

CERVANTES SAINZ

El 11 de Agosto de 2014, el Presidente de la República promulgó y publicó en el Diario Oficial de la Federación (**DOF**), la legislación secundaria en materia energética. En materia de Exploración y Extracción de Hidrocarburos (**E&E**), Gas Natural, Transformación Industrial y Combustibles, la Ley de Hidrocarburos (**LDH**) prevé, de manera general, lo siguiente:

Aspectos Generales

La LDH tiene por objeto regular las siguientes actividades: *i*) reconocimiento y exploración superficial, *ii*) tratamiento, refinación, enajenación, comercialización, transporte y almacenamiento del petróleo, *iii*) procesamiento, compresión, licuefacción, descomposición, y regasificación, así como transporte, almacenamiento, distribución, comercialización y expendio al público de gas natural, *iv*) transporte, almacenaje, distribución, comercialización y expendio al público de petrolíferos; y, *v*) transporte por ducto y almacenamiento que se encuentre vinculado a ductos de petroquímicos.

La industria de hidrocarburos es de exclusiva jurisdicción federal y se considera de utilidad pública y estratégica. Las actividades de E&E se consideran de interés social y de orden público, y tienen preferencia sobre cualquier otra que implique el aprovechamiento de la superficie o del subsuelo de los terrenos afectos a aquellas.

Los actos de la industria de los hidrocarburos se rigen, en primer término, por lo previsto en la LDH y, en lo que no se opongan, por las disposiciones de derecho común. Las alianzas estratégicas que celebre Petróleos Mexicanos (**PEMEX**) en los procedimientos de contratación se consideran de naturaleza mercantil y se regirán por el Código de Comercio y supletoriamente por el Código Civil Federal.

La participación de inversionistas extranjeros en la industria de los hidrocarburos se encuentra permitida sin limitación alguna debiendo realizarse a través de sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas y los titulares de contratos pueden registrar, para efectos financieros y contables los beneficios económicos esperados.

Disposiciones Aplicables a E&E

En los términos previstos en la LDH, las actividades de E&E se llevarán al cabo por el Estado Mexicano a través de Asignatarios y Contratistas¹

A. Asignaciones

La Secretaría de Energía (**SENER**), con la participación de la Comisión Nacional de Hidrocarburos (**CNH**), es responsable de otorgar a PEMEX y a las Empresas

¹ Un Asignatario es PEMEX o cualquier otra Empresa Productiva del Estado responsable de operar un área específica de producción no sujeta a contratación. Los particulares no pueden ser asignatarios.

CERVANTES SAINZ

Productivas del Estado (**EPE**) las Asignaciones que correspondan.

En los procedimientos de Asignación, la CNH debe: *i*) emitir un dictamen técnico a la SENER previo al otorgamiento de la misma; *ii*) apoyar técnicamente en la selección del área de Asignación; *iii*) supervisar el cumplimiento de los términos y condiciones de la Asignación; y, *iv*) aprobar los planes de E&E.

PEMEX y cualquier otra EPE puede migrar de Asignaciones a Contratos pudiendo asociarse con privados para lo cual, la selección de su socio, deberá efectuarse mediante licitación organizada por la CNH.

A la fecha, la SENER concluyó el procedimiento conocido como “Ronda 0” y determinó los campos materia de Asignación a otorgarse a PEMEX.

B. Contratos

Tratándose de E&E, la LDH permite la celebración de contratos pudiendo ser estos de *i*) servicios, *ii*) utilidad compartida, *iii*) producción compartida; y, *iv*) licencia o, darse cualquier combinación de ellos.

Los contratos, bajo cualquier modalidad, pueden suscribirse por PEMEX, por PEMEX asociado libremente con particulares; o, por particulares en forma individual o en consorcio y se otorgarán por la CNH mediante licitación a quien ofrezca las mejores condiciones para el Estado.

Los contratos deben contemplar las causales de rescisión administrativa por causa grave. Con excepción de la rescisión de los contratos, las partes pueden pactar arbitraje, en español y sujeto a ley mexicana, como medio de solución de controversias.

Las licitaciones y contratos se regulan por la LDH, su Reglamento, la Ley de Ingresos sobre Hidrocarburos y supletoriamente por el derecho mercantil y común en lo que hace a su ejecución.

Las licitaciones iniciarán con la convocatoria que la CNH publique en el DOF y las bases de licitación incluirán una etapa de precalificación. Los interesados deberán presentar propuestas cerradas que deberán ser abiertas en un acto público y el fallo deberá publicarse en el DOF.

Las contraprestaciones deben determinarse por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (**SHCP**) con base en el precio de los hidrocarburos considerado condiciones de mercado.

En materia de E&E no son aplicables las leyes de Obras Públicas o Adquisiciones.

En los procedimientos de contratación, la CNH puede determinar una participación obligatoria de PEMEX en aquellas licitaciones que se refieran a: *i*) campos en los que

CERVANTES SAINZ

coexistan a diferente profundidad áreas de Asignación y de Contrato, *ii*) el contrato a otorgarse represente oportunidades de transferencia de conocimiento y tecnología, *iii*) se desee impulsar un proyecto a través de un vehículo financiero del Estado; o, *iv*) en el área a contratarse exista posibilidad de encontrar yacimientos transfronterizos (en este caso la participación de PEMEX es obligatoria en al menos 20%).

Quienes tengan una concesión minera pueden obtener un contrato para extraer el gas que se encuentre en la mina de carbón en explotación.

Para efectos financieros y contables, los titulares de contratos podrán registrar el beneficio económico esperado resultante de sus operaciones.

C. Competencia de Autoridades en E&E

La LDH prevé que en materia de E&E participen la SENER, la SHCP y la CNH, como sigue:

Corresponde a la SENER *i*) seleccionar las áreas susceptibles de explotación contando para ello con la asistencia de la CNH y, en su caso, atendiendo las propuestas que realicen PEMEX y las empresas particulares, *ii*) otorgar y revocar asignaciones a PEMEX y otras EPEs, *iii*) establecer, con la opinión de la SHCP, el tipo de contrato a realizar, *iv*) diseñar los contratos, *v*) definir los términos de las licitaciones contando con la opinión de la Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE) y de la SHCP; y, *vi*) autorizar planes de exploración y de desarrollo.

Por su parte, la SHCP será responsable de *i*) determinar los términos fiscales de cada contrato y de cada licitación contando para ello con la opinión de la SENER, *ii*) establecer las variables de adjudicación de los contratos contando para ello con opinión de la SENER; y, *iii*) supervisar la contabilidad de costos de las empresas participantes.

Por lo que respecta a la CNH, la misma será responsable de *i*) realizar las licitaciones de contratos, *ii*) suscribir, administrar y supervisar los contratos, *iii*) autorizar la perforación de pozos (exploración, aguas profundas y pozo tipo), *iv*) dictaminar y supervisar planes de exploración y de desarrollo, *v*) autorizar los estudios de sísmica; y, *vi*) administrar la información del sector.

Gas Natural

A. Reglas de transporte

Las actividades de transporte de gas natural por ducto estarán sujetas a acceso abierto no discriminatorio y a la certificación y regulación que para dicho efecto emita la Comisión Reguladora de Energía (CRE).

La reserva de capacidad de transporte que no se haga efectiva, deberá ponerse a disposición del mercado mediante temporadas abiertas organizadas por la CRE y los

CERVANTES SAINZ

permisionarios de transporte por ducto de gas natural no podrán comercializar el hidrocarburo.

La CRE cuenta con atribuciones para: *i*) ordenar la separación legal o funcional entre las actividades permisionadas; *ii*) establecer límites a la participación en el capital social de un Permisionario; y, *iii*) determinar la participación máxima que un agente económico puede tener en los mercados de comercialización y de reserva de capacidad de gas natural.

La CRE regulará y supervisará el desempeño del Organismo Público Descentralizado denominado Centro Nacional de Control de Gas (**CENAGAS**).

B. CENAGAS

Las principales funciones del CENAGAS en su calidad de operador independiente del Sistema Nacional de Transporte y Almacenamiento Integrado (**SNTI**) son: *i*) administrar los sistemas de transporte por ducto y los sistemas de almacenamiento de gas natural; *ii*) planear y proponer a la SENER, la expansión y optimización integral de la infraestructura de transporte de gas natural; *iii*) coordinar los planes de mantenimiento del SNTI; y, *iv*) prestar los servicios de transporte con infraestructura propia.

PEMEX transferirá al CENAGAS la infraestructura de transporte por ducto que tienen en propiedad, así como los contratos de reserva de capacidad de transporte para fines de administración y gestión. Asimismo, la Comisión Federal de Electricidad (**CFE**) transmitirá al CENAGAS, para los mismos fines que PEMEX, sus correspondientes contratos de reserva de capacidad de transporte.

Transformación Industrial de Hidrocarburos

La LDH prevé el establecimiento de un régimen de Permisos aplicable a las principales actividades de la industria de los hidrocarburos.

Así, se requiere Permiso de la SENER para *i*) el tratamiento y la refinación de petróleo, *ii*) el procesamiento de gas natural; y, *iii*) la exportación e importación de hidrocarburos y combustibles.

Igualmente, se requiere Permiso otorgado por la CRE para *i*) realizar actividades de transporte, almacenamiento y distribución de hidrocarburos (petróleo, gas natural y petroquímicos); y, *ii*) realizar ventas al público de combustibles.

Los Permisos referidos podrán otorgarse por la SENER y la CRE a partir del 1 de enero de 2015.

La CRE cuenta además, con atribuciones para regular las ventas de primera mano de hidrocarburos salvo que, existen condiciones de competencia efectiva declaradas por la COFECE.

CERVANTES SAINZ

Combustibles (gasolinas y diesel)

A partir de la entrada en vigor de la LDH, el mercado de combustibles tendrá las siguientes características:

A. En materia de precios

- En lo que reste del año 2014, la determinación de los precios al público se realizará conforme a las disposiciones vigentes (ajustes mensuales determinados por SHCP de 9 centavos para gasolina “Magna” y 11 centavos para gasolina “Premium” y diésel).
- A partir del 1 de enero de 2015 y, como máximo hasta el 31 de diciembre de 2017, la regulación de precios considerada precios máximos al público y será establecida por el Ejecutivo Federal mediante acuerdo.
- A partir del 1 de enero de 2018, los precios no tendrán restricción o control alguno y se determinarán bajo condiciones de mercado.

B. Importación y comercialización de Combustibles

Desde la entrada en vigor de la LDH y, como máximo hasta el 31 de diciembre de 2016, únicamente se podrán otorgar permisos para la importación de gasolinas y diésel a PEMEX o a sus empresas productivas subsidiarias.

A partir del 1 de enero de 2017, o antes si las condiciones de mercado a criterio de la COFECE lo permiten, los permisos para la importación de gasolinas y diésel podrán otorgarse a cualquier interesado que cumpla con las disposiciones jurídicas aplicables.

Los permisos para el expendio al público de gasolinas y diésel serán otorgados por la CRE a partir del 1 de enero de 2016 pudiendo un particular, desde ese momento, comercializar bajo cualquier marca.

La vigencia de los contratos de suministro que suscriban PEMEX, sus empresas productivas subsidiarias o sus empresas filiales no podrán exceder del 31 de diciembre de 2016. Lo anterior, sin perjuicio de que, a partir del 1 de enero de 2017, PEMEX, sus empresas productivas subsidiarias o sus empresas filiales puedan celebrar contratos de suministro bajo las nuevas condiciones de mercado.

Contenido Nacional

Las actividades de E&E deberán cumplir con un grado mínimo de contenido nacional que aumentará gradualmente de 25% en 2015 hasta al menos 35% en 2025, debiendo revisarse con posterioridad cada 5 años.

CERVANTES SAINZ

La Secretaría de Economía, con opinión de la SENER, definirá el porcentaje a cubrir de contenido nacional en las actividades de E&E en aguas profundas y ultra profundas.

Las Asignaciones y Contratos de E&E deberán incluir un programa de cumplimiento del porcentaje de contenido nacional, incluyendo plazos. En el caso de los Contratos para la E&E, la meta de contenido nacional deberá ser incluida en las bases del procedimiento de licitación correspondiente.

La Secretaría de Economía establecerá la metodología para medir el contenido nacional en Asignaciones y Contratos para E&E.

Cuando la Secretaría de Economía determine que se ha incumplido con el porcentaje de contenido nacional, informará a la CNH, quien impondrá las sanciones que resulten en términos de lo especificado en las Asignaciones o Contratos según corresponda.

Uso y ocupación superficial

En virtud de que son de interés social, las actividades de E&E así como las de transporte por ductos, prevalecerán sobre cualquier otra actividad que se realice en la superficie y en el subsuelo y los asignatarios, contratistas y permisionarios, tendrán derecho a ocupar los predios para la realización de las actividades de la industria de los hidrocarburos mediante aviso previo y pago a los dueños o legítimos poseedores de la tierra de una contraprestación por el uso, goce, ocupación y afectación de la misma.

A efecto de determinar el monto de los pagos a realizarse a los propietarios o a los legítimos poseedores de los predios, la LDH privilegia la negociación entre las partes la cual deberá realizarse con base en avalúos comerciales.

De no existir acuerdo entre las partes, el Asignatario o Contratista puede: *i*) promover ante el Juez de Distrito en Materia Civil o ante el Tribunal Unitario Agrario competente, la constitución de una servidumbre legal de hidrocarburos, o; *ii*) solicitar a la Secretaría de Desarrollo Agrario, Territorial y Urbano (**SEDATU**) inicie un procedimiento de mediación. Si dentro de los 30 días naturales posteriores a que se concluya con la mediación no se alcanzare acuerdo entre las partes, la SENER podrá solicitar a la SEDATU la constitución de una servidumbre legal de hidrocarburos la cual puede decretarse por vía jurisdiccional o administrativa, determinándose en esta, la contraprestación que corresponda.
