DICTAMEN DE LA COMISIÓN DE ENERGÍA A LA INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMA EL ARTÍCULO 14 BIS DE LA LEY REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL EN EL RAMO DEL PETRÓLEO.

HONORABLE ASAMBLEA:

La Comisión de Energía, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 39 y 45, numeral 6, inciso e), ambos de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con los diversos 80, numeral 1, fracción II; 85 y 157, numeral 1, fracción I, todos del Reglamento de la Cámara de Diputados, somete a la consideración de esta Honorable Asamblea el presente dictamen, al tenor de los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

1. En sesión celebrada en esta Cámara de Diputados el 6 de noviembre de 2012, los CC. Secretarios de la misma dieron cuenta de la iniciativa con proyecto de decreto por el que se reforma el artículo 14 Bis de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, presentada por el diputado Gabriel de Jesús Cárdenas Guízar, del grupo parlamentario del Partido Acción Nacional.

2. El Presidente de la Mesa Directiva determinó dictar el siguiente trámite: "Túrnese a la Comisión de Energía de la Cámara de Diputados".

II. CONTENIDO Y OBJETO DE LA INICIATIVA:

La iniciativa plantea adicionar un párrafo tercero al artículo 14 Bis de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo para establecer que “los organismos subsidiarios de Petróleos Mexicanos no podrán celebrar contratos de franquicia cuando la ubicación propuesta para la nueva estación de servicio se encuentre a una distancia mínima de 50 metros de radio de una estación preexistente, de acuerdo con las normas mínimas de protección civil.”

La iniciativa considera que no obstante la territorialidad en la franquicia de Pemex en materia de competencia económica no tiene establecida una distancia mínima entre las estaciones de servicio y no se encuentran definidas las zonas territoriales de las estaciones de servicio.

El proponente alude al contenido de los artículos 142 y 142 Bis de la Ley de la Propiedad Industrial y considera que establecen cierta exclusividad y, por ello, debe establecerse libertad de venta de bienes y servicios al franquiciatario en una zona determinada. Asimismo, menciona el artículo 25 de nuestra Carta Magna para señalar que se debe procurar siempre la justa distribución de la riqueza. También, se señala existe una demanda de la Asociación

Mexicana de Empresarios Gasolineros porque se establezca la territorialidad en la otorgación de franquicias de estaciones de servicios.

De acuerdo con lo expresado por el proponente, de no regularse Pemex puede seguir otorgando franquicias en zonas donde ya existe una o varias estaciones de servicios lo que afecta la libre competencia económica del establecimiento. Como último objetivo, se indica que puede aumentar significativamente el riesgo de un accidente por la concentración indebida de establecimientos de la misma naturaleza. Al respecto, se mencionan los accidentes de 1992 en Guadalajara –explosiones de gasolina en alcantarillados-; así como, de 2012 en Tamaulipas –explosión de instalaciones en planta de gas de Pemex-.

Asimismo, la iniciativa considera que se deben respetar los derechos adquiridos por los propietarios de estaciones de servicio ya establecidas, otorgándoles mayor seguridad jurídica; proteger la seguridad de las personas; proteger el medio ambiente; y, por último, evitar la concentración indebida de instalaciones que representan un riesgo innecesario para la población.

Por último, la iniciativa propone adicionar un tercer párrafo al artículo 14 Bis de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo para quedar con la siguiente redacción:

> "**Artículo 14 Bis.** La gasolina y los demás combustibles líquidos producto de la refinación del petróleo que se vendan directamente al público, a través de las estaciones de servicio, deberán distribuirse y expenderse o suministrarse sin alteración, de conformidad con lo que establece esta ley y demás disposiciones aplicables.
> ...
> **Los organismos subsidiarios de Petróleos Mexicanos no podrán celebrar los contratos de franquicias cuando la ubicación propuesta para la nueva estación de servicio se encuentre a una distancia mínima de 50 metros radio de una estación preexistente, de acuerdo con las normas mínimas de protección civil.**"

Una vez planteados los antecedentes, contenido y objeto de la iniciativa, los integrantes de esta Comisión de Energía fundan el presente dictamen en las siguientes:

III. CONSIDERACIONES:

Primera. El diputado Cárdenas Guíza pretende establecer una restricción a los organismos subsidiarios de Petróleos Mexicanos para celebrar contratos de franquicia respecto del expendio de gasolinas y otros combustibles líquidos producto de la refinación del petróleo que se realice a través de estaciones de servicio con venta directa al público o de autoconsumo.

La restricción planteada consiste en no celebrar contrato alguno cuando la propuesta de ubicación para la nueva estación de servicio se encuentre a una distancia mínima de 50 metros de radio de una estación preexistente.

Segunda. Los integrantes de esta Comisión de Energía estiman que establecer tal restricción en la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo llevaría a quebrantar diversos principios plasmados en nuestra Carta Magna, tal y como lo ha señalado al Suprema Corte de Justicia de la Nación y como también se explica en las consideraciones sucesivas.

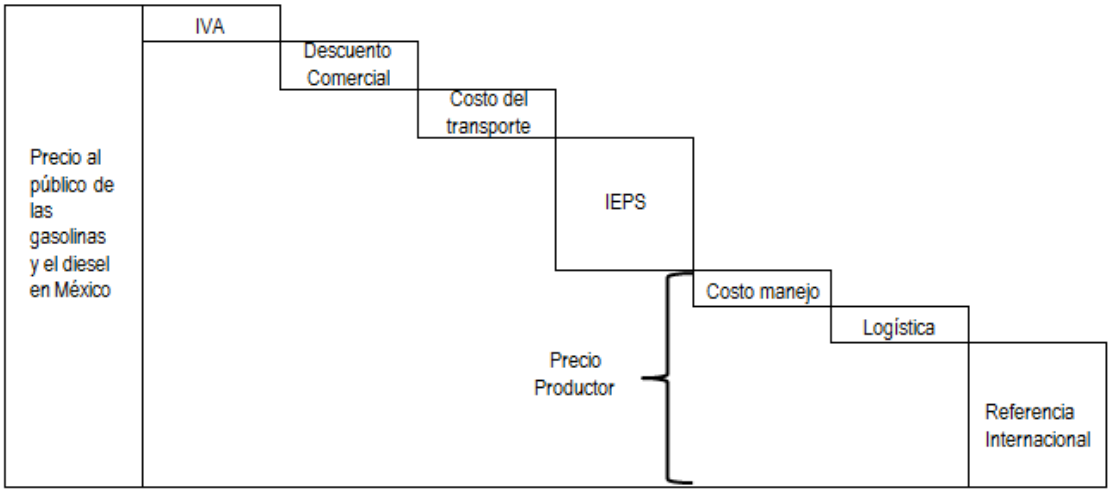
Es cierto, como se indica en la iniciativa, que en el artículo 14 Bis de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo se permite a los organismos subsidiarios de Petróleos Mexicanos celebrar contratos respecto del expendio de gasolinas y otros combustibles líquidos producto de la refinación del petróleo que se realice a través de estaciones de servicio con venta directa al público o de autoconsumo.

De igual forma, es cierto que en el artículo 142 de la Ley de Propiedad Industrial se establece una definición de la franquicia y que en la fracción I del artículo 142 bis del mismo ordenamiento en relación con la fracción VII del artículo 65 del Reglamento de la Ley de Propiedad Industrial, se establece como un elemento mínimo a considerar dentro del contrato de franquicia, la zona geográfica en la que el franquiciatario ejercerá actividades objeto del contrato.

Sin embargo, también es cierto es que en ninguna de las disposiciones anteriores se establece de forma expresa que dicho elemento mínimo, consistente en establecer en el contrato de franquicia la zona geográfica en que el franquiciatario ejercerá sus actividades, sea considerado en forma *exclusiva*, tal como lo sugiere o interpreta el diputado Cárdenas Guízar.

Es decir, establecer la ubicación geográfica como elemento del contrato de franquicia responde a diversos aspectos que *no refieren u otorgan exclusividad* en la venta de bienes o prestación de servicios en lugar determinado sino que se trata de un elemento importante para saber el lugar en que se ejercen las actividades de franquiciatario y, más importante aún, para determinara el precio de entrega al franquiciatario.

Lo anterior, se muestra de forma gráfica en el siguiente cuadro, en donde se pueden apreciar los componentes que integran el precio al consumidor final de gasolina y diesel en México, siendo uno de ellos el costo del transporte.



Tercera. Por otra parte, establecer en leyes el requisito de distancia para establecer comercios de la misma clase, como se pretende en la iniciativa, conculca lo establecido en los artículos 5 y 28 de nuestra Constitución; es decir, resultaría inconstitucional.
Lo anterior, en virtud de que se impediría el ejercicio de la libertad de comercio establecida en el artículo 5 constitucional y se privaría a la población de los beneficios de la libre concurrencia y competencia garantizadas en el artículo 28 constitucional.

En ese sentido se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis jurisprudencial con número de registro 233443, en materia administrativa, correspondiente a la séptima época y visible en el Semanario Judicial de la Federación, 42, Primera Parte, página 53, con el siguiente rubro y contenido:

> "DISTANCIA DE. LAS LEYES QUE LO FIJAN SON VIOLATORIAS DE LOS ARTÍCULOS 4º. Y 28 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL (REGLAMENTO DE EXPENDIOS DE LECHE EN EL MUNICIPIO DE TORREON, COAHUILA). Son anticonstitucionales los reglamentos y leyes que fijan el requisito de distancia para establecer comercios o negocios de la misma clase, porque según el artículo 4o. constitucional el ejercicio de esa libertad sólo puede vedarse por determinación judicial cuando ataca los derechos de terceros, o por resolución gubernativa cuando se ofenden los derechos de la sociedad, dictados en los términos que marque la ley; esto es, que las propias leyes sólo pueden limitar esa libertad cuando su ejercicio acarrea perjuicio a la sociedad, como sucede, entre otros casos, cuando se instalan expendios de bebidas alcohólicas o centros de vicio en general cerca de las escuelas o de los centros de trabajo. Pero el establecimiento, en una misma calle o lugar, próximos unos a otros, de comercios o locales de prestación de servicio de la misma especie, de ninguna manera lesiona los derechos de la sociedad, antes bien se ejercita la libertad de comercio establecida por el artículo 4o. de la Constitución Federal, y se obtiene el evidente beneficio social de la libre concurrencia garantizada por el artículo 28 constitucional. En tal virtud, los artículos 4o. y 8o. del reglamento a que deben sujetarse los expendios de leche pasteurizada y sus derivados, en el Municipio de Torreón, Coahuila, son inconstitucionales."

Al respecto, debe aclarase que antes de la reforma de 31 de enero de 1974 a nuestra constitución el actual primer párrafo del artículo 5 constitucional se encontraba en el artículo 4 de la mismo ordenamiento.

De lo antes expuesto, en primer lugar, se infiere que al establecer una distancia mínima como requisito para celebrar un contrato de franquicia o cualquier otro instrumento de comercialización se contraria el contenido del artículo 5 constitucional, el cual establece como únicos impedimentos para el ejercicio de la libertad para dedicarse a la profesión, industria, comercio o trabajo una determinación judicial, cuando se ataque los derechos de tercero; o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad.
En segundo lugar, se quebrantaría lo dispuesto en el artículo 28 constitucional en que se prevén diversas hipótesis para evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí, pues de obrar en el sentido de la iniciativa provocaría limitar injustificadamente la participación de nuevos oferentes protegiendo a los negocios ya establecidos de la competencia potencial que deberían enfrentar. Lo anterior, se traduciría en mayores rentas para las estaciones de servicio generadas artificialmente por la protección de territorios que les daría el establecimiento de distancias mínimas y no por razones de eficiencia o de condiciones de mercado. Con ello, se generaría ineficiencias en la economía local, en perjuicio del consumidor, quien carecería de opciones competitivas en cuanto a calidad y disponibilidad del servicio.

Cuarta. Esta Comisión de Energía estima que el planteamiento de la reforma no toma en consideración la Ley Federal de Competencia Económica cuyo objeto es “proteger el proceso de competencia y libre concurrencia, mediante la prevención y eliminación de monopolios, prácticas monopólicas y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios.”

Asimismo, dentro de esta ley prevé como órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Economía a la Comisión Federal de Competencia que tiene a su cargo “prevenir, investigar y combatir los monopolios, las prácticas monopólicas y las concentraciones, en los términos de esta ley, y gozará de autonomía para dictar sus resoluciones.”

Esa Comisión Federal de Competencia firmó con Pemex-Refinación, el 16 de junio de 1994, un convenio de coordinación para establecer un mecanismo de coordinación para proteger el proceso de competencia y libre concurrencia y prevenir y eliminar prácticas monopólicas, así como cualquier otra restricción al funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios en los establecimientos comúnmente denominados gasolineras. En dicho convenio se estableció la obligación de realizar un "Programa Simplificado para el Establecimiento de Nuevas Estaciones de Servicio", mismo que fue publicado en el Diario Oficial de la Federación

el 19 de agosto de 1994, así como sus criterios aclarativos el 25 de julio de 2001 en el mismo instrumento de divulgación.

Se debe precisar que en ni en las características con las que se previó establecer dicho Programa ni en la elaboración del mismo se establecieron por parte de la Comisión Federal de Competencia ni por Pemex-Refinación, características referentes a distancias mínimas entre las estaciones de servicio.

Asimismo, en repetidas ocasiones la Comisión Federal de Competencia ha emitido resoluciones y opiniones para diversa ramas de negocios, lo cual incluye franquicias de Petróleos Mexicanos, en los que se pretende establecer distancias mínimas entre comercios de la misma naturaleza. La conclusión de ese órgano desconcentrado siempre ha sido en atención a evitar el establecimiento de esas distancias mínimas por considerar que con contrarias al interés común y nocivas al proceso de competencia y libre concurrencia, dado que segmentan el mercado y limitan injustificadamente la participación de nuevos oferentes.

Quinta. Esta Comisión de Energía también estima oportuno señalar que en el Manual de Operaciones de la Franquicia Pemex, Versión 2008-1[1] se prevé dentro de su capítulo I Marco Jurídico, el subcapítulo I.4 Ordenamiento de las Estaciones de Servicio, que a su vez dispone lo siguiente:

> "*La Franquicia Pemex no fija distancias mínimas* entre Estaciones de Servicio y la actividad se realiza dentro del predio que el interesado acreditó para construir y operar la Estación de Servicio, diferenciándose por la calidad del servicio que ofrece a los consumidores y la variedad de productos y servicios complementarios.
>
> El interesado en incorporarse a la Franquicia Pemex prestará atención a la selección del predio por su ubicación comercial y que cumpla con las distancias de seguridad que deben guardar las Estaciones de Servicio con relación a centros de concentración masiva, plantas de almacenamiento de gas licuado de petróleo, líneas de alta tensión, vías férreas y ductos que transportan productos derivados del petróleo, curvas, cruceros y entronques carreteros y alguna otra disposición que emitan las autoridades.
>
> Adicionalmente, en cumplimiento a la legislación aplicable, el Franquiciatario requiere revisar los Planes de Desarrollo Urbano de la Entidad y los Reglamentos de Ordenamiento Urbano y de Ecología donde desee establecer la Estación de Servicio para verificar que no existan limitantes dentro del Estado o Municipio correspondiente; así como reglamentos de caminos y carreteras"

De lo anterior, se desprende que Petróleos Mexicanos no se limita a señalar que no se fijan distancias mínimas entre estaciones de servicios en razón de incrementar la calidad de servicio al consumidor final sino que también se establece que el interesado deberá prestar atención a diversos factores, que también preocupan en la iniciativa que se propone, relacionados con el incremento de contingencias y la protección civil; así, el interesado

[1] Visible en http://www.ref.pemex.com/files/content/02franquicia/sagli002/sagli002_01.html

también deberá cumplir con las distancias de seguridad que deben guardar las estaciones de servicio con relación a los centros de concentración masiva, plantas de almacenamiento de gas licuado de petróleo, líneas de alta tensión, vías férreas y ductos que transportan productos derivados del petróleo, curvas, cruceros y entronques carreteros y alguna otra disposición que emitan las autoridades.

Por último, debe precisarse que la iniciativa no justifica ni argumenta si el parámetro propuesto de 50 metros se aplicaría de forma universal; es decir, si aplicaría sin distingo alguno, por ejemplo, para una zona rural, urbana o carretera.

Sexta. En síntesis, atención a impedimentos jurídicos mencionados en consideraciones que anteceden, esta Comisión de Energía, concluye que no resulta viable modificar la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo para alcanzar el objeto expuesto por el diputado proponente.

Por lo anteriormente expuesto, es que los diputados integrantes de esta Comisión de Energía someten al Pleno de esta honorable Asamblea el siguiente:

IV. ACUERDO:

Primero. Se desecha la iniciativa con proyecto de proyecto de decreto por el que se reforma el artículo 14 Bis de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo.

Segundo. Archívese el expediente como asunto total y definitivamente concluido.

Palacio Legislativo de San Lázaro, 5 de diciembre de 2012.

SE ADJUNTAN AL PRESENTE DICTAMEN LAS FIRMAS APROBATORIA DE LA MAYORÍA DE LOS DIPUTADOS INTEGRANTES DE LA COMISIÓN DE ENERGÍA.