



VERSIÓN PÚBLICA

Unidad administrativa que elabora:
Dirección General de Concentraciones

Descripción del documento:

Versión pública de la resolución del expediente LI-024(01)-2017

Tipo de información que contiene y fundamento legal:

Información confidencial

La información testada con la letra "B", es **confidencial** en términos de los Artículos 3, fracción IX, 124 y 125 de la *Ley Federal de Competencia Económica*, ya que fue entregada con ese carácter a la Comisión y se trata de información que puede causar un daño o perjuicio en la posición competitiva de su titular.

Páginas que contiene información confidencial: 5 a 7.



Ciudad de México, a veintiocho de junio de dos mil dieciocho.- Visto el expediente administrativo al rubro citado, el Pleno de esta Comisión Federal de Competencia Económica (COMISIÓN o COFECE), en sesión ordinaria celebrada el mismo día, con fundamento en los artículos 28, párrafos décimo cuarto y vigésimo, fracciones I y VI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM); 1, 2, 4, 10, 12, fracciones I, X, y XXX, 52, 58, 59, 63, 64 y 98 de la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE);¹ 29 y 59 de la Ley de Puertos (LP);² 1, 7, 8, 111, fracción V y 112 de las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica (DRLFCE);³ 1, 4, fracción I y 5, fracciones I, VI, XVI y XXXIX del Estatuto Orgánico de la Comisión Federal de Competencia Económica (ESTATUTO),⁴ así como en el resolutivo SEGUNDO de la resolución dictada en el expediente LI-024-2017, resolvió de acuerdo a los antecedentes, consideraciones de derecho y análisis de los aspectos en materia de competencia económica que a continuación se expresan:

I. ANTECEDENTES

PRIMERO. El doce de diciembre de dos mil diecisiete, la Administración Portuaria Integral de Baja California Sur, S.A. de C.V. (API o CONVOCANTE) presentó a la COFECE los proyectos de Convocatoria (CONVOCATORIA), Bases del Concurso (BASES), Pliego de Requisitos (PLIEGO), Prospecto Descriptivo (PROSPECTO), Modelo de Contrato de cesión parcial de derechos y obligaciones (CONTRATO) y demás documentos del Concurso Público No. APIBCS/GN/01/18 (SOLICITUD DE OPINIÓN), que tiene por objeto adjudicar un contrato de cesión parcial de derechos y obligaciones para la construcción, equipamiento y operación de una terminal especializada en el manejo y almacenaje de gas natural (GN), y la prestación de los servicios portuarios de maniobras, en el recinto portuario de Pichilingue, Baja California Sur (CONCURSO).

SEGUNDO. El veinticinco de enero de dos mil dieciocho, el Pleno de la COMISIÓN resolvió sobre las medidas protectoras y promotoras en materia de competencia y libre concurrencia a incorporar en los documentos del CONCURSO, incluyendo la participación de la COMISIÓN en la emisión de opiniones a los interesados en este proceso. El trece de febrero de dos mil dieciocho se emitió el acuerdo por el que la API y la COFECE coordinaron las fechas límite para esta autoridad recibiera las solicitudes de los interesados en participar en el proceso y notificarles las respectivas resoluciones.

TERCERO. En términos de lo previsto en el calendario de actividades del CONCURSO, los

¹ Publicada el veintitrés de mayo de dos mil catorce en el Diario Oficial de la Federación (en adelante, "DOF") y modificada mediante publicación realizada en el mismo medio el veintisiete de enero de dos mil diecisiete.

² Publicada el diecinueve de julio de mil novecientos noventa y tres en el DOF, y su última reforma publicada en el mismo medio oficial el diecinueve de diciembre de dos mil dieciséis.

³ Publicadas en el DOF el diez de noviembre de dos mil catorce, y su última modificación publicada en el mismo medio oficial el catorce de febrero de dos mil dieciocho.

⁴ Publicado el ocho de julio de dos mil catorce en el DOF y modificado mediante publicación realizada en el mismo medio el veintisiete de octubre de dos mil diecisiete.



participantes debían presentar sus solicitudes de opinión los días veinticuatro y veinticinco de abril dos mil dieciocho.

CUARTO. El veinticinco de abril de dos mil dieciocho, Atlantic Energy Holdings, LLC (ATLANTIC), NFE BCS Holdings (A), LLC (NFE) y NFEnergía México, S. de R.L. de C.V. (NFE MÉXICO, y junto con ATLANTIC Y NFE, los “SOLICITANTES”) presentaron escrito de solicitud de opinión a esta COMISIÓN para participar en el CONCURSO como grupo.

QUINTO. El nueve de mayo de dos mil dieciocho, se previno a los SOLICITANTES (ACUERDO DE PREVENCIÓN), con fundamento en los artículos 98, fracción II, y 123 de la LFCE, para que presentaran la información faltante necesaria para el análisis de su solicitud. Dicho acuerdo se notificó personalmente el día de su emisión.

SEXTO. El veintitrés de mayo de dos mil dieciocho, los SOLICITANTES presentaron la información requerida en el ACUERDO DE PREVENCIÓN.

SÉPTIMO. Mediante acuerdo de cuatro de junio de dos mil dieciocho se tuvo por desahogado el ACUERDO DE PREVENCIÓN y por recibida a trámite la solicitud de opinión, entre otras cuestiones. Dicho acuerdo se notificó personalmente el día de su emisión.

II. CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- El artículo 28 de la CPEUM prohíbe los monopolios y las prácticas monopólicas en el territorio nacional, asimismo establece que el Estado Mexicano cuenta con la “(...) *Comisión Federal de Competencia Económica, (...) órgano autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tendrá por objeto garantizar la libre competencia y concurrencia, así como prevenir, investigar y combatir los monopolios, las prácticas monopólicas, las concentraciones y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados, en los términos que establecen esta Constitución y las leyes (...)*”.

El artículo 1 de la LFCE señala que esta ley es reglamentaria del artículo 28 de la CPEUM en materia de libre concurrencia, competencia económica, monopolios, prácticas monopólicas y concentraciones, y es de orden público e interés social, aplicable a todas las áreas de la actividad económica y de observancia general en toda la República.

En el mismo sentido, el artículo 2 de la LFCE dispone que este ordenamiento tiene por objeto promover, proteger y garantizar la libre concurrencia y la competencia económica, así como prevenir, investigar, combatir, perseguir con eficacia, castigar severamente y eliminar los monopolios, las prácticas monopólicas, las concentraciones ilícitas, las barreras a la libre concurrencia y la competencia económica, y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados.

De acuerdo con el artículo 4 de la LFCE, están sujetos a lo dispuesto en esta ley, todos los Agentes Económicos, entendiéndose por éstos, según lo establecido en el artículo 3, fracción I,



de la LFCE, toda persona física o moral, con o sin fines de lucro, dependencias y entidades de la administración pública federal, estatal o municipal, asociaciones, cámaras empresariales, agrupaciones de profesionistas, fideicomisos, o cualquier otra forma de participación en la actividad económica.

De conformidad con el artículo 12, fracciones I, X y XXX de la LFCE, entre las atribuciones de la COMISIÓN es resolver los asuntos de su competencia y sancionar administrativamente la violación de la Ley.

El artículo 52 de la LFCE prohíbe los monopolios, las prácticas monopólicas, las concentraciones ilícitas y las barreras que, en términos de dicha ley, disminuyan, dañen, impidan o condicionen de cualquier forma la libre concurrencia o la competencia económica en la producción, procesamiento, distribución o comercialización de bienes o servicios.

El artículo 98 de la LFCE determina el procedimiento que habrá de seguir la COMISIÓN cuando deba emitir opinión⁵ y autorización en el otorgamiento de licencias, concesiones, permisos, cesiones, venta de acciones de empresas concesionarias o permisionarias u otras cuestiones análogas. Para estos efectos, la fracción III de este artículo señala que se deberán aplicar, en lo conducente, los artículos 63 y 64 de la LFCE. A su vez, el último precepto mencionado indica que entre los elementos a considerar se encuentra el mercado relevante, en los términos prescritos en la misma LFCE, y la existencia de poder sustancial, así como el análisis de mercados relacionados.

En relación con lo anterior, el artículo 111, fracción V, de las DRLFCE dispone que la COMISIÓN debe resolver sobre el otorgamiento de concesiones para la prestación de servicios públicos, incluyendo entre otros, administradoras portuarias integrales, terminales marítimas e instalaciones portuarias, así como las cesiones de derechos de dichas concesiones.

Por otro lado, el artículo 29 de la LP dispone que los títulos de concesión, permisos y autorizaciones a que se refiere dicha ley, se ajustarán a las disposiciones en materia de competencia económica.

En el mismo sentido, el artículo 59 de la LP señala que *“(...) todos los actos de los concesionarios, permisionarios, operadores de terminales, marinas e instalaciones portuarias y prestadores de servicios, se sujetarán a las disposiciones aplicables en materia de competencia*

⁵ En este sentido la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido *“(...) la opinión favorable que se exige para que los interesados entren a participar al procedimiento de licitación, no es una contestación desprovista de estudio y valoración de los agentes económicos y de los documentos requeridos, de tal modo que aunque la ley la denomine “opinión”, en realidad es una resolución administrativa que, de ser desfavorable, prohibirá al agente económico su participación en una licitación que podría tener como resultado un fenómeno de concentración reprobado por la ley.”* Amparo en Revisión 652/2000.

En apoyo a lo anterior es aplicable la tesis bajo el rubro **“CONCESIONES DE RADIODIFUSIÓN. EL ARTÍCULO 17-E, FRACCIÓN V, DE LA LEY FEDERAL DE RADIO Y TELEVISIÓN VIOLA EL PRINCIPIO DE LIBRE CONCURRENCIA.”** Registro: 170824; [J]; 9a Época; TCC; SCJ; Tomo XXVI, diciembre de 2007, Pág. 971.



económica, incluidos los casos en que se fijen precios y tarifas máximos de acuerdo con lo previsto en esta ley.”.

SEGUNDA.- El trámite fue promovido ante esta COMISIÓN por los SOLICITANTES, agentes económicos interesados en participar en el CONCURSO como grupo, en términos de lo señalado en las Secciones 3 y 8 de las BASES del CONCURSO, respecto del cual esta COMISIÓN resolvió sobre la incorporación de medidas protectoras y promotoras en materia de competencia económica. En virtud de lo anterior, el presente asunto se desahoga de conformidad con lo establecido en el artículo 98 de la LFCE, en relación con el artículo 112 de las DRLFCE.

III. ANÁLISIS DE LOS ASPECTOS EN MATERIA DE COMPETENCIA

El CONCURSO tiene por objeto la adjudicación de un contrato de cesión parcial de derechos y obligaciones para explotar un área terrestre y una marítima dentro del Recinto Portuario del Puerto de Pichilingue, Baja California Sur, con vigencia de 25 (veinticinco) años, prorrogables hasta por 20 (veinte) años, siempre que proceda en términos de los artículos 51, fracción IV de la LP y 32, fracción II de su Reglamento, y que comprenderá:

- i) El uso, aprovechamiento, operación y explotación de una superficie terrestre de catorce mil trece tres punto ciento cuarenta metros cuadrados (14,013.140 m²), y una superficie marítima de ocho mil cuatrocientos ochenta y dos punto seiscientos dieciocho metros cuadrados (8,482.618 m²), para construir, equipar y operar una terminal de uso público, especializada en el manejo y almacenamiento de GN (TERMINAL), con la opción de instalar una solución portátil de energía.
- ii) La prestación de los servicios portuarios de maniobras a que se refiere el artículo 44, fracción III, de la Ley de Puertos, dentro de la TERMINAL.
- iii) La prestación de los servicios relacionados con el manejo, almacenaje y custodia de mercancías de comercio exterior, en términos de la normatividad aplicable.

Tomando en consideración el objeto del CONCURSO y la solicitud de opinión presentada por los SOLICITANTES para participar como grupo en dicho proceso de adjudicación, los servicios que podrán proporcionar, en caso de resultar ganadores, corresponden a: i) las maniobras para la transferencia de GN indicadas en el artículo 44, fracción III de la LP en la TERMINAL; y, ii) en caso de que así lo decidan, la generación de energía eléctrica mediante la solución portátil, dentro del recinto portuario de Pichilingue.

Los SOLICITANTES manifestaron que “(...) [REDACTED] B [REDACTED], a una sociedad



Eliminado veintidós palabras y veinticinco renglones

[Redacted] B

[Redacted] B

Para la operación de la TERMINAL los SOLICITANTES manifestaron que “(...) [Redacted] B
[Redacted] [Redacted]
[Redacted] [Redacted]
[Redacted] [Redacted]

Asimismo, los SOLICITANTES manifestaron que “(...) [Redacted] B [Redacted] [Redacted]
[Redacted] [Redacted] [Redacted] [Redacted]
[Redacted] [Redacted] [Redacted] [Redacted]
[Redacted] [Redacted] [Redacted] [Redacted]

ATLANTIC es una sociedad estadounidense constituida en dos mil quince dedicada principalmente a fungir como controladora y coordinar “(...) [Redacted] B [Redacted]
[Redacted] ¹⁰

Las acciones representativas del capital social de ATLANTIC son propiedad [Redacted] B
[Redacted] [Redacted] [Redacted] [Redacted]
[Redacted] [Redacted] [Redacted] [Redacted]
[Redacted] [Redacted] [Redacted] [Redacted]

7 [Redacted] B

7 Folios 070 a 072.

8 Folios 011, 012, 043.

9 Folios 071 y 072

¹⁰ Folios 003, 030 y 292.

11 [Redacted] B [Redacted] y [Redacted] ntaje

¹² Folio 008.

¹³ Folio 761, 762 y 785.

9

8



Eliminado: treinta y tres palabras y trece renglones

ATLANTIC [REDACTED] B [REDACTED]

NFE es una sociedad estadounidense constituida en dos mil diecisiete, que tiene por actividad principal ser controladora para la coordinación [REDACTED] B [REDACTED]

Las acciones representativas del capital social de NFE son propiedad [REDACTED] * [REDACTED]
[REDACTED] 15

NFE manifestó que no cuenta, directa o indirectamente, con concesiones, permisos o autorizaciones en el sector portuario en México o en el extranjero. 16

NFE MÉXICO es una sociedad mexicana constituida en el presente año, actualmente no realiza actividades económicas. [REDACTED] * [REDACTED]
[REDACTED] 17 [REDACTED] B [REDACTED]

[REDACTED] B [REDACTED]

La información presentada en los párrafos anteriores indica que los SOLICITANTES forman parte del grupo [REDACTED] * [REDACTED] Para efectos de esta resolución este grupo se identifica como [REDACTED] *

De conformidad con la información radicada el expediente en el que se actúa, [REDACTED] * [REDACTED]

Respecto de su plan de negocios, los SOLICITANTES manifestaron lo siguiente:

- [REDACTED] * [REDACTED]

14 Folios 003, 008 y 121.

15 Folios 022 y 023.

16 Folio 062.

17 Folio 063.

18 Folios 003, 063, 064 y 200.

19 Folios 024 y 025.

20 Folio 069.



[REDACTED]

Los SOLICITANTES y sus accionistas no tienen presencia directa ni indirecta en la operación de infraestructura portuaria en el puerto de Pichilingue ni en otros puertos de México, ni de plantas de generación de electricidad. En caso de que obtengan el contrato para la TERMINAL, los SOLICITANTES serían un nuevo oferente en: i) la prestación de servicios de maniobras portuarias para GN en México; y ii) la generación de energía eléctrica para abastecer la red eléctrica de Baja California Sur.

Por lo anterior, si los SOLICITANTES resultaran ganadores del CONCURSO, existirían pocas probabilidades de que se disminuya, dañe o impida la libre concurrencia y la competencia económica.

Por lo antes expuesto y fundado, el Pleno de la COMISIÓN:

RESUELVE

ÚNICO. Emitir opinión favorable a Atlantic Energy Holdings, LLC, NFE BCS Holdings (A), LLC, y NFEnergía México, S. de R.L. de C.V. para participar como grupo en el concurso público APIBCS/GN/01/18 en el Recinto Portuario de Pichilingue, Baja California Sur, en los términos presentados en su solicitud de opinión, así como en la documentación que obra en el expediente y de conformidad con lo establecido en esta resolución.

La presente resolución no prejuzga sobre violaciones a la LFCE en que pudieran incurrir o haber incurrido los SOLICITANTES o sobre otras autorizaciones que en su caso deberán obtener los SOLICITANTES de otras entidades u órganos gubernamentales, ni sobre la realización de prácticas monopólicas u otras conductas anticompetitivas que, en términos de la LFCE, disminuyan, dañen o impidan la libre concurrencia o la competencia económica, por lo que no los releva de otras responsabilidades, ni violaciones a la LFCE que pudieran incurrir o haber incurrido.

²¹ Folio 084.
²² Folio 566.
²³ Folios 801 y 802.



Notifíquese. - Así lo resolvió, por unanimidad de votos, el Pleno de esta COMISIÓN en la sesión de mérito, con fundamento en los artículos citados a lo largo de la presente resolución y ante la fe del Secretario Técnico, con fundamento en los artículos 4, fracción IV, 18, 19 y 20, fracciones XXVI, XXVII y LVI, del Estatuto.

Alejandra Palacios Prieto
Comisionada Presidenta

Jesús Ignacio Navarro Zermeño
Comisionado

Martín Moguel Gloria
Comisionado

Eduardo Martínez Chombo
Comisionado

Brenda Gisela Hernández Ramírez
Comisionada

Alejandro Faya Rodríguez
Comisionado

José Eduardo Méndez Contreras
Comisionado

Fidel Gerardo Sierra Aranda
Secretario Técnico

C.c.p. José Luis Ambriz Villalpa. Director General de Concentraciones. Para su seguimiento.