

Boletín Bimestral de Competencia Económica

Enero - Febrero

ENERO

Actualización de los montos monetarios que detonan los umbrales de notificación de concentraciones vigentes a partir de febrero de 2024.

Derivado de la actualización de la Unidad de Medida y Actualización (“UMA”)¹ publicada en el Diario Oficial de la Federación (“DOF”) el 10 de enero de 2024, los valores monetarios que detonan los umbrales que señala el artículo 86 de la Ley Federal de Competencia Económica (“LFCE”) para la notificación de concentraciones se han incrementado. Dichos valores se aplican a partir del 1º de febrero de 2024.

En consecuencia, los montos que a partir del 1º de febrero de 2024 detonan los umbrales para notificar las concentraciones son los siguientes:

1. Cuando el acto o sucesión de actos que les den origen, independientemente del lugar de su celebración, importen en el territorio nacional, directa o indirectamente, un monto superior al equivalente a MXN \$1,954,260,000.00 (aprox. USD \$118,153,567.11)²;

2. Cuando el acto o sucesión de actos que les den origen, impliquen la acumulación del 35% o más de los activos o acciones de un agente económico, cuyas ventas anuales originadas en el territorio nacional o activos en el territorio nacional importen más del equivalente a MXN \$1,954,260,000.00 (aprox. USD \$118,153,567.11) o;

3. Cuando el acto o sucesión de actos que les den origen impliquen una acumulación en el territorio nacional de activos o capital social superior al equivalente a MXN \$911,988,000.00 (aprox. USD \$55,138,331.31); y en la concentración participen dos o más agentes económicos cuyas ventas anuales originadas en el territorio nacional o activos en el territorio nacional conjunta o separadamente, importen más de MXN \$5,211,360,000.00 (aprox. USD \$315,076,178.96).



Adicionalmente, es relevante considerar que a partir del 1º de enero de 2024, los derechos oficiales por notificación de concentraciones son de MXN \$237,058.00 (aprox. USD \$14,068.72)³.

¹ El valor diario de la UMA a partir de febrero de 2024 será de MXN\$108.57.

² Las cifras están expresadas a un tipo de cambio de 16.54 pesos por 1 dólar americano, vigente el 4 de abril de 2024, de acuerdo con el Banco de México.

³ De conformidad con lo que establece el artículo 77 de la Ley Federal de Derechos y el Anexo 19 de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2024, publicado en el DOF el 29 de diciembre de 2023.

COFECE inicia investigación por la posible existencia de barreras a la competencia en el mercado de servicio público de transporte ferroviario.

El 10 de enero de 2024, la Autoridad Investigadora de la Comisión Federal de Competencia Económica (“COFECE”) publicó en el DOF el inicio de la investigación de oficio, tramitada bajo el número de expediente IEBC-003-2023, por la posible existencia de barreras a la competencia y libre concurrencia y/o insumos esenciales que puedan generar efectos anticompetitivos en el mercado del servicio público de transporte ferroviario de carga y sus servicios y derechos relacionados en el territorio nacional.

De conformidad con la LFCE las barreras a la competencia son cualquier característica estructural del mercado, hecho o acto de los agentes económicos que tenga por objeto o efecto impedir el acceso de competidores o limitar su capacidad para competir en los mercados, así como disposiciones jurídicas emitidas por cualquier orden de gobierno que indebidamente impidan o distorsionen el proceso de competencia.

Por su parte la LFCE establece que los insumos esenciales son aquellos insumos controlados por una o varias empresas (infraestructura, redes, derechos, entre otros), que resultan fundamentales para uno o varios mercados, y cuya provisión determina las condiciones de competencia.

Como antecedente, en agosto de 2021 la COFECE publicó el: “*Estudio de competencia en el servicio público de transporte ferroviario de carga*” (el “Estudio”)⁴. Mediante dicho Estudio la COFECE advirtió deficiencias significativas en las condiciones de competencia intramodal del Sistema Ferroviario Mexicano (“SFM”), destacando la falta de articulación de la red y la concentración de la oferta en dos grupos económicos.

Estas deficiencias se atribuyen en parte al diseño asimétrico de la red, que limita el acceso de los concesionarios a nodos clave de carga, así



como a deficiencias en el marco regulatorio que obstaculizan la utilización de derechos de paso existentes y la creación de nuevos.

Además, el Estudio identificó cuellos de botella en ciertos segmentos de la red, altas tarifas de interconexión y falta de información suficiente para la Autoridad Reguladora del Transporte Ferroviario, evidenciando la necesidad de mejorar la regulación y transparencia en el sector. En particular, el Estudio destaca la carencia de lineamientos para la entrega de información, la falta de criterios claros para interpretar exclusividades y prórrogas de concesiones, así como la ausencia de sanciones explícitas para el incumplimiento en la entrega de datos.

La COFECE señaló que, del total de la mercancía transportada vía terrestre en México, el 25.3% se transporta por ferrocarril y el resto por autotransporte. En 2022, se transportaron 128.46 millones de toneladas de carga en el SFM, y de 2016 a 2022, el número de toneladas de carga transportada se ha incrementado en un 5.3%.

En ese sentido, el traslado de mercancías por vía férrea se configura como una opción de transporte para las empresas que están siguiendo la tendencia del *nearshoring* y buscan reubicar sus procesos productivos en México. En 2022, el 73.2% del volumen de carga en el comercio exterior se movilizó a través de las fronteras utilizando el transporte ferroviario, mientras que el 26.8% restante se gestionó mediante el uso de puertos.

Es importante señalar que el inicio de la investigación IEBC-003-2023 se trata de un procedimiento independiente del Estudio.

Para el desarrollo de la investigación en el expediente IEBC-003-2023, la Autoridad Investigadora cuenta con un periodo de entre 30 a 120 días hábiles, contados a partir de la publicación del extracto del inicio de la investigación en el DOF, el cual puede ser ampliado hasta por dos ocasiones por un periodo igual.

Concluido el procedimiento, el Pleno de la COFECE está facultado para: (i) ordenar al agente económico que corresponda la eliminación de las barreras que afecten indebidamente el proceso de competencia; (ii) emitir recomendaciones a las autoridades públicas correspondientes en caso de que haya disposiciones jurídicas que indebidamente impidan o distorsionen el proceso de competencia⁵; (iii) determinar la existencia de insumos esenciales y, en su caso, emitir lineamientos para regularlos; y (iv) ordenar la desincorporación de activos, derechos, partes sociales o acciones del agente económico involucrado.

⁴. https://www.cofece.mx/wp-content/uploads/2021/08/FERRO_doc-2021.pdf

⁵. En caso de no observarse dicha orden puede imponerse una sanción de hasta el 10% de los ingresos del agente económico obligado.

COFECE emplaza a diversos agentes económicos por la probable comisión de prácticas monopólicas absolutas en el mercado de renta de inmuebles no residenciales.

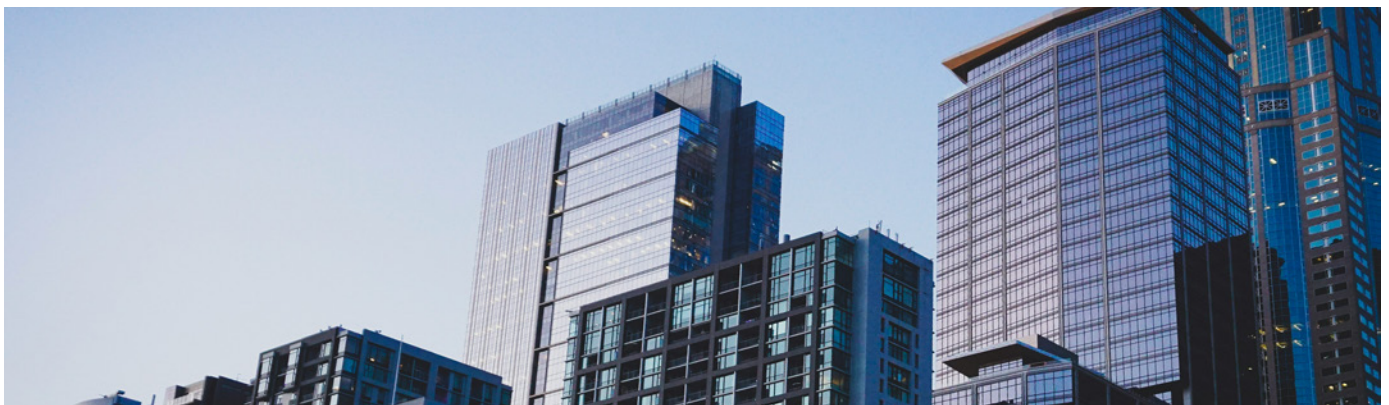
El 30 de enero de 2024, la COFECE anunció haber emplazado al procedimiento seguido en forma de juicio a diversas personas físicas y morales por la posible realización de prácticas monopólicas absolutas en el mercado de arrendamiento de espacios inmobiliarios no residenciales en el territorio nacional, en el expediente IO-004-2020.

De acuerdo con declaraciones de la COFECE, la Autoridad Investigadora identificó evidencia que sugiere una probable colusión para manipular precios en el mercado de renta de inmuebles no residenciales. Dicha conducta podría calificar como práctica monopólica absoluta en términos del artículo 53, fracción I de la LFCE. Esta conducta fue imputada en el Dictamen de Probable Responsabilidad emitido por la Autoridad Investigadora de la COFECE.

La COFECE señaló que el sector inmobiliario es uno de los sectores prioritarios en la economía nacional, ya que, de conformidad con datos reportados por el INEGI, en 2018, el sector de arrendamiento de espacios inmobiliarios no residenciales representó cerca de 36 mil millones de pesos para la economía mexicana.

Con este emplazamiento inicia la etapa del procedimiento seguido en forma de juicio tramitado por la COFECE. Una vez emplazados, los agentes económicos tendrán acceso al expediente y cuentan con un plazo de 45 días hábiles, improrrogables, para manifestar lo que a su derecho convenga y ofrecer las pruebas que estimen pertinentes.

En caso de comprobarse la existencia de una práctica monopólica absoluta, los agentes económicos responsables podrían ser sancionados con multas de hasta el 10% de sus ingresos. Por otra parte, las personas físicas que participen en la ejecución de estas prácticas podrían: i) ser sentenciados a prisión hasta por 10 años en términos del Código Penal; y ii) sancionados con hasta 5 años de inhabilitación para ejercer como directivo de la sociedad, así como con multas administrativas de hasta aproximadamente MXN \$21,714,000.00 (aprox. USD \$1,320,000.00).



FEBRERO

COFECE determinó preliminarmente la ausencia de condiciones de competencia efectiva y la existencia de barreras a la entrada en el comercio electrónico minorista y propuso medidas correctivas para eliminar dichas barreras a la entrada.

El 13 de febrero se publicó en el DOF un extracto preliminar del dictamen del expediente IEBC-001-2022, emitido el 6 de febrero de 2024 por la Autoridad Investigadora de la COFECE, en términos de lo señalado en el artículo 94, fracción III de la LFCE, a través del cual la Autoridad Investigadora determinó preliminarmente que no existen condiciones de competencia efectiva, así como la posible existencia de tres barreras a la entrada en los siguientes mercados en territorio nacional: a) servicio de *marketplace* para vendedores; y b) servicio de *marketplace* para compradores.

Un *marketplace* es una plataforma digital en la que compradores y vendedores llevan a cabo transacciones comerciales. Los agentes económicos con una participación significativa en estos mercados en México son Servicios Comerciales Amazon México, S. de R.L. de C.V. ("AMAZON"); y MercadoLibre, S.A., de C.V., Institución de Fondos de Pago Electrónico ("MERCADO LIBRE").

Los *marketplaces* requieren de efectos de red, ya que el valor de la plataforma se incrementa en la medida en que más personas la usen. Los efectos de red generan externalidades positivas y negativas, estas últimas se reflejan en el desincentivo de los vendedores y compradores de migrar a otras plataformas. Lo anterior puede otorgar a los *marketplaces* la capacidad para fijar precios e imponer cláusulas de paridad de precios, lo que genera una falta de condiciones de competencia efectiva.

La Autoridad Investigadora identificó las siguientes barreras a la entrada:

1. Artificialidad en los programas de lealtad de los *marketplaces*: dado que AMAZON y MERCADO LIBRE ofrecen programas de lealtad en los que se contemplan de manera conjunta otros servicios como streaming y descuentos en envíos, atrayendo y reteniendo a los compradores.

La Autoridad Investigadora propuso las siguientes medidas correctivas para eliminar esta barrera: a) desasociar de las membresías cualquier otro servicio no relacionado con el uso del *marketplace*, incluyendo el servicio de *streaming*; y b) dejar de promocionar servicios de publicidad dentro de los *marketplaces*.

2. Opacidad en la herramienta que gestiona los algoritmos que seleccionan y destacan una oferta en particular (*Buy Box*): Lo anterior impide que los vendedores tengan pleno conocimiento de las variables que selecciona esta herramienta como mejor producto y también podría inducirlos al error al momento de formar sus estrategias comerciales.

Las medidas correctivas para eliminar esta barrera propuestas por la Autoridad Investigadora son las siguientes: a) que AMAZON y MERCADO LIBRE, así como los respectivos integrantes de su grupo de



interés económico compartan la información relacionada con la herramienta *Buy Box*; b) crear en los respectivos portales de AMAZON y MERCADO LIBRE una sección en la que se informe a los vendedores las variables que toma en cuenta la herramienta *Buy Box*; y c) que AMAZON y MERCADO LIBRE anuncien en sus respectivos portales de vendedores todas las medidas correctivas establecidas en el dictamen preliminar.

3. Preferencia por soluciones logísticas propias: Ni AMAZON, ni MERCADO LIBRE permiten la interconexión de sus respectivas plataformas con otros proveedores de logística, lo cual tiene impacto en la decisión de los compradores para elegir los productos que se encuentran bajo los distintivos “*Prime*” o “*Full*”.

La Autoridad Investigadora propuso las siguientes medidas correctivas: a) que la herramienta *Buy Box* deje de considerar como variable la contratación de las soluciones logísticas ofrecidas por un agente económico en particular; b) permitir a las empresas de logística interesadas, integrarse a su plataforma; y c) modificar los criterios de asignación de la etiqueta/distintivo “*Prime*”/”*Full*” con la finalidad de que estos distintivos no sean asignados en función de los vendedores que contratan los servicios de logística de AMAZON y MERCADO LIBRE.

Cabe destacar que este es un dictamen preliminar emitido por la Autoridad Investigadora en términos del artículo 94 de la LFCE, cuyas medidas preventivas aún no han sido autorizadas por el Pleno de la COFECE.

En ese sentido, los agentes económicos que puedan verse afectados por las medidas correctivas, y aquellos que demuestren tener interés jurídico en el procedimiento, tienen un plazo de 45 días hábiles para manifestar lo que a su derecho convenga y ofrecer los elementos de convicción que estimen pertinentes ante la COFECE. Posteriormente se continuará tramitando el procedimiento en términos de la disposición señalada.

Los agentes económicos con interés en el procedimiento pueden proponer medidas idóneas y económicamente viables para eliminar los problemas de competencia identificados por la Autoridad Investigadora en el Dictamen Preliminar antes de que el expediente se encuentre integrado.

Una vez integrado el expediente, el Pleno de la COFECE tiene 60 días para emitir una resolución, que puede incluir lo siguiente:

- a) Recomendaciones a las autoridades públicas.
- b) Una orden a los agentes económicos para eliminar las barreras que afectan el proceso de libre competencia y competencia.
- c) La determinación sobre la existencia de insumos esenciales y lineamientos para regularlos.
- d) La desincorporación de activos, derechos, partes sociales o acciones de los agentes económicos involucrados.

COFECE sujeta a cumplimiento de condiciones la compra de plantas de generación eléctrica a Iberdrola.

El 15 de febrero de 2024, la COFECE informó que el Pleno sujetó a condiciones la autorización de la operación notificada por Mexico Infrastructure Partners FF, S.A.P.I. de C.V. (“MIP”) y el Fondo Nacional de Infraestructura (“FONADIN”) para comprar 13 plantas de generación de energía eléctrica a Iberdrola Generación México, S.A. de C.V. (“Iberdrola”) y sus subsidiarias (la “Operación”).

Las condiciones impuestas obligan a los compradores a operar de manera independiente las plantas de generación eléctrica y evitar intercambios de información sensible entre competidores. Entre las condiciones se encuentran: (i) la reducción de la inversión de FONADIN a un máximo del 51%, lo cual debe concretarse en un plazo de 24 meses; (ii) la designación de un administrador profesional independiente que sea el responsable de tomar las decisiones relativas a la operación de las plantas; (iii) la implementación de controles y mecanismos para la toma de decisiones mediante votaciones calificadas o con intervención obligatoria de inversionistas institucionales o miembros independientes; y (iv) la obligación de actuar con independencia y sin conflicto de interés.

Además, para evitar el intercambio de información sensible entre competidores, se exige la designación de un oficial de cumplimiento independiente para garantizar dicha situación. Asimismo, los directivos y personas encargadas de las plantas deberán abstenerse de tener cargos en algún otro competidor y la exclusión de aquellos que fueron servidores públicos en los últimos 4 años.

Estas condiciones tienen una vigencia de 10 años y serán monitoreadas por la COFECE para su cumplimiento. Los compradores deben aceptar las condiciones de manera expresa para poder cerrar la Operación y, en caso de incumplimiento, se aplicarán las sanciones establecidas en la LFCE.



COFECE determina ausencia de condiciones de competencia efectiva en el mercado de servicios de transporte marítimo de pasajeros y carga rodada em Baja California Sur.



El 16 de febrero de 2024, la COFECE anunció que el Pleno determinó la ausencia de condiciones de competencia efectiva en los servicios de transporte marítimo de pasajeros y transporte marítimo de carga rodada en navegación de cabotaje en las rutas Pichilingue – Mazatlán y Pichilingue – Topolobampo.

El Pleno de la COFECE determinó la ausencia de condiciones de competencia efectiva por las siguientes razones:

- Existe un alto grado de concentración en el mercado debido a que únicamente hay dos competidores en el servicio de transporte y carga de pasajeros.
- Las navieras que ofrecen el servicio de transporte de carga y pasajeros tienen la capacidad de fijar sus tarifas y pasajes sin que otras navieras puedan contrarrestar dicho poder. En ese sentido, la falta de diversidad en los proveedores de servicios limita la competencia y permite que las empresas establezcan tarifas y precios que no reflejan los costos operativos o financieros reales, lo que resulta en altas ganancias para ellas.
- Se observó que las navieras existentes pueden no satisfacer las necesidades de los usuarios, ya sea en términos de capacidad o calidad del servicio.
- Únicamente hay un oferente del servicio de transporte de pasajeros, por lo que puede limitar la oferta del servicio sin que existan competidores alternativos disponibles para los usuarios.

- Existen barreras a la entrada y falta de acceso a fuentes de insumo que impiden el acceso a otros competidores en el mercado:
 - o Las empresas interesadas en ingresar al mercado deben obtener permisos de la Secretaría de Marina (“SEMAR”).
 - o Los puertos de Pichilingue y Topolobampo no tienen la capacidad suficiente para acomodar a más empresas competidoras que ofrezcan el servicio de transporte de carga o de pasajeros.
 - o Una nueva empresa en el mercado enfrentaría desafíos adicionales a los gastos altos de inversión en infraestructura, ya que la saturación en los puertos durante las horas pico de demanda podría obligar a la nueva empresa a ofrecer servicios en horarios menos competitivos o a precios más bajos, lo que desincentivaría aún más la entrada al mercado.

Ante esta declaratoria emitida por COFECE corresponde a la SEMAR, al ser la autoridad reguladora en dichos mercados, considerar la posibilidad de establecer regulaciones tarifarias para estos servicios con el fin de proteger a los consumidores y fomentar una competencia más equitativa en estos mercados.

Atentamente,

Fernanda Garza Magdalena
Socia – Competencia Económica
fgarza@smps.com.mx

Itzel Guadalupe Rios Avilez
irios@smps.com.mx

Miriam Harari Masri
mharari@smps.com.mx

El presente Boletín Informativo contiene información de carácter general y no pretende incluir interpretación alguna de lo aquí comentado, por lo que no debe considerarse aplicable respecto de un caso particular o bajo circunstancias específicas. La información aquí contenida es válida en la fecha de emisión de esta comunicación. Por lo anterior, recomendamos solicitar confirmación acerca de las implicaciones en cada caso particular al equipo de SMPS Legal.

AVISO LEGAL

©2023, SMPS LEGAL, S.C., DERECHOS RESERVADOS. AVENIDA PASEO DE LA REFORMA 509, PISO 18, COL. CUAUHTÉMOC, ALC. CUAUHTÉMOC, CIUDAD DE MÉXICO, 06500. El contenido de esta publicación (incluyendo el contenido y marcas) es propiedad de SMPS Legal, S.C. Se encuentra protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor, la Ley Federal de Protección a la Propiedad Industrial y los Tratados Internacionales suscritos por México. Todo uso no autorizado del presente contenido por cualquier medio de reproducción ya sea de forma escrita, digital o impresa, será penalizado en términos de la legislación aplicable. Se prohíbe copiar, editar, reproducir, distribuir o cualquier otra forma de explotación, mediante cualquier medio, sin la autorización por escrito de SMPS Legal, S.C.