



COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

México, Distrito Federal, a once de junio de dos mil quince.- Vista la propuesta de cierre del expediente citado al rubro presentada por la Autoridad Investigadora de esta Comisión Federal de Competencia Económica (en adelante, "COFECE" o "COMISIÓN"); el Pleno de esta COFECE, en sesión celebrada el mismo día, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 28, párrafos primero, segundo, décimo cuarto, vigésimo, fracciones I y VI y vigésimo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, "Séptimo" Transitorio del "Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6º, 7º, 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de telecomunicaciones" (en adelante, "DECRETO");¹ "Segundo" Transitorio, segundo párrafo, del "Decreto por el que se expide la Ley Federal de Competencia Económica y se reforman y adicionan diversos artículos del Código Penal Federal";² 1º, 2º, 3º, 8º, 9º, 10, 11, 12, 13 y 24, fracciones IV y XIX, de la Ley Federal de Competencia Económica (en adelante, "LFCE");³ 41, segundo párrafo, del Reglamento de la LFCE (en adelante, RLFCE);⁴ así como en los artículos 5, fracción XXII y Transitorio Cuarto del Estatuto Orgánico de la COFECE (en adelante, ESTATUTO),⁵ resolvió de acuerdo a los antecedentes, consideraciones de Derecho y resolutiveos que a continuación se expresan.

Para facilitar la lectura de la presente resolución se utilizarán los siguientes términos:

GLOSARIO:

TÉRMINO

SIGNIFICADO

API COATZACOALCOS

Administración Portuaria Integral de Coatzacoalcos, S.A. de C.V. Es una sociedad anónima de capital variable, con participación mayoritaria del gobierno federal a través de la SCT, cuyo objeto social comprende la administración portuaria integral del Puerto de Coatzacoalcos, Veracruz, mediante el ejercicio de los derechos y obligaciones derivados de su Título de Concesión, la construcción de obras e instalaciones y la prestación de los servicios portuarios, así como la administración de los bienes que integren la zona de desarrollo del puerto.

API VERACRUZ

Administración Portuaria Integral de Veracruz, S.A. de C.V.

AI

La Autoridad Investigadora de la COFECE.

CFPC

Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria a la LFCE, de conformidad con el artículo 34 bis, último párrafo de la LFCE.

¹ Publicado en el Diario Oficial de la Federación (en adelante, "DOF") el once de junio de dos mil trece.

² Publicado en el DOF el veintitrés de mayo de dos mil catorce.

³ Publicada en el DOF el veinticuatro de diciembre de mil novecientos noventa y dos, cuya última reforma fue publicada en el DOF el nueve de abril de dos mil doce.

⁴ Publicado en el DOF el doce de octubre de dos mil siete.

⁵ Publicado en el DOF el ocho de julio de dos mil catorce.

8961
8962COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

DENUNCIADO O MLP	ED & F Man Liquid Products México, S.A. de C.V.
DENUNCIANTE O RÁFAGAS	Transportes Ráfagas del Golfo, S.A. de C.V.
EXPEDIENTE	Expediente identificado con el número DE-017-2013. En lo sucesivo, las referencias a folios que se realicen en el presente documento se entenderán hechas a dicho sumario, salvo que expresamente se señale lo contrario.
INEGI	Instituto Nacional de Estadística y Geografía
Instalación Portuaria	Las obras de infraestructura y las edificaciones o superestructuras, construidas en un puerto o fuera de él, destinadas a la atención de embarcaciones, a la prestación de servicios portuarios o a la construcción o reparación de embarcaciones.
LP	Ley de Puertos.
LAT	Lugar de almacenamiento temporal.
MELAZA	Mieles incristalizables y sus productos líquidos derivados que resultan de la producción de azúcar. ⁶ La MELAZA, de acuerdo a la Norma Mexicana NMX-Y-327-1998-SCFI, se define como: "...el coproducto de la fabricación del azúcar en sus diferentes calidades, siendo un líquido denso y viscoso del cual no se puede cristalizar más azúcar por los métodos usuales...". Por su parte, la Norma Oficial Mexicana NOM-F-86-1986 define a la miel final o incristalizable como: "...el líquido madre que se separa de la masa cocida final del cual no resulta económico extraer más azúcar por el método tradicional...". En el presente documento se utilizará el término "melaza" para hacer referencia a las mieles incristalizables que resultan de la producción de azúcar.
PLENO	Es el órgano de gobierno de la COMISIÓN integrado por siete Comisionados, incluyendo al Comisionado Presidente.
PMDP	Programa Maestro de Desarrollo Portuario.
P&C	Primos & Cousins, S.A. de C.V. Sociedad que se dedica a diversas actividades relacionadas con la MELAZA. ⁷ Dicha sociedad ganó el

⁶ La MELAZA se obtiene del proceso de producción del azúcar. La caña de azúcar se utiliza preferentemente para la producción de azúcar, sin embargo, durante este proceso se generan una gran cantidad de residuales y subproductos, dentro de los cuales se encuentran las mieles finales, el bagazo, bagacillo y la cachaza. Lo anterior, de conformidad con la "Monografía de la caña de azúcar" presentada por la Comisión Veracruzana de Comercialización Agropecuaria, Folios 693 a 714.

*



Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

concurso API/COATZACOALCOS/MELAZA/01/14,⁸ a partir del cual se le adjudicó un contrato de cesión parcial de derechos y obligaciones, con vigencia de diez años, con posibilidad de prorrogarse a diez años más, para el uso, aprovechamiento y explotación de una superficie federal terrestre para la construcción, equipamiento y operación de una instalación portuaria especializada para el manejo de MELAZA, de uso particular, con posibilidad de contratar con terceros mediante contrato, en el Recinto Portuario de Coatzacoalcos, Veracruz.⁹

SCT

Secretaría de Comunicaciones y Transportes.

PROPUESTA DE CIERRE

La propuesta de cierre presentada por la AI al PLENO de la COFECE en términos de los artículos 41, segundo párrafo del RLFCE y Cuarto Transitorio, segundo párrafo del ESTATUTO.

Terminal Portuaria

La unidad establecida en un puerto o fuera de él, formada por obras, instalaciones y superficies, incluida su zona de agua, que permite la realización íntegra de la operación portuaria a la que se destina.

VOPAK

Vopak México, S.A. de C.V.

*

*

I. ANTECEDENTES.

PRIMERO.- Mediante escrito presentado el veintiséis de septiembre de dos mil trece en la Oficialía de Partes de la COFECE, el representante legal de RÁFAGAS presentó escrito de denuncia por la supuesta realización de prácticas monopólicas relativas y absolutas.

SEGUNDO.- Mediante acuerdo de catorce de octubre de dos mil trece,¹⁰ se previno al DENUNCIANTE, para que aclarara y proporcionara información y documentos necesarios para completar la denuncia.¹¹ Esta prevención fue desahogada por escrito de seis de noviembre de dos mil trece.¹²

de producto de diferentes ingenios en el estado de Veracruz y su almacenamiento en el puerto de Tampico, Tamaulipas de donde exporta MELAZA. Folio 3902.

⁸ Folios 8209 a 8216.

⁹ La COFECE tuvo conocimiento de este concurso mediante el procedimiento tramitado bajo el número de expediente LI-002-2014 del índice de esta COFECE. En este sentido, la copia certificada de las constancias del citado procedimiento fueron integradas al EXPEDIENTE mediante acuerdo de veinte de mayo de dos mil catorce. Información visible a en los folios 2200 a 2831.

¹⁰ Notificado de manera personal el dieciséis de octubre de dos mil trece, información visible en el folio 51.

¹¹ Folios 42 a 49.

¹² Folios 52 a 170.



COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

El DENUNCIANTE señaló, en resumen, los siguientes hechos:

- MLP "tiene poder sustancial en el mercado relevante de compra y venta de Melaza dentro del mercado del sureste mexicano pues además de ser la principal compradora de melaza en el país, cuenta con la concesión por licitación pública de la [...API COATZACOALCOS...] a su vez concesionaria de la [...SCT...] para operar ese puerto comercial COMO SERVICIO PÚBLICO [sic] CONCESIONADO POR UN PERIODO QUE VA DEL 30 DE ABRIL DE 1996 AL 30 DE ABRIL DEL 2016 manejando la terminal especializada en envase y embarque de mieles (melaza). La concesión que tiene [...MLP...] confiere la obligación de poner a disposición el almacenaje de melaza al público en general que lo requiera pues es de utilidad pública tanto la construcción y explotación de puertos y terminales. Sin embargo, es posible que aprovechando esa figura [...MLP...] despliegue prácticas contradictorias al sentido regulador del artículo 28 de la Constitución Federal pues como más adelante se verá esa empresa impone sus condiciones de relevancia que hacen suponer que va encaminada a ir eliminando paulatinamente a todos y cada uno de sus competidores".
- "Conforme [...RÁFAGAS...] ha ido elevando su volumen de exportación [...MLP...] paulatinamente va negándole el servicio de almacenaje concesionado o bien va cambiando las condiciones contractuales para el uso de servicios de almacenaje en la terminal portuaria concesionada; precisamente en lo que se refiere al periodo de almacenaje, volumen y precio; incluso impone presión para que [...RÁFAGAS...] firme y acepte convenios bajo la presión de no recibir la melaza que esta empresa compra para exportar".
- MLP "nunca ha aceptado que [...RÁFAGAS...] tenga un contrato anual de almacenaje sino que siempre condiciona su servicio a [REDACTED] * cuando [...] necesita periodos contractuales de cuando menos [REDACTED] * pues la melaza es un producto que se compra por adelantado con tiempos de entrega que pueden llevar hasta casi un año". A decir del DENUNCIANTE, ello se demostraba con diversos correos electrónicos que agregó a su denuncia.
- MLP aprovecha su situación, pues "De acuerdo a los contratos de almacenaje que celebra con mi representada: Cuenta con información privilegiada de las compras efectuadas por sus clientes de almacenaje, pues condiciona la operación del contrato de prestación de servicios en la terminal portuaria aludida en el presente ocurso a que [...RÁFAGAS...] le envíe un programa de entrega de producto con los ingenios de origen del producto: Por lo cual [...] al recibir el producto de [...RÁFAGAS...] Saben a qué ingenios mi representada les compra melaza, la cantidad comprada incluso [...MLP...] al ser la concesionaria de la terminal al final de la exportación se queda con copia del pedimento de exportación y de allí conocen el precio de adquisición; por lo tanto, tienen información privilegiada de [...RÁFAGAS...] y de sus demás clientes...de aquí se gesta la información privilegiada que utiliza por la melaza un precio superior al que corre en el mercado en el cual va inmerso un costeo perverso que traslada sus costos de pago de almacenaje a la operación de la concesión del puerto y esto es contrario totalmente al sentido competitivo como al sentido social de un servicio público concesionado, pues se está engendrando una posible práctica comercial prohibitiva por el orden público".

Además, al conocer MLP el precio al que le venden los proveedores de MELAZA a RÁFAGAS, puede "inferir los costos de [REDACTED] * [REDACTED] * al precio de compra al que mi representada está demandando el

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

producto en el mercado de melaza y con esos datos en concreto puede manipular sus costos por el manejo de la terminal y hacer una oferta de compra más atractiva pues puede subir su precio de compra pagando más por la melaza y trasladar ese sobreprecio subiendo las tarifas a [...RÁFAGAS...] y otros clientes... y compensar así las compras de melaza por arriba del precio del mercado... la tendencia es que el competidor con un poder relevante en el mercado al ir eliminado a sus competidores, se quede como único comprador de melaza en el mercado del sureste mexicano lo que orilla a que al momento en que esto suceda obligue a los vendedores de melaza a vender al precio que [...MLP...] les quiera comprar... ”.

- *MLP sabe que al no poder exportar por el Puerto de Coatzacoalcos la MELAZA adquirida de los ingenios del sur de la República Mexicana o cercados a este punto y tenerlos que llevar a otros puertos implica un incremento de “los costos en demasía, haciendo esto irrentable [sic] la operación”.*
- *MLP “posiblemente con la intención de sacar a [...RÁFAGAS...] y otros factores económicos del mercado regional del sureste del país de compra venta de melaza que se conforma de los estados de Chiapas, Campeche, Quintana Roo, Tabasco, Sur de Veracruz, ha decidido no seguirle dando el servicio concesionado de almacenaje a partir del 15 de Septiembre de 2013, por lo cual este debe buscar opciones de almacenaje que encarecen sus costos operativos, pues en lugar de descargar y almacenar en el puerto más cercano tiene que trasladar su producto a Veracruz Puerto o hasta Tampico Tamaulipas [...lo que...] ocasiona a mi representada que tenga que salir como competidor concurrente en ese mercado [sic] pues no es redituable el costo extraordinario de transporte, de tal manera que su oferta en el precio de compra de melaza es muy superior al que puede ofrecer [...MLP...] dato [que] no es menor, por el hecho de que esa empresa sube el precio de compra a los ingenios de la región del sureste del país para ir sacando paulatinamente a sus competidores [...] lo que ocasiona que [...] sea el único comprador a partir del mes de Septiembre de ese año y una vez “adueñado” del mercado baje los precios de su oferta de compra hacia los ingenios azucareros del país y por práctica monopólica les pague precios muy bajos que afecten la economía de esos ingenios y definitivamente inhiba la libre competencia y concurrencia en ese mercado...”.*
- *Ninguno de los competidores de MLP tiene “la posibilidad de sustituir el servicio de almacenaje y carga de melaza a barcos con fines de exportación en el mercado del sureste de México, con otro oferente más cercano al punto de venta del producto, de tal manera que resulta evidente que los costos de distribución de la melaza que deviene del mercado sureste se ven en demasía incrementados...”.*

TERCERO.- El veintiséis de noviembre de dos mil trece,¹³ se emitió el acuerdo de admisión a trámite de la denuncia y se ordenó el inicio de la investigación por las prácticas monopólicas relativas previstas en las fracciones V y XI del artículo 10 de la LFCE, en el mercado de “...LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ALMACENAJE Y EMBARQUE DE MIELES INCRISTALIZABLES Y SUS PRODUCTOS LÍQUIDOS DERIVADOS...”.

¹³ Folios 171 a 178.



COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

CUARTO.- En cumplimiento a los artículos 30 de la LFCE y 32 del RLFCE, el extracto del acuerdo de inicio de la investigación se publicó en el DOF el cinco de diciembre de dos mil trece,¹⁴ por lo que los periodos de investigación se configuraron de la siguiente manera:

Cuadro 1. Periodos de investigación

Periodo ¹⁵	Inicio	Vencimiento	Emisión de Acuerdo de ampliación	Publicación en listas
Primero ¹⁶	05.12.13	17.06.14	05.06.14	10.06.14
Segundo ¹⁷	18.06.14	18.12.14	08.12.14	09.12.14
Tercero ¹⁸	19.12.14	02.07.15	NA	NA

QUINTO.- El diez de abril de dos mil quince, el Titular de la AI emitió el acuerdo de conclusión de la investigación. Dicho acuerdo se publicó por lista el mismo día.

SEXTO.- El cuatro de junio de dos mil quince, la AI envió al Secretario Técnico la PROPUESTA DE CIERRE y se le remitió al PLENO para su radicación y resolución.

La PROPUESTA DE CIERRE considera que en el presente asunto no existen elementos suficientes para sustentar la probable responsabilidad de algún agente económico, de conformidad los siguientes planteamientos:

- A. Del EXPEDIENTE no se observaron indicios suficientes para considerar que las conductas denunciadas se acreditaron y, aun cuando se hubieran acreditado, hubieran tenido como objeto o efecto desplazar a RÁFAGAS indebidamente del mercado de la prestación del servicio de almacenaje y embarque de MELAZA para su exportación, impedirle el acceso o establecer ventajas exclusivas, sino que por la naturaleza propia de la cesión parcial de derechos (es de uso particular) y por cuestiones logísticas propias del negocio, es comercialmente esperable que se privilegie el uso de las instalaciones para almacenaje y embarque de MELAZA por parte de su titular, las cuales han sido cesionadas por la API COATZACOALCOS al DENUNCIADO para uso particular.
- B. Si bien el DENUNCIANTE, en su escrito de denuncia señaló que la cesión con la que cuenta MLP es pública, de las constancias que obran en el EXPEDIENTE se advierte que el DENUNCIADO administra y opera una instalación portuaria especializada para el almacenamiento, manejo, envase y embarque de MELAZA, en tráfico de exportación, en el Puerto de Coatzacoalcos, Veracruz, a través de un contrato de cesión parcial de derechos celebrado entre MLP y la API COATZACOALCOS.¹⁹ El citado contrato especifica que la instalación portuaria especializada es de uso particular, con posibilidad de contratar con terceros mediante contrato.

¹⁴ Folios 183 a 184.

¹⁵ Este folio corresponde al acuerdo de inicio, así como al acuerdo de ampliación según corresponda.

¹⁶ Folios 171 a 178.

¹⁷ Folio 2850.

¹⁸ Folios 8029 a 8030.

¹⁹ Contrato de Cesión Parcial de Derechos, que obra en copia certificada, junto con su Convenio Modificatorio (folios 1475 a 1478).

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

- C. Respecto al hecho de que MLP se habría negado, de forma unilateral, a proporcionar a RÁFAGAS el servicio de almacenaje de MELAZA con fines de exportación en el Puerto de Coatzacoalcos, no se tienen elementos suficientes para considerar que el servicio de almacenamiento y embarque de MELAZA en las instalaciones de uso particular de MLP, al momento en que fue solicitado por RÁFAGAS, se encontraba disponible a terceros; lo anterior, en razón de una restricción de capacidad en las instalaciones, derivada de la coordinación logística propia de la exportación de MELAZA vía marítima.
- D. De acuerdo con las manifestaciones del DENUNCIANTE, desde antes de mayo de dos mil trece, RÁFAGAS solicitó a MLP el servicio de almacenaje y embarque de MELAZA con fines de exportación, pero el servicio requerido le fue negado. De las manifestaciones vertidas por RÁFAGAS, así como de las comunicaciones electrónicas que obran en el EXPEDIENTE, se advierte la negativa a la provisión del servicio por parte de MLP a los requerimientos realizados por el DENUNCIANTE. No obstante, de acuerdo con información que obra en el EXPEDIENTE, existe evidencia de que MLP negó de forma justificada las solicitudes de RÁFAGAS.
- E. En dos mil trece, hubo un aumento significativo en la producción de MELAZA respecto a años anteriores.²⁰ En ese año MLP utilizó su capacidad para almacenar y embarcar el producto que tenía comprometido con sus propios clientes, toda vez que el aumento en la producción de MELAZA * en las ventas de MLP hacia el mercado internacional.
- F. El negocio de exportación de MELAZA se caracteriza por la existencia de contratos pactados por anticipado (tanto en precio, cantidad y puertos de embarque) con los clientes o *brokers* que demandan el producto en el extranjero; y por el hecho de que los volúmenes que se comercializan y los riesgos propios del almacenaje de MELAZA vuelven indispensable asegurar el almacenamiento en puerto para el embarque (ya que ello reduce costos de transporte, almacenamiento temporal, penalizaciones por la no entrega del producto en tiempo pactado). Dicha situación implica que los comercializadores buscan generalmente asegurar el almacenaje de MELAZA en la instalación portuaria en la que llegará el barco para la exportación.
- G. Así, los cesionarios que administran instalaciones portuarias de uso particular y se dedican a la exportación de MELAZA, únicamente rentan a terceros su capacidad excedente de almacenamiento si no la requieren para su uso particular, es decir, si no requieren el espacio para comercializar su propio producto. Únicamente prestan el servicio de almacenamiento a terceros cuando tienen exceso de capacidad.
- H. De enero a octubre de dos mil trece y de acuerdo con la información que obra en el EXPEDIENTE,²¹ MLP, a partir del * *

²⁰ El 37.6% (treinta y siete punto seis por ciento) de incremento por volumen.

²¹ Contratos exhibidos en copia certificada por MLP en su escrito de veintinueve de enero de dos mil quince (folios 8386 a 8397).

COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICAPleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

Considerando que el tiempo aproximado para el llenado de un tanque con capacidad de [REDACTED] se considera que hay indicios suficientes para establecer que durante dos mil trece, MLP no tenía capacidad ociosa para proveer el servicio de almacenamiento a un tercero. Existe evidencia de que MLP tuvo que almacenar producto en las instalaciones de almacenamiento temporal en la ciudad de [REDACTED] localizada aproximadamente a [REDACTED] del Puerto de Coatzacoalcos, situación que se actualiza a dicho del DENUNCIADO cuando: "MLP sólo almacena producto [REDACTED] si el tanque de almacenamiento que opera en Coatzacoalcos está lleno o próximo a llenarse. [REDACTED] es el único almacén temporal que ha utilizado MLP desde el año 2009 hasta la fecha".²² [Énfasis añadido]

- I. MLP tenía comprometida su capacidad de almacenamiento dadas sus obligaciones contractuales, situación que incluso le llevó a utilizar instalaciones de almacenamiento temporal, dada la logística inherente al negocio. Incluso MLP manifestó que de [REDACTED]
- J. En consecuencia, el servicio de almacenamiento y embarque de MELAZA a través de instalaciones de uso particular es un servicio que en ese año no se comercializó con la misma disponibilidad hacia terceros que en años anteriores, debido a la restricción de capacidad provocada por el exceso de producción. Es decir, cuando el titular de los derechos sobre la instalación portuaria de uso particular requiere de la capacidad disponible para almacenar, embarcar y comercializar su propia MELAZA, lo usa para sus propios fines.
- K. Suponer que MLP debió utilizar parte de su capacidad de almacenamiento para atender la solicitud de un tercero, cuando requería dicha capacidad para cumplir con el objeto de su negocio, habría implicado incumplir con sus obligaciones contractuales, a cambio de los ingresos por el servicio de almacenamiento a terceros. Dicha situación no es compatible con el objeto principal de su negocio, dado que MLP obtuvo los derechos para operar la instalación portuaria especializada precisamente para el uso particular.
- L. Respecto a la información proporcionada por el DENUNCIANTE relativa a la existencia de capacidad de almacenaje de MELAZA con fines de exportación en el Puerto de Coatzacoalcos, específicamente sobre reportes de capacidad en fechas específicas de embarque (como el reporte de veintisiete de septiembre de dos mil trece, elaborado por [REDACTED] de dicha documentación, que obra en copia simple, no se observa explícitamente la capacidad ociosa no comprometida por MLP con su *broker* internacional

²² Manifestaciones realizadas por MLP en su escrito de tres de octubre de dos mil catorce (folio 5205).

²³ Manifestaciones de MLP en su escrito de tres de octubre de dos mil catorce (folio 5210).

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

para fines de exportación de MELAZA, que hubiese existido en alguno de los tanques propiedad de MLP, ni explica la metodología de análisis utilizada para llegar a las conclusiones referidas por el DENUNCIANTE.²⁴ La copia simple referida no cuenta con elementos de convicción adicionales para adminicular los hechos que establece, sólo con lo sostenido por el DENUNCIANTE, y no es suficiente para sostener de manera presuntiva la existencia de capacidad disponible no comprometida en las instalaciones portuarias del DENUNCIADO, para el periodo señalado.

- M. En este orden de ideas, en dos mil trece se presenta un monto elevado en la producción de azúcar, relacionado con los años anteriores, así como una demanda internacional mayor, con referencia al año anterior, y por ende en la disponibilidad de MELAZA en los ingenios del país, ante lo cual el cesionario en el Puerto de Coatzacoalcos utiliza su infraestructura con el objeto de cumplir sus contratos pactados por anticipado, dado que el negocio principal para MLP como cesionario de la instalación portuaria es el de la exportación de MELAZA y no la comercialización de los servicios de almacenamiento y embarque por sí mismos. En este contexto, la dinámica y logística del negocio, la naturaleza perecedera del producto y la necesidad de los ingenios de desplazar la MELAZA de sus almacenes para poder seguir produciendo azúcar requiere que el cesionario se reserve la capacidad que le permita cumplir con volúmenes de exportación extraordinarios contratados con sus brokers.
- N. Resulta económicamente eficiente que fuera del periodo comprometido en los contratos, quien tiene el derecho a utilizar esta instalación, de uso particular para almacenar la MELAZA, se reserve el derecho de atender solicitudes dependiendo de su capacidad disponible. Al respecto, MLP manifestó *"si los tanques de almacenamiento están llenos o comprometidos al 100% para un periodo específico y como ha sucedido ocasionalmente un tercero solicita espacio para ese periodo en lo específico, se le ofrecen alternativas de espacio en otros periodos, lo que puede ser aceptable o no para el tercero"*.²⁵
- O. En consecuencia, no se observan indicios de que la conducta denunciada, aun cuando hubiera quedado acreditada, hubiera tenido por objeto o efecto desplazar o aumentar los costos de RÁFAGAS sino que habría atendido a la racionalidad de prestar a terceros el servicio únicamente cuando se cuenta con capacidad excedente adecuada para no comprometer la operación y cumplimiento de los contratos suscritos con su *broker*, lo cual es coherente con el contrato de cesión de derechos para explotar una instalación portuaria **de uso particular** como con la que cuenta MLP.
- P. Respecto al artículo 10, fracción XI, de la LFCE, y el posible incremento de costos que aduce RÁFAGAS, relativo a que derivado de los hechos que denuncia, tuvo que acudir a opciones alternativas de almacenamiento, tales como LAT Nanchital o el Puerto de Veracruz, se reitera que ante el crecimiento extraordinario en las exportaciones de MELAZA que se registró entre los años de dos mil doce y dos mil trece, 743% (setecientos cuarenta y tres por ciento)

²⁴ Reporte en copia simple proporcionado por RÁFAGAS, en su escrito de seis de noviembre de dos mil trece (folio 168).

²⁵ Manifestaciones de MLP en su escrito de tres de octubre de dos mil catorce, visibles en el folio 5212.



COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

se observó la existencia de restricciones en la capacidad del almacenamiento disponible en las instalaciones del Puerto de Coatzacoalcos.

- Q. Así, no existen elementos para concluir que los hechos denunciados por RÁFAGAS, hubieran tenido por objeto o efecto aumentar sus costos, dado que ante el aumento en la demanda internacional de MELAZA del año dos mil trece, ocasionó que tanto MLP como RÁFAGAS incurrieran en diversas actividades que probablemente incrementaron costos tanto a uno como a otro, por lo que no existen elementos de convicción suficientes para considerar que los hechos denunciados, presuntamente cometidos por MLP hubieran tenido como objeto o efecto el desplazamiento indebido, el impedir sustancialmente el acceso al mercado ni otorgar ventajas exclusivas en favor de una o varias personas. De hecho, la conducta encuentra justificación en la forma en la que opera el negocio de exportación de MELAZA.
- R. Derivado de lo anterior, se propone el cierre del EXPEDIENTE al no existir elementos suficientes para sustentar la probable responsabilidad de agente económico alguno respecto a las prácticas previstas en las fracciones V y XI del artículo 10 de la LFCE, por los que se inició la presente investigación, en el mercado de la prestación del servicio de almacenaje y embarque de MELAZA para exportación en el Puerto de Coatzacoalcos.

II. CONSIDERACIONES DE DERECHO.

PRIMERA. El PLENO es competente para resolver el presente asunto, con fundamento en los artículos citados en el proemio de la presente resolución.

SEGUNDA. La presente resolución analiza las consideraciones de la PROPUESTA DE CIERRE y la información contenida en el EXPEDIENTE, a fin de establecer si procede el cierre del mismo por no existir elementos que presuntivamente permitan determinar una probable responsabilidad en contra de algún agente económico por la comisión de las prácticas monopólicas relativas establecidas en las fracciones V y XI del artículo 10 de la LFCE, así como las prácticas monopólicas absolutas previstas en el artículo 9º de la LFCE.

Conforme a la LFCE, para actualizar una práctica monopólica relativa, es necesario que:

- i) Uno o varios agentes económicos tengan poder sustancial en un mercado relevante, en términos de los artículos 11, 12 y 13 de la LFCE.
- ii) Dichos agentes económicos realicen actos, contratos, convenios, procedimientos o combinaciones que actualicen cualquiera de las conductas que se establecen en el artículo 10 de la LFCE; para el presente caso, resultan relevantes las fracciones V y XI de dicho artículo, que señalan *"La acción unilateral consistente en rehusarse a vender, comercializar o proporcionar a personas determinadas bienes o servicios disponibles y normalmente ofrecidos a terceros" y "La acción de uno o varios agentes económicos cuyo objeto o efecto, directo o indirecto, sea incrementar los costos u obstaculizar el proceso productivo o reducir la demanda que enfrentan sus competidores"*, y

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

- iii) La conducta tenga por objeto o efecto: a) desplazar indebidamente a otros agentes del mercado; b) impedirles sustancialmente el acceso al mercado, y c) establecer ventajas exclusivas en favor de una o varias personas.

Para acreditar una práctica monopólica relativa, es necesario que se den los elementos señalados en los tres incisos anteriores. En el caso concreto, no se dan algunos de esos elementos, lo cual impide considerar la existencia de evidencia que acredite la comisión de prácticas monopólicas relativas.

Por otro lado, para acreditar una práctica monopólica absoluta, es necesario que se actualicen los siguientes elementos establecidos en el artículo 9º de la LFCE:

- i) Se realicen contratos, convenios, arreglos o combinaciones entre dos o más agentes económicos competidores entre sí, y
- ii) Dichos contratos, convenios, arreglos o combinaciones tengan por objeto o efecto cualquiera de los establecidos en las fracciones I a IV de dicho artículo.

Al respecto, en la denuncia se señala que: (i) RÁFAGAS solicitó a MLP el servicio (denominado "público" por el denunciante, aunque realmente el contrato correspondiente señala que es "para uso particular") de almacenaje de melaza con fines de exportación en el mercado que corresponde al Puerto de Coatzacoalcos, y (ii) MLP se habría negado, de forma unilateral, a proporcionar a RÁFAGAS el servicio de almacenaje de melaza con fines de exportación en el mercado que corresponde al Puerto de Coatzacoalcos, a pesar de que previamente había otorgado el servicio precisamente a RÁFAGAS.

Sobre el particular, de las constancias analizadas en el EXPEDIENTE se concluyó que no se observaron indicios suficientes para considerar que las conductas denunciadas hayan actualizado los supuestos normativos referidos y hayan tenido como objeto o efecto desplazar a RÁFAGAS indebidamente del mercado de la prestación del servicio de almacenaje y embarque de MELAZA para su exportación, impedirle el acceso o establecer ventajas exclusivas, sino que por la naturaleza propia de la cesión parcial de derechos (es de uso particular) y por cuestiones logísticas propias del negocio, es comercialmente esperable que se privilegie el uso de las instalaciones para almacenaje y embarque de MELAZA por parte de su titular, las cuales han sido cesionadas por la API COATZACOALCOS al DENUNCIADO para uso particular.

Asimismo, se indica que el DENUNCIANTE no señaló hechos ni presentó elementos de convicción relativos a la realización de contratos, convenios, arreglos o combinaciones entre dos o más agentes económicos competidores entre sí que pudieran tener por objeto o efecto cualquiera de los establecidos en las fracciones del artículo 9º de la LFCE. En el EXPEDIENTE, no existe evidencia respecto a la actualización de los supuestos normativos previstos en dicho artículo.

TERCERA. A continuación se presentan los elementos y razonamientos que permiten a esta autoridad concluir que en el caso particular no se actualizan los supuestos normativos previstos en la LFCE respecto de las prácticas monopólicas relativas denunciadas. En particular, los elementos que obran dentro del EXPEDIENTE tienden a demostrar que el servicio de almacenamiento almacenaje y embarque de MELAZA que proporciona MLP es un servicio que no se comercializa



ni se encuentra normalmente disponible a terceros cuando no existe capacidad disponible. Para dichos efectos, se divide el análisis en los siguientes apartados:

- a) MLP cuenta con una terminal portuaria de uso particular;
- b) MLP no contaba con algún servicio que ofrecer por falta de capacidad disponible

a) MLP cuenta con una terminal portuaria de uso particular

Durante dos mil trece, RÁFAGAS solicitó a MLP el servicio de almacenaje y embarque de MELAZA con fines de exportación en el Puerto de Coatzacoalcos, aduciendo que el DENUNCIADO cuenta con una "concesión pública" para operar una instalación especializada en almacenaje y embarque de MELAZA. Asimismo, RÁFAGAS manifestó que MLP le negó el servicio público de almacenaje de MELAZA con fines de exportación —el denunciante también lo denomina "servicio concesionado de almacenaje"— que, en su opinión, MLP se encuentra obligado a prestar al público en general.

En particular, RÁFAGAS manifestó lo siguiente:

"[MLP] cuenta con la concesión por licitación pública de la Administración Portuaria Integral de Coatzacoalcos a su vez concesionaria de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes para operar ese puerto comercial COMO SERVICIO PÚBLICO CONCESIONADO POR UN PERIODO QUE VA DEL 30 DE ABRIL DE 1996 AL 30 DE ABRIL DEL 2016 manejando la terminal especializada en envase y embarque de mieles (melaza). La concesión que tiene ED & F Man Liquid Products México S.A. de C.V. Le [sic] confiere la obligación de poner a disposición el almacenaje de melaza al público en general que lo requiera pues es de utilidad pública tanto la construcción y explotación de puertos y terminales.

[...]

a) Desde antes del mes de Mayo del 2013, mi representada le solicitó a ED & F Man Liquid Products México S. A. de C.V. el SERVICIO PÚBLICO DE ALMACENAJE [...].

[...] de acuerdo a los correos que han sostenido mi representada [...] que la empresa aquí denunciada volitivamente de manera unilateral con la posible intención de eliminar como competidor a mi representada LE HA NEGADO EL SERVICIO PÚBLICO DE ALMACENAJE DE MELAZA CON FINES DE EXPORTACIÓN EN EL MERCADO DEL SURESTE DE MÉXICO [...]."

En este sentido, si bien en su escrito de denuncia el DENUNCIANTE señaló que la cesión con la que cuenta MLP es pública, de las constancias que obran en el EXPEDIENTE se advierte que el DENUNCIADO administra y opera una instalación portuaria especializada para el almacenamiento, manejo, envase y embarque de MELAZA, en tráfico de exportación, en el Puerto de Coatzacoalcos, Veracruz, a través de un contrato de cesión parcial de derechos celebrado entre MLP y la API COATZACOALCOS.

En particular, dentro del EXPEDIENTE obran elementos presentados por la API COATZACOALCOS, la Dirección General de Puertos de la SCT, MLP y el mismo RÁFAGAS de los que se desprende que MLP cuenta con una instalación portuaria especializada de uso particular o de terceros mediante contrato para el almacenamiento, manejo, envase y embarque de MELAZA.

La API COATZACOALCOS presentó copia certificada del contrato de cesión parcial de derechos que tiene celebrado con MLP, así como del convenio modificatorio correspondiente.²⁶ Dichos elementos constituyen documentales públicas en términos de los artículos 93, fracción II, y 129

²⁶ Folios 1475 a 1478.

del CFPC, por lo que se les da el valor probatorio que otorgan los artículos 130, 197, 202 y 217 del CFPC,²⁷ por lo que son susceptibles de probar plenamente respecto de su existencia y contenido. Así, los documentos aportados por la API COATZACOALCOS acreditan que MLP cuenta con un contrato de cesión parcial de derechos con la API COATZACOALCOS, para operar una instalación portuaria especializada de uso particular o de terceros mediante contrato para el almacenamiento, manejo, envase y embarque de mieles incristalizables y sus productos líquidos derivados, en tráfico de exportación, en el Puerto de Coatzacoalcos, Veracruz.

En efecto, el citado contrato especifica que la instalación portuaria especializada es de uso particular, con posibilidad de contratar con terceros mediante contrato, pues indica: *"INSTALACIÓN. La instalación portuaria especializada de uso particular o de terceros mediante contrato para el almacenamiento, manejo, envase y embarque de mieles incristalizables y sus productos líquidos derivados, en tráfico de exportación, que será usada y explotada por el CESIONARIO [...] y que comprende las instalaciones, obras de infraestructura, edificaciones, superestructuras, equipos y demás bienes adheridos o que se adhieran a ella en forma permanente"*.²⁸

Asimismo, si bien dentro del objeto de la instalación portuaria de la cual es cesionario MLP, se encuentra el embarque de MELAZA, dicha instalación **no cuenta con frente de agua**.²⁹ En este sentido, para las maniobras de embarque MLP tiene dos líneas que bombean de tanque a buque al

²⁷ Las administradoras portuarias integrales pueden ceder total o parcialmente las obligaciones y derechos derivados de sus títulos de concesión, de conformidad con lo establecido en el artículo 30 de la LP "en los términos establecidos en esta ley y en el título de concesión respectivo." Al respecto, el contrato de cesión parcial de derechos celebrado entre MLP y la API COATZACOALCOS establece en la cláusula 2.4 denominada "Contratos con terceros" que "Conforme a la condición séptima del TÍTULO DE CONCESIÓN, la API no podría ceder totalmente las derechos y obligaciones derivados de la concesión otorgada, sino en los casos y con los requisitos establecidos en el artículo 30 de la Ley de Puertos". En este aspecto, la LP atribuye a las Administradoras Portuarias Integrales diversas funciones de derecho público que corresponden originariamente al Estado, y que exceden del mero uso, aprovechamiento y explotación de los bienes de dominio público que integren los puertos, como lo son la planeación, el desarrollo, la promoción, la administración, la vigilancia y la seguridad en los puertos, para descentralizar la administración que ejercía Puertos Mexicanos respecto de todos los puertos a nivel nacional, con el objeto de mejorar y hacer más eficiente su administración, de manera que el Gobierno Federal tenga a la Administración Portuaria Integral como único interlocutor (véase el criterio de rubro: "ADMINISTRACIÓN PORTUARIA INTEGRAL. EL ARTÍCULO 38 DE LA LEY DE PUERTOS QUE PERMITE SU OTORGAMIENTO A UNA SOLA SOCIEDAD MERCANTIL, NO VIOLA LOS ARTÍCULOS 27 Y 28 CONSTITUCIONALES". Tesis aislada 1a. LXXXVIII/2013 (10a.); 10a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro XIX, Abril de 2013, Tomo 1; Pág. 954, Registro: 2003207). Asimismo, las administradoras portuarias integrales constituyen empresas de participación estatal mayoritaria en términos del artículo 30 de la Ley Federal de las Entidades Paraestatales y la concesión otorgada a las administradoras portuarias integrales les permite ejercer diversas funciones públicas relacionada con la administración integral de los servicios portuarios, como la celebración de contratos de cesión parcial de derechos y obligaciones. Véase el criterio contenido en la tesis de rubro: "ADMINISTRACIONES PORTUARIAS INTEGRALES. CONSTITUIDAS COMO SOCIEDADES ANÓNIMAS DE CAPITAL VARIABLE, PUEDEN CELEBRAR CONTRATOS DE CESIÓN PARCIAL DE DERECHOS Y OBLIGACIONES PARA PRESTAR EN ALGUNA TERMINAL PORTUARIA LOS SERVICIOS COMO OPERADOR DE ÉSTA QUE SE MENCIONAN EN EL ARTÍCULO 44, FRACCIONES II Y III, DE LA LEY DE PUERTOS". No. Registro, 2005160, XI. to. A.T. 14 A (10a.), Tribunales Colegiados de Circuito, Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 1, Diciembre de 2013, Pág. 1092.

²⁸ Información presentada por la API COATZACOALCOS, la cual se desprende de la copia certificada del Contrato de Cesión Parcial de Derechos y Obligaciones, y su Convenio Modificatorio (folios 1455 a 1478).

²⁹ Al respecto, la SCT al señalar las características técnicas y operativas de una instalación portuaria en general, señala que en las instalaciones portuarias la operación se realiza de manera separada, ya que interviene otro prestador del servicio para hacer la maniobra del embarque. Folio 3822.



COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

muelle 3A. El muelle efectivamente es de uso público. Lo anterior, se ilustra en el siguiente diagrama:

Instalación Portuaria MLP



Fuente: Elaboración propia con información presentada por MLP, visible a foja 7239 del EXPEDIENTE, e información obtenida del "Plan Maestro de Desarrollo Portuario de los recintos portuarios de Coatzacoalcos y Laguna de Pajaritos 2012-2017", presentado por la API COATZACOALCOS. Documento incorporado al expediente por acuerdo de veinte de mayo dos mil catorce, visible en los folios 2223 a 2408.

De esta manera, la **instalación** portuaria especializada para el almacenamiento, manejo, envase y embarque de MELAZA de MLP que se ilustra dentro de la línea punteada del diagrama anterior, es de **uso particular** con posibilidad de ofrecer servicios a terceros mediante contrato.

En este orden de ideas, es de señalar que de acuerdo con el artículo 10 de la LP las instalaciones portuarias se clasifican por su uso en **públicas** y **particulares**. Son: i) **públicas**, cuando se trate de terminales de contenedores y carga general o exista obligación de ponerlas a disposición de cualquier solicitante, y ii) **particulares**, cuando el titular las destine para sus propios fines, y a los de terceros mediante contrato, siempre y cuando los servicios y la carga de que se trate sean de naturaleza similar a los autorizados originalmente para la terminal.³⁰

³⁰ La API COATZACOALCOS señaló lo siguiente en relación con las diferencias normativas entre una instalación de uso particular y una instalación de uso público, de conformidad con el contenido y el alcance de diversas disposiciones incluidas en la LP: "La Ley de Puertos menciona la clasificación de Terminales, de la siguiente manera: En términos del artículo de la Ley de Puertos, antes de las reformas del 2012, su clasificación era: Artículo 10. Las terminales, marinas e instalaciones portuarias se clasifican por su uso en: I. Públicas, cuando exista obligación de ponerlas a disposición de cualquier solicitante, y II. Particulares, cuando el titular las destine para sus propios fines, y a los de terceros mediante contrato. Actualmente la Ley de Puertos señala: ARTÍCULO 10. Las terminales, marinas e instalaciones portuarias se clasifican por su uso en: I. Públicas, cuando se trate de terminales de contenedores y carga general o exista obligación de ponerlas a disposición de cualquier solicitante, y II. Particulares, cuando el titular las destine para sus propios fines, y a los de terceros mediante contrato, siempre y cuando los servicios y la carga que se trate sean de naturaleza similar a los autorizados originalmente para la terminal." (Folio 1482).

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

Por su parte, el muelle que permite la realización íntegra de la operación portuaria es de USO PÚBLICO.³¹

Por otra parte, respecto del contrato de cesión parcial de derechos con que cuenta MLP, la API COATZACOALCOS manifestó que *"existe la obligación de que la terminal siga siendo de uso particular o de terceros mediante contrato, tal como se estableció en las Bases del Concurso Público APICOAT-002-1/95, y como lo establece la definición de INSTALACIÓN del Contrato."*³²

Asimismo, la API COATZACOALCOS señaló lo siguiente: "Toda terminal de uso privado deberá operar sus productos para sus propios fines o en caso de que éstas quisieran ofrecer servicios a terceros deberá ser mediante contrato" siempre y cuando el tipo de producto o servicio esté contemplado en el objeto de su contrato".³³ [Énfasis añadido] La API COATZACOALCOS, también señaló que:

"La API no tiene la facultad de modificar la naturaleza de una Terminal pública que se convierta en privada y viceversa, por derivarse de un Concurso Público, en el que durante la vigencia del contrato respectivo se deben respetar los términos y condiciones en que fue concursado el Contrato o Terminal."

*Respecto a que la posibilidad de la instalación de una terminal adicional, cuando ya existe una de la misma naturaleza, en efecto es posible ya que los contratos de cesión parcial de derechos no se otorgan en exclusividad".*³⁴

Por otro lado, la Dirección General de Puertos de la SCT manifestó que MLP es un cesionario que opera una terminal portuaria de uso particular.³⁵ Adicionalmente, la Dirección General de Puertos de la SCT manifestó que *"las terminales, mareas e instalaciones portuarias, se clasifican por su uso en públicas y particulares"* e indicó que las diferencias entre una cesión parcial de derechos pública y una particular se encuentran establecidas en el artículo 10, fracciones I y II, de la LP, mismas que ya fueron citadas previamente. Por otro lado, la Dirección General de Puertos de la SCT manifestó que las administradoras portuarias integrales no tienen la facultad de modificar la naturaleza de una terminal y/o instalación portuaria de uso particular para que ésta se convierta en una terminal de uso público o viceversa.³⁶

Dichas manifestaciones se encuentran contenidas en escritos que constituyen documentales públicas, en términos de los artículos 93, fracción II, y 129 del CFPC, por lo que se les da el valor probatorio que otorgan los artículos 130, 197 y 202 del CFPC, y constituyen prueba plena del sentido de las respuestas aportadas.

Así, dichas manifestaciones prueban plenamente que: i) MLP es un cesionario que opera una terminal portuaria de uso particular; ii) de conformidad con la LP, existe una diferencia relevante entre las terminales e instalaciones públicas y las terminales e instalaciones privadas, siendo que éstas últimas son utilizadas únicamente por su titular para sus propios fines, pudiendo en su caso,

³¹ Información obtenida del "Plan Maestro de Desarrollo Portuario de los recintos portuarios de Coatzacoalcos y Laguna de Pajaritos 2012-2017", presentado por la API COATZACOALCOS. Folios 2223 a 2408.

³² Folio 1479.

³³ Folio 1483.

³⁴ Folio 1486.

³⁵ Folios 4479 y 4483.

³⁶ Folio 4483.



Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

prestar a terceros mediante contrato los servicios correspondientes (en este caso, el servicio de almacenaje, manejo, envase y/o embarque de melaza), sin que las administradoras portuarias integrales tengan facultades para modificar la naturaleza de una terminal privada para que se convierta en una terminal pública, ni viceversa; y iii) respecto de las restricciones normativas que limitan a las terminales de uso privado, toda terminal de uso privado debe operar sus productos para sus propios fines o, en caso de que estas quisieran ofrecer servicios a terceros, debe hacerlo mediante contrato siempre y cuando el tipo de producto o servicio esté contemplado en el objeto de su contrato.

De esta forma, MLP es un cesionario que opera una terminal portuaria de uso particular; es decir, no opera una instalación portuaria de uso público que deba poner a disposición de cualquier solicitante. Asimismo, el servicio de almacenaje de MELAZA con fines de exportación en el Puerto de Coatzacoalcos no es un servicio público concesionado.³⁷

Asimismo, mediante escrito presentado el tres de octubre de dos mil catorce, MLP señaló lo siguiente:

"Para el mejor desarrollo de su objeto social, MLP administra y opera una instalación de almacenaje de embarque de melaza en el puerto de Coatzacoalcos, Estado de Veracruz. En efecto, mi representada cuenta con un Contrato de Cesión Parcial de Derechos celebrado el día 30 de abril de 1996 con la Administradora Portuaria Integral de Coatzacoalcos, S.A. de C.V., a través del cual se le otorgó el derecho al uso y explotación de la:

"INSTALACIÓN: La instalación portuaria especializada de uso PARTICULAR o de terceros mediante contrato para el almacenamiento, manejo, envase y embarque de mieles incristalizables y sus productos líquidos derivados, en tráfico de exportación, que será usada y explotada por el CESIONARIO en un área total de 7,859 m² y que comprende las instalaciones, obras de infraestructura, edificaciones, superestructuras, equipos y demás bienes adheridos o que se adhieran a ella en forma permanente..."³⁸

De hecho, mediante escrito presentado el diecisiete de junio de dos mil catorce, el mismo RÁFAGAS manifestó que MLP cuenta con una instalación portuaria especializada de uso particular o de terceros mediante contrato para el almacenamiento, manejo, envase y embarque de MELAZA:

"[...] E.D. & F. MAN LIQUID PRODUCTS MEXICO S.A. DE C.V. (Antes WESTWAY DE MEXICO SA. DE C.V.) Cuenta con un CONTRATO DE CESIÓN PARCIAL DE DERECHOS que le fue otorgado por ADMINISTRADORA PORTUARIA INTEGRAL DE COATZACOALCOS S.A. DE C.V. para explotar la INSTALACIÓN PORTUARIA ESPECIALIZADA DE USO PARTICULAR O DE TERCEROS PARA EL ALMACENAMIENTO MANEJO ENVASE Y EMBARQUE DE MIELES

³⁷ Respecto de los contratos de servicios a terceros, el artículo 50 de la LP indica lo siguiente: "Los actos y contratos relativos a los servicios portuarios serán de carácter mercantil. En los puertos o conjuntos de puertos y terminales sujetos al régimen de administración portuaria integral, los prestadores de servicios portuarios a que se refiere la fracción III del artículo 44 deberán constituirse como sociedades mercantiles. [...]". En el mismo sentido, el artículo 80 del Reglamento de la Ley de Puertos establece que "las relaciones entre los prestadores de servicios y los usuarios serán de carácter mercantil; constarán en contrato que al efecto celebren las partes de conformidad con las disposiciones en este Reglamento. En lo que se refiere a las condiciones y precio de los servicios, estos se fijarán libremente [...]".

³⁸ Folio 5196. MLP también presentó copia simple del contrato de cesión parcial de derechos. Dicho contrato se encuentra disponible junto con el convenio modificatorio correspondiente (folios 5669 a 5690 y 6147 a 6167).

*INCRISTALIZABLES Y SUS PRODUCTOS LÍQUIDOS DERIVADOS EN TRÁFICO DE EXPORTACIÓN [...].*³⁹

Dichos documentos constituyen documentales privadas, con fundamento en el artículo 34 bis *in fine* de la LFCE y en términos de los artículos 93, fracción III, y 133 del CFPC, por lo que se les confiere el valor que le otorgan los artículos 197, 203, 204, 205 y 208 de ese ordenamiento, y por lo tanto, deberán ser adminiculados con otros elementos de convicción que acrediten su contenido, salvo lo que resulte en contra de sus intereses.

En ese sentido, debe considerarse en primer lugar que RÁFAGAS acepta que se trata de un contrato de cesión de derechos de uso particular, situación que prueba plenamente en su contra en términos del artículo 210 del CFPC. Asimismo, las manifestaciones referidas se adminiculan con los documentos y las manifestaciones referidos que fueron presentados por la API COATZACOALCOS y la Dirección General de Puertos de la SCT, por lo cual prueban que MLP administra y opera una instalación de almacenaje y embarque de melaza de uso particular en el Puerto de Coatzacoalcos, Veracruz, pues cuenta con un contrato de cesión parcial de derechos celebrado con la API COATZACOALCOS.

Derivado de lo anterior, se confirma que MLP cuenta con una cesión parcial de derechos para operar una instalación portuaria especializada para el almacenamiento, manejo, envase y embarque de MELAZA de uso particular.

b) MLP no contaba con algún servicio que ofrecer por falta de capacidad disponible

Los hechos denunciados ocurren en los servicios de almacenaje y embarque de MELAZA para su exportación vía marítima a través de barcos o buques cisterna. La MELAZA producida en territorio nacional puede ser exportada vía marítima a diferentes partes del mundo, principalmente a través de los puertos de Coatzacoalcos y Veracruz, en el Estado de Veracruz o en el Puerto de Tampico, en el Estado de Tamaulipas.⁴⁰

Los comercializadores de MELAZA que buscan exportar vía marítima necesitan trasladar la MELAZA adquirida en los ingenios a instalaciones ubicadas en puertos, por lo que *

*

⁴¹ Respecto de lo anterior coinciden tanto P&C como MLP.⁴²

³⁹ Folio 2967.

⁴⁰ La Dirección General de Puertos de la SCT señaló que los puertos que cuentan con instalaciones y/o terminales portuarias especializadas para el almacenamiento y embarque de MELAZA se ubican en Coatzacoalcos, Tampico y Veracruz. Asimismo, señaló que también se exporta MELAZA a través de la terminal de contenedores ubicada en el puerto de Progreso y la terminal de usos múltiples ubicada en Altamira, a pesar de que dichos puertos no cuentan con instalaciones y/o terminales portuarias especializadas para el almacenamiento y embarque de MELAZA. Véase el folio 4478.

⁴¹ Véanse las manifestaciones de VOPAK en el folio 5088.

⁴² De conformidad con manifestaciones de P&C y MLP (folios 3953, 3958 y 5205). Aunque existen posibilidades técnicas de * como se desprende de las manifestaciones de los agentes económicos señalados. Así, generalmente el embarque de la MELAZA se realiza *



COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

Para llevar a cabo la exportación de MELAZA, los comercializadores como RÁFAGAS o MLP adquieren el producto en los distintos ingenios donde encuentran oportunidades de compra,⁴³ a su vez lo venden a sus clientes (*brokers*) internacionales mediante mecanismos de contrato pactados por anticipado, tanto en precio, cantidad, calidad, puertos de embarque y fechas de entrega de la melaza a adquirir.⁴⁴ Son los * de estos comercializadores de MELAZA quienes

Un factor que vuelve indispensable el [REDACTED] * [REDACTED] para la exportación de MELAZA
vía marítima es la existencia de grandes volúmenes que se comercializan.⁴⁶ Derivado de lo
anterior, el comercializador debe [REDACTED] * [REDACTED]

* de otra forma, se incrementan los costos tanto de flete como de almacenamiento, al

Ahora bien, en cuanto a la forma de contratación para la exportación de la MELAZA, regularmente el comercializador nacional (como es RÁFAGAS o MLP)  *

* con el fin de pactar el tonelaje que venderá, así como el precio y demás condiciones. *

* antes de que se lleve a cabo la exportación. Los periodos de entrega oscilan entre *

* plazo contado a partir de la fecha de la firma de los contratos, de conformidad con la información proporcionada por RÁFAGAS y MLP.⁴⁷ Asimismo, de acuerdo con los contratos referidos, los compradores tienen la capacidad de *

Previamente, el comercializador tuvo que estar en contacto con [REDACTED] para poder revisar [REDACTED] como señala RÁFAGAS:

⁴³ Mediante el escrito de desahogo del requerimiento de información presentado por RAFAGAS el catorce de marzo de dos mil catorce, dicho agente económico describe la relación con diversos ingenios a quienes les compra el producto para su posterior comercialización en los siguientes términos: "[...] *"

⁴⁴ Los comercializadores negocian y firman contratos con clientes (*brokers*) en los que no solamente se establece el precio de compra y la cantidad sino que se estipulan fechas de entrega, calidad y puertos de embarque. Lo anterior, de conformidad con la información incluida en los contratos presentados por RAFAGAS dentro del EXPEDIENTE (véanse en particular los folios 851, 853, 852, 873, 882, 863, 893, 902, 912, 8550, 8524 y 8498). Dicha características también se observan en los contratos que celebra MLP con sus clientes (*brokers*). Véanse al respecto los folios 8386 a 8387; 8389 a 8390; 8392 a 8393 y 8395 a 8396.

⁴⁵ De conformidad con manifestaciones de RÁFAGAS y MLP (folios 766 y 5201).

⁴⁶ Véase la información presentada por RAÍAGAS (folios 851, 853, 852, 873, 882, 863, 893, 902, 912, 8550, 8524 y 8498); así como la presentada por M.L.P. (folios 5211, 8386 a 8387; 8389 a 8390; 8392 a 8393 y 8395 a 8396).

47 En diversos contratos presentados por RAÍFAGAS se observa incluso que los periodos de entrega varían, dependiendo del contrato, entre * En diversos contratos presentados por MLP se observa incluso que los periodos de entrega varían, dependiendo del contrato, entre * Folios 841 a 853, 863 a 920 y 8386 a 8401.

*
[REDACTED]
Los contratos referidos son documentales privadas que tienen el valor probatorio que les otorgan los artículos 93, fracción III, y 133 del CFPC, por lo que se les confiere el valor que le otorgan los artículos 197, 203, 204, 205 y 208 de ese ordenamiento. En este aspecto, en términos generales se advierte una similitud entre los contratos presentados por RÁFAGAS y MLP respecto a la forma en la que opera el negocio, en particular la relación entre el comercializador y los clientes (*brokers*). En particular, dichos contratos establecen condiciones tales como precio, cantidad, calidad, puertos de embarque, cláusulas de penalización y fechas de entrega, las cuales oscilan entre *

*
Para los comercializadores nacionales es importante dar cumplimiento al contrato establecido con el *broker*, lo cual implica cumplir oportunamente con los tiempos de entrega y la cantidad de MELAZA contratada, ya que de lo contrario se pueden [REDACTED] *
* en este sentido, los comercializadores buscan asegurar el almacenaje de la MELAZA para exportación.

Respecto al hecho de que MLP se habría negado, de forma unilateral, a proporcionar a RÁFAGAS el servicio de almacenaje de MELAZA con fines de exportación en el Puerto de Coatzacoalcos, es de señalar que no se tienen elementos suficientes para considerar que el servicio de almacenamiento y embarque de MELAZA en las instalaciones de uso particular de MLP, al momento y en los términos en que fue solicitado por RÁFAGAS, se encontraba disponible a terceros; lo anterior, en razón de una restricción de capacidad en las instalaciones, derivada de la coordinación logística propia de la exportación de MELAZA vía marítima, tal y como se explica a continuación.

En este orden de ideas, según las manifestaciones del DENUNCIANTE, desde antes de *
* RÁFAGAS solicitó a MLP el servicio de almacenaje y embarque de MELAZA con fines de exportación, obteniendo por parte del DENUNCIADO negativas a la prestación del servicio requerido.

En efecto, de las manifestaciones vertidas por RÁFAGAS, así como de las comunicaciones electrónicas que obran en el EXPEDIENTE, se advierte la negativa a la provisión del servicio por parte de MLP a los requerimientos realizados por el DENUNCIANTE.⁴⁹ No obstante, de acuerdo con

⁴⁸ Manifestación de RÁFAGAS que obra en el folio 767.

⁴⁹ Comunicaciones electrónicas que obran en copia simple, presentadas por el DENUNCIANTE en su escrito de veintiséis de septiembre de dos mil trece (folios 29 a 41, 74 a 95, 125 a 130, 146, 152 a 157, 160 a 167, 1093 a 1113, 1118 a 1131, 3034 a 3036 y 8101 a 8103). Dichos correos refieren diversas manifestaciones relativas a la solicitud de los servicios por parte de RÁFAGAS y, en algunos casos, refieren la negativa de MLP para atender las solicitudes en términos de la solicitud de RÁFAGAS.



COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

información que obra en el EXPEDIENTE, existe evidencia de que MLP no contaba con el servicio solicitado por RÁFAGAS.⁵⁰

Al respecto, se indica en primer lugar que en el año dos mil trece hubo un aumento significativo en la producción de MELAZA respecto a años anteriores.

Como se observa en el siguiente cuadro, la tasa de crecimiento anual de la producción nacional de MELAZA ha sido positiva para el periodo comprendido entre dos mil once y dos mil trece, teniendo incrementos significativos en los años dos mil nueve y dos mil trece, destacando en este último año una producción de más de dos millones trecientas mil toneladas, lo que representa un crecimiento de poco más del 37% (treinta y siete por ciento) respecto al año anterior.⁵¹

Volumen de producción nacional de miel final producida (MELAZA)*
(Miles de toneladas)

No.	Estado	Año Zafra							
		Volumen					Participación		
		2009	2010	2011	2012	2013	2011	2012	2013
1	Veracruz	508.0	519.9	569.4	568.8	865.8	33.2%	32.8%	36.2%
2	Jalisco	202.8	204.9	197.1	225.2	285.4	11.5%	13.0%	12.0%
3	San Luis Potosí	119.5	102.6	180.7	97.6	217.1	10.5%	5.6%	9.1%
4	Oaxaca	103.2	109.6	158.8	130.5	189.3	9.3%	7.5%	7.9%
5	Chiapas	82.4	95.0	83.7	105.6	109.2	4.9%	6.1%	4.6%
6	Tamaulipas	69.5	44.8	69.4	65.3	91.7	4.0%	3.8%	3.8%
7	Nayarit	66.9	77.9	79.3	79.8	91.3	4.6%	4.6%	3.8%
8	Puebla	64.4	60.1	69.3	73.3	84.6	4.0%	4.2%	3.5%
9	Tabasco	48.5	63.5	50.7	67.4	81.1	3.0%	3.9%	3.4%
10	Quintana Roo	35.3	47.0	55.0	72.8	79.3	3.2%	4.2%	3.2%
11	Otros	202.1	183.9	203.4	247.1	293.1	11.8%	14.3%	12.3%
Total Nacional		1,512.5	1,519.1	1,716.9	1,733.4	2,385.9	100.0%	100.0%	100.0%
Incremento Anual		-	0.4%	13.0%	1.0%	37.6%			

* Información de cierre para la zafra del año correspondiente. (Los totales pueden no coincidir debido al redondeo).

Fuente: Elaboración propia de conformidad con los reportes sobre "Producción (información de cierres) Zafra 2008-2013" presentados por Campo Mexicano provenientes del Sistema INFOCAÑA del CONADESUCA. Folios 1154 a 1164.

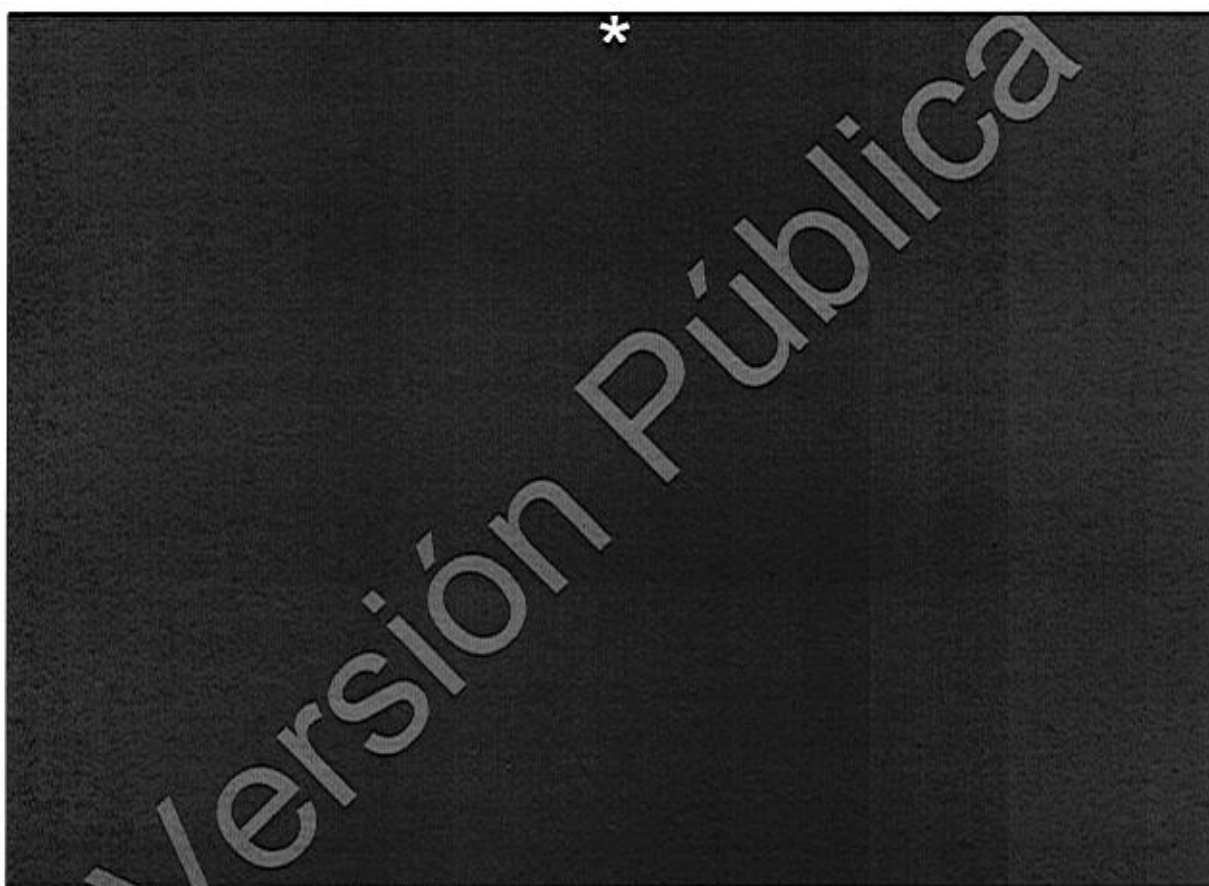
En dos mil trece MLP utilizó su capacidad para almacenar y embarcar el producto que tenía comprometido con sus propios clientes, como se desprende de los contratos que al respecto

⁵⁰ Manifestaciones realizadas por MLP, en su escrito de tres de octubre de dos mil catorce, visible en los folios 5190 a 5214. Asimismo, se remite a los contratos exhibidos en copia certificada por MLP, en su escrito de veintinueve de enero de dos mil quince (folios 8386 a 8397), así como a los contratos celebrados entre RÁFAGAS y MLP e incluso a las comunicaciones electrónicas que obran en copia simple, presentadas por el DENUNCIANTE en su escrito de veintiséis de septiembre de dos mil trece (folios 29 a 41, 74 a 95, 125 a 130, 146, 152 a 157, 160 a 167, 1093 a 1113, 1118 a 1131, 3034 a 3036 y 8101 a 8103), toda vez que en ellas se hacen referencia a requerimientos que no se ajustan en algunos casos a los plazos y condiciones contenidas en los contratos.

⁵¹ Asimismo, esta tendencia de crecimiento es impulsada por el estado de Veracruz, principal productor de MELAZA a nivel nacional, el cual tiene una participación mayor a una tercera parte de la producción. En dos mil trece, el 88% (ochenta y ocho por ciento) de la producción de MELAZA en el país se concentró en diez estados, de los cuales, cinco se ubican en la región sureste del país: Veracruz, Oaxaca, Chiapas, Tabasco y Quintana Roo, los cuales suman una participación de alrededor del 55% (cincuenta y cinco por ciento) de la producción nacional, lo que convierte a esta región en la principal productora de MELAZA en el país.

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

presentó MLP⁵² y de manera congruente con el aumento en la producción de MELAZA que *
* de MLP hacia el mercado internacional, de conformidad con la
siguiente gráfica, en la cual pueden apreciarse los volúmenes de MELAZA recibida y embarcada en
el Puerto de Coatzacoalcos en dos mil trece.



* De acuerdo a la SCT, la empresa que presta servicio de almacenamiento y embarque en el puerto de Coatzacoalcos * es MLP. Folio 4483.

Fuente: Elaboración propia con datos otorgados por MLP. Folios 5210 a 5211.

La información presentada por MLP relativa al crecimiento de las exportaciones de melaza durante el año dos mil trece es consistente con las siguientes declaraciones realizadas por RÁFAGAS:

*
*

⁵² Específicamente, se remite a los contratos exhibidos en copia certificada por MLP, en su escrito de veintinueve de enero de dos mil quince, visibles en los folios 8386 a 8397.



COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICA

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

[REDACTED] *

Debe tenerse en cuenta, como se ha mencionado, que el negocio de exportación de MELAZA se caracteriza por la existencia de contratos pactados por anticipado (tanto en precio, cantidad, calidad y puertos de embarque) con los clientes o *brokers* que demandan el producto en el extranjero, como se desprende de la información incluida en los contratos proporcionados por RÁFAGAS y MLP que ha sido previamente referida; y por el hecho de que los volúmenes que se comercializan y los riesgos propios del almacenaje de MELAZA vuelven indispensable asegurar el

[REDACTED] *

Dicha situación implica que los comercializadores buscan generalmente asegurar el almacenaje de MELAZA en la instalación portuaria en la que llegará el barco para la exportación del producto.

Así, los cesionarios que administran instalaciones portuarias de uso particular y se dedican a la exportación de MELAZA únicamente rentan a terceros su capacidad excedente de almacenamiento si no la requieren para su uso particular, es decir, si no requieren el espacio para comercializar su propio producto. En otras palabras, únicamente prestan el servicio de almacenamiento a terceros cuando tienen exceso de capacidad. A mayor abundamiento, MLP mencionó:

[REDACTED] *

Por su parte, P&C considera que para la exportación de MELAZA es importante contar con una instalación que permita hacer las actividades de almacenaje y embarque de manera continua e ininterrumpida; al respecto, señaló lo siguiente:

[REDACTED] *

En este sentido, RÁFAGAS, al referirse a MLP, indicó lo siguiente: *"primero satisfacen sus necesidades de exportación, y una vez que han cubierto sus programas y necesidades, es que ven si les sobra espacio y nos pueden dar algo."*⁵³

Asimismo, en el requerimiento de información formulado al DENUNCIANTE, a la pregunta específica respecto a si sería posible construir infraestructura propia en el Puerto de Coatzacoalcos para realizar por cuenta propia el almacenaje y embarque de MELAZA, RÁFAGAS respondió:

⁵³ Manifestación de RÁFAGAS (folio 1545).

⁵⁴ Véase el contenido de los contratos presentados por MLP (folios 8386 a 8401), así como las manifestaciones de MLP (folios 5190 a 5214) y los señalamientos de P&C (folios 3953 y 3958).

⁵⁵ Manifestaciones de MLP realizadas en su escrito de tres de octubre de dos mil catorce (folio 5194).

⁵⁶ Manifestaciones de P&C realizadas en su escrito de quince de julio de dos mil catorce (folio 3958).

⁵⁷ Manifestaciones de RÁFAGAS realizadas en su escrito del seis de noviembre de dos mil trece (folio 70).

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

*"Actualmente, sí hay espacio, pero se requeriría invertir, mientras que MLP tiene las instalaciones propiedad de API y eso nos pone en desventaja; ya que se destinarían recursos para construir la planta en lugar de comprar el producto para exportarlo."*⁵⁸

Fortalecen lo anterior las manifestaciones realizadas por la SCT, respecto a las instalaciones portuarias de uso particular que para el efecto señala: "... serán utilizadas únicamente por el titular para sus propios fines, pudiendo contratar con terceros, siempre y cuando los servicios y la carga de que se trate sean de naturaleza similar a los autorizados originalmente para la terminal..."⁵⁹ [Énfasis añadido]

Asimismo, la Dirección General de Puertos de la SCT manifestó dentro del presente expediente que en ninguna de las administradoras portuarias integrales que se encuentran ubicadas en el Golfo de México (entre ellas las que se encuentra la API COATZACOALCOS), se ha presentado un caso, desde la publicación de la LP, en que se haya instrumentado la disposición contenida en el artículo 47 de la LP. Al respecto, dicho artículo señala lo siguiente:

"Artículo 47.- Cuando las terminales e instalaciones de uso particular cuenten con capacidad excedente, la Secretaría, con vista en el interés público, podrá disponer que los operadores de las mismas presten servicio al público en los términos previstos en el artículo 45 de la presente ley y conforme a condiciones que no les afecten operativa y financieramente."

En relación con lo establecido en el artículo 47 de la LP, MLP manifestó lo siguiente: *"Se hace la aclaración que a la fecha, la Secretaría de Comunicaciones y Transportes no se ha acercado a MLP para manifestarle su intención de ejercer el derecho a que se refiere el artículo 47 de la Ley de Puertos, el cual debemos resaltar, requiere como condición primordial que las instalaciones de uso particular cuenten con capacidad excedente."*⁶⁰

Por otro lado, resalta que la propia RÁFAGAS señale que quienes tienen infraestructura de almacenamiento, primero satisfacen sus necesidades y cubiertas éstas, determinan si prestan el servicio de almacenamiento, manejo, envase y embarque a terceros y que en realidad sí hay espacio disponible para invertir en su propia infraestructura, pero no lo hace porque lo considera costoso. Dichas manifestaciones prueban plenamente en su contra en términos del artículo 210 del CFPC. Asimismo, se insiste en que MLP no está obligada prestar el servicio de almacenamiento a terceros mediante contrato cuando su capacidad se encuentre comprometida.

En este sentido, las características específicas de capacidad y servicio de los tanques que opera MLP son las que se muestran en siguiente cuadro.

Cesionario del recinto portuario en instalación especializada para MELAZA, en el puerto de Coatzacoalcos, Veracruz.

*

⁵⁸ Manifestaciones de RÁFAGAS realizadas en su escrito del seis de noviembre de dos mil trece (folio 72).

⁵⁹ Información presentada por la SCT en su escrito presentado el seis de agosto de dos mil catorce (folio 4482).

⁶⁰ Folio 5197.

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

Fuente: Elaboración propia de conformidad con el "Plan Maestro de Desarrollo Portuario de los recintos portuarios de Coatzacoalcos y Laguna de Pajaritos 2012-2017", presentado por la API COATZACOALCOS. Documento incorporado al EXPEDIENTE por acuerdo de veinte de mayo dos mil catorce, visible en los folios 2223 a 2408.

En este orden de ideas, durante el periodo de enero a octubre de dos mil trece y de acuerdo con la información que obra en el EXPEDIENTE,⁶¹ MLP, a partir del [REDACTED] *

Adicionalmente a las cantidades señaladas en el párrafo anterior, [REDACTED] *

[REDACTED] * Considerando el tiempo aproximado que transcurre a partir de la fecha en que se compra la MELAZA y se entrega en el puerto, así como el tiempo aproximado para el llenado de un tanque con capacidad de [REDACTED] ⁶² y los volúmenes y plazos de entrega previstos en los contratos presentados por MLP y RÁFAGAS,⁶³ se considera que hay indicios suficientes para establecer que durante la mayor parte del año dos mil trece e incluso durante los primeros nueve meses de dos mil catorce, MLP no tuvo capacidad ociosa para proveer el servicio de almacenamiento a un tercero.

Actualmente en el Puerto de Coatzacoalcos, únicamente MLP provee el servicio de almacenamiento y exportación de MELAZA. Sin embargo, MLP ha señalado que esta no es su principal línea de negocios:

*"La actividad principal de MLP es la comercialización de melaza. Como complemento de su actividad principal de comercialización de melaza, MLP almacena y embarca melaza propia. Finalmente, MLP presta ocasionalmente servicios a terceros de almacenaje y embarque de melaza y/o servicios de logística para la exportación de melaza".*⁶⁴

"MLP utiliza para sus propios fines las instalaciones que opera dentro de la Administración Portuaria Integral de Coatzacoalcos, almacenando y embarcando melaza propia destinada principalmente al mercado de exportación. Ocasionalmente, MLP ha prestado estos servicios en favor de terceros. Es importante señalar que la actividad de almacenaje y embarque de la melaza es una actividad hasta

⁶¹ Contratos exhibidos en copia certificada por MLP, en su escrito de veintinueve de enero de dos mil quince, visibles en los folios 8386 a 8397.

⁶² Aunque la capacidad de los tanques en las instalaciones portuarias de MLP en Coatzacoalcos, Veracruz, es de [REDACTED] * visible en los folios 5079 y 6182.

⁶³ Derivado del total de transacciones de exportación realizadas por RÁFAGAS entre enero de dos mil trece y enero de dos mil catorce, el tiempo que transcurre a partir de que compra la MELAZA en los ingenios hasta la fecha de entrega en puerto para exportación, es de alrededor de [REDACTED] * de conformidad con la manifestación de RÁFAGAS que obran en disco compacto visible en el folio 2962). Asimismo, se remite a los contratos presentados por RÁFAGAS y MLP que obran en los folios 841 a 853, 863 a 920, y 8386 a 8401. Por otro lado, debe tenerse en cuenta que el proceso de embarque [REDACTED] * (Véase la manifestación de P&C en el folio 3953).

⁶⁴ Declaración de MLP (folio 5194).



8984 8915

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

cierto punto complementaria de la actividad principal de comercialización de melaza, esto es, se usan las instalaciones como complemento para la actividad de MLP de comercialización de melaza y sólo de manera ocasional, MLP presta estos servicios a favor de terceros.”⁶⁵

Asimismo, MLP presentó información que muestra que entre dos mil once y dos mil trece, los ingresos que obtuvo por concepto de almacenaje y embarque de melaza en el Puerto de Coatzacoalcos, representaron en promedio el * de sus ingresos totales.⁶⁶ Lo anterior, provee evidencia de que dicha actividad es complementaria para MLP y no es su principal línea de negocios.

Derivado de la información señalada, así como de las manifestaciones de MLP, P&C y RÁFAGAS, proporcionadas a través de documentales privadas en términos de los artículos 93, fracción III, y 133 del CFPC, por lo que se les confiere el valor que le otorgan los artículos 197, 203, 204, 205 y 208 de ese ordenamiento, se puede concluir que: i) efectivamente MLP no prestó el servicio de almacenamiento a RÁFAGAS en algunos periodos de dos mil trece; ii) el año dos mil trece se caracterizó por un aumento significativo en la producción y exportación de MELAZA respecto de los años anteriores; iii) los agentes económicos que exportan la MELAZA primero satisfacen sus necesidades de almacenamiento para efectos de cumplir con los contratos celebrados con sus clientes; iv) durante los años dos mil trece y dos mil catorce MLP no tenía capacidad disponible, dada la capacidad comprometida con sus clientes, para prestar el servicio de almacenamiento en los términos referidos en las comunicaciones presentadas por RÁFAGAS.

Asimismo, las manifestaciones de MLP respecto a que la SCT no le ha manifestado su intención de ejercer el derecho a que se refiere el artículo 47 de la LP (en los casos en los que exista capacidad excedente en terminales portuarias de uso particular) se valoran como documentales privadas en términos de los artículos 93, fracción III, y 133 del CFPC y se les da el valor probatorio que otorgan los artículos 130, 197, 202, 203, 204, 205 y 208 del CFPC. Dichas manifestaciones se encuentran corroboradas mediante la manifestación realizada por la Dirección General de Puertos de la SCT, las cuales constituyen asimismo documentales públicas, en términos de los artículos 93, fracción II, y 129 del CFPC, por lo que se administran y constituyen prueba plena del sentido de las respuestas aportadas por servidores públicos en ejercicio de sus funciones, así como respecto de las manifestaciones de MLP referidas.

En particular, la SCT manifestó en el presente expediente que en ninguna de las administradoras portuarias integrales que se encuentran ubicadas en el Golfo de México (entre ellas las que se encuentra la API COATZACOALCOS), se ha presentado un caso, desde la publicación de la LP, en que se haya instrumentado la disposición contenida en el artículo 47 de la LP.

Así, se puede concluir que el servicio no se proporciona normalmente a terceros cuando existen restricciones de capacidad y, en particular, cuando la capacidad se encuentra comprometida, lo cual aconteció en el presente caso.

⁶⁵ Declaración de MLP (folio 5198).

⁶⁶ Cálculo realizado a partir de la información proporcionada por MLP en formato electrónico contenida en el folio 7868.



Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

Adicionalmente, debe considerarse el hecho de que incluso MLP haya tenido que almacenar producto en las instalaciones de almacenamiento temporal en la ciudad de * localizada del Puerto de Coatzacoalcos, situación que se actualiza a dicho del DENUNCIADO cuando: "MLP sólo almacena producto en * si el tanque de almacenamiento que opera en Coatzacoalcos está lleno o próximo a llenarse. * es el único almacén temporal que ha utilizado MLP desde el año 2009 hasta la fecha".⁶⁷ [Énfasis añadido]

Es de señalar que el servicio brindado en un LAT se realiza a partir de tanques en los cuales no se pueden realizar funciones de embarque de MELAZA, ya que éstos no cuentan con, o no tienen habilitada, la infraestructura necesaria para llevar a cabo la exportación.⁶⁸ Un LAT es utilizado con el único fin de almacenar temporalmente el producto cuando no existe espacio de almacenamiento en los tanques instalados en el puerto. Por ello, una vez que se acerca la fecha de embarque y exportación de la MELAZA almacenada en un LAT, ésta se transporta a una instalación portuaria, donde se acopia en tanques de almacenamiento que cuenten con la infraestructura adecuada para su embarque.⁶⁹

Además, el acudir a un LAT implica un incremento en costos derivado del pago de: (i) el almacenamiento en LAT, y (ii) el flete adicional de llevar la MELAZA del LAT al puerto. Lo anterior, lleva a los comercializadores, exportadores de MELAZA, a recurrir a un LAT únicamente en circunstancias extraordinarias o de saturación.

Derivado de lo anterior, se advierte que el cesionario (MLP) tenía comprometida su capacidad de almacenamiento dadas sus obligaciones contractuales, lo cual incluso le llevó a utilizar instalaciones de almacenamiento temporal, dada la logística inherente al negocio. Incluso dicho agente económico manifestó que durante el periodo de *

En consecuencia, el servicio de almacenamiento y embarque de MELAZA a través de instalaciones de uso particular es un servicio que en ese año no se comercializó con la misma disponibilidad hacia terceros, que en años anteriores, debido a la restricción de capacidad provocada por el exceso de producción. Es decir, cuando el titular de los derechos sobre la instalación portuaria de uso particular requiere de la capacidad disponible para almacenar, embarcar y comercializar su propia MELAZA, lo utiliza para sus propios fines.

Así pues, suponer que MLP debió utilizar parte de su capacidad de almacenamiento para atender la solicitud de un tercero, cuando requería dicha capacidad para cumplir con el objeto de su negocio, habría implicado incumplir con sus obligaciones contractuales, a cambio de los ingresos por el servicio de almacenamiento a terceros. Dicha situación no es compatible con el objeto

⁶⁷ Manifestaciones realizadas por MLP en su escrito de tres de octubre de dos mil catorce, visibles en el folio 5205.

⁶⁸ Manifestaciones de RÁFAGAS en su escrito de veintiocho de abril de dos mil catorce, que obran en el folio 1549.

⁶⁹ Manifestaciones de RÁFAGAS en su escrito de seis de noviembre de dos mil trece, que obran en el folio 67.

⁷⁰ Manifestaciones de MLP en su escrito de tres de octubre de dos mil catorce, visibles en el folio 5210.

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

principal de su negocio, dado que MLP obtuvo los derechos para operar la instalación portuaria especializada precisamente para el uso particular.

La información referida, proveniente de MLP, constituye una documental privada que debe valorarse en términos de artículos 93, fracción III, y 133 del CFPC, por lo que se les confiere el valor que le otorgan los artículos 197, 203, 204, 205 y 208 de ese ordenamiento.

La única información que aportó el DENUNCIANTE para señalar que sí existía capacidad disponible por parte de MLP en el periodo señalado en la denuncia consiste en los reportes de fecha veinticinco de enero y veintisiete de septiembre de dos mil trece, elaborados por la empresa * los cuales obran en el EXPEDIENTE en copia simple. En dicha información proporcionada por RAFAFAS no se observa explícitamente la capacidad ociosa no comprometida por MLP con su *broker* internacional para fines de exportación de MELAZA, que hubiese existido en alguno de los tanques propiedad de MLP, ni se explica la metodología de análisis utilizada para llegar a las conclusiones referidas por el DENUNCIANTE.⁷¹

Sobre el particular, se indica adicionalmente que las copias simples de los reportes analíticos de la empresa *, en particular los reportes de veinticinco de enero y del veintisiete de septiembre del dos mil trece, no fueron acompañados de elementos de convicción adicionales para administrar los hechos establecidos en los reportes citados, con excepción de las manifestaciones del DENUNCIANTE, y dicha información no es suficiente para sostener de manera presuntiva la existencia de capacidad disponible no comprometida en las instalaciones portuarias del DENUNCIADO, para el periodo señalado. Lo anterior, en términos de lo establecido por los artículos 34 bis *in fine* de la LFCE, 93, fracción VII, 188 y 217 del CFPC.

En este orden de ideas, como se indicó previamente, en el año dos mil trece se presenta un monto elevado en la producción de azúcar, relacionado con los años anteriores, así como una demanda internacional mayor, con referencia al año anterior,⁷² y por ende en la disponibilidad de MELAZA en los ingenios del país, ante lo cual el cesionario en el Puerto de Coatzacoalcos utiliza su infraestructura con el objeto de cumplir sus contratos pactados por anticipado, dado que el negocio principal para MLP como cesionario de la instalación portuaria es el de la exportación de MELAZA y no la comercialización de los servicios de almacenamiento y embarque por sí mismos.

En este contexto, la dinámica y logística del negocio, la naturaleza perecedera del producto y la necesidad de los ingenios de desplazar la MELAZA de sus almacenes para poder seguir produciendo azúcar requiere que el cesionario se reserve la capacidad que le permita cumplir con volúmenes de exportación extraordinarios contratados con sus *brokers*.

Ahora bien, resulta económicamente eficiente que fuera del periodo comprometido en los contratos, quien tiene la instalación, o el derecho a utilizar esta instalación, de uso particular para almacenar la MELAZA, se reserve el derecho de atender solicitudes dependiendo de su capacidad

⁷¹ Reportes que obran en copia simple proporcionado por RAFAFAS, mediante sus escritos de seis de noviembre de dos mil trece y catorce de marzo de dos mil catorce (folios 168, 1114 y 1115).

⁷² El incremento en la exportación de MELAZA en dos mil trece, con respecto al año inmediato anterior fue de *

COMISIÓN FEDERAL DE
COMPETENCIA ECONÓMICAPleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

disponible. Sobre el particular, MLP manifestó *"si los tanques de almacenamiento están llenos o comprometidos al 100% para un periodo específico y como ha sucedido ocasionalmente un tercero solicita espacio para ese periodo en lo específico, se le ofrecen alternativas de espacio en otros periodos, lo que puede ser aceptable o no para el tercero"*.⁷³

Por otro lado, respecto al artículo 10, fracción XI, de la LFCE, tocante al posible incremento de costos que aduce RÁFAGAS, relativo a que derivado de los hechos que denuncia tuvo que acudir a opciones alternativas de almacenamiento, tales como [REDACTED] *, se reitera que ante el crecimiento extraordinario en las exportaciones de MELAZA que se registró entre los años de dos mil doce y dos mil trece, [REDACTED] * se observó la existencia de restricciones en la capacidad del almacenamiento disponible en las instalaciones del Puerto de Coatzacoalcos.

De esta manera, no existen elementos para señalar que los hechos denunciados por RÁFAGAS, hubieran tenido por objeto o efecto aumentar sus costos, dado que ante el aumento en la demanda internacional de MELAZA del año dos mil trece se incrementó también la demanda de los servicios de almacenamiento y embarque de MELAZA y la oferta de estos servicios en el mercado no pudo incrementarse en la misma proporción, lo que llevó a una escasez del bien demandado (el servicio de almacenamiento y embarque); de hecho, de acuerdo con la información referida, tanto MLP como RÁFAGAS, incurrieron en diversas actividades que probablemente incrementaron costos tanto a uno como a otro, por lo que no existen elementos de convicción suficientes para considerar que los hechos denunciados, presuntamente cometidos por MLP hubieran tenido como objeto o efecto el desplazamiento indebido, el impedir sustancialmente el acceso al mercado ni otorgar ventajas exclusivas en favor de una o varias personas. De hecho, la conducta encuentra justificación en la forma en la que opera el negocio de exportación de MELAZA, conforme a los razonamientos y elementos de convicción descritos.

En consecuencia, de las constancias que obran en el EXPEDIENTE, no se observan indicios de que la conducta denunciada actualice los supuestos normativos previstos en las fracciones V y XI del artículo 10 de la LFCE, ni que hubiera tenido por objeto o efecto desplazar indebidamente, impedir sustancialmente el acceso o generar ventajas exclusivas en perjuicio de RÁFAGAS, sino que habría atendido a la racionalidad de prestar a terceros el servicio únicamente cuando se cuenta con capacidad excedente adecuada para no comprometer la operación y cumplimiento de los contratos suscritos con su *broker*, lo cual es coherente con el contrato de cesión de derechos para explotar una instalación portuaria **de uso particular** como con la que cuenta MLP.

Por lo anteriormente expuesto y fundado, el PLENO:

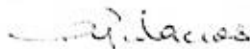
RESUELVE:

ÚNICO. Decretar el cierre del EXPEDIENTE por no existir elementos suficientes para sustentar la probable responsabilidad de algún agente económico.

⁷³ Manifestaciones de MLP en su escrito de tres de octubre de dos mil catorce, visibles en el folio 5212.

Pleno
Cierre de Expediente
Expediente número DE-017-2013

Notifíquese personalmente al DENUNCIANTE. Así lo resolvió y firma el PLENO por unanimidad de votos, en sesión del día de hoy; ante la ausencia del Comisionado Jesús Ignacio Navarro Zermeno, quien emitió su voto en términos de lo dispuesto por el artículo 18, segundo párrafo de la Ley Federal de Competencia Económica, publicada en el DOF el veintitrés de mayo de dos mil catorce, con fundamento en los artículos citados a lo largo de la presente resolución, ante la fe del Secretario Técnico de la COFECE, de conformidad con los artículos 4º, fracción IV, 18, 19 y 20, fracciones II, XXVI, XXVII y LVI del ESTATUTO.



Alejandra Palacios Prieto
Comisionada Presidenta

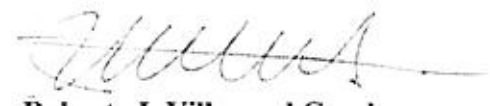

Martín Moguel Gloria
Comisionado


Benjamín Contreras Astiazarán
Comisionado


Alejandro Ildelfonso Castañeda Sabido
Comisionado


Francisco Javier Nájera Melgoza
Comisionado


Eduardo Martínez Chombo
Comisionado


Roberto I. Villarreal Gonda
Secretario Técnico

Sesión de Pleno: 11 de junio de 2015

Análisis Preliminar Jesús Ignacio Navarro Zermeño

Expediente: DE-017-2013
Asunto: Propuesta de cierre del expediente DE-017-2013 relativo a la investigación por denuncia por la posible comisión de prácticas monopólicas relativas.
Tipo de Procedimiento: Artículo 10° LFCE¹
Vencimiento: 16 de junio de 2015

I. Breve descripción del asunto

El 26 de septiembre de 2013, el [REDACTED] * en representación de Transportes Ráfagas del Golfo, S.A. de C.V. (Ráfagas), interpuso una denuncia por la posible comisión de prácticas monopólicas relativas, en contra de ED & F Man Liquid Products México S.A. de C.V. (MLP) en el mercado de almacenaje y embarque de mieles incristalizables y sus productos líquidos derivados (Melaza).

Las prácticas monopólicas relativas imputadas son las establecidas en las fracciones V y XI del artículo 10 de la LFCE, las cuales consisten en lo siguiente:

V. La acción unilateral consistente en rehusarse a vender, comercializar o proporcionar a personas determinadas bienes o servicios disponibles y normalmente ofrecidos a terceros;

XI. La acción de uno o varios agentes económicos cuyo objeto o efecto, directo o indirecto, sea incrementar los costos u obstaculizar el proceso productivo o reducir la demanda que enfrentan sus competidores.

II. Hechos denunciados

Los hechos denunciados por Ráfagas fueron los siguientes:

- MLP cuenta con una concesión pública obtenida a través de licitación pública de la Administración Portuaria Integral de Coatzacoalcos, S.A. de C.V. (API Coatzacoalcos), para operar una terminal especializada en almacenaje y embarque de melaza. Ráfagas declaró que la concesión obliga a MLP a poner a disposición el almacenaje de melaza al público en general que lo requiera.
- MLP de manera unilateral ha negado el servicio público de almacenaje de melaza con fines de exportación en el mercado del sureste de México, lo cual ocasiona una afectación a Ráfagas.
- Ráfagas se ha visto obligado a buscar opciones de almacenaje, lo cual hace más caros sus costos operativos, toda vez que ha tenido que llevar sus productos a los puertos de Veracruz, Veracruz o Tampico, Tamaulipas.

¹ Ley Federal de Competencia Económica publicada en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 24 de diciembre de 1992, cuya última reforma fue publicada en el DOF el 9 de abril de 2012.

- Manifiesta que no existe posibilidad de sustituir el servicio de almacenaje y embarque de melaza a barcos con fines de exportación en el mercado del sureste de México con algún oferente más cercado al punto de venta del producto, por lo que no existen fuentes de abasto de servicio alternativas.

III. Descripción de las partes

Denunciante

Ráfagas, es una sociedad que se dedica al servicio de compraventa de melaza con fines de exportación en el sureste, centro y norte del país. La melaza comercializada por Ráfagas es para fines de exportación por vía marítima mediante el uso de instalaciones portuarias marítimas de almacenaje y embarque en puertos mercantes.

Denunciado

MLP, es una sociedad

MLP, administra y opera una instalación portuaria especializada de uso particular para el almacenamiento, manejo, envase y embarque de melaza en el puerto de Coatzacoalcos, Veracruz, a través de una cesión parcial de derechos celebrado entre MLP y la API Coatzacoalcos, el contrato celebrado permite a MLP prestar servicios a terceros.

MLP forma parte del grupo la cual es una sociedad inglesa dedicada principalmente al comercio de azúcar, café y melaza, con oficinas en más de 40 países.

Terceros

Vopak México, S.A. de C.V. (Vopak) es una sociedad

Primos & Cousins, S.A. de C.V. (P&C), es una sociedad,

IV. Mercado Investigado

La Autoridad Investigadora concluyó que los hechos denunciados ocurrieron en el mercado de servicios de almacenaje y embarque de melaza para su exportación.

V. Análisis del Proyecto

Por lo que respecta al acreditamiento de la conducta, objeto/efecto de la práctica monopólica relativa denunciada, se concluyó que de las constancias contenidas y analizadas del expediente no se observaron indicios suficientes para considerar que las conductas denunciadas, aun cuando se hubieran acreditado, hubieran tenido como objeto o efecto desplazar a Ráfagas indebidamente del mercado de la prestación del servicio de almacenaje y embarque de melaza para su exportación, impedirle el acceso o establecer ventajas exclusivas, sino que por la naturaleza propia de la cesión parcial de derechos (es de uso particular) y por cuestiones logísticas propias del negocio, es comercialmente esperable que se privilegie el uso de las instalaciones para almacenaje y embarque de melaza por parte de su titular, las cuales han sido cesionadas por la API Coatzacoalcos al denunciado para uso particular.

- a) Ráfagas, el denunciante, señaló que la concesión de MLP es pública. Si bien es cierto que MLP administra y opera una instalación portuaria especializada para el almacenamiento, manejo, envase y embarque de melaza, en tráfico de exportación, en el puerto de Coatzacoalcos, Veracruz, el contrato de cesión parcial de derechos celebrado con la API Coatzacoalcos señala que la instalación es de uso particular con posibilidad de contratar con terceros.
- b) Respecto al hecho de que MLP se negó a proporcionar el servicio de almacenaje de melaza con fines de exportación a Ráfagas, se señala que no se tienen elementos suficientes para considerar que el servicio de almacenamiento y embarque de melaza en las instalaciones de uso particular de MLP, al momento en que fue solicitado por Ráfagas, se encontraba disponible a terceros, lo anterior, en razón de una restricción de capacidad en las instalaciones, derivada de la coordinación logística propia de la exportación de melaza vía marítima.

De la información recabada durante la investigación, existen indicios suficientes para establecer que durante 2013, MLP no tenía capacidad ociosa para proveer el servicio de almacenamiento a un tercero, ya que MLP tenía comprometida su capacidad de almacenamiento dadas sus obligaciones contractuales, que incluso le llevó a utilizar instalaciones de almacenamiento temporal.

- c) Respecto del supuesto incremento en costos de Ráfagas derivado de los hechos denunciados, se reconoce que ese año hubo un crecimiento extraordinario en las exportaciones de melaza y había restricciones en la capacidad del almacenamiento disponible en las instalaciones del puerto de Coatzacoalcos, por lo que no existen elementos para señalar los hechos denunciados por Ráfagas, hubieran tenido por objeto o efecto aumentar sus costos. Incluso, dadas las condiciones durante 2013 tanto MLP como Ráfagas tuvieron que incurrir en diversas actividades que probablemente incrementaron costos tanto a uno como a

otro, por lo que no existen elementos de convicción suficientes para considerar que los hechos denunciados hubieran tenido como objeto o efecto el desplazamiento indebido, el impedir sustancialmente el acceso al mercado ni otorgar ventajas exclusivas en favor de una o varias personas. De hecho, la conducta encuentra justificación en la forma en la que opera el negocio de exportación de melaza.

En conclusión, no se observan indicios de que la conducta denunciada, aun cuando hubiera quedado acreditada, hubiera tenido por objeto o efecto desplazar o aumentar los costos de Ráfagas sino que habría atendido a la racionalidad de prestar a terceros el servicio únicamente cuando se cuenta con capacidad excedente adecuada para no comprometer la operación y cumplimiento de los contratos suscritos con su *bróker*, lo cual es coherente con el contrato de cesión de derechos para explotar una instalación portuaria de uso particular como con la que cuenta MLP.

VI. Recomendación

Al no existir elementos suficientes para sustentar la probable responsabilidad de MLP por la supuesta realización de las prácticas monopólicas relativas previstas en el artículo 10 fracciones V y XI de la LFCE en el mercado de servicios de almacenaje y embarque de melaza para su exportación en el puerto de Coatzacoalcos, Veracruz, se recomienda cerrar el expediente DE-017-2013.



Jesús Ignacio Navarro Zermeno

CHICKENS