



28 de julio de 2021 / July 28, 2021

## ALERTA LEGAL / CLIENT ALERT

### La SENER emite una Directriz de Emergencia en el mercado de GLP para establecer precios máximos

El día de hoy la Secretaría de Energía (“SENER”) publicó en el Diario Oficial de la Federación una Directriz (la “**Directriz de Emergencia**”) para que la Comisión Reguladora de Energía (“CRE”) emita, como una medida de emergencia, regulación de emergencia que garantice el bienestar de las familias mexicanas mediante la protección efectiva de su derecho a acceder de manera asequible a un energético de consumo básico, como el gas licuado de petróleo (“GLP”).

[Aquí](#) pueden encontrar la publicación oficial.

Desde la aprobación de la Reforma Energética del 2013, esta es la primera directriz emitida por la SENER en un intento de controlar los precios de los combustibles en México.

Esta Directriz de Emergencia se emite unas semanas después de que el Presidente de México declaró que Pemex entraría a competir al mercado de distribución/comercialización de GLP, y que su gobierno estaba analizando/revisando establecer precios máximos en el mercado de GLP.

### SENER issues an Emergency Directive in the LPG market to establish maximum prices

Earlier today, the Ministry of Energy (“SENER”) published in the Federal Register a Directive (the “**Emergency Directive**”) whereby SENER recommends/directs that the Energy Regulatory Commission (“CRE”) issues, as an emergency measure, emergency regulation that guarantees the wellbeing of Mexican families through the effective protection of their right to access a basic consumption fuel, such as liquefied petroleum gas (“LPG”), at affordable prices.

[Here](#) you may find the official publication.

Since the enactment of the Energy Reform in 2013, this is the first directive issued by SENER in an attempt to control prices of fuels in Mexico.

This Emergency Directive comes a few weeks after the President declared that an LPG distribution/commercialization division of Pemex would be created to compete with existing distributors of LPG, and that its government was considering/reviewing the imposition of maximum prices in the market.





La Comisión Nacional de Mejora Regulatoria (“CONAMER”) otorgó a SENER el tratamiento de emergencia para este instrumento regulatorio el mismo día (27 de julio de 2021) que el anteproyecto fue publicado para consulta pública.

### **I. Contexto Legal y Regulatorio.**

Entre otras disposiciones legales, la Directriz de Emergencia se encuentra de alguna manera fundada en el Artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (“CPEUM”) el cual permite al Ejecutivo Federal establecer precios máximos en un mercado bajo ciertas circunstancias, y se funda expresamente en la fracción V del Artículo 33 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal que le otorga la facultad a la SENER de conducir la planeación energética en el mediano y largo plazo, así como establecer las directrices económicas y sociales para el sector energético nacional de acuerdo con las disposiciones aplicables.

El Artículo 28 de la CEPUM en materia de fijación de precios máximos se encuentra regulada por, entre otras disposiciones, el Artículo 9 de la Ley Federal de Competencia Económica y establece los requisitos para que el Ejecutivo Federal pueda establecer precios máximos de bienes o servicios. Estos requisitos incluyen la determinación previa de la Comisión Federal de Competencia Económica (“COFECE”) respecto a la no existencia de competencia efectiva en un mercado

The National Commission for Regulatory Improvement (“CONAMER”) granted SENER the emergency treatment to this regulatory instrument the same day (July 27, 2021) that the draft was published for comments by the general public.

### **I. Legal and Regulatory Context.**

Among other legal provisions, the Emergency Directive is loosely based on Article 28 of the Political Constitution of the United Mexican States (“**Mexican Constitution**”) that enables the Executive Branch to fix maximum or capped prices in a relevant market under certain circumstances, and it is expressly based on Section V of Article 33 of the Organizational Law of the Federal Public Administration which provides the ability of SENER to conduct energy planning for the medium and long terms, as well as fixing the economic and social directives for the national energy sector in accordance with the applicable provisions.

Article 28 of the Mexican Constitution on setting maximum prices is further regulated by, among others, Article 9 of the Federal Law on Economic Competition establishing certain requirements so that the Federal Executive may establish maximum prices on certain goods or services. These requirements include the prior determination by the Federal Economic Competition Commission (“COFECE”) that there is no effective competition conditions in a market. To our knowledge,





relevante. Hasta el día de hoy, tenemos entendido que dicha declaratoria no ha ocurrido.

Justo el 31 de mayo de 2021, la COFECE publicó un Acuerdo por el que anunciaba el inicio de una investigación para determinar si existen condiciones de competencia efectiva en el mercado de distribución de GLP por medios distintos a ductos en todo el territorio nacional. Como parte de la justificación de la Directriz de Emergencia, la SENER argumenta que la investigación de la COFECE tardará demasiado y acciones inmediatas son necesarias.

Llama la atención que la Directriz de Emergencia pareciera no considerar a la COFECE y en su lugar instruye a la CRE (cuya independencia de SENER ha sido cuestionada) para que establezca metodología que fije precios máximos. En otras palabras, no será la SENER quien determine los precios máximos, sino que será la CRE mediante regulación.<sup>1</sup>

such determination is yet to be issued (*see below*).

Just on May 31, 2021, COFECE published an Order through which it launched a nation-wide investigation to determine whether effective competition conditions exist in the distribution of LPG not linked to pipelines. As part of the rationale for the Emergency Directive, SENER argues that COFECE's investigation will take too long and immediate action is necessary.

The Emergency Directive appears to bypass COFECE and instead instructs the CRE (which independence from SENER is questionable) to establish a methodology that fixes maximum prices. In other words, it is not SENER who will establish the maximum prices, but rather the CRE through regulation.<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> De conformidad con el Artículo 4 de la Ley de los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética, el Ejecutivo Federal ejerce sus facultades de regulación económica en materia de electricidad e hidrocarburos, a través de los Órganos Reguladores Coordinados (*v.g.*, la CRE), por lo que surge la interrogante respecto a la consistencia del Artículo 82 de la Ley de Hidrocarburos con la Ley Federal de Competencia Económica (Artículo 9 y otros), al no existir, en esta fecha, una determinación de la COFECE respecto a la no existencia de condiciones de competencia efectiva en el mercado.

<sup>5</sup> Pursuant to Article 4 of the Law of the Coordinated Regulatory Bodies on Energy Matters, the Executive Branch will exercise its economic regulatory authority in matters of electricity and hydrocarbons through the Coordinated Regulatory Bodies (*i.e.*, the CRE), thus, the questions raised as to whether Article 82 of the Hydrocarbons Law is consistent with the Federal Law on Economic Competition (Article 9 and others), since as of this date there is no declaration from the COFECE regarding the absence of effective competition conditions in the market.



No obstante que desde el 1 de enero de 2017,<sup>2</sup> los precios al público de GLP se determinan a precios de mercado, de conformidad con el Artículo 82 de la Ley de Hidrocarburos, con excepción de las actividades de Expendio al Público de GLP, gasolinas y diésel, la CRE puede regular los términos y condiciones para la prestación del servicio, así como las contraprestaciones, precios, y tarifas aplicables del resto de las actividades reguladas por la CRE: almacenamiento, transporte, distribución, comercialización, entre otros.

Vale la pena destacar que la mayoría (si no es que un volumen importante) del GLP vendido en México se entrega a través de permisos de distribución. En este sentido, las actividades de distribución de GLP se encuentran dentro del alcance regulatorio de la CRE para la “*determinación de las contraprestaciones, precios y tarifas aplicables, entre otros*” conforme al Artículo 82 de la Ley de Hidrocarburos.

Bajo el mismo Artículo 82 de la Ley de Hidrocarburos, a menos que exista una determinación de la COFECE que existen condiciones de competencia efectiva, la regulación de la CRE resulta aplicable. Ya que la decisión de dejar que los precios del GLP fueran determinados por el mercado a

Despite the fact that as of January 1, 2017,<sup>6</sup> prices of LPG are determined by the market, pursuant to Article 82 of the Hydrocarbons Law, except for Retail Sales to the Public prices of LPG, gasoline and diesel, the CRE may regulate terms and conditions to provide services, as well as applicable considerations, prices and rates of all other activities regulated by the CRE: storage, transportation, distribution, commercialization, among others.

Interestingly, most (if not a considerable volume) of the LPG consumed in Mexico is delivered through distribution permits. Thus, distribution activities of LPG are within the scope of regulation of the CRE to “*determine the applicable considerations, prices and rates, among others*” under Article 82 of the Hydrocarbons Law.

Under that same Article 82 of the Hydrocarbons Law, unless there is a determination by COFECE that effective competition conditions exist in a market, CRE’s regulation shall be applicable. Since the decision to let the prices of LPG be determined by the market as of January 1,

---

<sup>2</sup> Último párrafo de la fracción I del Transitorio Vigésimo Noveno de la Ley de Hidrocarburos publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de agosto de 2014.

<sup>6</sup> Last paragraph of section I of the Twenty Ninth Transitory Provision of the Hydrocarbons Law published in the Federal Register on August 11, 2014.



partir del 1 de enero de 2017 fue hecha por el legislador en la Ley de Hidrocarburos publicada en 2014, no se requirió de acción de la COFECE para determinar que existían condiciones de competencia efectiva en aquel momento.

Dicho lo anterior, el segundo párrafo del Artículo 77 del Reglamento de las actividades a que se refiere el Título Tercero de la Ley de Hidrocarburos (el “**Reglamento**”) establece que, a menos que la COFECE determine lo contrario, las actividades de distribución de GLP no estarán sujetas a regulación de contraprestaciones, precios y tarifas por parte de la CRE puesto que dichas actividades conllevan el Expendio al Público.<sup>3</sup>

Vale la pena recalcar que el Reglamento puede ser modificado por el Ejecutivo Federal sin la intervención del Congreso.

En nuestra opinión, el contenido del Reglamento será materia de la controversia que, en su caso, se presente contra la regulación de la CRE.

Si bien la regulación específica a ser publicada por la CRE tendrá que ser analizada y revisada, pareciera ser que la SENER base su decisión de emitir la Directriz de Emergencia en las anteriores

2017 was made by the legislator in the Hydrocarbons Law enacted in 2014, no action by COFECE was required to determine whether effective market conditions existed at the time.

Having said the above, the second paragraph of Article 77 of the Regulations to the activities referred in Title Third of the Hydrocarbons Law (the “**Regulations**”) establishes that, unless otherwise determined by COFECE, distribution activities of LPG shall not be subject to consideration, prices or rate regulation by the CRE because such activities entail Retail Sales to the Public.<sup>7</sup>

We should note that the Regulations may be amended by the Executive Branch without intervention of Congress.

In our opinion, the content of the Regulations shall be the subject matter of the controversy that, if appropriate, is filed against the regulations issued by the CRE.

While the specific regulation to be issued by the CRE remains to be reviewed and analyzed, it seems that SENER is basing its decision to issue the Emergency Directive on the aforesaid provisions of the

<sup>3</sup> Es posible que la legalidad del Reglamento de las actividades a que se refiere el Título Tercero de la Ley de Hidrocarburos sea cuestionada por potencialmente ir más allá de lo previsto en la Ley de Hidrocarburos.

<sup>7</sup> It is possible that the validity of the Regulations of the activities referred in Title Third of the Hydrocarbons Law is questioned due to exceeding the original mandate of the Hydrocarbons Law.



disposiciones de la Ley de Hidrocarburos, aunque no se citen de manera expresa en el anteproyecto. Esto pudiera tener como consecuencia un conflicto de facultades entre la CRE y la COFECE ya que la CRE puede ejercer facultades regulatorias ante la ausencia de una declaración de la COFECE. Por ello, el resultado de la investigación al mercado de GLP se vuelve aún más importante.

## II. Detalles de la Directriz de Emergencia.

Entre otras justificaciones, la Directriz de Emergencia cataloga al aumento de precios y supuestas ganancias de las empresas dedicadas a la distribución y expendio de GLP como un tema de “*seguridad nacional*” y un alza de precios en relación con artículos de primera necesidad. Es posible que este ángulo tenga la finalidad de que la Directriz de Emergencia y regulación de la CRE no puedan ser objeto de suspensiones por parte de juzgados federales.<sup>4</sup> Sin embargo, esto será determinado por dichos juzgados o tribunales, en su momento.

La Directriz de Emergencia tendrá una vigencia de seis (6) meses.

## III. ¿Qué Sigue?

---

<sup>4</sup> Véase fracciones III y VII del Artículo 129 de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

<sup>8</sup> See sections III and VII of Article 129 of the Amparo Law, Regulatory of Articles 103 and 107 of the Political Constitution of the United Mexican States.

Hydrocarbons Law although not expressly mentioned in the draft. This may bring COFECE and the CRE into a jurisdictional conflict since the CRE may exercise regulation in the market absent a determination from COFECE. Thus, the outcome of the ongoing investigation of the LPG market grows ever more relevant.

## II. Details of the Emergency Directive.

Among other justifications, the Emergency Directive deems the price increase and alleged profits of companies engaged in the distribution and retail sales to the public of LPG as a “*national security*” and an increase in prices of basic goods issue. It is possible that this approach is intended so that the Emergency Directive and CRE’s regulation is not subject to suspensions by federal courts.<sup>8</sup> However, such determination will be made by said lower and upper courts, in due course.

The Emergency Directive will have an effective term of six (6) months.

## III. What is Next?





La CRE tiene tres (3) días para emitir la regulación a través de la cual establezca una metodología que fije precios máximos para el consumidor final. Dicha regulación deberá considerar el: *“establecimiento de condiciones para el acceso asequible al combustible, a un costo que prevea el desarrollo de la industria y garantice la preservación de la democracia fundada en el desarrollo económico, social y político del país y sus habitantes.”*

La regulación de la CRE deberá determinar la fecha precisa a partir de la cual los permisionarios que vendan GLP al consumidor final deberán de considerar la metodología para aplicar dichos precios máximos.

Dado el plazo (v.gr., 3 días) otorgado por la SENER para que la emita la regulación en materia de precios máximos, la CRE deberá solicitar, y la CONAMER otorgar, la exención al procedimiento de análisis de impacto regulatorio por emergencia. Es cuestionable si un instrumento con tan alto impacto en la competencia puede ser objeto de dicha exención.

The CRE has three (3) days to enact regulation through which it establishes a methodology that fixes maximum prices of LPG for the end consumer. This regulation has to consider the *“establishment of conditions to access this fuel at affordable prices, at a cost that foresees the development of the industry and guarantees the preservation of the democracy based on economic, social and political development of the country and its inhabitants”*.

CRE’s regulation will have to determine the precise date as of which any persons selling LPG directly to the public will have to consider this methodology and apply such maximum prices.

Given the term (i.e., 3 days) granted by SENER to the CRE to issue the regulation in matters of maximum prices, the CRE will be required to request for, and CONAMER grant, an exemption to the regulatory impact analysis process due to emergency. It is questionable whether an instrument which such a potential impact in competition may be subject to such exemption.

Campa & Mendoza  
[contacto@campaymendoza.com](mailto:contacto@campaymendoza.com)

\* \* \* \* \*

Este documento no constituye asesoría legal

This document does not constitute legal advice.

