



VERSIÓN PÚBLICA

Unidad Administrativa que clasifica:
Dirección General de Concentraciones

Número de acta y fecha en la que se aprobó por el Comité:
COT-040-2018 – 26 de noviembre de 2018

Descripción del documento:

Versión pública de la resolución del expediente LI-018-2016

Tipo de información clasificada y fundamento legal:

Información confidencial

La información testada con la letra “B”, es **confidencial** en términos de los Artículos 113, fracción III de la *Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública*; 116, último párrafo, de la *Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública*, así como Cuadragésimo de los *Lineamientos Generales en Materia de Clasificación y Desclasificación de la Información*, así como la *Elaboración de Versiones Públicas*, en relación con 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 contienen información clasificada: 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12 y 13

A handwritten signature in blue ink, consisting of a series of loops and a long horizontal stroke.

José Luis Ambriz Villalpa
Director General de Concentraciones

A handwritten signature in blue ink, featuring a large initial 'V' and several horizontal strokes.

Vanessa Tapia Navarrete
Directora de Área



Ciudad de México, a diecisiete de noviembre de dos mil dieciséis.- Visto el expediente al rubro citado, el Pleno de esta Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE O COMISIÓN), en sesión celebrada el mismo día, con fundamento en los artículos 28, párrafos décimo cuarto y vigésimo, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM); 1, 2, 4, 10, 12, fracciones I, X, XIX, y XXX, 98 y 99 de la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE);¹ 1 y 111, fracción V, de las Disposiciones Regulatorias de la LFCE (DRLFCE);² 29 y 59 de la Ley de Puertos (LP),³ y 1, 4, fracción I, y 5, fracciones I, VI, XVI, XXI y XXXIX del Estatuto Orgánico de la COFECE (ESTATUTO),⁴ resolvió de acuerdo a los antecedentes, consideraciones de derecho y análisis de los aspectos en materia de competencia y libre concurrencia que a continuación se expresan:

I. ANTECEDENTES

PRIMERO. El diez de octubre de dos mil dieciséis, la Administración Portuaria Integral de Veracruz, S.A. de C.V. (API O CONVOCANTE) presentó en la Oficialía de Partes de la COFECE los proyectos de convocatoria (CONVOCATORIA), bases (BASES), pliego de requisitos (PLIEGO), prospecto descriptivo (PROSPECTO) y contrato de cesión parcial de derechos (CONTRATO), que corresponden al concurso público

B

SEGUNDO. Mediante acuerdo del dieciocho de octubre de dos mil dieciséis, esta COMISIÓN, con fundamento en el artículo 99, fracción II, de la LFCE, requirió a la API información faltante y necesaria para analizar los documentos del CONCURSO ("ACUERDO DE PREVENCIÓN").

TERCERO. El tres de noviembre de dos mil dieciséis, la CONVOCANTE presentó la información solicitada mediante el ACUERDO DE PREVENCIÓN, incluyendo el

B

B

CUARTO. Mediante acuerdo de nueve de noviembre de dos mil dieciséis, y para los efectos de lo dispuesto en el artículo 99, fracción III de la LFCE, en relación con la fracción II de ese mismo precepto, esta COMISIÓN emitió el acuerdo de recepción a trámite de la solicitud de opinión respecto de los documentos del CONCURSO, a partir del tres de noviembre de dos mil dieciséis. Dicho acuerdo se notificó por oficio el día catorce de noviembre de dos mil dieciséis.

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,

¹ Publicada el veintitrés de mayo de dos mil catorce en el Diario Oficial de la Federación (DOF).

² Publicadas el diez de noviembre de dos mil catorce en el DOF, y modificadas mediante publicación realizada en el mismo medio el cinco de febrero de dos mil dieciséis.

³ Publicada el diecinueve de julio de mil novecientos noventa y tres en el DOF, cuya reforma más reciente fue publicada en ese mismo medio el ocho de junio de dos mil dieciséis.

⁴ Publicado el ocho de julio de dos mil catorce en el DOF.



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 Constitucional en materia de libre concurrencia, competencia económica, monopolios y concentraciones, es de orden público e interés social, aplicable a todas las áreas de la actividad económica y de observancia general en toda la República.

El artículo 2 de la LFCE establece que dicho 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.

Conforme al artículo 4 de la LFCE, en correlación con la fracción I del artículo 3 de este ordenamiento, están sujetos a lo dispuesto en la LFCE, todos los agentes económicos, sea que se trate de personas físicas o morales, 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.

El artículo 12, fracciones X y XIX, de la LFCE dispone que entre las atribuciones de la COMISIÓN se encuentran, respectivamente: **i)** resolver sobre los asuntos de su competencia y sancionar administrativamente la violación de esta ley, y **ii)** opinar sobre la incorporación de medidas protectoras y promotoras en materia de libre concurrencia y competencia económica en los procesos de desincorporación de entidades y activos públicos, así como en los procedimientos de licitaciones, asignación, concesiones, permisos, licencias o figuras análogas que realicen las Autoridades Públicas, cuando así lo determinen otras leyes o el Ejecutivo Federal mediante acuerdos o decretos.

En términos del artículo 18, párrafo séptimo, de la LFCE, el ejercicio de las atribuciones señaladas en el párrafo inmediato anterior, corresponde al Pleno de la COFECE.

En correlación con las disposiciones antes referidas, el artículo 98, párrafo tercero, de la LFCE determina que: *"(...) La convocante deberá enviar a la Comisión, antes de la publicación de la licitación, la convocatoria, las bases de licitación, los proyectos de contrato y los demás documentos relevantes que permitan a la Comisión conocer la transacción pretendida (...)".*

Asimismo, el artículo 99, fracción III, de la LFCE, establece que: *"(...) la Comisión deberá resolver sobre las medidas de protección a la competencia que deban incluirse en la convocatoria, bases y sus anexos, y demás documentos de la licitación (...)".*

Por otro lado, en términos de la fracción IV del mismo artículo, se establece la facultad de la COMISIÓN de: *"acordar con la convocante las fechas en que los interesados deberán presentar sus solicitudes de opinión, y en la que la Comisión notificará su resolución, considerando los plazos señalados en las fracciones II y III del artículo [98]."*

El artículo 111, fracción V, de las DRLFCE dispone que: *"(...) la Comisión debe opinar sobre la incorporación de las medidas protectoras y promotoras en materia de competencia económica (...) en los siguientes casos: (...) V. 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 (...)".*



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

SEGUNDA.- La API presentó los documentos del CONCURSO para dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 98, tercer párrafo, de la LFCE. En términos de las disposiciones normativas antes citadas, la COFECE está facultada para resolver sobre las medidas de protección a la competencia que deban incluirse en los documentos del CONCURSO.

III. ANÁLISIS DE LOS ASPECTOS EN MATERIA DE COMPETENCIA

La CONVOCATORIA, BASES, PLIEGO, CONTRATO y PROSPECTO contienen varios de los elementos que el Pleno de la COMISIÓN considera necesarios para proteger la competencia y libre concurrencia en los concursos para adjudicar cesiones parciales de derechos y obligaciones del sector portuario. No obstante, a continuación se indican los cambios que se consideran necesarios para proteger de manera integral el proceso de competencia y libre concurrencia en el CONCURSO.

B



B

Eliminado: Cuarenta renglones



B

REQUISITOS PARA PARTICIPAR

3. Podrán participar en el CONCURSO, las personas físicas y morales de nacionalidad mexicana o extranjera que acrediten la capacidad jurídica, económica, técnica, operativa, administrativa y financiera señaladas en las BASES y el PLIEGO. En su mayor parte, tales requisitos no implican condiciones que impidan o limiten injustificadamente la concurrencia en el proceso.

B

Eliminado: Treinta y seis renglones



COMISION FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONOMICA

Pleno
Resolución
Expediente LI-018-2016

B

Eliminado: Cuarenta y dos renglones



COMISION FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONOMICA

Pleno
Resolución
Expediente LI-018-2016

B

Eliminado: Cuarenta y dos renglones



COMISION FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONOMICA

Pleno
Resolución
Expediente LI-018-2016

B

Eliminado: Cuarenta y dos renglones

3

B

A efecto de precisar las disposiciones vigentes en la materia a las que se sujetarán los participantes en el CONCURSO, se deberá modificar la redacción del numeral **B** de la siguiente manera:

“Los PARTICIPANTES en el CONCURSO están sujetos a las disposiciones establecidas en la Ley Federal de Competencia Económica, en particular las fracciones IV y V del artículo 53 de dicha Ley que prohíbe todo contrato, convenio, arreglo o combinación entre competidores cuyo objeto o efecto sea establecer, concertar o coordinar posturas o la abstención en las licitaciones, concursos, subastas o almonedas públicas.

De conformidad con la Ley Federal de Competencia Económica y sus Disposiciones Regulatorias, los PARTICIPANTES deberán solicitar y obtener la opinión favorable de su participación en el CONCURSO, de la Comisión Federal de Competencia Económica como se indique en las BASES.”

B

Eliminado: Veintiséis renglones, una palabra

3

B

Eliminado. Treinta y siete renglones

A efecto de que el texto anterior contenga todas las disposiciones vigentes aplicables en materia de competencia económica, se deberá modificar el texto conforme a lo siguiente:

3
"Los PARTICIPANTES en el CONCURSO están sujetos a las disposiciones establecidas en la Ley Federal de Competencia Económica. En particular, las fracciones IV y V del artículo 53 de dicha Ley prohíben todo contrato, convenio, arreglo o combinación entre dos o más competidores cuyo objeto o efecto sea establecer, concertar o coordinar posturas o la abstención en las licitaciones, concursos, subastas o almonedas públicas; el intercambio de información para dicho objeto o efectos, así como las fracciones X y XI del artículo 127 de la misma Ley, en las



*que se señala la inhabilitación para ejercer como consejero, administrador, director, gerente, directivo, ejecutivo, agente, representante o apoderado en una persona moral hasta por un plazo de cinco años y multas hasta por el equivalente a doscientas mil veces la **Unidad de Medida y Actualización (UMA)**, a quienes participen directa o indirectamente en prácticas monopólicas en representación o por cuenta y orden de personas morales; y las sanciones aplicables a quienes hayan coadyuvado, proporcionado o inducido la comisión de prácticas monopólicas absolutas. Asimismo, esta Ley en su artículo 127 fracción IV, faculta a la COFECE a imponer multas de hasta el 10% de los ingresos económicos de quien incurra en esta práctica; o bien, a imponer multas de hasta un millón quinientas mil veces la **UMA** en el caso de que se trate de agentes económicos que no declaren o no se les hayan determinado ingresos acumulables para efectos del Impuesto Sobre la Renta, a quien incurra en esta práctica.*

Por otra parte, el Código Penal Federal establece en el artículo 254 bis que se sancionará con prisión de cinco a diez años, y con mil a diez mil días de multa, a quien celebre, ordene o ejecute contratos, convenios, arreglos o combinaciones entre agentes económicos competidores, cuyo objeto sea establecer, concertar o coordinar posturas o la abstención en las licitaciones, concurso, subastas o almonedas públicas, entre otros.

En tal virtud, los PARTICIPANTES deberán presentar junto con su propuesta económica, una declaración bajo protesta de decir verdad de que no han incurrido en la concertación o coordinación de posturas en el CONCURSO en el que participan, bajo el formato que como
B *se agrega a estas BASES.”*

B

B

En consideración a que este precepto se refiere a una obligación de mantener la estructura accionaria de la firmante del CONTRATO, y que dicha obligación debe ser vigente durante la vigencia del mismo, sujeto a las autorizaciones para sus eventuales modificaciones, con el fin de prevenir concentraciones accionarias que afecten la competencia se deberá adicionar un segundo párrafo de la siguiente manera:

“El agente económico al que se le otorgue el Contrato, como resultado de haber sido declarado GANADOR DEL CONCURSO, deberá ser el mismo que haya obtenido, por parte de la COFECE, opinión favorable en los términos que establece el artículo 98 de la Ley Federal de Competencia Económica y el correlativo al 112 de las DRLFCE, o en su caso, la sociedad mercantil autorizada en dicha opinión con la estructura de capital manifestada por el PARTICIPANTE y en los términos aprobados por la COFECE.”

14. Para asegurar la protección al proceso de competencia en el CONCURSO, se deberán añadir los siguientes numerales como causales de descalificación:

B *La omisión de solicitar la opinión en el plazo señalado en el párrafo que antecede será causal de descalificación del INTERESADO.”*

B *No entregar a la API, en la en el plazo señalado en el l. **B** de las BASES, la opinión Emitida por la COFECE.”*

B

B

CONTRATO

19. En la Cláusula **B** denominada **B** se establecen las condiciones que deberá cumplir el cesionario para realizar la transmisión de derechos y obligaciones derivadas del CONTRATO en favor de otro agente económico deberá contener lo siguiente, para asegurar que esta disposición cumpla con lo establecido en la LFCE:

B

(...)

El CESIONARIO no podrá ceder, total ni parcialmente, los derechos y obligaciones derivados de este contrato, excepto cuando la API lo autorice expresamente y por escrito, y se reúnan los requisitos del artículo 30 de la LEY, ni otorgará mandatos o realizará actos de cualquier naturaleza que impliquen la transmisión del control del ÁREA CEDIDA o de la TERMINAL, sea en forma directa, indirecta o incidental, y siempre que el CESIONARIO cumpla con las obligaciones en materia de concentraciones, y opiniones o resoluciones sobre cesiones de concesiones, ventas de acciones de empresas concesionarias u otras cuestiones análogas, en los términos de la Ley Federal de Competencia Económica.

(...)

Para la transmisión de acciones del CESIONARIO, se requerirá que el mismo cumpla previamente con las disposiciones vigentes de la Ley Federal de Competencia Económica en materia de concentraciones, y opiniones o resoluciones sobre cesiones de concesiones, ventas de acciones de empresas concesionarias u otras cuestiones análogas. Sin perjuicio de lo anterior, la API deberá informar a la COFECE, previamente a su realización, de la transacción que pretendan realizar los agentes económicos involucrados en una concentración."

20. En la Cláusula **B** denominada **B** se establece que el Contrato es otorgado sobre una base no exclusiva. Para asegurar la efectividad de la disposición, se deberá incluir el siguiente texto:

B. **B** Los derechos derivados del presente contrato no se otorgan en exclusividad, por lo que la API, en los términos de la LEY, del PROGRAMA MAESTRO y del presente contrato, a fin de establecer una libre y sana competencia, podrá celebrar contratos similares a éste con otros agentes económicos no vinculados directa o indirectamente al CESIONARIO y sus accionistas, para el establecimiento y operación en el PUERTO y/o en la ZONA DE AMPLIACIÓN de otras terminales o instalaciones similares a la TERMINAL, y brindar servicios iguales o similares a los SERVICIOS, y en todo caso, se celebrarán con apego a lo establecido en las REGLAS DE OPERACIÓN; para los efectos



anteriores, si fuese necesario, la API promoverá la modificación que se requiera en el PROGRAMA MAESTRO, para generar la mayor concurrencia de prestadores de servicios, considerando las condiciones técnicas, operativas y comerciales del Puerto (...)"

IV. OPINIÓN DE LA COFECE A LOS PARTICIPANTES DEL CONCURSO

El Pleno de esta Comisión considera que para proteger el proceso de competencia y libre concurrencia en el CONCURSO, es necesario analizar y emitir opinión sobre los participantes en dicho proceso.

Para lo anterior, el calendario de actividades del CONCURSO deberá establecer que las fechas entre la notificación de la resolución de la COFECE a los participantes sea la fecha más cercana posible al acto de presentación de proposiciones y apertura de propuestas técnicas.

Por lo anteriormente expuesto, el Pleno de la COFECE:

V. RESUELVE

PRIMERO. La Administración Portuaria Integral de Veracruz, S.A. de C.V., deberá incorporar las medidas señaladas en la presente resolución a efecto de promover y proteger la competencia y la libre concurrencia en el CONCURSO.

La presente resolución se emite de acuerdo con los antecedentes, consideraciones de derecho señalados a lo largo de la presente resolución y en los términos en que se presentó conforme al escrito de solicitud y sus anexos.

En consecuencia, esta resolución no prejuzga sobre otras autorizaciones que en su caso deban obtener la convocante de ésta y otras entidades u órganos gubernamentales, 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.

SEGUNDO. Esta COMISIÓN considera necesario que los agentes económicos que participen en el CONCURSO soliciten la opinión favorable de la COFECE.

TERCERO. Se requiere a la Administración Portuaria Integral de Veracruz, S.A. de C.V., para que, una vez incorporadas las medidas indicadas anteriormente, remita a la COFECE los documentos del CONCURSO a fin de verificar su cumplimiento, antes de su publicación y distribución entre los participantes.

CUARTO. La Administración Portuaria Integral de Veracruz, S.A. de C.V. deberá hacer del conocimiento de la COFECE las circulares emitidas durante el CONCURSO, en un plazo de cinco días hábiles posteriores a su emisión.

QUINTO. Se requiere a la Administración Portuaria Integral de Veracruz, S.A. de C.V., para que, en un plazo de cinco días hábiles posteriores a la firma del CONTRATO objeto del presente CONCURSO, sus convenios modificatorios o prórrogas, remita copia simple de los mismos a la COFECE a fin de verificar el cumplimiento de la presente resolución.

SEXTO. Se ordena remitir copia de la presente Resolución a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes.



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

Alejandra Palacios Prieto
Comisionada Presidenta

Jesús Ignacio Navarro Zermeño
Comisionado
Martín Moguel Gloria
Comisionado
Benjamín Contreras Astiazarán
Comisionado
Alejandro Ildelfonso Catañeda Sabido
Comisionado
Brenda Gisela Hernández Ramírez
Comisionada
Eduardo Martínez Chombo
Comisionado
Sergio López Rodríguez
Secretario Técnico

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