



VERSIÓN PÚBLICA

Unidad administrativa que elabora:
Dirección General de Concentraciones

Descripción del documento:

Versión pública de la resolución del expediente ONCP-010-2019

Tipo de información que contiene y fundamento legal:

Información confidencial

La información testada con la letra “A”, es **confidencial** en los términos de los Artículos 3, fracción IX, 124 y 125 de la *Ley Federal de Competencia Económica*, toda vez que se trata de datos personales cuya difusión requiere el consentimiento de su titular.

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: 1, 4, 5, 6, 8, 9, 10 y 11

Ciudad de México, a seis de junio de dos mil diecinueve.- Visto el expediente administrativo al rubro citado, el Pleno de esta Comisión Federal de Competencia Económica (COFECE o COMISIÓN), 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, XIX y XXX, 18, séptimo párrafo, 52, 58, 59, 63, 64 y 98, último párrafo de la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE);¹ 29 y 59 de la Ley de Puertos (LP);² 1, 7, 8, 32, 100, 111, fracciones IV y V, 112 y 113 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 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 diecisiete de mayo de dos mil diecinueve, Operadora Marítima Cerralvo, S.A. de C.V. (OMC) solicitó la opinión de la COFECE, entre otras cuestiones, respecto de la modificación del contrato de cesión parcial de derechos y obligaciones del que es titular para operar y explotar una terminal especializada de uso particular en el puerto de Veracruz destinada al manejo de cemento y sus materias primas, para que se le adicione **B** **B** y, posteriormente, ceder dicho contrato a favor de Terminal Marítima de Veracruz, S.A. de C.V. (TMV, junto con OMC, los SOLICITANTES), sociedad que opera y explota una instalación de uso particular especializada en granel agrícola en el mismo puerto. Lo anterior, en términos de los artículos 98 de la LFCE, 29, 30, 48 y 59 de la LP y 111, fracción V, de las DRLFCE (SOLICITUD DE OPINIÓN).

SEGUNDO.- El veintiocho de mayo de dos mil diecinueve, OMC proporcionó información adicional necesaria para el análisis de su solicitud.

TERCERO.- El veintinueve de mayo de dos mil diecinueve, TMV se adhirió a la SOLICITUD DE OPINIÓN.

- ¹ Publicada el veintitrés de mayo de dos mil catorce en el Diario Oficial de la Federación (DOF) y reformada mediante publicación en el mismo medio oficial 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 el diez de noviembre de dos mil catorce en el DOF 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 su última modificación publicada en el mismo medio oficial de difusión el veintisiete de octubre de dos mil diecisiete.

CUARTO.- El veintinueve de mayo de dos mil diecinueve, esta COMISIÓN emitió el acuerdo de recepción a trámite de la SOLICITUD DE OPINIÓN, el cual 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 de la CPEUM en materia de libre concurrencia, competencia económica, monopolios, prácticas monopólicas 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.

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 por la LFCE 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, fracción XIX, de la LFCE, entre las atribuciones de la COMISIÓN se encuentran la de opinar⁵ sobre la incorporación de medidas protectoras y

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*

promotoras en materia de libre competencia 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.

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 competencia 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 opinión o 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 precepto mencionado en último término 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.

Asimismo, el último párrafo del artículo 98 de la LFCE establece que, cuando no medie licitación o concurso, los Agentes Económicos deberán obtener, antes de que se lleve a cabo la transacción o que se emita el acto administrativo que corresponda por la autoridad competente, la resolución respectiva por parte de la COMISIÓN en términos de ese artículo.

En relación con lo anterior, el artículo 111, fracciones IV y V, de las DRLFCE dispone que la COMISIÓN debe resolver sobre la incorporación de las medidas protectoras y promotoras en materia de competencia económica en los siguientes casos, entre otros:

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 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**. Época: Novena Época. Registro: 170824. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXVI, Diciembre de 2007. Materia(s): Constitucional, Administrativa Tesis: P./J. 71/2007. Página: 971. Acción de inconstitucionalidad 26/200"6. Senadores integrantes de la Quincuagésima Novena Legislatura del Congreso de la Unión. 7 de junio de 2007. Mayoría de ocho votos. Ausente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Disidente: Sergio. Salvador Aguirre Anguiano. Impedido: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretarías: Andrea Zambrana Castañeda, Lourdes Ferrer Mac-Gregor Poisot y María Estela Ferrer Mac Gregor Poisot. El Tribunal Pleno, el quince de octubre en curso, aprobó, con el número 71/2007, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a quince de octubre de dos mil siete.

“(…) IV. Cesiones de contratos, concesiones o permisos, así como adquisiciones y venta de instrumentos representativos del capital social de empresas concesionarias o permisionarias, sin perjuicio de las obligaciones que, en su caso, correspondan al promovente en términos de la Ley; [...] V. Otorgamiento de concesiones para la prestación de servicios públicos, incluyendo entre otros, administradoras portuarias integrales, terminales marítimas e instalaciones portuarias, aeropuertos, ferrocarriles y transporte aéreo nacional, así como las cesiones de derechos de dichas concesiones,”

El ejercicio de la atribución establecida en la fracción XIX del artículo 12 de la LFCE le corresponde al Pleno de la COMISIÓN, de acuerdo con lo señalado en el artículo 18, séptimo párrafo, de la referida ley.

Por otra parte, 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 (...)”* [énfasis añadido].

En consideración a las leyes y disposiciones citadas, la COMISIÓN es competente para determinar si la modificación de uno o ambos de los contratos de cesión parcial de derechos de los que son titulares los SOLICITANTES podría afectar el proceso de competencia y libre concurrencia económica. Asimismo, esta autoridad es competente para ordenar medidas protectoras y promotoras de competencia que prevengan riesgos en materia de competencia económica derivados de la modificación de ese tipo de contratos.

SEGUNDA.- El presente asunto se desahoga bajo el procedimiento establecido en el artículo 98 de la LFCE, en relación con los artículos 112 y 113 de las DRLFCE.

III. ANÁLISIS DE LOS ASPECTOS EN MATERIA DE COMPETENCIA ECONÓMICA

La SOLICITUD DE OPINIÓN⁶ comprende los siguientes actos sucesivos: i) solicitar y obtener de la Administración Portuaria Integral de Veracruz, S.A. de C.V. (API), la ampliación del objeto del

⁶ Los agentes económicos involucrados también solicitaron opinión favorable respecto “(…) B
[REDACTED]
[REDACTED] Folio 001
del expediente ONCP-010-2019 (EXPEDIENTE). Lo anterior, no es materia del procedimiento establecido en los artículos 12 fracción XIX y 98 de la LFCE y 111 fracción V de las DRLFCE.

contrato de cesión parcial de derechos y obligaciones de OMC⁷ (CONTRATO OMC) para que incluya [REDACTED] B [REDACTED] ii) la cesión onerosa del CONTRATO OMC a favor de TMV;⁸ iii) [REDACTED] B [REDACTED]

La ampliación del objeto del CONTRATO OMC implicaría, por sí misma, que OMC también proporcione servicios de maniobras [REDACTED] B [REDACTED] ya que a la fecha no cuenta con áreas en el puerto de Veracruz para proporcionar servicios a ese tipo de productos.

Sin embargo, de conformidad con los términos de la SOLICITUD DE OPINIÓN, el objetivo de la modificación del CONTRATO OMC es transferir, a través de cesión onerosa a favor de TMV, los derechos de explotación de la superficie de la TERMINAL, para que esta última ofrezca "(...) B [REDACTED]

B

Esta autoridad considera que la ampliación del objeto del CONTRATO OMC para que incluya el [REDACTED] B [REDACTED] y la cesión onerosa de dicho contrato a favor de TMV no generaría riesgos a la competencia y libre concurrencia en la prestación de los servicios de [REDACTED] B [REDACTED], ya que: i) en el puerto de Veracruz existen otros tres cesionarios que cuentan con superficies para proporcionar [REDACTED] B [REDACTED] especializadas; ii) dichas superficies son significativamente mayores a la suma de las áreas incluidas en los contratos de los SOLICITANTES; y, iii) los usuarios que se encuentran en la región centro occidente del país, también pueden acudir a los servicios de dos cesionarios en el puerto de [REDACTED] B [REDACTED], que por su ubicación e infraestructura carretera disponible, pueden ser alternativa frente a los cesionarios del puerto de Veracruz.¹⁰ En este sentido, ambos actos constituirían un aumento en la oferta de superficies para la prestación del servicio de [REDACTED] B [REDACTED] y, por tanto, mayor competencia en el mercado en beneficio de los usuarios.

A

EXPEDIENTE.

B

⁹ Folio 003 del EXPEDIENTE.

B

Respecto de la [REDACTED] B esta COMISIÓN considera que, de conformidad con la normatividad aplicable, corresponde a la API y a las autoridades portuarias respectivas determinar las formalidades legales que se deban aplicar para modificar, en su caso, los contratos de cesión parcial de derechos y obligaciones. No obstante, esta autoridad considera que [REDACTED] B tiene pocas posibilidades de dañar el proceso de competencia y libre concurrencia.

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

RESUELVE

PRIMERO.- Emitir opinión favorable respecto de la ampliación del objeto del contrato de cesión parcial de derechos y obligaciones de Operadora Marítima Cerralvo, S.A. de C.V., y la cesión de los derechos y obligaciones de dicho contrato a favor de Terminal Marítima de Veracruz, S.A. de C.V., en los términos de esta resolución.

SEGUNDO. En caso de que los SOLICITANTES lleven a cabo la modificación y/o cesión referidas en el resolutivo anterior, deberán presentar la documentación que acredite la realización del acto o actos relativos a su ejecución conforme a la SOLICITUD DE OPINIÓN y demás escritos, documentos e información que obran en el expediente en el que se actúa, en un plazo de cinco días hábiles contados a partir de la fecha en la que la transacción se haya consumado, de conformidad con el artículo 114, segundo párrafo, de la LFCE.

Con fundamento en el artículo 126, fracciones I y II de la LFCE, se apercibe a los SOLICITANTES de que en caso de no presentar la documentación e información referidos en el párrafo anterior dentro del plazo otorgado, esta COMISIÓN, a través del Secretario Técnico en uso de sus facultades, le podrá imponer, en lo individual, como medida de apremio, una multa hasta por el equivalente a tres mil veces la Unidad de Medida y Actualización,¹¹ cantidad que podrá aplicarse por cada día que transcurra sin que cumplan lo ordenado. Lo anterior, sin perjuicio de otras sanciones que sean aplicables.

La presente opinión se otorga sin prejuzgar sobre otras autorizaciones que en su caso deberán obtener los SOLICITANTES de otras entidades u órganos gubernamentales, ni sobre violaciones a la LFCE en que pudieran incurrir o haber incurrido los solicitantes.

¹¹ De conformidad con el Decreto por el que se declara reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de desindexación de salario mínimo publicado en el DOF el veintisiete de enero de dos mil dieciséis, el valor de la Unidad de Medida y Actualización deberá ser utilizado como unidad para determinar la cuantía de pago de las obligaciones y supuestos previstos en las leyes federales.



Pleno
Resolución
Expediente No. ONCP-010-2019

Notifíquese. 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, ante la ausencia temporal del Comisionado José Ignacio Navarro Zermeno, quien emitió su voto en términos del artículo 18, segundo párrafo de la LFCE. 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.

Alejandra Palacios Prieto
Comisionada Presidenta

Eduardo Martínez Chombo
Comisionado

Brenda Gisela Hernández Ramírez
Comisionada

Alejandro Faya Rodríguez
Comisionado

José Eduardo Mendoza Contreras
Comisionado

Gustavo Rodrigo Pérez Vallsespín
Comisionado

Fidel Gerardo Sierra Aranda
Secretario Técnico

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

Análisis Preliminar de Jesús Ignacio Navarro Zermeño

Expediente: ONCP-010-2019

Asunto: Presentación, discusión y, en su caso, resolución sobre la solicitud de opinión para operadora marítima Cerralvo, S.A. de C.V., respecto de la modificación del contrato de cesión parcial de derechos y obligaciones del que es titular para operar y explotar una terminal especializada de uso particular en el puerto de Veracruz destinada al manejo de cemento y sus materias primas, para que se le adicione [REDACTED] B y, posteriormente, ceder dicho contrato a favor de una sociedad que opera y explota una instalación de uso particular especializada en granel agrícola en el mismo puerto.

Tipo de

Procedimiento: Artículo 98 de la LFCE

Con fundamento en los artículos 13, 14 y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública y Gubernamental, así como en los artículos 3 fracciones IX y XI, 18, párrafos cuarto y sexto, 49, párrafo primero, 124 y 125 de la Ley Federal de Competencia Económica. La información confidencial o reservada que forma parte del presente documento, se encuentra sombreada.

El 17 de mayo de 2019, Operadora Marítima Cerralvo, S.A. de C.V. (OMC) solicitó la opinión de la Comisión, sobre la modificación del contrato de cesión parcial de derechos y obligaciones del que es titular para operar y explotar una terminal especializada de uso particular en el puerto de Veracruz destinada al manejo de cemento y sus materias primas, para que se le adicione [REDACTED] B y, posteriormente, ceder dicho contrato a favor de Terminal Marítima de Veracruz, S.A. de C.V. (TMV), sociedad que opera y explota una instalación de uso particular especializada en granel agrícola en el mismo puerto (Solicitud de Opinión).

Solicitantes

OMC, es una sociedad mexicana que tiene por objeto la negociación de servicios para transporte, correos, pasajeros y carga entre los puertos del país y del extranjero, así como servicios de remolque, servicios públicos en puertos nacionales, adquisición de embarcaciones para la explotación de muelles, diques, astilleros y cualesquiera otras obras necesarias para el desarrollo de sus servicios.

B

TMV, es una sociedad mexicana que tiene un contrato de cesión parcial de derechos y obligaciones para operar una instalación especializada de uso particular para el manejo y almacenamiento de graneles agrícolas en una superficie de 3,940.35 m².

Análisis de la Solicitud de Opinión

La Solicitud de Opinión¹ comprende los siguientes actos sucesivos:

¹ Los agentes económicos involucrados también solicitaron opinión favorable respecto "(...)" [REDACTED]

- A. Solicitar y obtener de la Administración Portuaria Integral de Veracruz, S.A. de C.V. (API), la ampliación del objeto del Contrato para que incluya B
- B. la cesión onerosa del Contrato a favor de TMV; y,
- C. B

A. Ampliación del objeto del Contrato

El Contrato,² que otorga a su titular el derecho de:

B

Las estadísticas de la API muestran que desde 2014 en la Terminal no ha operado. Si bien la API continuó recibiendo la contraprestación por el uso de las áreas,⁴ esta situación implica un desperdicio de recursos públicos que se podrían utilizar en la atención de las cargas para las que existen mayor demanda en el puerto de Veracruz.

La ampliación del objeto del Contrato implicaría, por sí misma, que OMC también proporcione servicios de B ya que a la fecha no cuenta con áreas en el puerto de Veracruz para proporcionar servicios ese tipo de productos.

Sin embargo, de conformidad con los términos de la Solicitud de Opinión, el objetivo de la modificación del Contrato es transferir, a través de cesión onerosa a favor de TMV, los derechos de explotación de la superficie de la Terminal, para que esta última ofrezca "(...)

B

B. Cesión onerosa del Contrato

Esta transacción no actualiza los umbrales para notificarla obligatoriamente en términos del artículo 86 de la LFCE.

- En el caso de la fracción I, el valor de la operación es de B monto inferior a 18 millones de veces el valor de la UMA (\$1,520.82 millones de pesos).
- En la fracción II, el valor de los activos de OMC es de B y de sus ventas o ingresos son por B cantidades menores a 18 millones de veces la UMA.
- Para la fracción III, la suma de los activos de las partes de la transacción es de B B cantidad menor a 48 millones de veces la UMA (\$4,055.52 millones de pesos), y la acumulación

no es materia del procedimiento establecido en los artículos 12 fracción XIX y 98 de la LFCE y 111 fracción V de las DB LFCE.

B

de activos es por [REDACTED] B [REDACTED] cantidad menor a 8 millones de veces la UMA (\$709.71 millones de pesos).

[REDACTED] B [REDACTED]

[REDACTED] B [REDACTED] se considera que le corresponde a la API y las autoridades portuarias respectivas determinar las formalidades legales que se deban aplicar para modificar, en su caso, los contratos de cesión parcial de derechos y obligaciones.

Análisis de efecto a la competencia

La Solicitud de opinión corresponde a la prestación de los servicios portuarios de maniobra especializada, para la transferencia de productos [REDACTED] B [REDACTED], tales como la carga, descarga, alijo, almacenaje, estiba y acarreo, en el puerto de Veracruz [REDACTED] B [REDACTED]

Al respecto, además de [REDACTED] B [REDACTED] en el Puerto de Veracruz, existen 3 cesionarios que proporcionan servicios de [REDACTED] B [REDACTED]

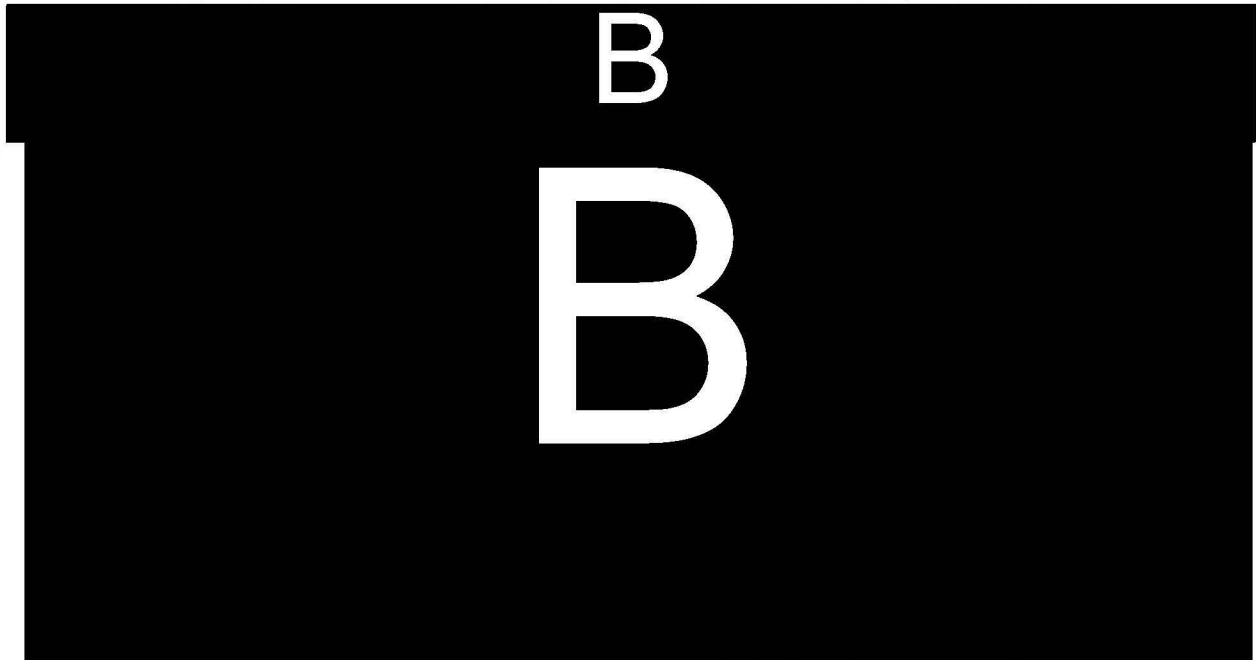
[REDACTED] B [REDACTED]

[REDACTED] B [REDACTED]

[REDACTED] B [REDACTED]

Eliminado: siete párrafos, treinta palabras, una tabla

Como resultado de la ampliación del objeto del Contrato y su posterior cesión a TMV, se generaría una pequeña variación en la distribución de la capacidad productiva para proporcionar [B], ya que la participación de TMV aumentaría de [B] a [B] se mantendría con la mayor parte de las superficies con [B] seguido por [B]



Como resultado de la ampliación del objeto del Contrato y su posterior cesión a TMV, se generaría una pequeña variación en la distribución de la capacidad productiva para proporcionar [B], ya que la participación de TMV aumentaría de [B] a [B] se mantendría con la mayor parte de las superficies con [B] seguido por [B]

En conclusión, se considera que la ampliación del objeto del Contrato y su posterior cesión a TMV, no generaría riesgos a la competencia y libre concurrencia en la prestación de los servicios de [B], además, ambos actos constituirían un aumento en la oferta de superficies para la prestación del servicio de [B] y en consecuencia una mayor competencia en el mercado y beneficios a los usuarios.

Voto

En virtud del segundo párrafo del artículo 18 de la LFCE emito mi voto en el sentido del emitir opinión favorable en los términos en que fue presentada conforme al escrito de notificación y sus anexos.


Jesús Ignacio Navarro Zermeño

