidad en el título de permiso para que el Permisionario transporte o almacene productos de su propiedad es una función regulatoria, por lo que debe ser decisión exclusiva de la CRE.

C. Términos y Condiciones para la Prestación de los Servicios. El artículo 31.3 de los anteproyectos señala que, en términos de lo establecido en el artículo 68 del Reglamento, con la opinión de la Cofece, la CRE evaluará la aplicación de parte o la totalidad de los TCPS a fin de que *"su grado de intervención corresponda con el grado de apertura de los mercados, la concentración de participantes y demás aspectos relacionados con las condiciones de competencia en cada segmento de la industria"*.

De la redacción anterior se desprende que se trata de una evaluación que se realizará de forma posterior a la aprobación de los TCPS. De ser el caso, se considera lo siguiente: i) el alcance y los efectos de la evaluación resultan inciertos, por lo que habría que definirlos de forma clara y precisa; y ii) la participación de la Cofece debe limitarse a las atribuciones establecidas en las leyes, por lo que no debería intervenir para efectos de esta evaluación.

II. Cesiones de capacidad y mercado secundario

De conformidad con el artículo 73 de la LH, las personas que cuenten con contratos de reserva de capacidad y no la hagan efectiva, deberán comercializarla en mercados secundarios o ponerla a disposición del gestor independiente del Sistema Integrado o del transportista a cargo del ducto o almacenista cuando las instalaciones correspondientes no formen parte de un Sistema Integrado, quienes a su vez deberán hacerla pública en un boletín electrónico para que pueda ser contratada de manera firme en caso de certeza de no uso, de manera interrumpible o mediante una Temporada Abierta, si la liberación de capacidad fuera permanente. Asimismo, señala que la CRE establecerá los términos y condiciones a los que se sujetarán las personas previstas en el mismo artículo.

Cesión obligatoria de capacidad contratada no utilizada

El artículo 26.3 de los anteproyectos señala que *"cuando existan solicitudes de servicio no atendidas por falta de Capacidad Disponible, el Permisionario deberá informar a los Usuarios que se encuentran recibiendo el servicio su obligación de ceder, en el mercado secundario de capacidad, la capacidad que resulte de la diferencia entre la capacidad objeto de su Reserva Contractual y la que*

haga efectiva en términos de la disposición 26.2 anterior, pudiendo dichos Usuarios optar por las modalidades de cesión de capacidad referidas en la presente Sección."

Sin embargo, el segundo párrafo del artículo en comento contempla que los Usuarios podrán solicitar a la CRE que modifique los criterios para cumplir con esta disposición cuando demuestren que, por la naturaleza de sus actividades, requieren contar con certeza en la disponibilidad de capacidad de Transporte o Almacenamiento y ello no resulta contrario a los principios de acceso abierto efectivo y no indebidamente discriminatorio.

Al respecto, esta Cofece considera que a fin de que los agentes económicos participantes en el mercado cuenten con reglas de mercado claras y predecibles, así como para evitar conductas de acaparamiento de capacidad, sobre todo para el caso de Pemex, resulta necesario que los anteproyectos precisen de mejor manera el tipo de supuestos a que se refiere el párrafo anterior, o los criterios que considerará la CRE para exentar al Usuario del cumplimiento de esta obligación.

Mercado secundario

De acuerdo con el artículo 22.2 de los anteproyectos, cuando exista capacidad que, aun estando comprometida bajo Reserva Contractual, no esté siendo utilizada, los titulares de los contratos objeto de dicha capacidad podrán cederla en el mercado secundario directamente o a través del Permisionario, ya sea de manera permanente vía una Temporada Abierta, o bien de manera temporal a través del Boletín Electrónico.

Por su parte, el artículo 22.5 de los anteproyectos señala que los Permisionarios deberán establecer en sus TCPS las modalidades, procedimientos y condiciones para facilitar la cesión de capacidad por parte de los Usuarios, bajo principios que reflejen la garantía de acceso abierto efectivo y no indebidamente discriminatorio a la prestación de los servicios. Asimismo, señala que los Permisionarios deberán facilitar que el Usuario elija, como mínimo, si la cesión será definitiva o temporal, y parcial o por la totalidad de la capacidad objeto de la Reserva Contractual, así como si el cedente podrá revocar la cesión y los requisitos para que se lleve a cabo la misma. Por último, establece que en cualquier caso, toda modalidad de cesión y sus requisitos, así como la prestación de los servicios que resulte de las mismas, deberán sujetarse a los anteproyectos y a los TCPS aprobados por la CRE.

En ese tenor, el artículo 24.2, último párrafo, de los anteproyectos establece que el Permisionario deberá asignar la capacidad objeto de una cesión temporal mediante los procesos y métodos aprobados por la CRE, establecidos en los TCPS y publicados en el Boletín Electrónico.

Al respecto, se considera que los anteproyectos son omisos en establecer los elementos mínimos del procedimiento para llevar a cabo este tipo de cesiones temporales de capacidad a través del Boletín Electrónico, ya que sólo establecen la obligación de publicar dicha cesión.

Cesiones entre Usuarios

El artículo 25.1 de los anteproyectos establece que los Usuarios podrán optar por celebrar compromisos de cesión de capacidad acordados directamente entre ellos. En estos casos, el Usuario cedente deberá hacer del conocimiento del Permisionario esta decisión en los términos que se establezcan en los TCPS.

En ese tenor, el artículo 25.4 de los anteproyectos señala lo siguiente: *"Los Usuarios podrán pactar libremente la contraprestación aplicable a la cesión de capacidad que realicen de manera bilateral; no obstante, el Permisionario podrá exigir al Usuario cesionario la contraprestación que haya acordado con el Usuario cedente."*

Con el fin de garantizar transparencia en el mercado secundario y, sobre todo, que los precios sean un mecanismo de transmisión de información eficiente que mande señales correctas al mercado, se sugiere evaluar la pertinencia de que en el anteproyecto señale explícitamente la obligación de los Usuarios de hacer públicas –preferentemente en el Boletín Electrónico– las transacciones que realicen de forma bilateral con otros Usuarios, en particular, los agentes involucrados en las mismas y las contraprestaciones pactadas. Cabe señalar que el artículo 20.1 de los anteproyectos no establece explícitamente la obligación de publicar en el Boletín Electrónico esta información.

Por otra parte, si bien el contenido del artículo 25.4 tiene el objetivo de garantizar al Permisionario que seguirá recibiendo del Usuario cesionario, como mínimo, la misma contraprestación que pactó inicialmente con el Usuario cedente, la redacción del artículo en comento resulta confusa y podría dar origen a interpretaciones equivocadas, por ello, se sugiere la siguiente modificación:

"Los Usuarios podrán pactar libremente la contraprestación aplicable a la cesión de capacidad que realicen de manera bilateral. No obstante, el Permisionario recibirá del Usuario cesionario la contraprestación que el Usuario cedente pactó inicialmente con el Permisionario."

III. Tarifas

De conformidad con el artículo 82 de la LH, la CRE expedirá disposiciones de aplicación general para la regulación de las actividades a que se refiere dicha ley, entre las que se encuentran el Transporte por ducto y Almacenamiento de Petrolíferos, Petroquímicos y Gas Natural, las cuales incluirán la determinación de las contraprestaciones, precios y tarifas aplicables, entre otros.

Bajo tal tesitura, la fracción I del artículo 82 de la LH señala que la regulación de contraprestaciones, precios y tarifas que establezca la CRE para cada actividad en particular será aplicable salvo que, a

juicio de la Cofece, existan condiciones de competencia efectiva en dicha actividad, en cuyo caso las contraprestaciones, precios o tarifas correspondientes se determinarán por las condiciones de mercado. Asimismo, el último párrafo del artículo 82 de la LH señala que la Secretaría de Energía (SENER), la CRE o los Permisarios podrán solicitar a la Cofece que evalúe la existencia de condiciones de competencia efectiva y, en su caso, que emita la declaratoria correspondiente.

Regulación tarifaria

El artículo 37.1 de los anteproyectos establece que la CRE decidirá, con base en las condiciones de competencia del mercado, los casos en los que las tarifas por la prestación de los servicios se sujetarán a regulación económica, para lo cual se estará a lo establecido en las metodologías que al efecto expida la CRE. En su caso, las tarifas serán máximas y se deberán establecer en los TCPS contenidos en los títulos de Permiso.

Asimismo, el segundo párrafo del artículo en comento, señala que, para efectos de lo anterior, la CRE se sujetará a las opiniones y resoluciones que, en el ámbito de sus atribuciones, emita la Cofece.

Al respecto, se considera que los anteproyectos son incongruentes con el régimen establecido en el artículo 82 de la LH, por lo que debe establecer claramente que las contraprestaciones, precios y tarifas para las actividades de Transporte por ducto y Almacenamiento de Petrolíferos, Petroquímicos y Gas Natural se encuentran sujetas a regulación tarifaria, salvo que la Cofece determine que existen condiciones de competencia efectiva. Por lo anterior, se sugiere la siguiente redacción:

"37.1- La Comisión [CRE] decidirá, con base en las condiciones de competencia del mercado, los casos en los que regulará las tarifas de los servicios de Transporte por Ducto y Almacenamiento en términos del artículo 82 de la Ley de Hidrocarburos por la prestación de los servicios se sujetarán a regulación económica, para lo cual se estará a lo establecido en las metodologías que al efecto expida la Comisión [CRE]. En su caso, Las tarifas serán máximas y se deberán establecer en los TCPS contenidos en los títulos de Permiso.

Para efectos de lo anterior, la Comisión [CRE] se sujetará a las opiniones y resoluciones que, en el ámbito de sus atribuciones, emita La prestación del servicio no se sujetará a una tarifa regulada cuando la Comisión Federal de Competencia Económica emita resolución sobre la existencia de condiciones de competencia efectiva en las actividades reguladas por estas Disposiciones y se privilegiará la negociación entre las partes." [...]

Metodología para la determinación de tarifas

En correlación con el artículo 37.1 de los anteproyectos, el artículo 37.2 de los mismos señala que la CRE expedirá una metodología para el cálculo de tarifas con el objetivo de proteger los intereses de

los Usuarios, promover la competencia y fomentar el desarrollo eficiente en el sector, siguiendo los principios contenidos en la LH y el Reglamento.¹⁵

En ese tenor, el artículo 37.3 de los anteproyectos establece los criterios que deberán contemplar las metodologías utilizadas por la CRE para el cálculo de la tarifas. Entre los criterios que establece, se encuentran los siguientes: i) utilizar criterios observables, cuantificables y verificables para calcular los requerimientos de ingresos; ii) permitir la recuperación de los costos reconocidos como eficientes en la prestación de los servicios; iii) contemplar mecanismos de evaluación del desempeño de cada Permisionario; iv) asignar costos similares a grupos de Usuarios con características y comportamientos similares; v) brindar flexibilidad al diseño de tarifas, considerando las condiciones imperantes de la industria al momento de su determinación; vi) incentivar el comportamiento eficiente y uso racional de la infraestructura por parte de los Usuarios y evitar subsidios cruzados entre estos; vii) establecer una distribución de riesgos razonable y claro entre el Permisionario y los Usuarios; y viii) permitir al Permisionario la obtención de una rentabilidad adecuada en función de su riesgo de negocio.

El establecimiento de tarifas por el uso de infraestructura es un aspecto que influye de forma determinante en la decisión de entrada al mercado de los agentes económicos. Por ello, resulta indispensable que la regulación tarifaria basada en costos refleje la instalación y operación eficiente de la infraestructura en mercados donde no existen condiciones de competencia. Es decir, la regulación tarifaria debería evitar que las posibles ineficiencias de los Permisionarios se reflejen en los costos que enfrentan los Usuarios, y compensar a los Permisionarios más eficientes.

En este sentido, esta Cofece considera que la forma más transparente y menos susceptible de trasladar ineficiencias a los Usuarios, es que las metodologías para el cálculo de tarifas que emita la CRE contemplen que los costos asociados al despliegue, construcción y operación de infraestructura, así como de los instrumentos y equipos que se requieran para el funcionamiento de la misma, deberán considerar criterios de eficiencia y utilización de la mejor tecnología disponible en el mercado, y diferenciar claramente los componentes asociados a costos de otro tipo de componentes.

Independientemente de lo anterior, esta Cofece sugiere evaluar la pertinencia del artículo 37.3, a efecto de que las tarifas se definan conforme a los elementos y parámetros a que se refiere el artículo 37.2 de los propios anteproyectos, y que a su vez se basan en los principios contenidos en la LH y el Reglamento. De lo contrario, podrían establecerse limitantes y rigideces que podrían entorpecer el diseño de tarifas que correspondan al despliegue y operación de infraestructura de forma eficiente.

¹⁵ "37.2 La metodología tarifaria que expida esta Comisión [CRE] se basará en los principios establecidos en el artículo 82, fracción II, inciso b, de la Ley, así como en el Capítulo X, Sección Cuarta, del Reglamento. Dicha metodología buscará proteger los intereses de los Usuarios, promover la competencia y fomentar el desarrollo eficiente del mercado y del Sistema permisionado."

Información para la determinación de tarifas

El artículo 37.5 de los anteproyectos señala que la información utilizada en la aplicación de las metodologías de cálculo de las tarifas deberá presentarse por los Permisionarios en formatos emitidos por la CRE, y que dicha autoridad publicará un catálogo de cuentas que reflejará la práctica internacional de la industria de Transporte por ducto y de Almacenamiento, cuyo propósito será la identificación plena de la estructura de costos de cada Permisionario en lo específico y de la industria en general.

Del artículo arriba referido parece inferirse que, para la aplicación de las metodologías correspondientes, la CRE necesariamente debe obtener la información por parte de los Permisionarios, los cuales podrían proporcionarla con distintos grados de confiabilidad o calidad, o inclusive no hacerlo. Por lo anterior, se considera que la información obtenida por los Permisionarios es solamente una fuente, por lo que se debería complementar con otras fuentes de información y adoptar decisiones con base en la mejor información disponible.

Desarrollo de Nuevos Sistemas

El artículo 12.2 de los anteproyectos señala que la CRE, de conformidad con el artículo 41, fracción I, de la Ley de Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética, podrá considerar la necesidad de una holgura en el proyecto de un nuevo Sistema para atender la demanda futura potencial en la prestación de los servicios, a fin de promover el desarrollo eficiente de las actividades de Transporte y Almacenamiento de los productos objeto de los anteproyectos. Adicionalmente, establece que el Permisionario deberá asignar la Capacidad Disponible que resulte de la holgura ordenada por la CRE mediante la realización de una Temporada Abierta.

En ese orden de ideas, el último párrafo del artículo en comento, señala que cuando la Capacidad Disponible resultante de la holgura señalada no sea asignada a través de contratos de Reserva Contractual por no existir interés por parte de los Usuarios, la CRE preverá los mecanismos de recuperación de los costos respectivos en la determinación de las tarifas máximas aplicables.

Al respecto, esta autoridad considera que a fin de evitar que el Permisionario obtenga rentas extraordinarias derivadas de la extensión o ampliación de la infraestructura, se deberían acotar las condiciones para la recuperación de los costos, por lo que el anteproyecto podría establecer que éstos deben estar asociados a los que generaría una empresa eficiente y competitiva.

IV. Factibilidad técnica

De acuerdo con el artículo 11.1 de los anteproyectos, se considerará que una solicitud de prestación del servicio, incluyendo la interconexión respectiva al Sistema, es técnicamente factible cuando los requerimientos para su atención se apeguen a las Normas Aplicables y no se afecten las condiciones

de continuidad, uniformidad, estabilidad y calidad en la prestación del servicio a los Usuarios preexistentes conforme a los TCPS.

Esta autoridad considera que a fin de garantizar el acceso abierto y reducir espacios de discrecionalidad, los anteproyectos deberían señalar los elementos mínimos para considerar que existe una afectación a las condiciones de continuidad, uniformidad, estabilidad y calidad en la prestación del servicio.

V. Otras consideraciones

Definición de conceptos

De acuerdo con el artículo 77 del Reglamento, para cada actividad, la CRE establecerá la regulación de contraprestaciones, precios o tarifas, la cual tomará en cuenta los principios que permitan el desarrollo eficiente de la industria y de mercados competitivos, que reflejen las mejores prácticas en las decisiones de inversión y operación y que protejan los intereses de los usuarios. Asimismo, señala que las contraprestaciones, precios o tarifas que autorice la CRE deberán constituir mecanismos que promuevan una demanda y uso racional de los bienes y servicios, y que no reconocerá aquellas que se aparten de dichos principios antes señalados. Adicionalmente, señala que, de ser el caso, se aplicarán contraprestaciones, precios y tarifas basadas en condiciones de mercado, de acuerdo con las mejores prácticas regulatorias.

Al respecto, a fin de que se garanticen condiciones de eficiencia, el anteproyecto debería contemplar tales principios en la determinación de las contraprestaciones a que hacen referencia los artículos 18.1, 21.1 y 37.5, en lugar de señalar únicamente que se considerarán las "prácticas de uso común en la industria" o "práctica internacional de la industria".

Interconexión

El artículo 29.1 de los anteproyectos señalan que los Permisionarios estarán obligados a permitir la interconexión de Usuarios Finales o de otros Permisionarios a su sistema en tanto: i) exista Capacidad Disponible para prestar el servicio; ii) la interconexión sea técnicamente factible, y iii) las partes celebren un contrato de interconexión. Asimismo, establece que los Permisionarios no podrán negar una interconexión cuando se satisfagan los requisitos señalados anteriormente y el Usuario respectivo esté dispuesto a sufragar el costo de la misma.

Esta autoridad considera que a fin de garantizar el acceso abierto, los anteproyectos deberían contemplar que la interconexión debe otorgarse a cualquier persona que lo solicite y cumpla con los requisitos factibilidad técnica, sin necesidad de que exista un contrato de por medio. Además, se sugiere que los TCPS establezcan que debe someterse a consideración de la CRE las disputas que surjan entre los solicitantes y Permisionarios, así como el procedimiento para tal efecto, cuando se niegue la interconexión.

Solución de controversias

El artículo 46.1 de los anteproyectos señala que, sin perjuicio de las acciones legales que resulten procedentes, las controversias que se susciten entre el Usuario y el Permisionario con motivo de la celebración del contrato de prestación de servicios objeto de los anteproyectos, podrán ser resueltas a través de mediación o arbitraje que al efecto acuerden las partes. Asimismo, establece que la CRE podrá actuar como mediador o árbitro, siempre y cuando así lo considere conveniente. En ese sentido, cuando la CRE actúe como árbitro emitirá la resolución respectiva en un plazo máximo de 20 días naturales.¹⁶

Al respecto, esta autoridad recomienda que, a fin de otorgar mayor certidumbre a los Usuarios y procurar celeridad, el anteproyecto establezca explícitamente la posibilidad de que cualquier agente solicite a la CRE su intervención para resolver en forma definitiva y el procedimiento para tal efecto, sin que sea necesario un acuerdo previo entre las partes.

Temporadas Abiertas

De conformidad con el artículo 18.1 de los anteproyectos, los Permisarios deberán establecer en sus TCPS los procedimientos para llevar a cabo las Temporadas Abiertas, así como los criterios de evaluación de las solicitudes, de asignación de la capacidad y de desempate, los cuales deberán apearse a prácticas de uso común en la industria. Asimismo, señala que dichos procedimientos y criterios deberán brindar certidumbre a los participantes a través de garantizar una asignación eficiente de la capacidad bajo principios de no indebida discriminación.

Al respecto, esta autoridad recomienda incluir criterios de desempate competitivos para asignar capacidad, a fin de evitar un posible trato discriminatorio entre agentes económicos.

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.

¹⁶ "46.1. Sin perjuicio de las acciones legales que resulten procedentes, las controversias que se susciten entre el Usuario y el Permisionario con motivo de la celebración del contrato de prestación de servicios a que se refieren las presentes Disposiciones, podrán ser resueltas a través de mediación o arbitraje que al efecto acuerden las partes, de conformidad con lo dispuesto en el presente apartado, pudiendo la Comisión actuar como mediador o árbitro, siempre y cuando así lo considere conveniente. Cuando la Comisión actúe como árbitro, emitirá la resolución respectiva en un plazo máximo de 20 días naturales."



PLENO
OMR-007-2015

Notifíquese.- Así lo resolvió el Pleno de la Cofece por unanimidad de votos en sesión del veintisiete de agosto de dos mil quince, de conformidad con los artículos antes referidos y ante la fe del Secretario Técnico de la Cofece, en términos de lo dispuesto en los artículos 4, fracción IV, 18, y 20, fracciones XXVI, XXVII y LVI del Estatuto Orgánico de la Cofece.

Alejandro

Alejandra Palacios Prieto
Comisionada Presidenta

Jesús Ignacio Navarro Zermeno
Comisionado

Martín Moguel Gloria
Comisionado

Benjamín Contreras Astiazarán
Comisionado

Alejandro Ildelfonso Castañeda Sabido
Comisionado

Francisco Javier Núñez Melgoza
Comisionado

Eduardo Martínez Chombo
Comisionado

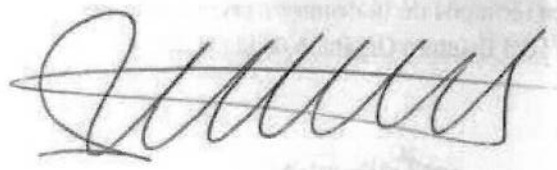
Roberto I. Villarreal Gonda
Secretario Técnico

C.c.p.- Mtro. Francisco Xavier Salazar Díez de Sollano.- Presidente.- Comisión Reguladora de Energía.- Para su conocimiento



EL SECRETARIO TÉCNICO DE LA COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA, ROBERTO I. VILLARREAL GONDA, CON FUNDAMENTO EN EL ARTÍCULO 20, FRACCIONES II Y XXX DEL ESTATUTO ORGÁNICO DE LA COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA PUBLICADO EL OCHO DE JULIO DE DOS MIL CATORCE EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN, C E R T I F I C A: QUE LA PRESENTE ES COPIA FIEL DE SU ORIGINAL QUE CONSTA DE QUINCE HOJAS QUE OBRAN EN LOS ARCHIVOS DE ESTA COMISION.- DOY FE

MÉXICO, DISTRITO FEDERAL A TRES DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.- CONSTE.



COMISION FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONOMICA

Recibi
25-09-15
T6B