



## **VERSIÓN PÚBLICA**

**Unidad administrativa que elabora:**  
Dirección General de Concentraciones

**Descripción del documento:**

Versión pública de la resolución del expediente LI-001-2019

**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 contienen información confidencial: 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 12, 13, 14, 15**

Ciudad de México, a siete de marzo de dos mil diecinueve.- 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, fracciones I y VI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM); 1, 2, 4, 10, 12, fracciones I, X, XIX, y XXX, 18, párrafo séptimo, 98 y 99 de la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE);<sup>1</sup> 1 y 111, fracción V, de las Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica (DRLFCE);<sup>2</sup> 29 y 59 de la Ley de Puertos (LP),<sup>3</sup> y 1, 4, fracción I, y 5, fracciones I, VI, XVI, XXI y XXXIX del Estatuto Orgánico de la Comisión Federal de Competencia Económica (ESTATUTO),<sup>4</sup> 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 quince de febrero de dos mil diecinueve, la Administración Portuaria Integral de Baja California Sur 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), Modelo de Contrato (CONTRATO) y demás documentos del Concurso Público No. APIBCS/REMOLQUE/01/19 (SOLICITUD DE OPINIÓN), que tiene por objeto adjudicar un contrato para proporcionar el servicio portuario de remolque a embarcaciones comprendido en la fracción I, del artículo 44 de la LP,<sup>5</sup> en el recinto portuario de Pichilingue, así como en el recinto portuario de La Paz y en las terminales Punta Prieta y San Juan de la Costa que se encuentran dentro de su jurisdicción, en Baja California Sur (CONCURSO).

**SEGUNDO.** El diecinueve y veintiuno de febrero de dos mil diecinueve, la API presentó escritos en alcance a la SOLICITUD DE OPINIÓN, que incluyeron algunas modificaciones a las BASES, PLIEGO y CONTRATO.

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

<sup>2</sup> Publicadas el diez de noviembre de dos mil catorce en el DOF, y modificadas mediante publicación realizada en el mismo medio el catorce de febrero de dos mil dieciocho.

<sup>3</sup> 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.

<sup>4</sup> Publicado el ocho de julio de dos mil catorce en el DOF y modificadas mediante publicación realizada en el mismo medio el veintisiete de octubre de dos mil diecisiete.

<sup>5</sup> “**Artículo 44.-** La utilización de los bienes y la prestación de los servicios portuarios constituyen la operación portuaria.

Los servicios portuarios se clasifican en:

**I. Servicios a las embarcaciones para realizar sus operaciones de navegación interna, tales como el pilotaje, remolque, amarre de cabos y lanchaje;**

[...]”.

**TERCERO.** El veinticinco de febrero de dos mil diecinueve, la COMISIÓN emitió el acuerdo de recepción a trámite de la SOLICITUD DE OPINIÓN, a partir del veintiuno de febrero de dos mil diecinueve. El acuerdo se notificó por lista el día siguiente 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 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.



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 citadas en esta sección, 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

Los documentos del CONCURSO 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 contratos sobre cesiones 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 en el CONCURSO.

#### Objeto del CONCURSO



1. El objeto corresponde a la adjudicación de un contrato para prestar el servicio portuario de remolque a embarcaciones a que se refiere la fracción I del artículo 44 de la LP, en el recinto portuario de Pichilingue, así como en el recinto portuario de La Paz y las terminales de Punta Prieta y San Juan de la Costa que se encuentran dentro de su jurisdicción,<sup>6</sup> en Baja California Sur. El contrato tendrá una vigencia de diez (10) años y con la posibilidad de obtener una prórroga hasta por diez (10) años más.<sup>7</sup>

De acuerdo con el numeral 4.1 de las BASES, el ganador del CONCURSO deberá contar con un equipamiento mínimo de dos (2) remolcadores tipo azimutal de por lo menos cincuenta toneladas de tirón a punto fijo (TPF) cada uno, nuevos o con antigüedad no mayor a diez (10) años a la fecha de firma del CONTRATO.<sup>8</sup>

B

B

B

Eliminado. Cuatro párrafos, un cuadro

<sup>6</sup> El treinta de agosto de mil novecientos noventa y seis se publicó en el DOF el *Acuerdo mediante el cual se delimitan y determinan los recintos portuarios de Puerto Escondido, Municipio de Loreto y de los puertos de La Paz, municipio del mismo nombre y Santa Rosalía, Municipio de Mulegé, y se amplía la delimitación y determinación del recinto portuario del Puerto de San Carlos, Municipio de Comondú, todos en el Estado de Baja California Sur*. El Recinto Portuario del Puerto de la Paz quedó integrado por San Juan de la Costa, el Puerto de La Paz, Punta Prieta, Astilleros-Muelle Fiscal y las Marinas Fidepaz, Baja y Palmira.

<sup>7</sup> Folio 060, archivo: "Bases APIBCS servicio de remolque" del expediente LI-001-2019 (EXPEDIENTE).

<sup>8</sup> La cláusula décima del CONTRATO y el inciso c) del numeral 4.1. de las BASES indican que los remolcadores deberán contar con bombas, monitores, mangueras y equipo contra incendio en los términos que fije la SCT, además de chalecos salvavidas y anulares en número igual al doble de sus tripulantes, de conformidad con lo señalado en el artículo 59 del Reglamento de la LP.

B

B

La forma en que se exponen los requisitos establecidos en el numeral 4.2 de las BASES podrían llevar a confusiones a los participantes sobre el número de remolcadores que deberán considerar en sus propuestas.

Para asegurar reglas claras y la transparencia dentro del CONCURSO, y de esta manera incentivar la concurrencia en el proceso, la API deberá: **i)** indicar en el numeral 4.2 de las BASES el número mínimo de remolcadores que deberán considerar los participantes; **ii)** en su caso, señalar los datos de **B** y, **iii)** especificar que queda a la decisión de los participantes incluir en sus propuestas un remolcador adicional.

### Requisitos para participar

2. 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.

Los requisitos están orientados a acreditar: **i)** la personalidad de los participantes; **ii)** su experiencia en los servicios involucrados en el objeto del CONCURSO; y, **iii)** que podrán disponer de los recursos necesarios para proporcionar el servicio. Dichos requisitos, en su mayoría, no implican condiciones que impidan o limiten injustificadamente la concurrencia en el proceso.

B

B

B

B

Eliminado: Seis párrafos, seis palabras



B

B

Eliminado. Tres párrafos, cuatro renglones, veintisiete palabras

### Crterios para evaluar las propuestas

3. El numeral 10.13. de las BASES señala que la API determinará la solvencia de las propuestas técnicas conforme a los criterios indicados en el “Anexo L”.

Con excepción del numeral 2.7 de dicho anexo B en los distintos puntos a evaluar se establece el criterio que se utilizará para determinar que se cumplen los requisitos técnicos B

B

Por lo anterior, la API deberá señalar el criterio para determinar el cumplimiento del numeral

B

### Contraprestación

4. El numeral 7.1 de las BASES establece que la contraprestación que el ganador del CONCURSO pagará a la API se compone de: i) cuota inicial, que deberá cubrirse en una sola

exhibición; y ii) cuota variable, equivalente al cinco (5) por ciento de los ingresos brutos que se obtengan por la prestación del servicio.

B

### Criterio de Adjudicación

5. El numeral 10.16.1 de la BASES señala que el ganador del CONCURSO será el participante que ofrezca el mayor monto de la cuota inicial de la contraprestación, siempre que dicho monto sea superior al valor de referencia. El numeral 10.16.2 establece que, en caso de empate, el ganador del CONCURSO será el participante que ofrezca la inversión más alta en el monto en pesos del valor comercial de los remolques que destine para la prestación del servicio.

B

B

B

B

B

Eliminado: Seis párrafos, un renglón, cinco palabras

### Vigencia del Contrato

6. El segundo párrafo de la CONVOCATORIA establece que el CONTRATO podrá ser prorrogado por diez (10) años más. A fin de asegurar reglas claras, y con ello coadyuvar a una mayor concurrencia y competencia en el otorgamiento del CONTRATO se deberán agregar lo siguientes:

*“A todas las personas físicas o morales, de nacionalidad mexicana o extranjera que cuenten con un capital contable o patrimonio mínimos, según se trate de \$30`000,000.00 (Treinta millones de*



pesos 00/100 M.N.), interesadas en participar en el Concurso Público APIBCS/REMOLQUE/01/19 (Concurso), cuyo objeto consiste en la adjudicación de un contrato para la prestación del servicio portuario de remolque a embarcaciones (Contrato), derivado del Título de Concesión, con vigencia de 10 (diez) años y la posibilidad de que se prorrogue hasta por 10 (diez) años más, siempre y cuando proceda en términos de los artículos 51, fracción IV, de la Ley de Puertos y 32, fracción II, de su Reglamento de conformidad con la Ley de Puertos y su Reglamento, (...).

Esta modificación deberá aplicarse en todos los documentos en que resulte necesario. **B**

**B**

## CONVOCATORIA

**B**

8. El numeral 9 se refiere a las “Consideraciones generales” del CONCURSO. Con la finalidad de que dicho numeral incluya las disposiciones necesarias para proteger en materia de competencia económica, se deberá modificar el inciso e) de la siguiente manera:

“(...

- e) 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 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, así como el intercambio de información para el objeto o efecto de cualquiera de las conductas que establece el artículo citado.”

## BASES

9. La Sección 3 de las BASES contiene el calendario de actividades del CONCURSO. Para asegurar que los participantes cuenten con tiempo suficiente para presentar sus propuestas, y no se limite la concurrencia en este proceso de adjudicación, la API deberá contemplar un plazo de al menos treinta (30) días hábiles: i) entre la venta de BASES (actividad 2) y la entrega a la API, por parte de los interesados, de toda la información solicitada en el PLIEGO (actividad 6); y ii) entre la entrega de las constancias de calificación (actividad 7) y el acto de presentación de proposiciones y apertura de propuestas técnicas (actividad 16).

Con el mismo objetivo, la API deberá asegurarse de que, en caso de cualquier modificación a las fechas del calendario, se ajustarán las demás fechas para que no se acorten, entre otros, los plazos indicados en el párrafo anterior.

10. El tercer párrafo del numeral 8.2 y el numeral 10.10.2 establecen la obligación de que los participantes del CONCURSO presenten, junto con su propuesta económica, una declaración bajo protesta de decir verdad de que no han incurrido en la concertación o coordinación de posturas

Eliminado: Un párrafo, una línea, una palabra

en el CONCURSO, en el formato contenido en el “Anexo J.2” de las BASES. Con la finalidad de que dicho formato contenga las disposiciones para proteger la competencia, la API deberá modificar el texto de dicho anexo conforme al formato que se adjunta a esta resolución como APÉNDICE.

B

B

Eliminado: Seis párrafos

B

12. Con el fin de proteger el proceso de competencia y libre concurrencia, la API deberá realizar el siguiente ajuste al numeral 11.4:

**“11.4 No exclusividad del CONTRATO.**

*Los derechos derivados del CONTRATO no se otorgarán en exclusividad, por lo que la APIBCS a fin de establecer condiciones favorables al proceso de competencia y libre concurrencia, podrá celebrar contratos con el mismo objeto o similares a éste con otros agentes económicos no vinculados directa o indirectamente a la PRESTADORA y sus accionistas directos e indirectos, para la prestación del*



*servicio portuario de remolque a embarcaciones en los RECINTOS PORTUARIOS, en que presten servicios portuarios iguales o similares.”*

13. El numeral 12.1 hace referencia a las restricciones generales de participación en el CONCURSO. En el inciso d) se especifican los casos en que las personas que, por sí o a través de empresas que formen parte del mismo grupo de interés económico, se encuentran impedidas para participar en el CONCURSO. En la nota (1) se proporcionan los elementos que determinan la existencia de un grupo de interés económico. Con el fin de que la definición contenga todos los elementos necesarios para proteger la competencia, se deberá realizar la siguiente modificación:

*“(1) Existe un grupo de interés económico y consecuentemente una dirección económica unitaria, cuando un conjunto de personas físicas o morales tienen intereses comerciales y financieros afines, y coordinan sus actividades para lograr un determinado objetivo común y cuando se verifican o actualizan cualquiera de los siguientes criterios o una combinación de los mismos, cuando: a) una persona, directa o indirectamente, es tenedora o titular de acciones o partes sociales, con derecho pleno a voto, que representen más del cincuenta por ciento (50%) del capital social de dos o más personas morales; b) una persona es tenedora o titular de acciones o partes sociales con derecho a pleno voto de dos o más personas morales, cuyo valor representa el mayor porcentaje del capital social de estas personas, respecto a los demás accionistas de las mismas; c) una persona, directa o indirectamente, tenga la facultad de dirigir o administrar a una o más personas morales en virtud de las facultades que le otorga su posición dentro de los órganos de dirección y/o administración de la sociedad o sociedades en cuestión; d) una persona tenga la capacidad o derecho de designar la mayoría de los miembros del consejo de administración u órgano equivalente de otra persona; e) una persona, directa o indirectamente, tenga la capacidad o el derecho de designar al director, gerente o factor principal de otras personas; f) una persona y las vinculadas a esta por parentesco consanguíneo en línea recta sin limitación de grado, consanguíneo colateral hasta el cuarto grado o por afinidad colateral hasta el segundo grado tengan participación en una o diversas personas morales; g) una o varias personas tengan la facultad de dirigir o administrar a otras personas morales en virtud de uno o varios contratos, incluyendo el acto constitutivo de dichas personas morales; h) las partes expresamente así lo reconozcan; i) las actividades ~~mercantiles~~ económicas de una o varias sociedades se realizan preponderantemente con la sociedad controladora o con las personas morales controladas directa o indirectamente por la o las personas físicas que ejercen dicho control.”*

14. Los numerales 12.2, 15.1, inciso V., 16.9 y 16.11 de las BASES hacen referencia a la regulación aplicable. Con el objetivo de identificar todas las disposiciones que deben considerarse en materia de competencia económica, es necesario que la API realice los siguientes cambios:

a) **“12.2. Restricciones para la transmisión de derechos derivados del CONCURSO.**

*Los derechos en favor de los INTERESADOS, de los PARTICIPANTES o de la PRESTADORA, en su caso, que deriven de los registros o constancias que se les expidan, o de cualquier otra causa relacionada con este CONCURSO, no podrán cederse, ni en forma alguna transmitirse sin el consentimiento previo de la APIBCS, salvo en el caso previsto en el apartado 11.1 de esta BASES, en su caso, de la SCT, de conformidad con la normatividad aplicable y cumpliendo previamente las obligaciones que correspondan en términos de la LFCE y sus Disposiciones Regulatorias,*

*incluyendo aquellas en materia de concentraciones y opiniones o resoluciones sobre cesiones de concesiones, ventas de acciones de empresas concesionarias, u otras cuestiones análogas.”*

b) “15.1. Obligaciones de la PRESTADORA.

(...)

V. La PRESTADORA se obligará a sujetarse al PROGRAMA MAESTRO aprobado por la SCT, a las REGLAS DE OPERACIÓN, al TÍTULO DE CONCESIÓN, en lo que corresponda, y al CONTRATO; a cumplir con los preceptos contenidos en la Ley de Puertos y en su Reglamento, en la Ley de Navegación y Comercio Marítimos, en la LFCE y sus Disposiciones Regulatorias, y en los ordenamientos relativos a la protección del ambiente.”

c) “16.9. Transmisión de derechos.

*Por su naturaleza, las constancias y los registros que con motivo de este CONCURSO se expidan y, en general, los derechos que se generen en favor de los INTERESADOS, PARTICIPANTES y PRESTADORA, no podrán cederse, ni en forma alguna transmitirse, sin el consentimiento previo de la APIBCS, salvo en el caso previsto en el apartado 11.1 de estas BASES y cumpliendo previamente las obligaciones que correspondan en los términos de la Ley Federal de Competencia Económica y sus Disposiciones Regulatorias, incluyendo aquellas en materia de concentraciones y opiniones o resoluciones sobre cesiones de concesiones, ventas de acciones de empresas concesionarias, u otras cuestiones análogas.”*

d) “16.11. Legislación aplicable.

*Este CONCURSO, así como el CONTRATO que derive del mismo estarán regidos por la legislación aplicable, de los Estados Unidos Mexicanos; toda disputa será dirimida en los tribunales federales competentes en el Estado de Baja California Sur; independientemente de los domicilios de los PARTICIPANTES o GANADOR DEL CONCURSO. Dado lo anterior, éstos renuncian al fuero de cualquier otro domicilio que tengan en el presente o que pudieren adquirir en lo futuro por razones de domicilio, nacionalidad u otras causas.*

*La PRESTADORA se obligará a ceñirse a lo dispuesto en la Ley de Puertos, su Reglamento, las REGLAS DE OPERACIÓN, el PROGRAMA MAESTRO, la LFCE, sus Disposiciones Regulatorias y cualquier otro ordenamiento, así como a acatar, en su tiempo, cualquier resolución que en uso de sus facultades adopten la APIBCS o los órganos y autoridades en los RECINTOS PORTUARIOS y la COFECE.”*

PLIEGO

B

Eliminado: Un párrafo

16. Con el fin de incluir todas las disposiciones en materia de competencia, se deberán realizar los siguientes ajustes al numeral 1.10:

“1.10. Los PARTICIPANTES, el GANADOR DEL CONCURSO y la PRESTADORA deberán cumplir con lo dispuesto en la Ley Federal de Competencia Económica.

*Las modificaciones a la estructura accionaria de la empresa signataria del CONTRATO, que se produzcan con posterioridad a la firma del mismo, solo serán aprobadas por la APIBCS si*



*el ganador y adjudicatario del CONCURSO, con la solicitud correspondiente, entrega a la APIBCS el pliego de requisitos de las personas y/o accionistas que en su caso, pretenda incorporar a la mencionada estructura accionaria, o de aquellas que vayan a conformar, si se tratara de una cesión de derechos, y siempre que éstos cumplan con lo dispuesto ~~de~~ en la Ley Federal de Competencia Económica y sus Disposiciones Regulatorias en materia de concentraciones, o de ser el caso, en materia de emisión de opiniones o resoluciones en el otorgamiento de licencias, concesiones, permisos, cesiones, ventas de acciones de empresas concesionarias o permisionarias u otras cuestiones análogas.*

*Los PARTICIPANTES deberán cumplir en su momento con lo que dispongan las BASES en materia de competencia económica, respecto de su participación en el CONCURSO”.*

B

B

18. En el numeral 3.5 se establece la obligación de que “*los poderes deberán estar protocolizados ante fedatario público*”. Para facilitar la concurrencia también se deberá señalar que se podrá utilizar cualquier otro medio que sea permitido por la ley del país de origen del interesado.

#### CONTRATO

B

B

20. En la sección de “DECLARACIONES” se incluye la definición de “GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO”. Con el propósito de que los participantes cuenten con la flexibilidad de optar, de acuerdo con sus necesidades, por otros instrumentos financieros que permitan garantizar el cumplimiento del CONTRATO, dicha definición se deberá modificar conforme a lo siguiente:

**“GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO: Es la fianza o cualquier otro instrumento financiero que permita otorgar la garantía que sea compatible con la normatividad aplicable, emitida en favor de la APIBCS, que deberá presentar la PRESTADORA, con objeto de garantizar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el CONTRATO**

21. Con el fin de asegurar que se incluyan de manera clara y completa las disposiciones que permitan proteger el proceso de libre competencia y la concurrencia en la prestación del servicio, se deberán realizar las siguientes modificaciones

B

Eliminado: Cuatro párrafos, seis palabras

B

Eliminado: Tres párrafos, diez palabras

*“QUINTA. Características de la cesión. La cesión pactada en el presente contrato no genera derechos reales en favor de la PRESTADORA, ni acción posesoria sobre bien alguno relacionado con aquella.*

*La PRESTADORA no podrá ceder total ni parcialmente los derechos derivados de este contrato, excepto cuando la APIBCS lo autorice expresamente y por escrito, ni otorgará mandatos o realizará actos de cualquier naturaleza que impliquen la transmisión a favor de terceras personas, sea en forma directa, indirecta o incidental, del control de su empresa, o bien del EQUIPO, mientras éstos se hallen afectos a la prestación del SERVICIO. Lo anterior, no releva a la PRESTADORA de cumplir las obligaciones establecidas en B*

*B*  
a Ley Federal de Competencia Económica y sus Disposiciones Regulatorias, mismas que se señalan en los párrafos siguientes de esta cláusula.

Los derechos y obligaciones derivados de este contrato, no se podrán ceder o transmitir total ni parcialmente, ni se podrá modificar de cualquier manera la estructura accionaria de la PRESTADORA, o sus porcentajes de participación accionarios, ni otorgará mandatos o realizará actos de cualquier naturaleza que impliquen la transmisión de los derechos y obligaciones derivados del CONTRATO a favor de terceras personas, sea de forma directa, indirecta o incidental, excepto cuando la APIBCS lo autorice expresamente y por escrito y la PRESTADORA cumpla previamente con las obligaciones en materia de concentraciones y opiniones o resoluciones sobre cesiones de concesiones, venta de acciones de empresas concesionarias u otras cuestiones análogas, en los términos de la Ley Federal de Competencia Económica y sus Disposiciones Regulatorias, y la regulación sectorial.

Sin perjuicio de lo anterior, la APIBCS deberá informar a la COFECE, previamente a su realización cuando el titular del contrato y/o sus accionistas directos o indirectos pretendan realizar una operación que implique la transferencia de sus derechos y obligaciones del contrato y/o cambio de la estructura accionaria de la PRESTADORA u operaciones similares conforme a la presente cláusula.

La autorización de cesión a que se refiere **B** esta cláusula sólo se otorgará si el nuevo prestador reúne los mismos requisitos que se tuvieron en cuenta para la emisión del fallo del CONCURSO.

22. Para asegurar la protección al proceso de competencia, la Cláusula SEXTA denominada “*Otros contratos para el uso, aprovechamiento, operación y explotación de áreas del recinto portuario*”, se deberá modificar como se indica a continuación:

“SEXTA. *Otros contratos para la prestación de servicios.* Los derechos derivados del presente contrato no se otorgan en exclusividad, por lo que la APIBCS, en los términos de la LEY, del PROGRAMA MAESTRO y del presente CONTRATO, a fin de establecer condiciones favorables al proceso de competencia y libre concurrencia, podrá otorgar o celebrar contratos de la misma naturaleza o similares a éste con otros agentes económicos no vinculados directa o indirectamente a la PRESTADORA y sus accionistas, de conformidad con las disposiciones normativas correspondientes, para la prestación del servicio portuario de remolque a embarcaciones en los RECINTOS PORTUARIOS **B**

**B**

El o los contratos para la prestación del servicio se adjudicarán de acuerdo a las normas legales y administrativas aplicables y mediante concurso público, y **en todo caso, se celebrarán en los términos que resulten de la propuesta ganadora del o los concursos que se realicen para celebrar esos contratos.**

El o los contratos de que se habla serán celebrados con sujeción a condiciones similares a las de éste, pero en términos de equidad, por lo que se tomarán en cuenta las circunstancias económicas, comerciales, técnicas y operativas que prevalezcan en la época de otorgamiento, en comparación con las que rigen en la actualidad.

**B**

Eliminado: Cinco párrafos, un renglón, seis palabras



B

B

Eliminado: Cinco párrafos

24. En la cláusula QUINUAGÉSIMA TERCERA, denominada: “*Rescisión del contrato*” se establecen las causales por las que la API podrá rescindir el CONTRATO. Para que esta cláusula contenga las medidas necesarias para proteger la competencia, se deberá ajustar lo siguiente:

“(…)

- V. *Será causal de rescisión del contrato que la PRESTADORA de servicio, con base en resolución firme, de la Comisión Federal de Competencia Económica, haya incurrido en alguna de las prácticas monopólicas absolutas previstas en las fracciones IV o V, del artículo 53, de la Ley Federal de Competencia Económica, durante el proceso de concurso derivado del que resultó ganador y adjudicatario del mismo. La resolución de la COFECE que determine lo anterior deberá ser firmada firme en sede administrativa.”*

25. Para precisar los términos aplicables en materia de competencia se requiere de las siguientes modificaciones a las Cláusula QUINUAGÉSIMA SÉPTIMA:

“QUINUAGESIMA SEPTIMA. Restricciones en la tenencia accionaria. La PRESTADORA y los SOCIOS no podrán participar en forma alguna en el capital social de la APIBCS.

La restricción señalada en el párrafo anterior, así como lo que en su caso determine la COFECE, se extienden a todos los socios que participen directa o indirectamente en la PRESTADORA; a sus filiales y subsidiarias; y a todos los terceros que se relacionen directa o indirectamente con la PRESTADORA o con los SOCIOS y quienes por cualquier causa tengan el control de aquél o de éstos.

*La PRESTADORA y los SOCIOS no podrán alterar la distribución de las acciones representativas del capital social de aquella si tal modificación provoca la infracción de lo*

*dispuesto en la Ley de Inversión Extranjera o en la Ley de Navegación y Comercio Marítimos.”*

26. Para asegurar la inclusión de todas las disposiciones en materia de competencia económica, la cláusula SEXAGESIMA SEGUNDA se deberá ajustar de la siguiente manera:

*“SEXAGESIMA SEGUNDA. Normas aplicables. Las PARTES aceptan que las declaraciones de este contrato y los anexos al mismo los vinculan jurídicamente; y se obligan a sujetarse a los tratados internacionales debidamente firmados y ratificados por México, a la Ley de Puertos y la Ley de Navegación y Comercio Marítimos y sus respectivos reglamentos, al PROGRAMA MAESTRO, a las REGLAS DE OPERACIÓN, al TÍTULO DE CONCESION y a los CRITERIOS TÉCNICOS; a cumplir con los preceptos contenidos en la Ley Federal de Competencia Económica, sus Disposiciones Regulatorias y en los ordenamientos relativos a la protección del ambiente; a acatar cualesquiera otras normas legales o administrativas aplicables, así como las resoluciones que en uso de sus facultades emitan los órganos y autoridades de los RECINTOS PORTUARIOS; y a observar las disposiciones federales y estatales de carácter laboral y de seguridad social, civil, fiscal y administrativo en general.*

*(...)”*

#### IV. OPINIÓN DE LA COFECE A LOS PARTICIPANTES DEL CONCURSO

De la información que obra en el EXPEDIENTE y dadas las condiciones actuales del mercado en los recintos portuarios de Pichilingue y La Paz y en las terminales de Punta Prieta y San Juan de la Costa que se encuentran en la jurisdicción de este último recinto portuario, y en los cuales no existe el servicio de remolque a embarcaciones, el CONCURSO permitirá que se ofrezca este servicio de manera permanente, por lo que cualquier agente económico que resulte ganador será un nuevo entrante en este mercado.

En virtud de lo anterior, el Pleno de esta COMISIÓN considera que no es necesario emitir opinión sobre los participantes en el CONCURSO. En razón de lo anterior, y en atención al artículo 99, fracción IV, de la LFCE, no se acordarán fechas de solicitud de opinión de los interesados ante la COFECE, por lo que la API deberá eliminar de los documentos en los que aplique los textos que contienen disposiciones relacionadas con esta solicitud.

Por lo anteriormente expuesto, el Pleno de la COFECE:

#### V. RESUELVE

**PRIMERO.** La Administración Portuaria Integral de Baja California Sur, S.A. de C.V. deberá incorporar las medidas señaladas en esta resolución, a efecto de promover y proteger la competencia económica 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 a los documentos e información contenida en el expediente en que se actúa.



Esta resolución no prejuzga sobre otras autorizaciones que en su caso deba obtener la CONVOCANTE de esta COMISIÓN y 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 exime de otras responsabilidades, ni violaciones a la LFCE en que pudieran incurrir o haber incurrido.

**SEGUNDO.** Esta COMISIÓN considera que no es necesario que los agentes económicos interesados soliciten la opinión favorable de la COFECE para participar en el CONCURSO.

**TERCERO.** Se requiere a la Administración Portuaria Integral de Baja California Sur, S.A. de C.V. para que, una vez incorporadas las medidas indicadas a lo largo de esta resolución, remita a esta COMISIÓN todos los documentos del CONCURSO a fin de verificar su cumplimiento, antes de su publicación y distribución entre los participantes.

**CUARTO.** La presente resolución tendrá una vigencia de seis meses contados a partir de que surta efectos la notificación de la misma, plazo que podrá ser prorrogado, por una sola ocasión, hasta por otro periodo similar en casos debidamente justificados, de conformidad con los artículos 99, fracción III, de la LFCE; así como 113 BIS 4 de las DRLFCE.

De no llevar a cabo la CONVOCATORIA en el plazo anterior, la Administración Portuaria Integral de Baja California Sur, S.A. de C.V., deberá presentar una nueva solicitud en términos del artículo 99 de la LFCE. En caso de que la Administración Portuaria Integral de Baja California Sur, S.A. de C.V., modifique el objeto del CONCURSO, criterio de adjudicación, criterios de calificación y/o los términos del CONTRATO, o cualquier otro elemento del CONCURSO que haya sido relevante para el análisis de la resolución, la Administración Portuaria Integral de Baja California Sur, S.A. de C.V., deberá notificar a la COMISIÓN cualquier modificación dentro del plazo de cinco días hábiles siguientes a su realización, a efecto de que esta COMISIÓN analice si dichas modificaciones se ajustan a la presente resolución.

Con fundamento en el artículo 126, de la LFCE, se apercibe a la Administración Portuaria Integral de Baja California Sur, S.A. de C.V., de que, en caso de incumplimiento a lo antes señalado, esta COMISIÓN podrá imponer como medida de apremio, las establecidas en el citado artículo. Lo anterior, sin perjuicio de otras sanciones que sean aplicables.


**QUINTO.** La Administración Portuaria Integral de Baja California Sur, S.A. de C.V., debe entregar a esta COMISIÓN, copia de las circulares emitidas durante el CONCURSO, así como de las respuestas que emita en las juntas de aclaraciones de este, en un plazo de cinco días hábiles posteriores a su emisión.

**SEXTO.** Se requiere a la Administración Portuaria Integral de Baja California Sur, S.A. de C.V., para que, en un plazo de cinco días hábiles posteriores a la firma del CONTRATO objeto del presente CONCURSO, presente a esta COMISIÓN copia simple del contrato, sus convenios modificatorios o prórrogas, a fin de verificar el cumplimiento de la presente resolución.

**SÉPTIMO.** 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 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 Zermeno**  
Comisionado



**Eduardo Martínez Chombo**  
Comisionado



**Brenda Gisela Hernández Ramírez**  
Comisionada



**Alejandro Faya Rodríguez**  
Comisionado



**José Eduardo Mendoza Contreras**  
Comisionado



**Gustavo Rodrigo Pérez Valdespín**  
Comisionado



**Fidel Gerardo Sierra Aranda**  
Secretario Técnico

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

## APENDICE

### **"ANEXO J.2"**

### **PROPUESTA ECONÓMICA**

*Hoja membretada del PARTICIPANTE*

**Lic. José López Soto.**

**Director General**

**Administración Portuaria Integral de Baja California Sur, S.A. de C.V.**

**Presente**

El suscrito \_\_\_\_\_[Nombre del representante o representante común]\_\_\_\_\_, en mi carácter representante de \_\_\_\_\_[denominación o razón social de la empresa o del GRUPO conformado por...]\_\_\_\_\_ PARTICIPANTE en el Concurso Público APIBCS/REMOLQUE/01/19, convocado por la Administración Portuaria Integral de Baja California Sur, S.A. de C.V. (en adelante, la Convocante"), vengo a presentar por mi representada la siguiente Declaración de Integridad de no Colusión (en adelante, Declaración de Integridad);

1. He leído y entiendo los términos de la presente Declaración de Integridad;
2. Comprendo que si la Declaración de Integridad no es verídica me expongo a incurrir personalmente y a comprometer la responsabilidad de mi representada, en ilícitos de carácter civil, penal y administrativo, y en especial de las penas en que incurre quien declara con falsedad ante autoridad distinta a la judicial, en términos del artículo 247 fracción I del Código Penal Federal. Lo anterior, sin perjuicio de las sanciones que en términos de las legislaciones aplicables a este procedimiento se contemplen. Asimismo, comprendo que la Oferta será descalificada si no se ajusta a la presente declaración;
3. Conozco la Ley Federal de Competencia Económica, en particular lo previsto en los artículos 53, 127 fracciones I, IV, X y XI, y párrafos cuarto y quinto; así como el artículo 254 bis del Código Penal Federal;
4. Cada persona cuya firma aparece en la Proposición que se acompaña ha sido autorizada por el PARTICIPANTE para definir los términos y condiciones de la Proposición y para firmarla, en su representación;
5. Para los propósitos de la presente Declaración de Integridad y de la Proposición que se acompaña, entiendo que la palabra "Competidor" comprenderá cualquier persona física o moral, además del PARTICIPANTE, afiliado o no con el mismo, que:
  - a) Haya presentado o pueda presentar una Proposición en el presente proceso;
  - b) Podría potencialmente presentar una Proposición en el mismo proceso;
6. EL PARTICIPANTE declara que (marque con una X uno de los siguientes cuadros):
  - a) ☐ se ha presentado a este proceso en forma independiente sin mediar consulta, comunicación, acuerdo, arreglo, combinación o convenio con Competidor alguno;
  - b) ☐ sí ha entablado consultas, comunicaciones, arreglos, combinaciones, acuerdos o convenios con uno o más competidores respecto de esta convocatoria. En el documento(s) adjunto(s) declara toda información detallada, incluyendo los nombres de los Competidores y la naturaleza y razones de tales



consultas, comunicaciones, acuerdos o convenios. [La información es especialmente relevante cuando la Proposición involucre un GRUPO o esquemas de subcontratación. En este supuesto, se deberán incluir los términos y condiciones en que participarán las personas involucradas];

7. En particular y sin limitar la generalidad de lo señalado en los numerales 6(a) o 6(b), no ha habido consulta, comunicación, acuerdo, arreglo, combinación o convenio con Competidor alguno en relación a:

- a) Precios;
- b) Métodos, factores o formulas empleadas para la determinación de porcentajes, costos, precios y demás elementos considerados para elaborar su Proposición;
- c) La intención o decisión de presentar o no su Proposición ya sea en lo individual o en GRUPO; o bien
- d) La presentación de una o más propuestas o la Proposición que no cumplen con las especificaciones del presente proceso;

A excepción de lo expresamente estipulado en el numeral 6 (b) anterior;

8. Además, no ha existido consulta, comunicación, acuerdo o convenio con Competidor alguno en cuanto a calidad, cantidad, especificaciones o detalles de envío de los productos o servicios referidos en este proceso, a excepción de lo que expresamente autorizan las BASES del CONCURSO y la Autoridad Convocante o conforme a los hechos relevados en concordancia con el numeral 6(b) anterior;

9. Los términos de la Proposición que se adjuntan no han sido ni serán revelados por el PARTICIPANTE, para conocimiento de algún Competidor, en forma directa o indirecta con el objeto o efecto de manipular, fijar, o concertar precios; manipular, establecer o concertar métodos, factores o fórmulas empleadas para la determinación de la Proposición ~~precios~~; afectar o inducir la intención o decisión de presentar o no una Proposición; o bien la presentación de una o más propuestas o Proposición que no cumplen con las especificaciones del presente proceso.

Además, los términos de la Proposición que se adjunta no han sido ni serán revelados por el PARTICIPANTE durante el proceso del CONCURSO, hasta incluido el acto de fallo, para conocimiento de algún Competidor, en forma directa o indirecta con el objeto o efecto de manipular, fijar, o concertar la calidad, cantidad, especificaciones o detalles de envío de los productos o servicios referidos en este proceso o conforme a lo expuesto en el numeral 6(b) anterior.

10. Asimismo, manifiesto que por mí mismo o a través de interpósita persona, me abstendré de adoptar conductas para que, los servidores públicos de la Autoridad Convocante, induzcan o alteren las evaluaciones de la Proposición, el resultado del procedimiento u otros aspectos que otorguen condiciones más ventajosas con relación a los demás participantes.

Recinto Portuario de Pichilingue, Baja California Sur, a \_\_\_\_ de \_\_\_\_ de 2019.

ATENTAMENTE

\_\_\_\_ (Nombre del representante legal o apoderado) \_\_\_\_  
Representante Legal del PARTICIPANTE”